

Faculté de droit et de criminologie

Le polyamour : vers une reconnaissance légale d'une nouvelle forme de vie commune ?

Auteur: Alix Nounckele
Promoteur(s) : Geoffrey Willems
Année académique 2022-2023
Master en droit à Finalité Justice Civile et Pénale

Plagiat et erreur méthodologique grave

Le plagiat, fût-il de texte non soumis à droit d'auteur, entraîne l'application de la section 7 des articles 87 à 90 du règlement général des études et des examens.

Le plagiat consiste à utiliser des idées, un texte ou une œuvre, même partiellement, sans en mentionner précisément le nom de l'auteur et la source au moment et à l'endroit exact de chaque utilisation*.

En outre, la reproduction littérale de passages d'une œuvre sans les placer entre guillemets, quand bien même l'auteur et la source de cette œuvre seraient mentionnés, constitue une erreur méthodologique grave pouvant entraîner l'échec.

* A ce sujet, voy. notamment <http://www.uclouvain.be/plagiat>.

Je tiens tout d'abord à remercier mon promoteur, Monsieur Willems, pour avoir été disponible tout au long de la rédaction de mon mémoire ainsi que pour ses conseils éclairants et son écoute attentive.

Je souhaite aussi remercier tous les professeurs que j'ai rencontrés lors de mon parcours d'étudiante, pour leurs enseignements motivants et leur transmission de leur passion pour le droit et la justice.

Je consacre une grande partie de mes remerciements à ma famille : en premier lieu, à mes parents pour m'avoir toujours soutenue dans mes études et dans la rédaction de ce mémoire, ensuite à mon frère et mes sœurs pour la curiosité apportée à mon sujet et enfin à mon oncle Olivier qui m'a toujours appuyée dans mes études et qui a été le premier à me demander de pouvoir lire le résultat de mes recherches sur le polyamour.

J'aimerais aussi remercier chaleureusement mes cokotteurs et mes amis pour l'intérêt qu'ils ont porté à mon sujet de mémoire depuis le début ainsi que pour leurs encouragements et leur réconfort qui m'ont permis de ne pas abandonner mais surtout pour toutes les blagues à propos du polyamour qui m'ont fait éclater de rire.

Une énorme partie de mes remerciements est dédiée à Nico qui a toujours été présent pour moi, que ce soit pour m'encourager au cours de l'année, ou pour avoir écouté mes multiples plaintes mais aussi mes découvertes au fur et à mesure de mon avancement, mais surtout pour avoir supporté mes montagnes russes émotionnelles lors de la rédaction de mon mémoire.

Enfin, je tiens à remercier tous ceux qui se sont intéressés à mon travail et particulièrement à ceux qui m'ont demandé de lire le résultat final. Ils m'ont aidée à ne pas me décourager en donnant un sens à ce que je recherchais et écrivais.

Table des matières

TABLE DES MATIERES	1
INTRODUCTION	4
I. CHAPITRE PRELIMINAIRE	6
1. <i>Qu'est-ce que le polyamour ?</i>	6
a. Définitions.....	6
b. Les concepts du polyamour.....	9
i. Une éthique.....	9
ii. Une idéologie.....	11
c. Une orientation sexuelle ?.....	12
2. <i>Distinctions</i>	13
a. La polygamie.....	13
b. La polyfidélité.....	15
c. La cohabitation de fait.....	15
d. Un pas dans le passé : les communautés taisibles.....	17
3. <i>Mise en contexte</i>	18
a. Le polyamour et les normes sociales.....	18
b. Parallèles avec la lutte des homosexuels.....	19
c. Quelques chiffres et mise en contexte.....	20
II. DEBAT SUR LA RECONNAISSANCE DU POLYAMOUR	21
1. <i>Aux États-Unis</i>	21
2. <i>Au Canada</i>	23
3. <i>En Belgique</i>	26
a. Les discussions en matière de cohabitation légale.....	26
b. Le Conseil d'État et la colocation.....	27
III. LE POLYAMOUR ET LA VIE FAMILIALE.....	29
1. <i>Le mariage</i>	31
a. Introduction.....	31
b. Le point de vue social.....	33
c. Le point de vue polyamoureux.....	34
d. Des arguments contre le mariage.....	35
e. Des arguments pour le mariage.....	36
f. Quelques problèmes.....	36
g. Des solutions.....	37
i. En matière de mariage.....	38
ii. En matière de cohabitation légale.....	39
iii. En matière de contrats.....	40
iv. Une alternative extrême.....	41
v. Créer un nouveau statut ?.....	42
2. <i>Les enfants</i>	42
a. Introduction.....	42
b. Le point de vue social.....	43
c. Des arguments contre la « multiparentalité ».....	44
d. Des arguments pour la « multiparentalité ».....	45
e. Quelques problèmes.....	46
f. Des solutions.....	48
i. Quid de la garde des enfants ?.....	48
ii. Quid de l'autorité parentale ?.....	49
iii. La pluriparentalité : la solution ?.....	50
iv. La parenté sociale.....	51
v. Des idées américaines.....	52
vi. Une redéfinition de la parenté.....	52
3. <i>Le patrimoine</i>	53
a. Introduction.....	53
b. Quelques problèmes.....	53
c. Quelles solutions ?.....	54
i. De nouveaux contrats ?.....	54
ii. Le sort de la communauté légale.....	55
• En cas de décès d'un époux.....	55
• En cas de divorce.....	56

IV.	LE POLYAMOUR DANS LES MATIERES NON CIVILES	57
1.	<i>En droit pénal</i>	57
a.	Au Canada	58
b.	Aux États-Unis.....	58
2.	<i>En droit social</i>	60
a.	En matière d'emploi.....	60
b.	Les vulnérabilités économiques	61
i.	Les prestations sociales en général	62
ii.	La pension de survie.....	63
3.	LA FISCALITE	63
	CONCLUSION.....	64
V.	BIBLIOGRAPHIE.....	67
1.	<i>Législation</i>	67
a.	Belge	67
i.	Documents parlementaires.....	67
b.	Canadienne	67
c.	Américaine	67
d.	Internationale.....	67
2.	<i>Jurisprudence</i>	67
a.	Belge	67
b.	Étrangère.....	68
3.	<i>Doctrine</i>	68
a.	Belge	68
b.	Française	69
c.	Canadienne	69
d.	Américaine	70
4.	<i>Sites internet</i>	73

Introduction

Le couple a toujours été une institution importante dans notre société. Déjà à son époque, Platon racontait le mythe des androgynes qui place la trouvaille de l'âme sœur comme but ultime d'une vie. Néanmoins, le couple semble recevoir de moins en moins les faveurs des individus. Aujourd'hui, les relations libres ont la cote ; on préfère profiter d'une grande liberté relationnelle sans chercher à faire couple¹. Dans ce contexte, le polyamour sort doucement de sa cachette, les ménages à trois, triades, quad ... se multiplient dans le spectre des relations.

La vie familiale et commune continue son évolution² ; elle ne se limite plus maintenant à un père, une mère et des enfants. Le dernier changement juridique en matière de couple a été la reconnaissance du mariage et de la parenté homosexuels. Alors qu'en Belgique et en Europe l'attachement à la monogamie est encore fort, même si certains auteurs commencent un peu à aborder la question des relations plurielles, Outre-Atlantique, ces relations sont déjà un sujet de débats depuis plusieurs années.

Le polyamour est un phénomène nouveau, pas encore reconnu légalement et il mène à des questionnements juridiques car il remet en question le couple perçu comme le fondement de la famille. Quelles conséquences aurait donc le polyamour sur le plan juridique où tout est prévu pour les couples, du mariage à la filiation, en passant par le patrimoine commun, sans oublier les avantages fiscaux et sociaux prévus pour les époux ? Et si la remise en question du nombre de partenaires dans les relations était le prochain défi juridique à relever ?

Dans ce mémoire, nous nous intéresserons aux conséquences juridiques d'une possible reconnaissance des relations plurielles, que ce soit en matière familiale mais aussi, et plus succinctement, dans d'autres branches du droit comme le droit social ou fiscal. Nous adopterons une approche prospective afin d'essayer d'apporter quelques propositions d'aménagements juridiques si les relations polyamoureuses venaient à être reconnues légalement.

Cette étude présente un intérêt important car la communauté polyamoureuse gagne petit à petit en visibilité et de plus en plus de personnes favorisent ce type de relation. Il y a de grandes

¹ J.-M. BROHM, « Les conflits dans le couple », *Topiques*, 2017, p. 27 et 28.

² J.-M. BROHM, *ibidem*, p. 28 et 29.

chances pour que cette communauté commence à revendiquer dans quelques temps certains droits ou à tout le moins certaines adaptations du droit existant à leurs relations, afin de réduire les discriminations potentielles entre les couples classiques et les relations plurielles.

La problématique de ce mémoire peut être formulée comme suit « serait-t-il possible de reconnaître légalement le polyamour comme nouvelle forme de vie commune et comment en régler les conséquences juridiques ? ».

La méthodologie utilisée mobilise principalement les écrits en la matière venant du Canada et des États-Unis. Là-bas, des auteurs s'intéressent au polyamour depuis le début des années 2000 et tentent de voir si cette forme de vie commune pourrait être reconnue un jour en prévoyant certains aménagements. Malheureusement, les rares textes existants sont souvent flous et donnent certaines pistes de réflexion peu concrètes.

Ce mémoire est structuré en quatre chapitres. Nous commencerons par poser le cadre dans le chapitre préliminaire : nous y définirons le polyamour, ses concepts, son éthique et son idéologie. Nous y aborderons aussi les distinctions importantes à faire entre celui-ci et d'autres notions comme la polygamie. Nous terminerons cette partie en parlant du contexte social dans lequel ces relations plurielles évoluent. Le chapitre suivant sera dédié aux débats sur la reconnaissance de ces relations dans trois pays : les États-Unis, le Canada et la Belgique. Ensuite, un autre chapitre approchera les questions juridiques que pose le polyamour en matière familiale et plus particulièrement en ce qui concerne le mariage, les enfants ainsi que le patrimoine. Nous poserons quelques problèmes liés à une reconnaissance légale du polyamour en proposant des solutions pour la rendre possible. Enfin, le dernier chapitre appréhendera plus succinctement quelques questions que pose cette nouvelle forme de vie commune dans d'autres branches juridiques comme le droit pénal, le droit social et le droit fiscal. Pour finir, nous conclurons en essayant d'apporter une réponse sur la possibilité de reconnaître le polyamour légalement et sur les conséquences que cela impliquerait.

I. Chapitre préliminaire

Dans ce chapitre, nous commencerons par définir le polyamour en englobant toutes les notions qu'il implique (1.). Ensuite, nous le distinguerons d'autres notions proches avec lesquelles il peut être confondu ou lié (2.). Enfin, nous clôturerons ce chapitre préliminaire avec une mise en contexte afin de poser le cadre social du polyamour (3.).

1. Qu'est-ce que le polyamour ?

a. Définitions

Le polyamour est un concept difficile à définir comme tout terme parapluie³. Il est composé de deux noms : « amour » et « poly », qui lui, signifie « plusieurs »⁴. Si l'on s'en tient à une approche étymologique, nous sommes dans une situation de polyamour quand il existe plusieurs liens amoureux⁵. Les auteurs s'accordent en effet pour définir cette notion comme étant le fait d'avoir plusieurs relations amoureuses en même temps⁶, consensuellement⁷ et sans considération de genre⁸. Ces relations sont donc basées sur un critère numérique : il faut plusieurs personnes (plus de deux) qui s'aiment amoureusement en même temps⁹.

³ M. BLACK, « Beyond Child Bride Polygamy : Polyamory, Unique Familial Constructions, and the Law », *J.L. & Fam. Stud.*, 2006, p. 500 ; J. CARILLO, « Liberty and Community in Marriage : Expanding on Massey's Proposal for a Community Property Option in New Hampshire », *U.N.H. L. Rev.*, 2017, p. 299 ; C. FAUCON, « Third Parties with Benefits », *Stan. J.C.R. & C.L.*, 2021, p. 194 ; M. LESSARD, « Les Amoureux sur les Bancs Publics : Le Traitement Juridique du Polyamour en Droit Québécois », *Can. J. Fam. L.*, 2019, p. 12 ; K. MATSUMURA, « Beyond Polygamy », *Iowa L. Rev.*, 2022, p. 1921.

⁴ E. EMENS, « Monogamy's Law : Compulsory Monogamy and Polyamorous Existence », *N.Y.U. Rev.L. & Soc. Change*, 2004, p. 304 ; C. FAUCON, *ibidem*, p. 196 ; M. LESSARD, *ibidem*, p. 12 et 13 ; M. LEVESQUE, *Le polyamour : exploration d'une réalité relationnelle*, mémoire, Université du Québec à Montréal, 2019, p. 6 ; J. TUCKER, « Taming the Green-Eyed Monster : On the Need to Rethink Our Cultural Conception of Jealousy », *Yale J.L. & Feminism*, 2013, p. 239.

⁵ E. EMENS, *ibidem*, p. 304 ; M. LESSARD, *ibidem*, p. 12 et 13.

⁶ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, « The Future of Polyamorous Marriage : Lessons from the Marriage Equality Struggle », *Harv. J.L. & Gender*, 2015, p. 297 ; T. BUCK, « From Big Love to the Big House : Justifying anti-polygamy Laws in an Age of Expanding Rights », *Emory Int'L. Rev.*, 2012, p. 941 ; M. LESSARD, *ibidem*, p. 13 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 6 ; E. STEIN, « How U.S. Family Law Might Deal with Spousal Relationship of Three (or More) People », *Ariz. St. L.J.*, 2019, p. 1406 ; M. STRASSBERG, « The Crime of Polygamy », *Temp. Pol. & Civ. Rts. L. Rev.*, 2003, p. 412 ; A. TWEEDY, « Polyamory as a Sexual Orientation », *U. Cin. L. Rev.*, 2011, p. 1462 ; D. ZALESNE et A. DEXTER, « From Marriage to Households : Towards Equal Treatment of Intimate Forms of Life », *BUFF. L. REV.*, 2018, p. 953.

⁷ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *ibidem*, p. 297 ; M. BUTLER, « Names are important », *Hein & Co. Inc.*, 2018, p. 2013 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, « Children of Polyamorous Families : A First Empirical Look », *J.L. & Soc. Deviance*, 2013, p. 156 ; M. LEVESQUE, *ibidem*, p. 6 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1911 ; A. TWEEDY, *ibidem*, p. 1479.

⁸ C. FAUCON, *op. cit.*, p. 196 ; S. GOLDFARB, « Legal Recognition of Plural Unions : Is a Nonmarital Relationship Status the Answer to the Dilemma? », *Fam. Ct. Rev.*, 2020, p. 160.

⁹ M. BLACK, *op. cit.*, p. 500 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 13.

Ces définitions placent le polyamour en opposition avec ce qu'on appelle le « monoamour » : quand une personne n'a de lien amoureux qu'avec une seule autre personne à la fois¹⁰. En effet, le droit perçoit la conjugalité par rapport au critère numérique de deux partenaires. Juridiquement, le polyamour sera donc défini comme une relation impliquant plus de deux personnes¹¹. Nous verrons que la communauté polyamoureuse vit selon une certaine éthique, cependant le droit ne prend pas ce volet en compte dans sa définition des relations plurielles¹².

Le polyamour peut aussi être défini en lien avec l'éthique particulière vécue par ceux qui le pratiquent¹³. Cette acception ajoute à la définition étymologique et numérique des concepts que les polyamoureux appliquent dans leurs relations comme le consentement, la transparence, la liberté¹⁴, l'égalité, la flexibilité et l'épanouissement des personnes¹⁵. Ici, le polyamour sera perçu comme une « non-monogamie éthique¹⁶ »¹⁷.

En réalité, le polyamour est un concept large : il y en a autant de définitions qu'il y a d'auteurs sur le sujet¹⁸. On peut le qualifier tout simplement de non-monogamie, qu'elle soit choisie, consensuelle¹⁹ ou responsable²⁰ ou encore de « multipartenariat consensuel²¹ ». Certains auteurs y incluent aussi certaines constructions familiales comme les familles recomposées et

¹⁰ M. LESSARD, *ibidem*, p. 12, 13 et 16.

¹¹ M. BLACK, *op. cit.*, p. 501 ; M. LESSARD, *ibidem*, p. 16 ; S. ROGOZEN, « Prioritizing Diversity and Autonomy in the Polygamy Legalization Debate », *UCLA Women's L.J.*, 2017, p. 109.

¹² M. LESSARD, *ibidem*, p. 16.

¹³ E. EMENS, *op. cit.*, p. 283 et 304 ; M. LESSARD, *ibidem*, p. 14 ; M. STRASSER, « Marriage, Free Exercise, and the Constitution », *Law & Ineq.*, 2008, p. 99.

¹⁴ M. LESSARD, *ibidem*, p. 13 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1910 ; J. PORTER, « L'Amour for Four : Polygyny, Polyamory, and the State's Compelling Economic Interest in Normative Monogamy », *Emory L.J.*, 2015, p. 2101 ; M. STRASSBERG, *op. cit.*, p. 414.

¹⁵ J. PORTER, *ibidem*, p. 2101 ; M. STRASSBERG, *ibidem*, p. 355 ; P.-Y. WAUTHIER, *De la déconjugalisation du fait familial : une ethnosociologie de parcours de vie familiale non-monogames en Europe francophone entre 2014 et 2018*, thèse de doctorat, Université Catholique de Louvain, s.d., p. 251.

¹⁶ M. LESSARD, *op. cit.*, p. 14.

¹⁷ E. EMENS, *op. cit.*, p. 283 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 10 ; M. LESSARD, *ibidem*, p. 14 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1911 ; T. WALL, « The Pitfalls of Polyamorous Parenting in Rhode Island : The Crime of Adultery and the Best Interest of the Child Under the Uniform Parentage Act », *Roger Williams U.L. Rev.*, 2021, p. 774.

¹⁸ E. EMENS, *ibidem*, p. 307.

¹⁹ K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1922 ; A. MEZIANI, *Troubler nos relations avec amour.s : Une réflexion autour des systèmes de relations polyamoureuses et de leurs politiques*, mémoire, Université Catholique de Louvain, 2021, p. 9 ; D. PINHEIRO, « Monogamy Zoning : Single-Family Zoning and the Exclusion of Polyamorous Relationship Groups », *U. Ill. Rev.*, 2023, p. 279 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, « A Whole Village : Polyamorous Families and the Best Interests of the Child Standard », *Cornell J. L. & Pub. Pol'y*, 2021, p. 290 ; E. STEIN, « Adultery, Infidelity, and Consensual Non-Monogamy », *Wake Forest L. Rev.*, 2020, p. 155 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 772 et 773.

²⁰ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 297 et 298 ; M. BLACK, *op. cit.*, p. 497.

²¹ M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 14.

les couples homosexuels ayant recours à une mère porteuse ou à un donneur de sperme²². D'autres intègrent dans leur définition toute personne qui construit des relations de manière atypique²³, mais aussi les couples ouverts, les mariages de groupe²⁴...

Si l'on reprend la définition numérique du polyamour, tout est permis pour imaginer la quantité de relations différentes qui peuvent être construites²⁵. Par exemple, une dyade (deux partenaires en couple, disons A+B) peut se voir ajouter un(e) autre partenaire (C) afin de former un troupe (A+B+C), aussi appelé triade, dans lequel les trois personnes auront une relation commune. Une autre possibilité est qu'il n'y ait pas de relation commune à plusieurs mais chacun sera en couple avec chacune des autres personnes « individuellement ». On y trouve aussi des « relations en V », c'est-à-dire, quand une personne (A) est en couple avec deux autres personnes (B et C), sans que B et C n'aient de liaisons entre elles²⁶. On peut donc définir le polyamour comme toute forme de relations multipartenaires²⁷ (peu importe le nombre de ceux-ci²⁸), étant donné que chacune des relations, aussi différente qu'elle puisse être dans sa configuration, implique de l'amour et de l'engagement²⁹.

Ces relations plurielles peuvent se voir attribuer différents qualificatifs : elles peuvent être sexuelles, sentimentales, de concubinage, les trois en même temps ou seulement une combinaison de deux catégories. La relation peut aussi être exclusive ou libre³⁰.

Selon certains auteurs, il existerait trois niveaux d'engagements (de primaire à tertiaire) faisant varier les relations entre les partenaires (poly)amoureux. Une relation primaire serait celle où il

²² M. BLACK, *op. cit.*, p. 498 ; M. ERTMAN, « Marriage as a Trade : Bridging the Private/Private Distinction », *Harv. C.R.-C.L. L. Rev.*, 2001, p. 101 ; C. FAUCON, « Decriminalizing Polygamy », *Utah L. Rev.*, 2016, p. 713 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1915 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 766.

²³ M. BLACK, *ibidem*, p. 498 ; E. EMENS, *op. cit.*, p. 282.

²⁴ E. EMENS, *ibidem*, p. 303 ; C. FAUCON, « Third ... », *op. cit.*, p. 202.

²⁵ L. KELLY, « Bringing International Human Rights Law Home : An Evaluation of Canada's Family Law Treatment of Polygamy », *Toronto Fac. L. Rev.*, 2007, p. 8 ; O. KINNEAR, « Legal Relationships, Illegal Marriage : Explaining Plural Marriage and a Legal Inconsistency », *TUL. J.L. & Sexuality*, 2019, p. 68 ; D. PINHEIRO, *op. cit.*, p. 288 ; M. STRASSBERG, *op. cit.*, p. 412.

²⁶ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 298 et 299 ; E. EMENS, *op. cit.*, p. 309 ; C. FAUCON, « Third ... », *op. cit.*, p. 199 à 201 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 21 et 22 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1916 ; D. PINHEIRO, *ibidem*, p. 288 ; M. STRASSBERG, « The Challenge of Post-Modern Polygamy : Considering Polyamory », *CAP. U.L. Rev.*, 2003, p. 444.

²⁷ C. FAUCON, *ibidem*, p. 195 et 197 ; K. MATSUMURA, *ibidem*, p. 1908 ; M. STRASSBERG, *ibidem*, p. 444.

²⁸ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 299 ; C. FAUCON, *ibidem*, p. 201.

²⁹ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *ibidem*, p. 298 ; K. CORKRAN, « Exclusion and Expression in Marriage », *Geo. J. Gender & L.*, 2005, p. 60 ; E. FOWLER, « A Queer Critique on the Polygamy Debate in Canada : Law, Culture, and Diversity », *Dalhousie J. Legal Stud.*, 2012, p. 94 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 160 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 774.

³⁰ M. LESSARD, *op. cit.*, p. 22.

existe un lien à l’instar du mariage ; les partenaires partagent toute leur vie ensemble. Une relation secondaire serait celle qui inclut le support émotionnel ainsi que des engagements spécifiques, les partenaires choisissent donc de partager leur vie sur des aspects limités. Enfin, une relation tertiaire serait plutôt à court terme, avec une connexion sexuelle et/ou sentimentale sans être une relation fixe³¹. Les polyamoureux évolueraient donc dans ces trois types de relations ; par exemple, un individu peut seulement avoir des relations secondaires ou tertiaires mais il peut aussi être dans une relation primaire en ayant des relations secondaires ou tertiaires sur le côté³².

b. Les concepts du polyamour

i. Une éthique

La communauté polyamoureuse s’est constituée une charte de valeurs communes qui permet de mieux comprendre son état d’esprit³³. Le but de cette charte est d’essayer de construire un idéal de la vie amoureuse³⁴. Voici certains principes que les polyamoureux appliquent : ils sont convaincus qu’il existe plusieurs modèles de relations et que chacun doit trouver celui qui le satisfait. Les relations n’ont pas toutes une vocation permanente et sont faites pour évoluer. Ils se détachent de l’exclusivité des relations afin que chacun puisse garder sa liberté. C’est ainsi qu’ils évitent la dépendance amoureuse en développant une autonomie affective³⁵. Ils vivent donc un amour libre et responsable. Ils pensent que vivre plusieurs liaisons simultanées est enrichissant pour chacune de leurs autres relations. Il n’existe d’ailleurs pas de concurrence entre celles-ci³⁶. Les consensus sont recherchés afin de pouvoir concilier toutes leurs relations sans devoir choisir entre celles-ci³⁷. Pour finir, l’honnêteté est un fondement de leurs relations tout en concédant un droit à un jardin secret pour chacun³⁸.

³¹ C. FAUCON, « Third ... », *op. cit.*, p. 201 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1916 ; A. MEZIANI, *op. cit.*, p. 21 ; D. PINHEIRO, *op. cit.*, p. 288 ; E. STEIN, « Adultery... », *op. cit.*, p. 151 ; M. STRASSBERG, « The Challenge ... », *op. cit.*, p. 445.

³² M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 71 ; K. MATSUMURA, *ibidem*, p. 1916 ; M. STRASSBERG, *ibidem*, p. 445.

³³ P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 245 ; X, « Idées et valeurs du polyamour », disponible sur <https://polyamour.be/idees-et-valeurs-du-polyamour/>, 5 janvier 2012.

³⁴ P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 248.

³⁵ E. EMENS, « Compulsory Sexuality », *Stan. L. Rev.*, 2014, p. 332 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1910 ; P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 245.

³⁶ P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 245.

³⁷ M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 128 ; D. WELZER-LANG, *Les nouvelles hétérosexualités*, Toulouse, Érès, 2018, p. 152.

³⁸ P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 248.

La *compersion* est définie comme le fait de « se réjouir de la joie que ressent un partenaire affectif au contact d'autres partenaires intimes, sans que cela ne marque la fin de la relation d'attachement entre soi et le partenaire joyeux de son expérience avec un tiers³⁹ ». C'est le contraire de la jalousie et le fondement de leurs relations⁴⁰. La *compersion* est aussi rendue possible grâce à ce qu'ils appellent « l'énergie de la nouvelle relation » : celle-ci signifie qu'on peut toujours aimer chaque partenaire même si on tombe amoureux d'autres personnes⁴¹.

Les polyamoureux rejettent donc la jalousie : ils l'assimilent à une idée de possessivité envers leurs partenaires, ce qui est à l'opposé de leurs principes. De plus, elle n'a pas lieu d'exister car le consentement de tous les membres de la relation est requis quand l'un d'eux entame une nouvelle relation⁴².

Un autre concept capital dans le polyamour est le consentement⁴³. Les relations plurielles résident sur un accord entre les concernés sur les relations de chacun, tous les membres d'une même relation étant au courant des relations de tous⁴⁴. C'est en cela que le polyamour se distingue de l'infidélité dans laquelle la relation avec un(e) autre est cachée⁴⁵. Il est de principe que les polyamoureux discutent et s'accordent pour réguler leurs relations au mieux⁴⁶. Il ne peut pas non plus exister de consentement sans une intégrité entre les partenaires au sujet de leurs liaisons⁴⁷.

³⁹ Traduction libre de E. CANNON LESHNER, « Protecting Poly : Applying the Fourteenth Amendment to the Nonmonogamous », *Tul. J.L. & Sexuality*, 2013, p. 136 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 160 ; J. TUCKER, *op. cit.*, p. 240 ; P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 247.

⁴⁰ E. CANNON LESHNER, *ibidem*, p. 136 ; L. FISHBAYN JOFFE, « What's the Harm in Polygamy? Multicultural Toleration and Women's Experiences of Plural Marriage », *J.L. & Religion*, 2016, p. 350 ; S. ROGOZEN, *op. cit.*, p. 116 ; J. TUCKER, *ibidem*, p. 240 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 774 ; P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 247 ; D. WELZER-LANG, *op. cit.*, p. 151.

⁴¹ M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 128.

⁴² E. CANNON LESHNER, *op. cit.*, p. 136 ; E. EMENS, « Monogamy's ... », *op. cit.*, p. 351 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1911 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 414 ; C. VARELA, « Au-delà des normes ? « L'amour libre » et la famille antiautoritaire (1880-1930) », *La Découverte*, 2015, p. 125.

⁴³ T. HOLBROOK, « Polyamory, Offense and Obergefell », *Conn. L. Rev.*, 2017, p. 11 ; A. MEZIANI, *op. cit.*, p. 39.

⁴⁴ M. HIGDON, « Polygamous Marriage, Monogamous Divorce », *Duke L.J.*, 2017, p. 135 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 10 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 414.

⁴⁵ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 298 ; M. LEVESQUE, *ibidem*, p. 10 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 156.

⁴⁶ E. EMENS, « Monogamy's ... », *op. cit.*, p. 283 et 324 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 414.

⁴⁷ E. EMENS, *ibidem*, p. 324.

ii. Une idéologie

Concrètement, un polyamoureux souhaite vivre de multiples relations en même temps et que ses partenaires en expérimentent aussi, contrairement aux monogames qui sont heureux avec un unique partenaire à la fois⁴⁸.

Il est à noter que les polyamoureux accorderaient plus d'importance aux relations affectives qu'aux relations sexuelles. Ils mettraient au premier plan les relations sentimentales. En effet, l'enjeu principal est d'accepter qu'il soit possible qu'une seule personne ne soit pas la source exclusive de sentiments amoureux d'une autre⁴⁹. C'est donc la recherche d'une intimité relationnelle durable qui permet de faire la distinction avec les échangistes plus enclins au plaisir sexuel⁵⁰.

Les polyamoureux ont diverses visions du couple classique et des relations en général. Ils pensent majoritairement qu'il est important que chacun puisse suivre ses désirs amoureux quels qu'ils soient. Ils essaient de prouver que des relations autres que monogames et hétérosexuelles sont possibles. Certains ont même une vision négative de la monogamie et pensent qu'elle conduit inévitablement à la tromperie et à l'oppression⁵¹. Ils refusent aussi l'idée que les relations qualifiées d'exclusives soient considérées comme de « vraies » relations⁵².

Pour conclure, il est à préciser que le polyamour se vit différemment pour chacun ; en effet, chaque polyamoureux a sa propre manière de vivre sa relation et il est difficile d'en tirer des généralités⁵³.

⁴⁸ E. EMENS, *ibidem*, p. 284 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 153.

⁴⁹ M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 16 ; P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 215.

⁵⁰ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 298 ; M. LEVESQUE, *ibidem*, p. 11 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1914 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 412.

⁵¹ C. VARELA, *op. cit.*, p. 124.

⁵² M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 18.

⁵³ M. LEVESQUE, *ibidem*, p. 9 et 63.

c. Une orientation sexuelle ?

L'orientation sexuelle est une part innée et inchangeable de l'identité d'une personne qui permet de savoir envers qui elle est attirée sexuellement⁵⁴. Elle est aussi un critère de discrimination reconnu par la loi⁵⁵. Nous pouvons remarquer un désaccord entre les auteurs, ainsi qu'au sein même de la communauté polyamoureuse, pour savoir si le polyamour est, ou non, une orientation sexuelle⁵⁶.

Il est généralement considéré comme une orientation relationnelle⁵⁷ ou comme un mode de vie à part entière⁵⁸. Nous pouvons aussi le qualifier de comportement sexuel ou encore d'orientation intime⁵⁹ qui peuvent tous deux avoir un caractère changeant⁶⁰. Il est aussi parfois avancé qu'une personne ne peut pas se définir polyamoureuse, cet adjectif qualifiant uniquement une relation⁶¹. Notons qu'un arrêt rendu en Australie (*Bunning v. Centacare*) a rejeté la qualification d'orientation sexuelle pour retenir celle du comportement relationnel⁶². Le problème est que le rejet de cette qualification pour le polyamour a pour conséquence qu'on ne peut pas lui appliquer les dispositions en matière de discrimination sur base de l'orientation sexuelle⁶³. Retenir ces qualifications pour le polyamour pourrait permettre d'ouvrir d'autres critères légaux de discrimination⁶⁴.

D'aucuns estiment cependant que le polyamour est une orientation sexuelle, même si cette thèse est critiquée. En effet, être polyamoureux est quelque chose d'intrinsèque à la personne, une part de son identité qui fait qu'elle ne conçoit pas une relation de couple classique⁶⁵. Retenir cette qualification aurait comme avantage qu'on pourrait donc protéger les polyamoureux en se

⁵⁴ T. BENNETT, « Orientations and Deviations : Sexuality in Anti-Discrimination Law », *Monash U.L. Rev.*, 2016, p. 18 ; E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1416 ; E. STEIN, « Plural Marriage, Group Marriage and Immutability in Obergefell v. Hodges and beyond », *UMKC L. Rev.*, 2016, p. 875 ; A. TWEEDY, *op. cit.*, p. 1463.

⁵⁵ T. BENNETT, *ibidem*, p. 16 ; A. TWEEDY, *ibidem*, p. 1463.

⁵⁶ T. BENNETT, *ibidem*, p. 16 ; A. TWEEDY, *ibidem*, p. 1483 ; D. WELZER-LANG, *op. cit.*, p. 126.

⁵⁷ M. BLACK, *op. cit.*, p. 498 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 18, 109 et 110 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *op. cit.*, p. 289.

⁵⁸ E. CANNON LESHER, *op. cit.*, p. 135 ; C. FAUCON, « Third ... », *op. cit.*, p. 197 ; D. PINHEIRO, *op. cit.*, p. 289.

⁵⁹ D. WELZER-LANG, *op. cit.*, p. 126 et 158.

⁶⁰ E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 872.

⁶¹ E. CANNON LESHER, *op. cit.*, p. 136.

⁶² T. BENNETT, *op. cit.*, p. 16 et 19.

⁶³ T. BENNETT, *ibidem*, p. 23 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1925.

⁶⁴ E. FOWLER, *op. cit.*, p. 122 et 123.

⁶⁵ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 313 ; T. BENNETT, *op. cit.*, p. 16 et 24 ; C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 757 ; D. PINHEIRO, *op. cit.*, p. 289 ; A. TWEEDY, *op. cit.*, p. 1481 et 1483 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 781 ; D. WELZER-LANG, *op. cit.*, p. 126.

fondant sur la discrimination basée sur l'orientation sexuelle⁶⁶. C'est la piste privilégiée par quelques auteurs⁶⁷.

Le débat reste en réalité entier ; il existe très peu de recherches sur le polyamour et sur ce qui pourrait en être la cause. Certains polyamoureux disent qu'ils n'ont pas cherché à l'être et qu'ils l'ont toujours été naturellement, ce qui pourrait faire pencher la balance pour le côté inné du polyamour et donc le rapprocher d'une orientation sexuelle⁶⁸. D'autres auteurs disent qu'il est problématique d'argumenter que les humains puissent être intrinsèquement polygames⁶⁹.

2. Distinctions

a. La polygamie

La polygamie est le terme neutre désignant le fait d'avoir plus d'un époux simultanément⁷⁰. En général, la définition est genrée et l'on parle de polyandrie (avoir plusieurs maris en même temps) ou de polygynie (avoir plusieurs femmes en même temps)⁷¹. Il est vrai que dans le langage courant, le terme polygamie fait penser plus directement à la polygynie et à une idée de hiérarchie masculine dans la relation⁷².

Le polyamour se distingue de la polygamie⁷³ ; premièrement, celle-ci implique d'office un mariage, ce qui n'est pas le cas du polyamour, ce droit n'étant pas encore reconnu pour les polyamoureux⁷⁴. Ensuite, le consentement de toutes les parties à la relation est essentiel dans le polyamour, contrairement au cas de la polygamie où certains époux entrent dans le mariage

⁶⁶ T. BENNETT, *ibidem*, p. 16 ; E. CANNON LESHER, *op. cit.*, p. 130 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 889.

⁶⁷ C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 757 ; A. TWEEDY, *ibidem*, p. 1509 et 1511.

⁶⁸ T. BENNETT, *op. cit.*, p. 25 ; E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1416 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 891 et 892.

⁶⁹ C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 758.

⁷⁰ M. BLACK, *op. cit.*, p. 499 ; T. BUCK, *op. cit.*, p. 940 ; A. DAVIS « Regulating Polygamy : Intimacy, Default Rules, and Bargaining for Equality », *Colum. L. Rev.*, 2010, p. 1966 ; J. DRYDEN, « This Is the Family I Chose : Broadening Domestic Partnership Law to Include Polyamory », *Hamline J.Pub.L. & Pol'y*, 2015, p. 164 ; E. EMENS, « Compulsory ... », *op. cit.*, p. 302 ; C. FAUCON, « Third ... », *op. cit.*, p. 196 ; L. FISHBAYN JOFFE, *op. cit.*, p. 342 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 155 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 12 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 773.

⁷¹ M. BLACK, *ibidem*, p. 499 et 500 ; T. BUCK, *ibidem*, p. 940 ; E. EMENS, *ibidem*, p. 302 ; C. FAUCON, *ibidem*, p. 196 ; L. FISHBAYN JOFFE, *ibidem*, p. 342 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *ibidem*, p. 156 ; M. LEVESQUE, *ibidem*, p. 12 ; T. WALL, *ibidem*, p. 773.

⁷² M. BLACK, *ibidem*, p. 500 ; E. EMENS, *ibidem*, p. 282 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1910.

⁷³ E. EMENS, *ibidem*, p. 332 ; K. MATSUMURA, *ibidem*, p. 1912.

⁷⁴ B. BIX, « The Public and Private Ordering of Marriage », *U. Chi. Legal F.*, 2004, p. 301 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 23 ; A. MEZIANI, *op. cit.*, p. 32 ; M. STRASSER, *op. cit.*, p. 99.

sans avoir le choix du nombre de partenaires⁷⁵. De plus, le polyamour ayant une éthique, il est perçu comme plus ouvert, inclusif et égalitaire⁷⁶. Une dernière différence est que la polygamie est considérée comme frauduleuse par les états au contraire du polyamour⁷⁷.

Les deux notions sont souvent confondues et cela a pour conséquence que la communauté polyamoureuse a du mal à sortir du placard⁷⁸. Certains auteurs avancent cependant que le polyamour est « une nouvelle polygamie⁷⁹ », flexible, attentive aux besoins des partenaires, reflétant la critique actuelle du patriarcat, du genre, de l'hétérosexualité et de la parentalité génétique⁸⁰. Le polyamour serait donc plus facilement vu comme conforme aux principes de nos sociétés occidentales car basé sur le respect de l'autonomie et de l'individualité de chaque membre de la relation⁸¹.

En Europe, il est intéressant d'observer que les pays membres de la Convention Européenne des Droits de l'Homme appréhendent la polygamie comme source de discrimination fondée sur le sexe. La Convention autorise même ses états signataires à ne pas reconnaître chez eux des unions polygamiques célébrées à l'étranger⁸².

En Belgique, nous suivons ce modèle européen de la monogamie⁸³. Il y est impossible de célébrer un mariage polygamique au nom de l'ordre public international. La polygamie y est même une infraction pénale⁸⁴. Cependant, la reconnaissance de certains effets des mariages polygamiques (bigames) est admise dans notre droit, en vertu du droit international privé. Une distinction reste cependant à faire entre une polygamie technique (sans volonté de vivre deux unions en même temps) et un mariage bigame (avec la volonté de vivre deux unions en même

⁷⁵ J. DRYDEN, *op. cit.*, p. 165 et 166 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 13 ; B. RALEY, « Polygamy In Family Court : A Resource For Judges Dealing With An Unfamiliar Family Structure », *Juv. & Fam. Ct. J.*, 2017, p. 11 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 883 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 414.

⁷⁶ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 273 ; E. EMENS, « Compulsory ... », *op. cit.*, p. 283 ; M. LEVESQUE, *ibidem*, p. 13 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 26 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1910 ; M. STRASSBERG, *ibidem*, p. 355.

⁷⁷ J. DRYDEN, *op. cit.*, p. 167.

⁷⁸ M. BLACK, *op. cit.*, p. 498.

⁷⁹ D. BORRILLO, « Le mariage : du sacrement au contrat », *Génération libre*, 2018, p. 90 ; Traduction libre de M. STRASSBERG, « The Challenge ... », *op. cit.*, p. 440 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 355.

⁸⁰ D. BORRILLO, *ibidem*, p. 90 ; M. STRASSBERG, « The Challenge ... », *op. cit.*, p. 440 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 355.

⁸¹ D. BORRILLO, *ibidem*, p. 90.

⁸² M. LEVINET, « Les discriminations au regard du mariage dans la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 60 ; G. WILLEMS, « Polygamie et répudiation », à paraître, p. 3.

⁸³ G. WILLEMS, *ibidem*, p. 3.

⁸⁴ C. pén., art. 391 ; G. WILLEMS, *ibidem*, p. 4.

temps). La polygamie technique peut être pleinement reconnue en Belgique à l'inverse du mariage bigame. Pour ce dernier, on peut cependant lui reconnaître certains effets sociaux comme l'accès à la pension de survie⁸⁵.

b. La polyfidélité

Il peut exister des relations qualifiées de « polyfidèles⁸⁶ » : cela signifie que les personnes composant le groupe n'ont de relations affectueuses et sexuelles qu'avec ce même groupe⁸⁷. Les mots « polyamour » et « polyfidélité » ont été créés pour désigner une large panoplie d'arrangements entre les partenaires en fonction de leur nombre, leur sexe, leur sexualité, leur engagement et leur type de relation⁸⁸. La différence entre les deux notions tient au fait que les polyfidèles sont exclusifs entre eux, fidèles aux membres de la relation tandis que les polyamoureux ne le sont pas⁸⁹. Autrement dit, une relation polyamoureuse peut être qualifiée de polyfidèle mais elle ne l'est pas forcément⁹⁰.

c. La cohabitation de fait

Les polyamoureux n'ayant pas la possibilité de voir leur forme de vie commune reconnue légalement, ils se retrouvent à vivre comme des cohabitants de fait. Nous abordons succinctement le régime belge de l'union libre, s'appliquant pour le moment par défaut aux relations plurielles.

Selon le professeur Fierens, l'union libre, aussi dénommée cohabitation de fait ou encore concubinage, est « l'état de deux personnes qui vivent ensemble et qui ont entendu donner à leur union un caractère durable⁹¹ ». Certains auteurs considèrent que les cohabitants de fait sont

⁸⁵ G. WILLEMS, *ibidem*, p. 5 à 7.

⁸⁶ Traduction libre de M. BLACK, *op. cit.*, p. 500 ; K. CORKRAN, *op. cit.*, p. 60 ; E. EMENS, « Monogamy's ... », *op. cit.*, p. 308 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 160 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1918 ; A. MEZIANI, *op. cit.*, p. 32 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 413.

⁸⁷ M. BLACK, *ibidem*, p. 500 ; K. CORKRAN, *ibidem*, p. 60 ; E. EMENS, *ibidem*, p. 308 ; S. GOLDFARB, *ibidem*, p. 160 ; K. MATSUMURA, *ibidem*, p. 1918 ; A. MEZIANI, *ibidem*, p. 32 ; M. STRASSBERG, *ibidem*, p. 413.

⁸⁸ M. STRASSBERG, « The Challenge ... », *op. cit.*, p. 440.

⁸⁹ M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 85.

⁹⁰ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 299.

⁹¹ J. FIERENS, « La cohabitation de fait », *Familles : union et désunion. Commentaire pratique*, Wolters Kluwer, Liège, 2014, p. 17.

des célibataires légaux vivants ensemble⁹². Cette forme de vie commune était considérée au début comme illégale, elle a finalement trouvé sa place, d'abord en droit social et puis en droit civil⁹³. En conséquence, rien n'est prévu dans la législation spécifiquement pour eux mais ils peuvent appliquer le droit commun⁹⁴.

Les couples en union libre ne sont pas soumis aux devoirs du mariage et peuvent se séparer quand ils le veulent⁹⁵ mais dans ce cas, ils ne bénéficient pas de compensations financières comme celles prévues dans le cadre d'une union maritale (pension de survie, devoir de secours...) ⁹⁶.

En ce qui concerne la filiation, le père ne bénéficie pas de la présomption de paternité du mari de la mère (il doit donc reconnaître l'enfant ou entamer une action en recherche de paternité). Cependant, la filiation a les mêmes effets que si l'enfant était né dans les liens du mariage⁹⁷.

D'un point de vue patrimonial, chaque concubin conserve ses biens propres. Toutefois, la création d'une indivision est toujours possible⁹⁸. Les concubins ne bénéficient pas de la protection du logement (ils n'ont aucun droit sur le logement en cas de décès par exemple). Ils ne sont pas non plus soumis à l'obligation de contribuer aux charges du ménage ni à la solidarité pour le paiement des dettes du ménage. Le régime des libéralités entre concubins a évolué ; auparavant elles étaient prohibées entre eux mais ce n'est plus le cas aujourd'hui⁹⁹. De plus, le cohabitant survivant n'a aucun droit sur la succession du défunt¹⁰⁰.

Si les concubins veulent organiser leur situation, par exemple, en cas de crise dans le couple, ils doivent s'adresser à différents juges car le tribunal de la famille n'est pas compétent pour

⁹² M. PICHARD, « Les liens du PACS », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 159.

⁹³ J.-J. LEMOULAND, « L'émergence d'un droit commun des couples », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 38 et 39.

⁹⁴ Proposition de loi concernant le contrat de vie commune, rapport fait au nom de la Commission de la justice, *Doc. Parl., Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, n°49-170/8*, p. 3 ; C. AUGHUET *et al.*, *Traité de droit civil belge*, t. 1 : *Les personnes*, vol. 1 : *Personnalité juridique, Relations familiales*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 529 ; J. FIERENS, *op. cit.*, p. 21 et 25 ; C. NEIRINCK, « Une famille homosexuelle ? », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 144.

⁹⁵ C. AUGHUET *et al.*, *ibidem*, p. 529 ; J. FIERENS, *ibidem*, p. 25.

⁹⁶ C. AUGHUET *et al.*, *ibidem*, p. 530.

⁹⁷ C. AUGHUET *et al.*, *ibidem*, p. 530.

⁹⁸ J. FIERENS, *op. cit.*, p. 33.

⁹⁹ C. AUGHUET *et al.*, *op. cit.*, p. 531 et 534.

¹⁰⁰ J. FIERENS, *op. cit.*, p. 25 ; F. GRANET-LAMBRECHTS, « La diversité des modes de conjugalité : panorama de droit comparé », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 3.

régler toutes les questions ainsi que les problèmes qui peuvent se poser entre eux¹⁰¹. Ils agiront généralement sur base du droit commun par absence de disposition légale spécifique pour régler leur situation¹⁰² ; par exemple, ils pourront invoquer la novation d'une obligation naturelle en obligation civile, les actions en responsabilité civile, l'enrichissement sans cause¹⁰³...

Les cohabitants de fait peuvent organiser leur vie commune via des contrats sous forme authentique ou sous seing privé et ce, pour tous les aspects de celle-ci. La seule limite à laquelle ils sont soumis étant l'ordre public et les bonnes mœurs¹⁰⁴. Ils peuvent, par exemple, prévoir une contribution aux charges du ménage, régler les questions de propriété de certains biens, organiser la rupture potentielle de leur couple¹⁰⁵, régler par convention ce qui a trait aux enfants communs comme l'autorité parentale, l'hébergement¹⁰⁶...

d. Un pas dans le passé : les communautés taisibles

Les communautés taisibles ont été créées au Moyen-Âge par les serfs afin d'échapper au droit de mainmorte du seigneur auquel ils étaient soumis. Ce droit permettait au seigneur, quand un de ses serfs mourrait, de récupérer tous ses biens. Les serfs ne pouvaient donc rien transmettre à leur propre famille. Ces communautés se composaient de membres d'une même famille ou bien même d'étrangers. Grâce à ce mécanisme, le patrimoine restait dans la communauté à la mort d'un des membres. Elles étaient perçues comme un entre-deux entre une petite société et une indivision et était une manière de conserver un patrimoine commun.

Déjà au Moyen-Âge, les communautés taisibles étaient vues comme une autre manière de vivre ensemble, sans qu'il y ait forcément de mariage, comme une opposition à la vie de couple. Ces communautés étaient reconnues car elles avaient un intérêt social mais surtout patrimonial, tout en se détachant de l'amour qui peut exister dans un couple et qui est supposé être le fondement d'une communauté de vie¹⁰⁷.

¹⁰¹ C. AUGHUET *et al.*, *op. cit.*, p. 535 et 536 ; F. GRANET-LAMBRECHTS, *ibidem*, p. 5.

¹⁰² C. AUGHUET *et al.*, *ibidem*, p. 536 ; J. FIERENS, *op. cit.*, p. 25.

¹⁰³ C. AUGHUET *et al.*, *ibidem*, p. 536 à 539.

¹⁰⁴ C. AUGHUET *et al.*, *ibidem*, p. 541 ; J. FIERENS, *op. cit.*, p. 29 et 35 ; C. NEIRINCK, *op. cit.*, p. 144.

¹⁰⁵ C. AUGHUET *et al.*, *ibidem*, p. 542 et 543.

¹⁰⁶ J. FIERENS, *op. cit.*, p. 31.

¹⁰⁷ J. HAUSER, Les communautés taisibles, *D.*, 1997, p. 256 à 257.

3. Mise en contexte

a. *Le polyamour et les normes sociales*

Selon le sociologue Welzer-Lang, « l'hétéronorme est le logiciel de l'hétérosexualité, ce qui lui donne contenu et sens¹⁰⁸ ». On peut la voir comme un moule, une loi qui donne des consignes sur ce que l'on doit faire et être quand on est homme ou femme pour être considéré comme normal. Elle met en avant les couples exclusifs et impacte donc les manières d'appréhender les relations qu'elles soient amoureuses, sexuelles ou autres¹⁰⁹. Toujours selon cette norme, il existe une hiérarchie entre les sexualités dites normales (reproductives) et dites anormales (non reproductives)¹¹⁰. Elle est présentée comme naturelle mais est en réalité profondément homophobe, transphobe et âgiste¹¹¹.

Nous pouvons aussi observer que nous vivons dans une politique hétéro-monogame¹¹² qui a pour rôle de protéger et d'organiser les relations intimes de chacun¹¹³. L'hétéro-monogamie émane de la biologie : en effet, seulement deux êtres complémentaires (mâle et femelle) sont censés créer la vie. Cependant, il est important de remarquer qu'à notre époque, nous avons d'autres moyens de conception qui permettent de dépasser la nature et de s'éloigner progressivement de cette hétéronormativité¹¹⁴. Le mariage a concrétisé cette idée de duo relationnel¹¹⁵, en conséquence, le polyamour est une façon parmi tant d'autres de casser les codes et les systèmes, de les remettre en question et donc plus concrètement, de revoir notre système fondé sur l'hétérosexualité et la monogamie¹¹⁶.

¹⁰⁸ D. WELZER-LANG, *op. cit.*, p. 11.

¹⁰⁹ A. MAINE, « Queering Marriage : The Homoradical and Anti-Normativity », *Laws*, 2022, p. 6 ; D. WELZER-LANG, *ibidem*, p. 11 à 14.

¹¹⁰ M. ERTMAN, *op. cit.*, p. 87 ; A. MAINE, *ibidem*, p. 1 ; D. WELZER-LANG, *ibidem*, p. 12 à 14.

¹¹¹ D. WELZER-LANG, *ibidem*, p. 13 et 14.

¹¹² M. ATACK, « Reasons to Abandon the Institution of Marriage », *N.E.L. Rev.*, 2016, p. 115 ; A. MAINE, *op. cit.*, p. 1 ; A. MEZIANI, *op. cit.*, p. 25.

¹¹³ A. MEZIANI, *ibidem*, p. 28.

¹¹⁴ R. ANDERSON, « Marriage, the Court, and the Future », *Harv. J.L. & Pub. Pol'y*, 2017, p. 390 ; M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, « Parental Ties in Quebec Law : Biological Fictions at the Dawn of Family Law Reform? », *R.J.T.*, 2021, p. 713 et 722 ; A. MEZIANI, *ibidem*, p. 30.

¹¹⁵ A. MAINE, *op. cit.*, p. 2 et 6 ; A. MEZIANI, *ibidem*, p. 30.

¹¹⁶ A. MEZIANI, *ibidem*, p. 43.

b. Parallèles avec la lutte des homosexuels

Les unions conjugales à partenaires multiples sont de plus en plus étudiées, notamment en ce qui concerne les transformations de la vie familiale¹¹⁷. La reconnaissance du mariage homosexuel a abondé une littérature selon laquelle l'abandon de la condition d'hétérosexualité pour pouvoir se marier serait une porte ouverte pour le mariage à partenaires multiples (polygamie)¹¹⁸ mais aucun auteur n'a réussi à expliquer cette affirmation¹¹⁹. Il est souvent allégué que le mariage multiple est le prochain défi juridique à relever en matière familiale¹²⁰. Là où les homosexuels rompaient avec le genre, les polyamoureux tentent de rompre avec le chiffre¹²¹. Il est intéressant de noter que les interrogations et les problèmes abordés au moment de reconnaître les couples homosexuels sont similaires à ceux qui peuvent se poser en matière de reconnaissance des relations plurielles¹²².

Dans le cas des homosexuels et des polyamoureux, nous sommes face à des minorités sociales utiles à la société car elles jouent un rôle dans sa transformation et dans l'évolution de ses normes juridiques¹²³. Cependant, ces deux communautés évoluent à la fois différemment et parallèlement¹²⁴. Pour les reconnaître, l'État doit s'écarter d'une morale établie concernant les relations intimes pour protéger d'autres valeurs¹²⁵. Dans les années 70, la reconnaissance du mariage gay était vue comme une pure fiction, il a toutefois été reconnu des années plus tard. Il pourrait se passer la même chose avec le mariage pluriel¹²⁶. Une grosse différence existe cependant entre les deux communautés : les homosexuels ont pu se prévaloir d'un parallèle

¹¹⁷ M.-F. BUREAU et K. DESILETS, « Du Mariage Gai à la Polygamie : Triomphe du Droit à l'Égalité », *Can. B. Rev.*, 2010, p. 42 ; L. FISHBAYN JOFFE, *op.cit.*, p. 337.

¹¹⁸ *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. ____ (2015) ; M. ATACK, *op. cit.*, p. 119 ; H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 275 ; R. BEEM, « Defining Parenthood : Evolution or Pendulum Swing », *Child & Fam. L.J.*, 2013, p. 33 ; M.-F. BUREAU et K. DESILETS, *ibidem*, p. 42 et 43 ; K. CORKRAN, *op. cit.*, p. 59 ; A. DAVIS, *op. cit.*, p. 1981 ; J. GHER, « Polygamy and Same-Sex Marriage – Allies or Adversaries within the Same-Sex Marriage Movement », *Wm. & Mary J. Women & L.*, 2008, p. 559 et 562 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 158 ; M. HIGDON, *op. cit.*, p. 96 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 107 ; Y. SARFATI et S. NADAUD, « Troubles dans le chiffre », *Insistance*, Erès, 2017, p. 206 ; E. SCOTT et R. SCOTT, « From Contract to Status: Collaboration and the Evolution of Novel Family Relationship », *Column. L. Rev.*, 2015, p. 367 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 872 et 881 ; M. STRASSBERG, « The Challenge ... », *op. cit.*, p. 439 ; M. STRASSER, *op. cit.*, p. 59 et 60.

¹¹⁹ O. KINNEAR, *op.cit.*, p. 64 ; M. STRASSER, *ibidem*, p. 60.

¹²⁰ M.-F. BUREAU et K. DESILETS, *op. cit.*, p. 52 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 158 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 25.

¹²¹ Y. SARFATI et S. NADAUD, *op. cit.*, p. 205.

¹²² Rapport précité, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, n°49-170/8 ; K. CORKRAN, *op. cit.*, p. 60.

¹²³ M.-F. BUREAU et K. DESILETS, *op. cit.*, p. 49 ; J. GHER, *op. cit.*, p. 567.

¹²⁴ M.-F. BUREAU et K. DESILETS, *ibidem*, p. 53.

¹²⁵ M.-F. BUREAU et K. DESILETS, *ibidem*, p. 54 ; J. GHER, *op. cit.*, p. 567.

¹²⁶ M.-F. BUREAU et K. DESILETS, *ibidem*, p. 55.

évident avec les couples hétérosexuels, ce qui n'est pas forcément le cas de la communauté polyamoureuse¹²⁷.

c. Quelques chiffres et mise en contexte

La communauté polyamoureuse a gagné en visibilité ces dernières années ; elle cherche à s'imposer mais subit des discriminations : par exemple, des licenciements, des discriminations au logement ou encore en matière de garde d'enfants mais aussi une exclusion de certains avantages légaux¹²⁸.

Internet a permis aux individus polyamoureux (pratiquants ou étant intéressés) de se rencontrer, de former des groupes et de communiquer entre eux sur tout sujet les concernant. Une vraie communauté polyamoureuse se développe donc¹²⁹. Des groupes Facebook existent aussi et sont en général secrets ou fermés, réservés aux membres¹³⁰. Cette organisation progressive pourrait traduire le fait qu'elle revendiquera un jour certains droits auprès des politiques¹³¹.

Dans le continent américain, il existe des progrès en matière de reconnaissance des polyamoureux. Par exemple, au Brésil, un troupe a pu conclure un contrat de mariage devant un notaire tandis qu'un autre a pu se marier. En Colombie, un mariage de trois personnes a été autorisé¹³². Aux États-Unis, dans le Massachusetts, la ville de Somerville¹³³ est la première à avoir accepté un accord de cohabitation multipartenaire en 2020. En 2021, ce fut au tour de sa ville voisine, Cambridge, de passer le même cap. D'autres villes pensent à faire de même¹³⁴. En 2011, aux USA, on estimait à 500 000 le nombre de familles polyamoureuses¹³⁵.

¹²⁷ M.-F. BUREAU et K. DESILETS, *ibidem*, p. 60 ; F. GRANET-LAMBRECHTS, *op. cit.*, p. 19.

¹²⁸ M. BLACK, *op. cit.*, p. 499 ; E. CANNON LESHER, *op. cit.*, p. 128 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1925 ; X, « Three's Company, Too : the Emergence of Polyamorous Partnership Ordinances », *Harv. L. Rev.*, 2022, p. 1445.

¹²⁹ O. KINNEAR, *op. cit.*, p. 67 ; M. STRASSBERG, «The Challenge ... », *op. cit.*, p. 442.

¹³⁰ P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 104.

¹³¹ M. STRASSBERG, «The Challenge ... », *op. cit.*, p. 443.

¹³² D. BORRILLO, *op. cit.*, p. 90.

¹³³ K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1904 ; D. PINHEIRO, *op. cit.*, p. 294 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 799 ; X, *op. cit.*, p. 1441.

¹³⁴ K. MATSUMURA, *ibidem*, p. 1906 ; D. PINHEIRO, *ibidem*, p. 294 ; X, *ibidem*, p. 1441.

¹³⁵ R. ANDERSON, *op. cit.*, p. 403 ; N. FRIEDLANDER, « Escape from Plurality: Why the Best Interest of the Child Is at Risk », *Cardozo Int'l & Comp. L. Rev.*, 2020, p. 322 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 161 ; S. ROGOZEN, *op. cit.*, p. 117 ; A. TWEEDY, *op. cit.*, p. 1480.

II. Débat sur la reconnaissance du polyamour

Après avoir défini longuement le polyamour, nous voyons maintenant la manière dont trois pays, les États-Unis (1.), le Canada (2.) et la Belgique (3.), abordent les relations plurielles dans leur droit national ainsi que les discussions auxquelles ces relations donnent lieu dans ces pays.

En Europe, et selon la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme, les principes admis en matière de relations amoureuses sont la dyade et la monogamie. De l'autre côté de l'océan, les esprits s'ouvrent peu à peu sur les formes de relations plurielles¹³⁶. Le droit ayant une tendance évolutive, une reconnaissance juridique du polyamour pourrait être rendue possible dans quelques années¹³⁷.

1. Aux États-Unis

Dans ce pays, diverses évolutions concernant le droit au mariage se sont produites au gré du temps. Une première ouverture de ce droit a été faite pour les esclaves (en conservant l'interdiction du mariage interracial¹³⁸). Ensuite, grâce à l'arrêt *Loving v. Virginia* (1967), le mariage interracial fut autorisé¹³⁹. Suite à cet arrêt, le mariage est aussi devenu un droit pour tous¹⁴⁰. Une limite a cependant été posée ; le *Defense of Marriage Act* adopté en 1996 a imposé une condition de différence de sexes entre les époux¹⁴¹. Le mariage homosexuel a fini par être reconnu plus tard¹⁴² grâce à l'arrêt *Obergefell v. Hodges*, rendu en 2015, qui a redéfini les contours du mariage¹⁴³.

Ce dernier arrêt est important car un juge de la Cour Suprême (*Chief Justice* Roberts) a affirmé que les arguments utilisés pour accorder le mariage aux homosexuels pouvaient aussi être

¹³⁶ M. LEVINET, *op.cit.*, p. 60 ; G. WILLEMS, *Le droit de la personne et de la famille au prisme de la Convention européenne des droits de l'homme*, thèse de doctorat, Université Catholique de Louvain, 2014, p. 637.

¹³⁷ M. BLACK, *op. cit.*, p. 499.

¹³⁸ M. BRANDON, « Marriage in America », *Tulsa L. Rev.*, 2013, p. 329.

¹³⁹ M. BRANDON, *ibidem*, p. 331 ; J. DRYDEN, *op. cit.*, p. 187 ; M. ERTMAN, *op. cit.*, p. 87.

¹⁴⁰ *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. ____ (2015) ; L. ANDERSON, « Marriage, Monogamy, and Affairs: Reassessing Intimate Relationships in Light of Growing Acceptance of Consensual Non-Monogamy », *Wash. & Lee J. Civ. Rts. & Soc. Just.*, 2016, p. 11 ; M. BRANDON, *ibidem*, p. 332 ; M. HIGDON, *op. cit.*, p. 97 ; O. KINNEAR, *op. cit.*, p. 70 ; J. PORTER, *op. cit.*, p. 2127 ; M. STRASSER, *op. cit.*, p. 61.

¹⁴¹ M. BRANDON, *ibidem*, p. 332.

¹⁴² M. BRANDON, *ibidem*, p. 333 ; T. HOLBROOK, *op. cit.*, p. 7 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 782.

¹⁴³ R. ANDERSON, *op. cit.*, p. 362 et 397 ; L. FISHBAYN JOFFE, *op. cit.*, p. 348 ; O. KINNEAR, *op. cit.*, p. 65 et 70 ; E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1398.

employés pour redéfinir encore une fois le mariage et y inclure les relations multipartenaires¹⁴⁴. Selon la règle du précédent utilisée en *common law*, cet arrêt pourrait servir de fondement dans le futur afin de permettre légalement le mariage à plusieurs¹⁴⁵.

Toutefois, le mariage américain semble suivre une norme dénommée « *one-at-a-time rule*¹⁴⁶ » ; selon elle, une même personne, en une vie, peut avoir plusieurs relations légalement reconnues mais chacune de ces relations ne peut être qu'un couple classique à la fois¹⁴⁷. Malgré cette règle, plusieurs communautés du pays, comme les Mormons, permettent à leurs membres de vivre en relations plurielles comme des personnes mariées¹⁴⁸.

Un grand pas indirectement bénéfique aux polyamoureux a été franchi grâce à l'arrêt *Lawrence v. Texas* (2003). Il rend légales les relations sexuelles consenties pratiquées hors mariage et permet dès lors aux adultes de prendre leurs propres décisions relationnelles. Les états ont donc changé leur législation de façon à s'adapter à cette nouvelle jurisprudence de la Cour Suprême Américaine. Depuis cet arrêt, les polyamoureux ne risquent plus de poursuites du fait de vivre une relation hors mariage (celui-ci ne leur étant pas reconnu)¹⁴⁹.

Un débat existe cependant sur la permission ou non du polyamour aux USA. Quelques pistes de réflexion ont été proposées par certains auteurs afin de reconnaître les relations amoureuses plurielles comme éliminer le critère du nombre d'époux dans la loi¹⁵⁰. Malheureusement, personne n'a vraiment été réceptif à ces propositions. Rien n'oblige les états à reconnaître les unions plurielles et il est fort possible qu'elles ne le soient jamais¹⁵¹.

¹⁴⁴ *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. ____ (2015) ; R. ANDERSON, *ibidem*, p. 404 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 158 ; T. HOLBROOK, *op. cit.*, p. 9 ; D. PINHEIRO, *op. cit.*, p. 295 ; E. STEIN, *ibidem*, p. 1398 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 871 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 782.

¹⁴⁵ N. FRIEDLANDER, *op. cit.*, p. 329 ; M. HIGDON, *op. cit.*, p. 103 ; T. HOLBROOK, *ibidem*, p. 11.

¹⁴⁶ E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1396.

¹⁴⁷ M. HIGDON, *op. cit.*, p. 81 et 129 ; E. STEIN, *ibidem*, p. 1396 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 887.

¹⁴⁸ M. HIGDON, *ibidem*, p. 87 et 93 ; E. STEIN, *ibidem*, p. 1396.

¹⁴⁹ L. ANDERSON, *op. cit.*, p. 14 et 15 ; A. DAVIS, *op. cit.*, p. 1981 ; J. GHER, *op. cit.*, p. 572 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 170 ; O. KINNEAR, *op. cit.*, p. 59 ; M. ZENTNER, « Keeping I Do between Two: A Post-Obergefell Analysis of Bigamous Marriage and Its Implications for Louisiana's Matrimonial Regime », *LA. L. Rev.*, 2017, p. 342.

¹⁵⁰ M. BRANDON, *op. cit.*, p. 341 et 342.

¹⁵¹ E. CANNON LESHNER, *op. cit.*, p. 134 ; M. HIGDON, *op. cit.*, p. 96.

De fait, le polyamour ne serait pas tellement accepté là-bas¹⁵² ; les comportements polyamoureux sont assimilés à ceux de la polygamie, criminalisée dans tous les états¹⁵³, car considérée comme une menace pour l'ordre social¹⁵⁴. Il semblerait que certains états comme l'Utah souhaitent décriminaliser progressivement la polygamie ce qui serait un pas évident en faveur des polyamoureux¹⁵⁵. Le mariage pluriel reste malgré tout un sujet actuel aux États-Unis : un nouveau nom a même été donné au polyamour : « le prochain mouvement des droits civils¹⁵⁶ »¹⁵⁷.

L'ouverture du droit au mariage pour les polyamoureux pose plus largement la question de savoir quelles dispositions familiales sont à reconnaître légalement ou à rejeter. Une autre interrogation se pose aussi : si nous ouvrons le mariage à des non-monogames, quelle sera la limite de la reconnaissance des diverses formes de relations¹⁵⁸ ? Aux États-Unis, la population semble fortement attachée au mariage monogame hétérosexuel consacré depuis la création du pays¹⁵⁹. Le mariage est en outre politique là-bas : comme institution et comme objet de débats¹⁶⁰. Il est aussi un droit essentiel des individus¹⁶¹. Toutefois, selon une étude datant de 2005, 68% des interrogés étaient en faveur de la reconnaissance du mariage pluriel¹⁶². De plus en plus d'auteurs américains avancent l'idée que la famille nucléaire classique n'est plus à la mode ni en adéquation avec ce qui est réellement vécu dans les familles américaines¹⁶³.

2. Au Canada

On peut constater une évolution en matière de reconnaissance de relations de couple au Canada. Le mariage y était à l'origine défini sur base d'une condition de différence de sexe et d'une

¹⁵² E. CANNON LESHNER, *ibidem*, p. 139.

¹⁵³ E. CANNON LESHNER, *ibidem*, p. 131 ; C. FAUCON, « Third ... », *op. cit.*, p. 190 et 195 ; J. GHER, *op. cit.*, p. 578 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 158 ; M. HIGDON, *op. cit.*, p. 86 et 96 ; D. KLEIN, « Plural Marriage and Community Property Law », *Golden Gate U.L. Rev.*, 2010, p. 35 ; E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1397 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 880 ; M. STRASSER, *op. cit.*, p. 66 ; J. TUCKER, *op. cit.*, p. 244 ; D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 930.

¹⁵⁴ J. COLLINS, E. LEIB et D. MARKEL, « Punishing Family Status », *B.U.L. Rev.*, 2008, p. 1402 ; C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 726 et 731 ; J. GHER, *ibidem*, p. 561 ; M. ZENTNER, *op. cit.*, p. 347.

¹⁵⁵ C. FAUCON, « Third ... », *op. cit.*, p. 191 et 192 ; D. PINHEIRO, *op. cit.*, p. 293.

¹⁵⁶ Traduction libre de S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 159 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 157.

¹⁵⁷ S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 159 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 157.

¹⁵⁸ R. ANDERSON, *op. cit.*, p. 402 et 403 ; M. BRANDON, *op. cit.*, p. 327.

¹⁵⁹ R. ANDERSON, *ibidem*, p. 368, 369 et 374 ; M. BRANDON, *ibidem*, p. 328 ; T. HOLBROOK, *op. cit.*, p. 3.

¹⁶⁰ M. BRANDON, *ibidem*, p. 328 ; J. GHER, *op. cit.*, p. 564.

¹⁶¹ D. KLEIN, *op. cit.*, p. 34.

¹⁶² K. CORKRAN, *op. cit.*, p. 61.

¹⁶³ T. WALL, *op. cit.*, p. 769.

condition de nombre (deux personnes). Cette définition a été revue afin d'y inclure les couples homosexuels mais la condition de nombre persiste toujours¹⁶⁴.

Là-bas, les cohabitations de fait sont en hausse¹⁶⁵ et sont de plus en plus acceptées¹⁶⁶. À l'origine, le Canada était hostile à l'idée de reconnaître la cohabitation de personnes non mariées dans l'optique de promouvoir une certaine moralité. La Colombie-Britannique a été la première province à franchir le pas et à reconnaître ces cohabitations de fait selon deux conditions exclusives l'une de l'autre : la cohabitation doit exister depuis un certain délai (2 ans) ou alors un enfant doit être issu de celle-ci¹⁶⁷. Le reste du pays a suivi cette voie et ainsi, des droits et obligations ont été inscrits dans la loi pour mieux réguler ces unions de fait¹⁶⁸. Dans certaines provinces, les cohabitants de fait jouissent ainsi des mêmes droits et obligations que les personnes mariées en ce qui concerne les biens et les pensions alimentaires. Ces cohabitants ont aussi la possibilité de conclure des contrats entre eux afin d'organiser les droits et obligations propres à leur relation. S'ils décident de conclure un contrat, ce dernier doit toutefois répondre à certaines conditions comme être écrit et signé par les parties¹⁶⁹.

Par la suite, la problématique de la reconnaissance des couples homosexuels s'est posée : on a commencé par leur ouvrir la cohabitation, sous la même condition de durée¹⁷⁰. Cependant, le mariage tout comme l'union de fait restent définis en référence au nombre de partenaires de deux personnes¹⁷¹.

Cette évolution de la conjugalité au Canada, qui a permis de reconnaître une autre forme de vie commune du mariage, a aussi soulevé une autre interrogation : pourquoi ne pas reconnaître un statut pour des relations entre adultes qui ne peuvent pas vraiment être considérées comme « conjugales » ? Cette question a été posée par des personnes qui n'entendaient pas donner plus de valeurs aux dyades mais aussi par les avocats de certains polyamoureux¹⁷². La *Law Commission of Canada* a rendu un rapport qui remettait en question la conjugalité traditionnelle

¹⁶⁴ L. KELLY, *op. cit.*, p. 3 et 4.

¹⁶⁵ N. BALA, « Common Law Marriage in Common Law Canada : Legislatures and Courts Recognize “Marriage-like” Relationships », *Hous. J. Int'l. L.*, 2022, p. 288.

¹⁶⁶ N. BALA, *ibidem*, p. 291 ; L. KELLY, *op. cit.*, p. 27.

¹⁶⁷ N. BALA, *ibidem*, p. 296 et 306.

¹⁶⁸ N. BALA, *ibidem*, p. 298 ; L. KELLY, *op. cit.*, p. 27.

¹⁶⁹ N. BALA, *ibidem*, p. 306, 317 et 319.

¹⁷⁰ N. BALA, *ibidem*, p. 303 et 304.

¹⁷¹ Code Civil du Québec, art. 521.1 ; Loi du 20 juillet 2005 sur le mariage civil, *L.C.*, art. 2 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 18 et 19.

¹⁷² N. BALA, *op. cit.*, p. 320 ; L. KELLY, *op. cit.*, p. 2 et 4.

et qui proposait d'en réformer les statuts afin de reconnaître d'autres sortes de relations¹⁷³. La polygamie reste malgré tout interdite au Canada, mais les relations polyamoureuses, tant qu'elles n'impliquent pas de mariage, y sont tolérées car elles respectent l'égalité des genres. Le nombre de relations polyamoureuses est en pleine extension dans ce pays. Elles ne sont toutefois pas reconnues légalement, les statuts légaux étant réservés aux couples dyadiques¹⁷⁴.

Certains progrès se font toutefois sentir en la matière. Un jugement assez spécial a été rendu par un tribunal de la Colombie-Britannique en juin 2018. Le juge y a déclaré qu'un enfant né d'une union polyamoureuse (un troupe dans le cas d'espèce) avait comme parents les trois membres de la triade. Cela a comme conséquence que cet enfant pourra réclamer des aliments à ses trois parents¹⁷⁵. Un ancien jugement de 2007 avait aussi permis de reconnaître une pluriparenté entre un couple de lesbiennes et le géniteur de leur enfant en avançant que c'était dans l'intérêt de l'enfant de (re)connaître toutes ses origines¹⁷⁶.

Il existe une communauté au Canada (dans la province de la Colombie-Britannique) qui est ouverte au mariage pluriel. Dans l'opinion générale, il est admis qu'elle est polygame et, bien que la polygamie soit interdite au Canada, cette communauté vit sans subir d'immixtion étatique¹⁷⁷. Son existence démontre donc que pour certains, être marié à plusieurs personnes est un mode de vie comme un autre et qu'il existe une diversité de relations. En effet, dans cette communauté, tout type de relation est accepté et cela permet de faire progressivement des recherches sur le mariage pluriel. Cependant, il existe certaines craintes sociétales sur la remise en question du nombre en matière de couple¹⁷⁸. En 2011, grâce à cette communauté, un juge a considéré que le mariage pluriel pouvait être légitime, et ce, contre l'avis du gouvernement canadien¹⁷⁹.

¹⁷³ N. BALA, *ibidem*, p. 321 ; J. DIFONZO, « Unbunling Marriage », *Hofstra L. Rev.*, 2003, p. 39.

¹⁷⁴ N. BALA, *ibidem*, p. 323 et 324 ; E. FOWLER, *op. cit.*, p. 97 et 103 ; L. KELLY, *op. cit.*, p. 2, 7 et 8 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1910.

¹⁷⁵ N. BALA, *ibidem*, p. 324 ; M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *op. cit.*, p. 745 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 9.

¹⁷⁶ M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *ibidem*, p. 744 ; L. KESSLER, « Community Parenting », *Wash. U.J.L. & Pol'y*, 2007, p. 74.

¹⁷⁷ A. CAMPBELL, « Bountifuls Plural Marriages », *Int'l J.L. Context*, 2010, p. 343 ; E. FOWLER, *op. cit.*, p. 96 ; L. KELLY, *op. cit.*, p. 4.

¹⁷⁸ A. CAMPBELL, *ibidem*, p. 344, 346 et 347.

¹⁷⁹ M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 150 et 152.

3. En Belgique

a. *Les discussions en matière de cohabitation légale*

Pendant les discussions parlementaires concernant l'instauration d'un contrat de vie commune en Belgique, la question du nombre de partenaires a été abordée sommairement. En effet, la cohabitation légale belge a une spécificité : elle ne concerne pas uniquement les couples, elle est aussi ouverte à des personnes de la même famille vivant ensemble (toujours avec un maximum de deux personnes). L'idée de monogamie n'a malgré tout pas été remise en question lors de ces discussions¹⁸⁰.

Le contrat de cohabitation légale a été défini comme un « engagement exclusif entre deux personnes physiques¹⁸¹ ». Lors de son instauration, le sujet des discriminations a été abordé : il fallait éviter celles-ci, en tout cas pour les couples hétérosexuels ou homosexuels, qu'ils soient mariés ou non mariés afin d'accorder les mêmes droits à tous. En outre, la cohabitation était un mode de vie déjà accepté socialement. La proposition de loi faisait par conséquent suite à une évolution des mœurs pour laquelle il fallait adapter notre législation¹⁸².

Lors des discussions parlementaires, certains, comme Monsieur Laeremans, ont avancé l'idée de régler au cas par cas, par des modifications législatives ponctuelles, les problèmes auxquels les homosexuels pouvaient être confrontés et cela pourrait être une piste pour commencer à reconnaître les relations plurielles¹⁸³.

Quelques personnes auditionnées, comme le Professeur Heyvaert ou Monsieur Laeremans, se sont penchées sur le nombre de partenaires ; pourquoi limiter la solidarité organisée par un régime de cohabitation à deux personnes ? La cohabitation légale est ouverte aux couples et aussi aux familles : un frère et une sœur peuvent devenir cohabitants légaux. Pourquoi alors en limiter le nombre si une fratrie entière veut cohabiter ensemble légalement ? Un psychiatre, Monsieur Martens, a même mentionné le fait que certaines personnes vivaient déjà à plusieurs (sous-entendu, à plus de deux) et qu'il fallait garder cela en tête. Il a donc été précisé pour justifier cette condition du nombre qu'une même personne ne pourrait pas être liée par plusieurs

¹⁸⁰ G. WILLEMS, « Polygamie ... », *op. cit.*, p. 11.

¹⁸¹ Rapport précité, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, n°49-170/8, p. 3.

¹⁸² Rapport précité, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, n°49-170/8, p. 6, 13, 14 et 37.

¹⁸³ Rapport précité, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, n°49-170/8, p. 13 et 14.

régimes, par exemple, par de multiples cohabitations légales ou par une cohabitation et un mariage. Le but était de laisser au maximum le droit de la famille intact¹⁸⁴.

b. Le Conseil d'État et la colocation

Un arrêt rendu par le Conseil d'État le 20 avril 2017 paraît intéressant à développer dans le cadre d'un questionnaire sur la potentielle reconnaissance juridique du polyamour. Les faits de l'arrêt sont simples : la ville d'Ottignies-Louvain-la-Neuve a fait remarquer aux propriétaires d'un logement situé sur la commune que la destination urbanistique de leur maison était en principe une destination familiale mais que le logement était occupé par des colocataires dépourvus de lien familial. La ville souhaita donc, soit que ce logement retrouve sa destination unifamiliale, soit que les propriétaires fassent une demande de permis pour changer cette destination en logement collectif. Cette dernière solution fût retenue par les propriétaires mais ils se sont vu refuser ledit permis d'urbanisme aux motifs que la modification demanderait d'installer plus de places de parking et que la ville, manquant de logements familiaux, voulait renforcer son offre sur ce type de logement¹⁸⁵.

Devant le Conseil d'État, la ville invoquait entre autres le fait qu'un logement unifamilial et un logement collectif ne sont pas compatibles au vu de la différence entre les notions. La juridiction a rendu un examen intéressant du cas d'espèce en disant que « Une maison unifamiliale n'est pas réservée à des personnes apparentées. Les modes de vie contemporains créent des familles constituées de personnes non apparentées. La maison unifamiliale est donc destinée à accueillir des personnes qui vivent ensemble, comme en famille apparentée, dans le même logement. Partant, l'ouverture de l'habitation unifamiliale à la colocation, c'est-à-dire à des personnes qui vont vivre ensemble dans l'immeuble [...] en l'utilisant comme le font les membres d'une famille [...] ne constitue pas un changement de destination contraire au permis délivré pour l'habitation unifamiliale¹⁸⁶»¹⁸⁷.

En résumé, on peut dire que le Conseil d'État considère qu'une habitation à vocation familiale peut loger une colocation, et ce, sans enfreindre le permis d'urbanisme relatif à cette habitation.

¹⁸⁴ Rapport précité, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, n°49-170/8, p. 15, 38, 59, 61 et 63.

¹⁸⁵ C.E. (13^e ch.), 20 avril 2017, n°237.973, Ville d'Ottignies-Louvain-la-Neuve.

¹⁸⁶ C.E. (13^e ch.), 20 avril 2017, n°237.973, Ville d'Ottignies-Louvain-la-Neuve.

¹⁸⁷ C.E. (13^e ch.), 20 avril 2017, n°237.973, Ville d'Ottignies-Louvain-la-Neuve.

Pour prendre sa décision, la juridiction a suivi l'avis de la Région Wallonne qui estime qu'une colocation se fait par nature dans une maison familiale et qu'elle mène à une vie que l'on peut qualifier de familiale¹⁸⁸.

Il est intéressant d'observer qu'en réalité, en matière de logement, aucune norme ne définit la famille ou ne la limite à un noyau précis. On peut donc la circonscrire de manière très large et on peut l'entendre comme « un noyau de vie bienveillant à l'intérieur duquel les individus trouvent soutien mutuel et épanouissement¹⁸⁹ ». Une colocation peut donc être assimilée à une vie familiale, même si les colocataires ne sont pas apparentés¹⁹⁰.

D'un point de vue plus sociologique, la notion de colocation a évolué ; auparavant, on la voyait comme un lieu où des individus vivaient ensemble, sans se connaître réellement, en partageant des frais fixes au logement. De nos jours, on a tendance à rapprocher la vie en colocation d'une vie familiale, où chacun a un rôle, où des règles sont à respecter et où un projet de vie commune est construit¹⁹¹.

On peut dire que le Conseil d'État a, dans cet arrêt, donné une vision moderne de la vie commune. Cette vision progressiste sera sûrement utilisée par d'autres politiques futures. Cependant, la famille est une notion très utilisée dans d'autres domaines légaux dans lesquels certaines évolutions ne sont pas encore prêtes à être accueillies¹⁹².

¹⁸⁸ N. BERNARD, « La colocation ne modifie pas la destination urbanistique d'une habitation unifamiliale », note sous C.E. (13^e ch.), 20 avril 2017, n°237.973, Ville d'Ottignies-Louvain-la-Neuve, *Rev. dr. commun.*, 2017/4, p. 21 et 22.

¹⁸⁹ N. BERNARD, *ibidem*, p. 22.

¹⁹⁰ N. BERNARD, *ibidem*, p. 22.

¹⁹¹ N. BERNARD, *ibidem*, p. 23.

¹⁹² N. BERNARD, *ibidem*, p. 23.

III. Le polyamour et la vie familiale

Au sein de ce chapitre, après une introduction sur la vie familiale, nous appréhenderons trois thématiques : le mariage (1.), les enfants (2.) et le patrimoine (3.). Pour chacune de ces sections, après une brève introduction et quelques autres précisions, nous nous concentrerons principalement sur les problèmes liés aux relations polyamoureuses et sur les solutions possibles à leur apporter afin de leur reconnaître les mêmes droits que les couples classiques.

Au vu des dispositions légales adaptées aux unions exclusives, et répressives des relations plurielles, on peut affirmer que la loi oblige à la monogamie. Toutefois, il est peut-être temps de songer à faire évoluer la loi au sujet des relations plurielles¹⁹³. Cette évolution juridique ne serait pas forcément spécifique uniquement aux polyamoureux, elle permettrait plus généralement de faire correspondre la loi à la vision moderne de la famille¹⁹⁴. Quand bien même ces changements seraient acceptés socialement, ce serait un tout autre travail de les transposer dans une loi¹⁹⁵.

Pour faciliter cette transposition, des auteurs proposent deux principes juridiques : d'abord, la seule immixtion possible de l'état dans les familles aurait comme objectif la reconnaissance et la mise en œuvre des arrangements privés (principe de la liberté contractuelle). Enfin, la loi devrait s'adapter aux nouvelles formes de vie commune plutôt que l'inverse (l'adaptation des nouvelles formes de vie commune à une loi préexistante qui ne leur convient pas)¹⁹⁶.

La famille est un terme parapluie supposé envelopper toutes les réalités familiales et est définie différemment par chacun. Chaque définition fait notamment référence à un groupe de personnes, une vie commune, un logement commun, des liens durables entre les individus... Elles se réfèrent parfois aussi aux compositions familiales originales. En bref, le droit adopte une définition pluraliste des familles¹⁹⁷, notion évolutive qui se complexifie. À notre époque, la communauté de vie familiale se base sur le critère du lien d'affection durable qui peut être défini plus largement et comprendre des liens affectifs, non amoureux, entre plusieurs

¹⁹³ Ancien C. civ., art. 143 ; C. pén., art. 391 ; L. ANDERSON, *op. cit.*, p. 5 ; E. EMENS, « Monogamy's ... », *op. cit.*, p. 284 ; M. ERTMAN, *op. cit.*, p. 80.

¹⁹⁴ M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 176 et 177.

¹⁹⁵ C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 734 ; D. KLEIN, *op. cit.*, p. 33.

¹⁹⁶ E. SCOTT et R. SCOTT, *op. cit.*, p. 295 ; D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 918 et 921.

¹⁹⁷ A. QUINTART, « Reconnaître et appréhender les familles au pluriel », *R.G.D.C.*, 2018, p. 307 ; P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 133.

personnes¹⁹⁸. Il paraît important de préciser que la définition de la famille est surtout sociale mais ne parvient pas à englober toutes les vies familiales et cela cause des discriminations entre les différentes relations qui existent¹⁹⁹.

D'autres définitions de la famille ont pu être proposées ; elles ne se basent plus sur le couple, fondement de la famille, mais plutôt sur les fonctions familiales. Ainsi, une famille pourrait être une communauté de plusieurs personnes qui partagent des décisions, des ressources, des valeurs et des objectifs communs et ce, avec un engagement durable. Cette définition s'éloigne donc des liens du sang, légaux ou adoptifs et conviendrait donc mieux à la communauté polyamoureuse²⁰⁰.

Il y a eu énormément de d'évolutions sociales ces dernières années concernant la famille, que ce soit en matière politique ou légale. En conséquence, on peut constater que la famille constituée par le mariage et la parenté n'est plus aussi fondamentale pour la société. Elle est devenue sujet de la volonté de chacun²⁰¹.

La cohabitation et les relations amoureuses (et non plus le mariage et la parenté) sont désormais les critères d'approche de la vie familiale. Autrement dit, le simple fait d'avoir des personnes s'aimant et vivant ensemble devrait être suffisant pour considérer que l'on soit face à une famille d'un point de vue légal²⁰². En conclusion, il existe multiples manières de former famille²⁰³. Cependant, cette dernière reste malgré tout associée à la monogamie²⁰⁴ même si des évolutions sociologiques et juridiques peuvent intervenir²⁰⁵.

Le polyamour remet donc en question le couple à l'origine d'une famille²⁰⁶. Il est admis socialement que les sentiments amoureux mènent à la formation d'un couple dyadique, mais il n'est pas encore accepté que ces mêmes sentiments puissent mener à former des relations amoureuses plurielles²⁰⁷. La communauté polyamoureuse est immergée dans la société et ses

¹⁹⁸ A. QUINTART, *ibidem*, p. 309, 310, 313 et 314.

¹⁹⁹ M. ERTMAN, *op. cit.*, p. 80.

²⁰⁰ S. APPLETON, « Parents by the Numbers », *Hofstra L. Rev.*, 2008, p. 26 ; J. DRYDEN, *op. cit.*, p. 172.

²⁰¹ C. MARTINEZ DE AGUIRRE, « The Evolution of Family Law : Changing the Rules or Changing the Game », *BYU J. PUB. L.*, 2016, p. 231 et 232.

²⁰² C. MARTINEZ DE AGUIRRE, *ibidem*, p. 242 ; C. NEIRINCK, *op. cit.*, p. 143.

²⁰³ P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 56 ; D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 910.

²⁰⁴ J. DRYDEN, *op. cit.*, p. 163.

²⁰⁵ M. LEVINET, *op. cit.*, p. 56.

²⁰⁶ P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 86.

²⁰⁷ K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1922 ; P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 135.

normes, ce qui implique qu'elle ne peut pas évoluer en dehors de celles-ci. Comme les situations polyamoureuses restent marginales²⁰⁸, les principes polyamoureux ont du mal à être reconnus car ils plaident pour une autre vision de la famille en dérangeant les équilibres sociaux acquis²⁰⁹. Cependant, il est important de constater que les polyamoureux ont une vie familiale proche de celles des couples en concevant des enfants, en les éduquant, en créant des relations avec d'autres adultes²¹⁰. Les polyamoureux eux-mêmes qualifient leur relation de familiale. La notion de polyfamille a même émergé : le principe étant que toutes les personnes de la relation partagent tout : leur vie, leur logement... En d'autres termes, si on commence une relation avec une personne, on commence une relation avec tous les membres déjà en relation avec cette même personne²¹¹. Les polyfamilles défient les systèmes légaux sur bien des aspects comme la construction des relations, l'intérêt des enfants...²¹² Il existe malheureusement un manque de confiance dans les relations plurielles, surtout pour savoir si elles peuvent remplir les fonctions familiales²¹³.

L'institution familiale est devenue un ovni ; elle est passée d'une base traditionnelle réglée composée de deux adultes hétérosexuels et monogames avec ou sans enfant à une multiplication hétérogène et compliquée des façons de faire famille. Il est à observer que le polyamour et la monogamie poursuivent les mêmes valeurs comme l'engagement et la longévité des relations. Le mariage monogame est le canal de ces valeurs, pourquoi pas aussi le polyamour²¹⁴ ?

1. Le mariage

a. Introduction

La conjugalité est le mot utilisé pour parler de toutes les formes de couples, y compris les nouvelles, et est attachée à l'institution du mariage²¹⁵. Cette dernière est considérée comme la

²⁰⁸ K. MATSUMURA, *ibidem*, p. 1922 ; P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 100 et 102.

²⁰⁹ P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 248.

²¹⁰ P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 249.

²¹¹ M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 19 et 83.

²¹² E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *op. cit.*, p. 287.

²¹³ E. SCOTT et R. SCOTT, *op. cit.*, p. 298.

²¹⁴ J. DRYDEN, *op. cit.*, p. 162.

²¹⁵ L. ANDERSON, *op. cit.*, p. 8 ; E. EMENS, « Regulatory Fictions: On Marriage and Counter-marriage », *Calif. L. Rev.*, 2011, p. 245 ; M. LAMARCHE, « La conjugalité », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 23 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 4 ; A. MAINE, *op. cit.*, p. 6 ; E. SCOTT et R. SCOTT, *op. cit.*, p. 300.

forme la plus accomplie d'une relation²¹⁶ même si elle n'a plus le même rôle qu'il y a quelques années. Elle subsiste en tant qu'institution principale structurant le droit de la famille même si elle mériterait d'être réformée²¹⁷ afin de suivre les évolutions sociales et juridiques du couple²¹⁸.

La vie de couple évolue et prend dorénavant diverses formes. Il subsiste toutefois un point sur lequel aucun changement n'est à l'ordre du jour : le monoamour. Les formes de relation légalisées récemment, comme le mariage homosexuel ou le concubinage l'ont été car elles comprenaient toujours au plus deux partenaires²¹⁹. La monogamie reste le principe mais le polyamour, se basant principalement sur le consentement, semble être compatible avec la vision moderne du mariage dont c'est aussi la base²²⁰.

La loi véhicule le spectre du mariage souhaité socialement ; pour le moment, il est une union de deux personnes monogames destinées à avoir des enfants. Cette vision pourrait évoluer et redéfinir le mariage comme une relation entre adultes consentants peu importe leur nombre ou la nature de leur relation²²¹. S'il s'ouvre aux relations plurielles, cela serait un énorme progrès, d'une part pour reconnaître le pluralisme familial dans notre société et d'autre part pour donner une protection légale à ceux qui n'en bénéficient guère²²². Toutefois, ouvrir le mariage aux polyamoureux reviendrait à permettre la polygamie. Néanmoins, ne pas l'ouvrir marginaliserait les personnes qui se retrouvent dans ces relations²²³.

²¹⁶ L. ANDERSON, *ibidem*, p. 7 ; M. ATACK *op. cit.*, p. 116 ; J. DIFONZO, *op. cit.*, p. 34 ; J. GHER, *op. cit.*, p. 598 ; E. SCOTT et R. SCOTT, *ibidem*, p. 307 ; M. ZENTNER, *op. cit.*, p. 338.

²¹⁷ M. LESSARD, *op. cit.*, p. 4.

²¹⁸ M. LEVINET, *op. cit.*, p. 57.

²¹⁹ Ancien C. civ., art. 143 ; L. ANDERSON, *op. cit.*, p. 5 ; S. APPLETON, *op. cit.*, p. 11 ; E. EMENS, « Regulatory ... », *op. cit.*, p. 245 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 5 ; A. MAINE, *op. cit.*, p. 10.

²²⁰ Ancien C. civ., art. 146 à 148 ; R. ANDERSON, *op. cit.*, p. 382 ; T. HOLBROOK, *op. cit.*, p. 11 ; M. LAMARCHE, *op. cit.*, p. 27.

²²¹ R. ANDERSON, *ibidem*, p. 383 ; J. DIFONZO, *op. cit.*, p. 32 ; M. HIGDON, *op. cit.*, p. 135 ; L. KELLY, *op. cit.*, p. 26 ; O. KINNEAR, *op. cit.*, p. 65 ; A. MAINE, *op. cit.*, p. 6.

²²² J. DIFONZO, *ibidem*, p. 53 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 157.

²²³ C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 725 ; S. GOLDFARB, *ibidem*, p. 157.

b. *Le point de vue social*

Les relations dyadiques sont socialement acceptées²²⁴. Nous sommes donc face à une domination relationnelle des couples. Les célibataires et les polyamoureux ne rentrent donc pas dans les règles imposées par la mononormativité²²⁵.

Néanmoins, une idée de déconjugalisation de la famille est née ; on fait famille sans faire couple²²⁶, on ne se marie pas, on n'habite pas forcément ensemble ou alors on vit communément à plus de deux personnes, on fait des projets parentaux seuls ou à plus de deux²²⁷... En d'autres termes, l'on sépare les fonctions résidentielles, procréatives, affectives et éducatives du couple. Ce dernier perdrait alors petit à petit sa raison d'être²²⁸. Malgré tout, le droit de la famille ne permet pas une reconnaissance des arrangements pluriels, même s'ils sont une réalité grandissante²²⁹. Certains auteurs avancent tout de même que la société est déjà prête pour une réforme du nombre dans le couple²³⁰.

Naguère, le mariage, défini par les états comme une union formée par deux personnes²³¹, avait été reconnu comme fondamental car il permettait de contrôler les familles²³². De nos jours, on reconnaît aux individus leur capacité d'organiser leur propre vie privée²³³. Le mariage perd de sa force ; on le voit plutôt comme une formalité voire même une coquille vide supposée rendre les personnes qui s'y engagent heureuses²³⁴. Si l'on observe bien, tout ce qui constituait le mariage (différence des sexes, procréation, devoirs maritaux...) est peu à peu tombé aux oubliettes²³⁵. Cette institution se voit donc progressivement déconstruite et certaines de ses anciennes conditions, comme l'exigence de différence de sexe entre les époux, ne font plus sens

²²⁴ R. COLLIER, « Tightening the Knot: Relational Contracting for a Better Future », *Hous. L. Rev.*, 2019, p. 1132 ; K. CORKRAN, *op. cit.*, p. 64 ; E. EMENS, « Monogamy's ... », *op. cit.*, p. 278 ; P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 68.

²²⁵ M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 20 et 21.

²²⁶ L. KESSLER, « New Frontiers in Family Law : Introduction », *Utah L. Rev.*, 2009, p. 275 ; M. LEVINET, *op. cit.*, p. 60 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 770 ; P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 366.

²²⁷ P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 367.

²²⁸ P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 367 et 370.

²²⁹ S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 161.

²³⁰ D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 911.

²³¹ C. MARTINEZ DE AGUIRRE, *op. cit.*, p. 245.

²³² M., LEVINET, *op. cit.*, p. 57 et 58 ; C. MARTINEZ DE AGUIRRE, *ibidem*, p. 233 ; ZENTNER, M., *op. cit.*, p. 338.

²³³ R. COLLIER, *op. cit.*, p. 1122 ; C. MARTINEZ DE AGUIRRE, *ibidem*, p. 233.

²³⁴ C. MARTINEZ DE AGUIRRE, *ibidem*, p. 238 ; E. SCOTT et R. SCOTT, *op. cit.*, p. 310.

²³⁵ Ancien C. civ., art. 143 ; R. COLLIER, *op. cit.*, p. 1122 ; C. MARTINEZ DE AGUIRRE, *ibidem*, p. 246.

à l'heure actuelle²³⁶. Seule la condition du nombre subsiste toujours²³⁷. Cette dernière a pour origine l'argument biologique d'être deux de sexes différents pour engendrer un enfant. Le mariage perdant sa fonction procréative, pourquoi alors garder une condition de nombre qui y trouve son origine²³⁸ ?

La société vit selon les principes d'hétéronormativité et d'amatnormativité²³⁹. Ils excluent tout deux du droit au mariage les personnes qui ne s'inscrivent pas dans ces normes sociales²⁴⁰. Redéfinir le mariage peut lui donner des contours plus adaptés à la société actuelle mais peut aussi poser des questions par rapport à la norme monogame²⁴¹. Plusieurs académiciens américains plaident pour supprimer la monogamie afin ne plus discriminer les personnes qui vivent des relations à plusieurs comme les polyamoureux²⁴². Le polyamour reste malgré tout assimilé à la polygamie interdite. Toutefois, ces deux notions sont très différentes et le polyamour mériterait une attention particulière afin de revoir les législations en matière de mariage²⁴³.

c. Le point de vue polyamoureux

Il existe deux écoles dans cette communauté : une qui préfère considérer leurs relations comme différentes des relations de couple et l'autre qui préfère les envisager comme équivalentes. La première école n'hésite pas à critiquer et à se détacher du mariage qui ne serait qu'une institution patriarcale sous forme de contrat imposant des devoirs et résultant en la vente d'une femme à un homme afin d'obtenir une progéniture²⁴⁴. L'amour libre a l'avantage d'éviter cet effet aliénant grâce au changement de partenaire²⁴⁵. Selon l'autre école, une consécration du mariage pluriel est possible mais demande au préalable que la société ait reconnu et accepté cette forme de relation. Après cette acceptation sociale, il pourrait y avoir une incidence des

²³⁶ C. MARTINEZ DE AGUIRRE, *ibidem*, p. 234.

²³⁷ Ancien C. civ., art. 143 ; C. MARTINEZ DE AGUIRRE, *ibidem*, p. 246 ; D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 911.

²³⁸ Obergefell v. Hodges, 576 U.S. ____ (2015) ; C. MARTINEZ DE AGUIRRE, *ibidem*, p. 246 et 249.

²³⁹ M. BRANDON, *op. cit.*, p. 337 ; L. FISHBAYN JOFFE, *op. cit.*, p. 341 ; M. STRASSER, *op. cit.*, p. 67 ; D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 927.

²⁴⁰ M. BRANDON, *ibidem*, p. 338 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 19.

²⁴¹ R. ANDERSON, *op. cit.*, p. 402 et 403.

²⁴² R. ANDERSON, *ibidem*, p. 403 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1939.

²⁴³ C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 734 ; E. FOWLER, *op. cit.*, p. 94 ; L. KELLY, *op. cit.*, p. 8.

²⁴⁴ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 306 et 323 ; J. COLLINS, E. LEIB et D. MARKEL, *op. cit.*, p. 1401 ; K. CORKRAN, *op. cit.*, p. 61 ; J. DIFONZO, *op. cit.*, p. 37 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 165 ; L. KELLY, *op. cit.*, p. 3 ; E. SCOTT et R. SCOTT, *op. cit.*, p. 296 ; C. VARELA, *op. cit.*, p. 124.

²⁴⁵ C. VARELA, *ibidem*, p. 125.

polyamoureux dans la politique des états²⁴⁶. On peut aussi tout à fait raisonner à l'inverse : si le mariage à plusieurs venait à être reconnu légalement, cela pourrait être un grand pas en avant dans le progrès de son acceptation sociale²⁴⁷.

Les polyamoureux sont évidemment bien au courant qu'ils ne peuvent pas se marier à plusieurs. Cela serait considéré comme de la polygamie, interdite dans de nombreux pays. Personne n'a d'ailleurs essayé de réviser cette interdiction légale²⁴⁸. Une bonne manière de résumer leurs revendications en matière de mariage est de dire qu'ils revendiquent de pouvoir se marier avec toutes les personnes qu'ils aiment sans devoir en choisir une en particulier²⁴⁹.

d. Des arguments contre le mariage

Plusieurs arguments sont avancés contre la reconnaissance du mariage des polyamoureux. Le premier est le fait que si l'on ouvre de plus en plus le mariage, toute personne ayant une disposition sexuelle inavouable ou originale pourrait en demander une reconnaissance légale. Par exemple, selon certains auteurs, un zoophile ou un pédophile pourraient demander que l'on reconnaisse légalement leurs penchants²⁵⁰.

En deuxième lieu, certains disent qu'étendre le mariage aux polyamoureux reviendrait à consacrer la polygamie patriarcale, vue comme une façon pour un homme de prendre du pouvoir sur ses femmes. Un problème d'égalité de genre se poserait donc. Il n'est en effet pas encore acquis dans la société que les relations plurielles puissent être des relations égalitaires entre hommes et femmes²⁵¹.

Un troisième argument avancé par certains est le caractère variable, inconstant de ces relations. À l'inverse des homosexuels qui ont une orientation sexuelle claire et qui veulent épouser des

²⁴⁶ S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 166 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 106.

²⁴⁷ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 325 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1922.

²⁴⁸ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *ibidem*, p. 303.

²⁴⁹ E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1415 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 886 ; M. STRASSER, *op. cit.*, p. 104 et 105.

²⁵⁰ J. GHER, *op. cit.*, p. 571 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 107 ; M. STRASSER, *ibidem*, p. 59.

²⁵¹ K. CORKRAN, *op. cit.*, p. 64 ; C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 727 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 161 ; L. KELLY, *op. cit.*, p. 8 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1910 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 355 ; M. STRASSER, *ibidem*, p. 68 et 88.

personnes du même sexe, les polyamoureux pourraient vouloir se marier avec une ou plusieurs personnes selon leurs envies. Sous-entendu, leurs relations manqueraient de stabilité²⁵².

Enfin, le dernier argument contre la reconnaissance du mariage multiple est purement administratif. Tout a toujours été conçu sur base des couples et donc cela demanderait un grand et coûteux changement pour les états de modifier toutes les lois à propos des couples²⁵³.

e. Des arguments pour le mariage

De même, plusieurs arguments peuvent être utilisés en faveur de la reconnaissance d'un mariage pour les polyamoureux. On peut invoquer la discrimination causée à leur communauté minoritaire car ils ne sont pas égaux aux couples en matière de droit au mariage²⁵⁴. Leur accorder ce droit permettrait d'agrandir les formes de famille reconnues par la loi et ainsi, montrer du respect envers toutes les formes familiales²⁵⁵.

On peut aussi avancer que l'interdiction par les états des mariages multipartenaires n'est pas rationnellement fondée ni légitime. Le mariage est un droit fondamental et le refuser à une catégorie de personne en est une violation²⁵⁶. De plus, il est une institution plutôt souple, surtout depuis qu'il a été ouvert aux homosexuels²⁵⁷, pourquoi donc ne pas l'élargir d'avantage²⁵⁸ ? Pourquoi les états privilégieraient-ils certaines relations et pas d'autres²⁵⁹ ?

f. Quelques problèmes

À l'heure actuelle, les polyamoureux souhaitent une reconnaissance de leurs relations afin d'être protégés par la loi. Cette dernière est exclusivement prévue pour les dyades. Les

²⁵² K. MATSUMURA, *ibidem*, p. 1933 ; E. SCOTT et R. SCOTT, *op. cit.*, p. 298 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 872 et 873.

²⁵³ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 318 ; C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 734 ; E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1414 ; E. STEIN, *ibidem*, p. 885.

²⁵⁴ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *ibidem*, p. 311.

²⁵⁵ S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 161.

²⁵⁶ Art. 8 et 12 de la Convention Européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955, *M.B.*, 19 août 1955, *err.*, 29 juin 1961 ; *Obergefell v. Hodges*, 576 U.S. ____ (2015) ; H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 314 ; M. HIGDON, *op. cit.*, p. 134.

²⁵⁷ E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1414.

²⁵⁸ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 315.

²⁵⁹ A. DAVIS, *op. cit.*, p. 1962

polyamoureux font donc face à des obstacles : un mariage à plusieurs n'est pas possible, que ce soit pour inclure de nouvelles personnes dans une union existante ou bien pour célébrer un mariage de plusieurs personnes en même temps²⁶⁰.

Aussi, le consentement est une des conditions principales du mariage ; en cas de mariage pluriel, il devra rester d'application. Il faudra s'assurer que tous les époux ont été concertés et sont consentants²⁶¹. Le fait de vouloir impliquer une personne supplémentaire dans un mariage est un choix qui relève de la liberté individuelle mais il nécessite tout de même le consentement de toutes les parties²⁶².

Cette condition de consentement pose moins de question en matière de divorce car un époux ne doit pas avoir le consentement de l'autre pour divorcer donc en cas de mariage à plusieurs cela poserait de grandes difficultés. Imaginons que dans une triade, B veuille divorcer de A mais que C veuille toujours rester marié à A, que faire ? Certains auteurs considèrent que l'on peut faire une analogie avec des contrats d'affaire, en ce sens qu'ajouter ou enlever des partenaires affecte les droits et obligations de chaque partie. Cela pourrait être la même chose dans ces relations plurielles²⁶³.

g. Des solutions

Accepter le mariage homosexuel a été une épreuve pour les états, et pourtant, il ne s'agissait que de changer la condition de différence de sexe dans les dispositions relatives au mariage. Comment donc arranger la loi pour y inclure les polyamoureux²⁶⁴ ? Nous allons aborder les propositions que la doctrine (en grande partie américaine) parlant du polyamour donne afin de penser une reconnaissance de cette nouvelle forme de vie commune. Un premier pas vers un statut pour eux serait de permettre d'avoir plusieurs partenaires et plusieurs relations simultanément²⁶⁵.

²⁶⁰ E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1396 et 1397.

²⁶¹ Ancien C. civ., art. 146 à 148 ; M.-F. BUREAU et K. DESILETS, *op. cit.*, p. 57 ; D. KLEIN, *op. cit.*, p. 53 ; T. HOLBROOK, *op. cit.*, p. 11 ; E. STEIN, *ibidem*, p. 1411 et 1412.

²⁶² M. HIGDON, *op. cit.*, p. 314 ; T. HOLBROOK, *ibidem*, p. 11 ; D. KLEIN, *ibidem*, p. 53 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 414.

²⁶³ D. KLEIN, *ibidem*, p. 54.

²⁶⁴ R. ANDERSON, *op. cit.*, p. 376 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 107.

²⁶⁵ K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1939.

i. En matière de mariage

Comme dit précédemment, il existe des réticences à ouvrir le mariage aux polyamoureux. Nous pouvons cependant envisager des moyens afin de modifier cette institution en leur faveur. Les premiers pas à franchir pour reconnaître le mariage pluriel seraient d'enlever la condition du nombre d'époux et également de supprimer les législations interdisant la polygamie. Cela modifierait inévitablement la définition de l'institution maritale et il est important de considérer l'avis de la société par rapport à ce changement²⁶⁶. Permettre le mariage pluriel semble facile d'un point de vue juridique, toujours est-il que les conséquences de ce changement sont moins faciles à approcher²⁶⁷.

Qui dit mariage, dit parfois divorce, et de fait, si on prévoit le mariage pour les polyamoureux, il faudra aussi en réguler le divorce. Un des époux devra se voir reconnaître la possibilité de divorcer sans que cela ne dissolve tous les mariages²⁶⁸. Une proposition pourrait être de leur permettre de se marier autant de fois qu'ils le veulent simultanément mais que chacun de leur mariage soit des unions classiques entre deux personnes²⁶⁹.

Une autre idée soulevée est de qualifier le mariage préalablement à sa célébration : il serait « classique » ou « multiple » et on ne pourrait pas passer de l'un à l'autre en ajoutant ou enlevant simplement un membre dans l'union. Ceci permettrait une stabilité du régime matrimonial à appliquer à chaque situation familiale²⁷⁰. Dans cette conception, le mariage pluriel devra être compris comme l'union de plusieurs personnes à la fois, leur imposant des droits et des obligations, et non comme un enchaînement de mariage dyadiques²⁷¹.

Une alternative au mariage serait de passer de cette notion à la notion plus générale de ménage. Les parties en détermineraient les membres et concluraient un contrat entre elles. Dans certaines législations déjà, on ne se réfère non plus au mariage mais au ménage et cela permet d'accorder certains avantages à des ménages composés au gré des envies des parties²⁷². Ici, on propose de

²⁶⁶ C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 725 ; D. KLEIN, *op. cit.*, p. 40 ; D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 911.

²⁶⁷ D. KLEIN, *ibidem*, p. 42.

²⁶⁸ C. FAUCON, « Third ... », *op. cit.*, p. 228.

²⁶⁹ S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 166.

²⁷⁰ A. DAVIS, *op. cit.*, p. 2014 ; M. HIGDON, *op. cit.*, p. 135.

²⁷¹ A. DAVIS, *ibidem*, p. 2017 ; M. HIGDON, *ibidem*, p. 135 et 140.

²⁷² D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 910 et 911.

considérer le ménage comme étant une institution privée régie par l'autonomie de la volonté, dans laquelle l'état n'a pas à intervenir²⁷³.

De nos jours, ce sont de préférence des alternatives au mariage qui sont envisagées pour les polyamoureux. Dans un premier temps, on pense plutôt à reconnaître leurs relations grâce aux contrats de cohabitation ou à un système plus spécifique pour eux. Malgré tout, le mariage est toujours considéré comme l'ultime reconnaissance d'une relation entre des personnes qui s'aiment et il est difficile de penser que les polyamoureux ne le désireront pas un jour²⁷⁴. Bien sûr, ils souhaitent bénéficier d'une reconnaissance légale ; provisoirement, ils peuvent se contenter de formes de partenariats et de contrats mais il faut garder à l'esprit une possible ouverture au mariage²⁷⁵. La perception du polyamour comme une source potentielle de nouvelles formes de partenariats peut faire avancer les choses²⁷⁶.

ii. En matière de cohabitation légale

Un auteur, Edward Stein, propose d'adapter les législations en matière de partenariat domestique et d'union civile aux États-Unis (l'équivalent de la cohabitation légale belge) pour protéger les relations plurielles²⁷⁷. Il admet que les polyamoureux peuvent faire de multiples contrats, chacun pouvant réguler un aspect à la fois de leur relation mais que cela ne sera jamais aussi efficace que la protection donnée par le mariage²⁷⁸. Dans un premier temps, leur ouvrir la cohabitation légale ou son équivalent paraît être une bonne solution²⁷⁹ à l'instar de ce qui avait été fait pour les couples homosexuels en Belgique²⁸⁰.

Les questions principales qui se posent afin d'ouvrir la cohabitation légale aux polyamoureux sont les suivantes et concernent l'entrée dans la relation et la sortie de celle-ci²⁸¹. On pourrait prévoir que les nouveaux membres de la relation puissent entrer dans le contrat de cohabitation sans qu'il faille en recontracter un. De même, un partenaire qui voudrait sortir de cette relation

²⁷³ D. ZALESNE et A. DEXTER, *ibidem*, p. 961.

²⁷⁴ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 328, 330 et 331.

²⁷⁵ J. DRYDEN, *op. cit.*, p. 177.

²⁷⁶ M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 165.

²⁷⁷ M. ERTMAN, « Marriage ... », *op. cit.*, p. 99 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 157 ; E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1396.

²⁷⁸ E. STEIN, *ibidem*, p. 1400.

²⁷⁹ M. ERTMAN, *op. cit.*, p. 99 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 157 ; E. STEIN, *ibidem*, p. 1401.

²⁸⁰ Rapport précité, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, n°49-170/8, p. 6 ; E. STEIN, *ibidem*, p. 1418.

²⁸¹ E. STEIN, *ibidem*, p. 1419 et 1420.

pourrait le faire sans dissoudre toutes les relations tissées entre les autres car il est fort probable que les membres de la relation veuillent poursuivre celle-ci²⁸². L'exigence de consentement de tous les membres pour une entrée dans la relation ne doit pas être oubliée²⁸³.

iii. En matière de contrats

Certains polyamoureux approuvent la thèse de tout simplement abandonner l'institution du mariage pour eux. À la place, on établirait des contrats pour réguler les aspects de leurs relations²⁸⁴. Le contrat paraît être une bonne solution sachant que les droits stipulés dans celui-ci peuvent être très larges : on peut y régler le partage des biens (im)mobiliers, des revenus, les successions, les gardes des enfants, l'autorité parentale, la séparation, la prise de décisions journalières ou importantes²⁸⁵... Cette alternative paraît pertinente pour le moment pour s'adapter aux situations relationnelles plurielles. Dans une relation polyamoureuse, on pourrait imaginer que chacun des partenaires signe avec chacun de ses autres partenaires une convention. Actuellement, si des polyamoureux concluent un tel contrat, il est possible qu'il ne soit pas encore reconnu légalement par les juges à cause de l'interdiction de la polygamie. Ils pourraient donc être contraints de devoir choisir une de leurs relations à mettre sous contrat reconnu s'ils veulent en régler les aspects²⁸⁶.

Certains auteurs avancent même l'idée qu'ils puissent conclure des contrats qui pourraient bénéficier à des tiers (comme une stipulation pour autrui) ; ainsi chacune des nouvelles personnes impliquées dans la relation se verrait allouer des droits et des responsabilités grâce à une convention déjà existante entre les anciens membres de la relation. Par exemple, un contrat conclu par un couple permettrait à une troisième personne arrivant dans la relation de bénéficier de droits et d'obligations. Cette convention remplacerait de multiples accords faits entre chaque membre de la relation ou bien serait un ajout à des contrats qui règlent d'autres aspects de la vie commune. Elle permettrait d'avoir une sécurité entre les conjoints mais aussi une ligne directrice dans la relation. À voir cependant comment les droits de divers pays admettraient ces accords pour qu'ils soient effectivement applicables et pris en compte. Il est important que le

²⁸² A. DAVIS, *op. cit.*, p. 2003 et 2012.

²⁸³ A. DAVIS, *ibidem*, p. 2004 ; M. HIGDON, *op. cit.*, p. 135.

²⁸⁴ J. CARILLO, *op. cit.*, p. 297 ; M. ERTMAN, *op. cit.*, p. 99 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 108.

²⁸⁵ J. DRYDEN, *op. cit.*, p. 179 ; C. FAUCON, « Third ... », *op. cit.*, p. 192 et 230.

²⁸⁶ J. DRYDEN, *ibidem*, p. 179, 180, 185 et 186 ; X, *op. cit.*, p. 1443.

contrat soit clair sur l'intention des parties d'avoir un tiers bénéficiaire désigné ainsi que sur le droit pour celui-ci d'appliquer les clauses du contrat²⁸⁷.

En pratique, les contrats existants entre polyamoureux sont nombreux. À tout le moins, ils posent entre eux leurs attentes pour la relation afin d'en régler les aspects et guider chaque membre. Il est important que ces contrats soient souples afin de s'adapter à chacun et aux changements qui peuvent survenir durant la relation, comme par exemple, l'inclusion d'un nouveau partenaire²⁸⁸.

iv. Une alternative extrême

L'abrogation des institutions du mariage et de la cohabitation légale a été avancée par certains auteurs²⁸⁹. Cela aurait comme avantage que les citoyens puissent organiser leur propre relation comme ils l'entendent et que l'état n'ait plus son mot à dire dans les relations de vie commune²⁹⁰. Ne nous y trompons pas, si les institutions légales de vie commune disparaissent, les parties régleront certainement leur relation par contrat en se fondant sur le droit commun. Cette solution serait évidemment bénéfique aux polyamoureux qui pourraient agencer leur relation selon leurs envies²⁹¹ mais elle n'a pas l'air soutenable, surtout en matière de patrimoine. Par exemple, si un partenaire se trouvait plus nanti qu'un autre, il faudrait régler ces aspects et prévoir des règles spécifiques à cet effet²⁹².

Cette abrogation soumettrait toutes les relations au même régime légal qui ne parviendrait peut-être pas à couvrir toutes les spécificités de chacune d'entre elles. L'avantage d'avoir différents régimes est que chacun peut trouver celui qui lui convient. Malgré tout, on peut aussi affirmer que tant que les adultes sont consentants, toutes les relations se valent et peuvent se voir reconnaître par une même loi qui ne ferait pas de différence²⁹³.

²⁸⁷ C. FAUCON, « Third ... », *op. cit.*, p. 193, 234, 236 et 245 à 247.

²⁸⁸ C. FAUCON, *ibidem*, p. 232 à 234.

²⁸⁹ J. CARILLO, *op. cit.*, p. 298 ; K. CORKRAN, *op. cit.*, p. 47 ; E. EMENS, « Regulatory ... », *op. cit.*, p. 237 ; J. GHER, *op. cit.*, p. 570.

²⁹⁰ J. CARILLO, *ibidem*, p. 298.

²⁹¹ J. CARILLO, *ibidem*, p. 299 ; E. EMENS, « Regulatory ... », *op. cit.*, p. 239 et 257.

²⁹² J. CARILLO, *ibidem*, p. 301.

²⁹³ M. ERTMAN, *op. cit.*, p. 99 et 100 ; O. KINNEAR, *op. cit.*, p. 65.

v. Créer un nouveau statut ?

Une dernière solution serait de créer un statut spécifique pour les polyamoureux, ressemblant au statut de cohabitation légale. La seule crainte ici, est qu'un tel statut augmente les cas de polygynie et donc de soumission des femmes à leur mari. On aurait donc un statut d'union civile fait pour que tout adulte consentant puisse voir ses relations être protégées²⁹⁴. Il permettrait aux partenaires de choisir leur relation et le nombre de leur partenaire en connaissance de cause des conséquences légales qu'elle implique²⁹⁵.

2. Les enfants

a. Introduction

Comme dit précédemment, la notion de famille a fortement évolué depuis des années ; une des causes de cette évolution qui a mené à une véritable diversification est la transformation du statut conjugal du parent, perçu comme la base d'une famille²⁹⁶.

Étant donné que reconnaître un lien de filiation avec plus de deux parents n'est pas encore permis par la loi, cela pose problème aux familles dont les parents sont polyamoureux²⁹⁷ mais aussi pour les couples voulant reconnaître le donneur de gamète comme troisième parent²⁹⁸. Comme toute minorité, ils aimeraient voir leur style de famille reconnu et recevoir les avantages familiaux idoines. Seulement, ils craignent l'impact de la reconnaissance du polyamour sur leurs enfants car la société ne le distingue pas encore assez bien de la polygamie²⁹⁹. Dans une optique d'évolution légale sur la parenté, la limitation à deux parents pourrait se voir abolie³⁰⁰.

La parenté était à l'origine établie en fonction de la biologie, du mariage ou encore de l'adoption ; un progrès a été fait en admettant l'établissement de la parenté sur l'intention des

²⁹⁴ S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 157 et 163 à 166.

²⁹⁵ K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1937 à 1939.

²⁹⁶ R. BEEM *op. cit.*, p. 6 ; P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 56.

²⁹⁷ Ancien C. civ., art. 329 ; C. HERBRAND, « Comprendre le besoin de reconnaissance légale en matière de pluriparentalité : pistes de réflexion à partir des coparentalités gaies et lesbiennes », à paraître, p. 3 ; M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 24.

²⁹⁸ Loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, *M.B.*, 17 juillet 2007, art. 27 et 56 ; M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *op. cit.*, p. 715 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 766.

²⁹⁹ M. LEVESQUE, *op. cit.*, p. 24.

³⁰⁰ R. BEEM, *op. cit.*, p. 33.

parents comme dans un cas de mère porteuse ou de procréation médicalement assistée avec donneurs³⁰¹. À notre époque, un parent n'est donc plus forcément le géniteur biologique de l'enfant mais est celui qui l'a désiré et qui l'élève³⁰².

Les nouvelles techniques de reproduction comme la PMA ou la GPA ont entamé un progrès : les demandes pour reconnaître qu'un enfant puisse avoir plus de deux parents augmentent³⁰³. Dans la société, l'engendrement d'enfants peut aussi se faire hors d'un couple, comme les femmes qui font des bébés toutes seules³⁰⁴. De même qu'être en couple exclusif n'est pas une condition essentielle pour avoir un enfant³⁰⁵. On peut en conclure qu'on assiste à une déconjugalisation de la procréation et cela a des conséquences sur la vie familiale en général³⁰⁶. Par ailleurs, des progrès scientifiques sont en route comme la création d'un embryon issu de trois personnes, la création de gamètes masculines issue de gamètes féminines et inversement ou encore une grossesse qui se déroulerait hors de l'utérus... La loi n'a pas encore abordé tous ces sujets mais il faudra se pencher un jour dessus³⁰⁷. Malgré tout, la filiation biologique garde la préférence, même si les techniques modernes de reproduction permettent d'établir une filiation fondée sur l'intention du ou des parents³⁰⁸. La parenté évolue tellement qu'on peut penser donner une place à un nombre plus grand de parents pour les enfants. À l'heure actuelle, il n'existe plus une seule sorte de parents³⁰⁹.

b. Le point de vue social

Dans notre société, le modèle familial dominant est monogame, hétérosexuel et demande la formation d'un couple avant d'engendrer des enfants³¹⁰. Ce modèle est donc la seule référence

³⁰¹ Loi du 6 juillet 2007 précitée, art. 27 et 56 ; R. BEEM, *ibidem*, p. 13 et 14 ; M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *op. cit.*, p. 712 et 713 ; L. KESSLER, « Community ... », *op. cit.*, p. 47 ; X. LACROIX, « Un droit à l'enfant ? », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 127 ; T. PALMER, « How Many Parents : Multiparent Families Are Increasingly Recognized by Law and Society », *Fam. Advoc.*, 2018, p. 38 ; F. SWENNEN et M. CROCE, « Family (Law) Assemblages : New Modes of Being (Legal) », *J.L. & Soc'y*, 2017, p. 541 et 544.

³⁰² M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *ibidem*, p. 715 ; T. PALMER, *ibidem*, p. 37.

³⁰³ M. BLACK, *op. cit.*, p. 505 et 506 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 161 ; T. PALMER, *ibidem*, p. 36 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *op. cit.*, p. 326.

³⁰⁴ R. COLLIER, *op. cit.*, p. 1120 ; P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 164.

³⁰⁵ P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 165.

³⁰⁶ S. APPLETON, *op. cit.*, p. 25 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 177 ; L. KESSLER, *op. cit.*, p. 275 ; X. LACROIX, *op. cit.*, p. 127 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 770 ; P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 174.

³⁰⁷ X. LACROIX, *ibidem*, p. 129 ; F. SWENNEN et M. CROCE, *op. cit.*, p. 544.

³⁰⁸ M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *op. cit.*, p. 706.

³⁰⁹ S. APPLETON, *op. cit.*, p. 25 et 26.

³¹⁰ M. ERTMAN, « Changing the Meaning of Motherhood », *Chi.-Kent. L. Rev.*, 2001, p. 1744 ; F. SWENNEN et M. CROCE, *op. cit.*, p. 538 ; P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 211.

pour toute personne non-monogame. Autrement dit, ces personnes sont obligées de se baser sur l'exemple majoritaire dans notre société pour structurer leur manière de vivre en famille. Elles se placent tout de même hors du cadre que la société a instauré au vu de leur composition familiale originale³¹¹.

La filiation biologique reste malgré tout la pierre angulaire du système en freinant certains progrès comme la reconnaissance de la pluriparentalité. Il existe une volonté de limiter le nombre de parents à deux, même si ce n'est pas ce qui est vécu dans certaines familles³¹². La définition du parent pourrait aussi être revue afin d'y inclure les différentes réalités sociales familiales³¹³.

Certains progrès se font sentir de l'autre côté de l'Atlantique ; les cours et tribunaux du continent américain admettent de plus en plus qu'un enfant puisse avoir plus de deux parents légaux pouvant chacun exercer des prérogatives parentales³¹⁴.

c. Des arguments contre la « multiparentalité »

Un des éléments allant contre la reconnaissance des relations polyamoureuses est la promotion de la biparenté³¹⁵. La plupart des droits nationaux ne reconnaissent pas la pluriparenté. Néanmoins, le fait qu'un enfant ne puisse pas avoir plus de deux parents légaux à notre époque peut poser question. En effet, il peut être de l'intérêt de l'enfant qu'on lui reconnaisse sa situation réelle sociologique avec trois parents ou plus. Si on ne le fait pas, il est fort possible de devoir effectuer un choix entre les parents, ce qui peut ne pas être en accord avec l'intérêt de l'enfant³¹⁶.

Le deuxième argument évoque justement l'intérêt de l'enfant³¹⁷ qui est une notion importante. Comment les juges vont l'interpréter dans le futur quand un enfant sera le fruit d'une relation

³¹¹ P.-Y. WAUTHIER, *ibidem*, p. 13 et 211.

³¹² M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *op. cit.*, p. 706 ; L. KESSLER, « Community ... », *op. cit.*, p. 49 ; T. PALMER, *op. cit.*, p. 37.

³¹³ L. KESSLER, *ibidem*, p. 48 ; T. PALMER, *ibidem*, p. 38.

³¹⁴ T. PALMER, *ibidem*, p. 36 et 37.

³¹⁵ Ancien C. civ., art. 329 ; S. APPLETON, *op. cit.*, p. 14 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 31 ; C. NEIRINCK, *op. cit.*, p. 158 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 174.

³¹⁶ M. LESSARD, *ibidem*, p. 32 et 33.

³¹⁷ S. APPLETON, *op. cit.*, p. 14 ; H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 316 ; R. COLLIER, *op. cit.*, p. 1121 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 161 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 174.

polyamoureuse³¹⁸ ? L'intérêt de l'enfant est régulièrement invoqué en la matière mais il est facilement tourné au profit des avis de chacun ; tantôt en faveur de la pluriparentalité, tantôt en sa défaveur³¹⁹. Certains invoquent que les polyfamilles seraient nuisibles pour les enfants qui souffriraient d'abus, de négligence, de maltraitance ou encore de problèmes psychologiques dû à ce mode de vie imposé par leurs parents. Pourtant, certaines études prouvent que la vie polyfamiliale n'a pas d'effet négatif sur eux³²⁰.

Les cours et tribunaux rendent souvent des décisions faisant référence à l'intérêt supérieur de l'enfant mais le problème est que l'interprétation de cette notion donne parfois lieu à des décisions contradictoires. Ce critère ne donne donc pas une direction très claire pour les juridictions³²¹.

d. Des arguments pour la « multiparentalité »

Il est de plus en plus démontré que les enfants ne souffrent pas du tout du style de vie polyamoureux de leurs parents³²². Les enfants vivant en polyfamilles évoluent normalement³²³. Des études démontrent que les configurations familiales qui sortent de l'ordinaire, comme les couples homosexuels ou les parents polyamoureux ne sont pas nuisibles pour les enfants. C'est la société qui a cependant un problème avec les configurations parentales plurielles³²⁴.

Avoir plusieurs parents serait même bénéfique pour les enfants. En effet, la présence de plusieurs adultes permet de prendre soin des enfants (financièrement et émotionnellement), les surveiller, leur procurer de l'amour ainsi que divers centres d'intérêt plus facilement³²⁵. Ces

³¹⁸ S. APPLETON, *ibidem*, p. 14 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 31 ; C. NEIRINCK, *op. cit.*, p. 158 ; E. STEIN, *ibidem*, p. 174.

³¹⁹ Proposition de loi instaurant l'acte légal de parenté sociale, développements, *Doc.*, Ch., 2006-2007, n°2926/001, p. 4 ; R. BEEM, *op. cit.*, p. 9 ; C. HERBRAND, « L'impasse de la pluriparentalité au niveau légal : analyse du projet de « parenté sociale » en Belgique », *Enfances, Familles Générations*, n°14, 2011, p. 40.

³²⁰ A. DAVIS, *op. cit.*, p. 2025 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 162 ; J. PORTER, *op. cit.*, p. 2117 ; B. RALEY, *op. cit.*, p. 17 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *op. cit.*, p. 294 ; E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1412 et 1413 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 884 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 174.

³²¹ R. BEEM, *op. cit.*, p. 9.

³²² H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 317 ; M. BLACK, *op. cit.*, p. 503 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 175 ; E. STEIN, « How ... », *op. cit.*, p. 1413 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 416.

³²³ X, *op. cit.*, p. 1446.

³²⁴ M. BLACK, *op. cit.*, p. 504 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *op. cit.*, p. 302 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 416.

³²⁵ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 317 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 186 et 187 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *ibidem*, p. 295 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 175 ; E. STEIN, « Plural ... », *op. cit.*, p. 884 ; M. STRASSBERG, *ibidem*, p. 416 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 781.

enfants seraient même plus perspicaces, sages et surtout plus ouverts à la diversité et à la communication³²⁶. Cela permet aussi aux parents d'avoir plus de temps libre et une vie professionnelle³²⁷. Il est à remarquer que les enfants ne se rendent pas compte qu'ils sont dans une composition familiale originale jusqu'à un certain âge³²⁸.

e. Quelques problèmes

La biparenté (seule légale) n'admet que deux parents civils pour un enfant ce qui a pour conséquence qu'en cas de pluriparentalité, certains parents se retrouveront non reconnus et donc exclus de toute décision concernant l'autorité parentale, la garde de l'enfant, l'éducation...³²⁹

En cas de séparation des parents, on ne pourra pas forcer celui qui n'est pas reconnu juridiquement à rester responsable de l'enfant. À l'inverse, si ce parent veut continuer à s'occuper de son enfant, il peut se faire évincer par les deux reconnus civilement³³⁰. On peut donc craindre que l'enfant soit disputé entre tous ses parents, malgré un potentiel accord passé entre eux avant³³¹.

En ce qui concerne l'autorité parentale, nous remarquons un froid consensuel quand il s'agit de l'accorder à plus de deux personnes. Les arguments avancés soutiennent que cela rendrait les situations familiales trop complexes et conflictuelles entre les adultes. Autrement dit, l'on s'attache encore fort à la question du nombre plutôt qu'à la question du lien existant entre un enfant et un adulte s'occupant de lui³³².

La garde des enfants issus de polyfamilles est aussi source d'inquiétudes : celles que la garde et l'exercice de l'autorité parentale soient enlevés ou empêchés. Il arrive aussi que certains

³²⁶ A. DAVIS, *op. cit.*, p. 2027 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *ibidem*, p. 310 et 314 ; T. WALL, *ibidem*, p. 781 ; D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 954.

³²⁷ L. FISHBAYN JOFFE, *op. cit.*, p. 351 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 187 ; T. WALL, *ibidem*, p. 781.

³²⁸ M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *ibidem*, p. 203 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *op. cit.*, p. 321 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 174 ; T. WALL, *ibidem*, p. 780.

³²⁹ Ancien C. civ., art. 203, 329 et 372 à 374 ; M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *op. cit.*, p. 730 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 37 ; T. PALMER, *op. cit.*, p. 37.

³³⁰ M. LESSARD, *ibidem*, p. 42 et 43.

³³¹ S. APPLETON, *op. cit.*, p. 41.

³³² C. HERBRAND, « L'impasse ... », *op. cit.*, p. 38 et 39 ; M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *op. cit.*, p. 739.

juges demandent à l'enfant de faire un choix entre ses parents³³³. Ces juges utilisent le critère de l'intérêt supérieur de l'enfant, complété par certains facteurs les guidant (comme la capacité du parent à s'occuper de son enfant, les souhaits de l'enfant, les ressources des parents, leur santé mentale, la stabilité de l'enfant, ses relations avec ses parents et d'autres adultes). Malheureusement, dans la plupart des cas, les parents polyamoureux ne rencontrent pas les exigences demandées par les juges en matière d'intérêt de l'enfant. Cependant, il n'est pas non plus de l'intérêt de l'enfant d'être retiré de sa famille au motif que ses parents sont polyamoureux³³⁴.

Nous pouvons rapporter un cas de jurisprudence américaine sur ce point : Avril Divilbiss, mère d'une petite fille, s'est mariée avec Shane Divilbiss (qui n'est pas le père biologique de sa fille) et est tombée par la suite amoureuse du témoin de Shane (Chris Littrell). Ils ont décidé d'entamer une relation en V à trois. Cette famille est passée dans un reportage à la télévision et la grand-mère paternelle de la fille d'Avril a introduit une action pour lui faire perdre la garde de sa fille, suite à son mode de vie considéré comme immoral. Le juge a estimé que ce mode de vie n'était pas exemplaire et donc pas dans l'intérêt de l'enfant (même si les experts avaient démontré que l'enfant ne souffrait pas de ce mode de vie) et a donc retiré le droit de garde à la mère³³⁵. Cette affaire illustre le fait que les juges utilisent leur pouvoir discrétionnaire pour décider de la garde des enfants. Selon eux, le mode de vie polyamoureux, considéré comme mauvais, ne rencontre pas ou très rarement l'intérêt de l'enfant³³⁶.

Les enfants peuvent souffrir des relations de leurs parents quand celles-ci ne sont pas stables comme elles peuvent aussi l'être dans un couple classique³³⁷. En effet, la perte de l'un d'eux peut être plus violente : en cas de couple dyadique, des droits de visite et/ou de garde sont reconnus aux deux parents, mais dans une relation polyamoureuse, cela ne sera pas forcément le cas pour tous les parents³³⁸.

³³³ M. BLACK, *op. cit.*, p. 503 ; E. EMENS, « Monogamy's ... », *op. cit.*, p. 336 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1925 ; A. TWEEDY, *op. cit.*, p. 1489.

³³⁴ E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *op. cit.*, p. 291, 292 et 303.

³³⁵ K. CORKRAN, *op. cit.*, p. 64 ; E. EMENS, « Monogamy's ... », *op. cit.*, p. 310 à 312 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 160 et 161 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1926 ; D. PINHEIRO, *op. cit.*, p. 291 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *ibidem*, p. 294.

³³⁶ D. PINHEIRO, *ibidem*, p. 291 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *ibidem*, p. 293 et 302.

³³⁷ S. APPLETON, *op. cit.*, p. 14 ; H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 317 ; S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 163 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 174.

³³⁸ Ancien C. civ., art. 374 ; E. SHEFF, K. RHOTEN et J. LANE, *op. cit.*, p. 318 ; D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 954.

f. Des solutions

La société n'est pas prête à modifier profondément la filiation. La biparenté est la norme acquise et sa remise en question se fait très doucement³³⁹. En pratique, il est à remarquer que les couples divorcent et se remettent en ménage avec une autre personne pour former une famille dite recomposée. Les enfants gardent leurs parents biologiques mais ont aussi des beaux-parents³⁴⁰. Il est donc admis qu'un enfant puisse avoir plusieurs parents ou en tout cas plusieurs adultes qui exercent des fonctions parentales envers eux sans qu'il existe pour autant des liens biologiques entre eux³⁴¹.

La vision de la famille est enfermée dans un modèle dominant : un père, une mère et des enfants. Pour les polyamoureux, il faudrait élargir cette vision pour que chacun puisse vivre la famille qu'il souhaite. Par exemple, les parents pourraient être définis comme plusieurs adultes présents dans la vie de l'enfant et créant des liens avec lui. L'intérêt supérieur de l'enfant serait pris en compte dans cette définition. Les polyamoureux plaident donc pour une libération du modèle traditionnel de la famille, tout en respectant l'intérêt supérieur de l'enfant. On aurait donc un lien sentimental entre des adultes et des enfants ressemblant à un lien familial. En d'autres termes, on se détacherait d'une figure parentale basée sur le couple pour atteindre une coopération entre plusieurs adultes afin de s'occuper de leurs enfants comme dans le cas des familles recomposées³⁴².

i. Quid de la garde des enfants ?

Pour régler les questions de garde des enfants en cas de séparation, une modification législative en la matière serait souhaitée pour s'adapter à la parenté plurielle. Dans un premier temps, on pourrait organiser des droits de visite pour tous les parents, tout en confiant la garde à seulement une partie d'entre eux³⁴³. En pratique, les polyamoureux élaborent des montages légaux pour

³³⁹ C. HERBRAND, « L'impasse ... », *op. cit.*, p. 44 ; L. KESSLER, « Community ... », *op. cit.*, p. 65 ; C. NEIRINCK, *op. cit.*, p. 158.

³⁴⁰ Développements précités, *Doc.*, Ch., 2006-2007, n°2926/001, p. 3 ; E. EMENS, « Monogamy's ... », *op. cit.*, p. 298 ; M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *op. cit.*, p. 734 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 173 ; L. KESSLER, *ibidem*, p. 53 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1920.

³⁴¹ Développements précités, *Doc.*, Ch., 2006-2007, n°2926/001, p. 3 ; S. APPLETON, *op. cit.*, p. 57 ; A. DAVIS, *op. cit.*, p. 2028 et 2030 ; M. GIROUX, C. BENSA et V. GRUBEN, *ibidem*, p. 734 ; M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *ibidem*, p. 173 ; K. MATSUMURA, *ibidem*, p. 1920.

³⁴² P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 207 et 210.

³⁴³ M. BLACK, *op. cit.*, p. 503 et 504.

se protéger en attendant que le droit leur accorde une protection³⁴⁴. Certains tribunaux américains ont même admis que des « troisièmes » parents qui se sont occupés de l'enfant puisse avoir un droit de garde s'il y avait eu cohabitation avec un des parents légaux de cet enfant³⁴⁵.

ii. Quid de l'autorité parentale ?

En matière d'autorité parentale, une piste juridique existe au Québec ; les titulaires peuvent en déléguer l'exercice à un tiers. Il faut cependant y apporter des nuances. Cette délégation est limitée dans le temps et dans son contenu ; on ne peut déléguer que quelques attributs de l'autorité parentale. Elle peut être révoquée à tout moment. De plus, les tribunaux peuvent la refuser si elle ne respecte pas la biparenté. On constate donc encore que la transgression de la norme biparentale n'est pas encore acceptée³⁴⁶.

Une autre solution avancée serait de reconnaître par contrat au(x) parent(s) supplémentaire(s) des prérogatives parentales afin de pallier le manque de reconnaissance d'une parenté plurielle et de sécuriser la relation parent-enfant qui ne peut être reconnue légalement. Les droits qui seront les plus importants à insérer dans ce contrat seront surtout les droits de garde³⁴⁷. Il ne faudra pas oublier les aspects financiers étant donné que si un parent n'a pas la garde de son enfant, il devra payer une pension alimentaire plus élevée à ceux qui en ont la garde³⁴⁸. Il est nécessaire aussi de régler tous les aspects de la vie de l'enfant dans ce contrat³⁴⁹. Afin de mener à bien ce type de convention, il est recommandé de la conclure avant même la conception de l'enfant en prenant une vraie décision groupée. Un passage devant le juge pourrait s'avérer utile en cas d'absence de consensus³⁵⁰.

Certains auteurs, soucieux du bien-être de l'enfant, ont avancé que l'autorité parentale devrait être attribuée à un seul parent, celui qui a la garde de l'enfant, afin que ce dernier ait un adulte de référence qui prendrait toutes les décisions. Cela sécuriserait mieux l'enfant. Évidemment,

³⁴⁴ P.-Y. WAUTHIER, *op. cit.*, p. 211.

³⁴⁵ T. PALMER, *op. cit.*, p. 37.

³⁴⁶ Code Civil du Québec, art. 601 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 38 à 42.

³⁴⁷ S. APPLETON, *op. cit.*, p. 42 ; T. PALMER, *op. cit.*, p. 37.

³⁴⁸ N. FRIEDLANDER, *op. cit.*, p. 344 ; T. PALMER, *ibidem*, p. 38.

³⁴⁹ S. APPLETON, *op. cit.*, p. 42.

³⁵⁰ S. APPLETON, *ibidem*, p. 42 ; T. PALMER, *op. cit.*, p. 37.

les autres parents garderaient contact avec l'enfant. Cette idée ne rencontre pas un franc succès ; la préférence demeure pour une garde alternée et pour une autorité parentale partagée³⁵¹.

iii. La pluriparentalité : la solution ?

La professeure Herbrand est une des rares à proposer la reconnaissance de plusieurs parents via les notions de pluriparentalité et de parenté sociale. La pluriparentalité désigne la situation où un enfant est élevé avec plus de deux parents³⁵² ce qui est le cas quand il est éduqué par ses géniteurs et un ou plusieurs adultes qui n'ont pas de lien biologique avec lui ou encore quand sa conception a demandé le concours de plusieurs personnes³⁵³. Des projets pour reconnaître la pluriparentalité émergent depuis quelques années³⁵⁴. Cette reconnaissance permettrait de faire évoluer le droit de la filiation en dépassant son caractère bilatéral, ce qui serait un pas en avant pour les polyamoureux³⁵⁵. Remarquons qu'aujourd'hui, nous rencontrons déjà des situations familiales où la parenté biologique, effective et juridique n'est pas réunie dans le chef d'une même personne ; il est fréquent que la parenté biologique soit séparée de la parenté effective. Cette idée de pluriparentalité mettrait de côté la famille traditionnelle composée d'un couple hétérosexuel marié avec enfants³⁵⁶.

La parentalité dépend plus à présent de la cohabitation entre un adulte et un enfant que d'un lien biologique. Grâce à cette nouvelle vision des choses, il est possible de penser une reconnaissance de la pluriparentalité, que ce soit dans un cas de remariage où chacun a eu des enfants avant et où chaque adulte s'occupe de tous les enfants ou que ce soit dans un cas de donneur qui veut avoir une relation avec l'enfant qu'il a engendré en tant que donneur³⁵⁷. Pour la reconnaître, on pourrait consacrer l'adoption pour un troisième parent (ou plus), une tutelle à plusieurs, des contrats validés par des tribunaux...³⁵⁸

³⁵¹ S. APPLETON, *ibidem*, p. 43 et 44.

³⁵² C. HERBRAND, « Comprendre ... », *op. cit.*, p. 1 ; C. HERBRAND, « L'impasse ... », *op. cit.*, p. 28.

³⁵³ M. GIROUX, C. BENZA et V. GRUBEN, *op. cit.*, p. 730 ; C. HERBRAND, « L'impasse ... », *ibidem*, p. 27.

³⁵⁴ C. HERBRAND, *ibidem*, p. 27 ; L. KESSLER, « Community ... », *op. cit.*, p. 63.

³⁵⁵ C. HERBRAND, *ibidem*, p. 28 ; C. HERBRAND, « Comprendre ... », *op. cit.*, p. 3.

³⁵⁶ C. HERBRAND, « Comprendre ... », *ibidem*, p. 1 ; C. HERBRAND, « L'impasse ... », *ibidem*, p. 30 à 32 ; L. KESSLER, « Community ... », *op. cit.*, p. 63, 72, 73 et 76.

³⁵⁷ C. MARTINEZ DE AGUIRRE, *op. cit.*, p. 243 ; T. PALMER, *op. cit.*, p. 37.

³⁵⁸ L. KESSLER, « Community ... », *op. cit.*, p. 74.

iv. La parenté sociale

Une idée d'évolution de la filiation, toujours proposée par la professeure Herbrand, se baserait sur la parenté sociale. Celle-ci se fonderait sur la conjugalité entre le parent légal et le parent social (qui est le nouveau partenaire du parent biologique) sur leur résidence commune et le lien affectif entre le parent social et l'enfant. Une dernière condition requiert un lien électif ; la parentalité devra alors être demandée volontairement par les personnes concernées. Idéalement, ce serait un parent légal qui devrait introduire la demande. Ce statut social permettrait de reconnaître qu'une personne s'investit auprès d'un enfant. En d'autres termes, pour devenir parent social d'un enfant, il faudra être intégré dans la famille et s'occuper dudit enfant. Il faudra aussi s'assurer de la stabilité de la relation entre le parent légal et le parent social. À cette fin, on se basera sur un critère de cohabitation complété par un critère de temporalité (il faut au moins plus d'un an de cohabitation pour introduire une demande)³⁵⁹.

Une précision semble tout de même importante : la reconnaissance d'un parent social ne signifie pas qu'on remplace un des parents légaux par une autre personne ni qu'on établisse un lien de filiation en plus pour le parent social au vu du fort et continu attachement à la parenté duale et traditionnelle. Si les deux parents juridiques s'occupent encore tous les deux de leur enfant après leur séparation et si l'un d'eux veut faire reconnaître une parenté sociale à son nouveau compagnon, il devra obtenir l'accord de l'autre parent afin d'éviter un risque d'éviction de ce dernier³⁶⁰.

Cette réforme permettrait de marquer une différence entre l'autorité parentale et la filiation juridique : on pourrait ainsi attribuer l'autorité parentale à d'autres personnes que les parents civils³⁶¹. Elle ouvrirait aussi doucement la porte pour reconnaître plus de deux parents à un enfant : on reconnaîtrait donc qu'un enfant peut être éduqué par plus de deux adultes dont certains avec qui il n'a pas de lien biologique. Les propositions de loi ne sont pour l'instant pas encore totalement ouvertes à accorder l'autorité parentale à d'autres personnes que les parents juridiques (sauf peut-être s'il n'existe qu'un seul parent légal). En bref, la logique reste biparentale³⁶².

³⁵⁹ Développements précités, *Doc.*, Ch., 2006-2007, n°2926/001, p. 3 et 7 ; C. HERBRAND, « L'impasse ... », *op. cit.*, p. 33 et 35.

³⁶⁰ Développements précités, *Doc.*, Ch., 2006-2007, n°2926/001, p. 9 ; C. HERBRAND, *ibidem*, p. 41 et 42.

³⁶¹ Développements précités, *Doc.*, Ch., 2006-2007, n°2926/001, p. 6 ; C. HERBRAND, *ibidem*, p. 36 et 37.

³⁶² C. HERBRAND, *ibidem*, p. 36 et 37.

v. Des idées américaines

Aux Etats-Unis, dans l'état de Rhode Island, une réforme importante du *Uniform Parentage Act* (loi sur l'établissement de la parenté) (2017) a eu lieu en 2020 afin de la moderniser. Le but était de supprimer les références au genre dans les actes liés à la parenté et de simplifier la garde des enfants en introduisant un nouveau statut parental permettant qu'un enfant ait plus de deux parents, par exemple en cas de recours à une mère porteuse. On peut penser que c'est un progrès indéniable pour les polyamoureux, cependant il existe un bémol ; dans cet état, les relations polyamoureuses sont qualifiées d'adultérines quand un couple marié est impliqué dedans et l'adultère y est puni pénalement³⁶³. Une parenté à trois ne pourrait donc pas être envisagée dans ce cas, à moins d'abroger les dispositions pénales concernant l'adultère. En revanche, dans le cas d'un couple ayant recours à un donneur et que les trois veulent être reconnu comme tels, ce sera possible grâce au mécanisme de « parenté de fait » qui permet au donneur d'être reconnu. Les polyamoureux pourraient se voir reconnaître le même droit si les dispositions pénales contre l'adultère se voyaient abrogées³⁶⁴.

Du côté d'autres états comme la Californie, des modifications de législation ont aussi eu lieu. Le *California's Uniform Parentage Act* permet aux juges de reconnaître plus de deux parents à une enfant. L'état du Maine a suivi les pas de la Californie en 2016³⁶⁵ ainsi que d'autres tribunaux, en général lorsqu'il y a eu un recours à un donneur³⁶⁶.

vi. Une redéfinition de la parenté

Des auteurs comme Swennen pensent redéfinir légalement la notion de parenté afin d'y inclure les nouvelles formes de celle-ci. Cela a déjà été fait en matière de comaternité : la définition de la mère a été étendue à la personne qui a participé au projet parental. Cette solution apporte un avantage : tout le monde serait soumis au même régime légal. Si l'on crée un régime séparé pour les polyamoureux, il y aura un risque de créer des discriminations ainsi que des écarts entre la loi et la pratique³⁶⁷.

³⁶³ Uniform Parentage Act, 2020, codifié dans R.I. Gen. Laws, chapitre 15 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1949 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 149 ; T. WALL, *op. cit.*, p. 767 et 768.

³⁶⁴ Uniform Parentage Act, 2020, codifié dans R.I. Gen. Laws, chapitre 15, art. 7 et 8 ; T. WALL, *ibidem*, p. 768, 795 et 796.

³⁶⁵ Code de Droit de la Famille Californien, section 7612 ; PALMER, *op. cit.*, p. 39.

³⁶⁶ S. APPLETON, *op. cit.*, p. 13 et 17 ; E. STEIN, « Adultery ... », *op. cit.*, p. 176.

³⁶⁷ Ancien C. civ., art. 325/1 à 325/10 ; F. SWENNEN et M. CROCE, *op. cit.*, p. 549.

Ces auteurs proposent aussi une autre vision : redéfinir la parenté grâce aux fonctions qu'exercent les parents auprès de leurs enfants. Cela remplacerait le statut légal parental. Cette parenté fonctionnelle offrirait les mêmes droits et obligations que la parenté légale³⁶⁸.

Afin de pouvoir reconnaître toutes les familles, il faudrait donc penser un droit souple reconnaissant tous les statuts existants afin que tout adulte impliqué dans la vie d'un enfant puisse trouver une place légale³⁶⁹.

3. Le patrimoine

a. Introduction

Le polyamour étant un phénomène qui commence à sortir doucement de sa cachette, nous n'avons pas encore de cas de jurisprudence concernant le sort à réserver au patrimoine pendant et après la vie commune³⁷⁰. En pratique, les polyamoureux vivant plutôt en cohabitation de fait, ils ne bénéficient pas de la succession si l'un de leur partenaire vient à disparaître ou s'ils se séparent³⁷¹. La question de la répartition du patrimoine est toutefois une question majeure qui se poserait si les mariages pluriels venaient à être reconnus³⁷². Peu d'auteurs ont abordé les questions patrimoniales des relations plurielles ; quand ils en parlent, c'est de manière succincte en avançant des solutions peu concrètes.

b. Quelques problèmes

Les relations plurielles posent certaines questions juridiques sur le patrimoine comme les conséquences d'un décès ou d'un divorce entre les multiples conjoints. Qu'advient-il si une personne mariée à plusieurs autres a formé une grande communauté de biens ou au contraire plusieurs petites communautés, comme si elle formait un couple avec chacune des personnes avec lesquelles elle est mariée ? Comment considérer les époux ; seraient-ils tous mariés ensemble ou devrions-nous considérer que même à plusieurs, ils forment un couple avec chaque membre de la relation³⁷³ ?

³⁶⁸ F. SWENNEN et M. CROCE, *ibidem*, p. 550.

³⁶⁹ M. GIROUX, C. BENZA et V. GRUBEN, *op. cit.*, p. 746.

³⁷⁰ N. BALA, *op. cit.*, p. 324.

³⁷¹ S. GOLDFARB, *op. cit.*, p. 161.

³⁷² M. ZENTNER, *op. cit.*, p. 337.

³⁷³ D. KLEIN, *op. cit.*, p. 42 ; M. ZENTNER, *ibidem*, p. 351.

c. Quelles solutions ?

L'idéal serait de créer de nouvelles règles sur le patrimoine ou en tout cas de nouveaux concepts juridiques. Si le mariage à plusieurs devient légal, il ne sera pas si facile au premier abord d'appliquer ou d'adapter les législations patrimoniales à ces nouvelles familles³⁷⁴. Notons que le régime de séparation de biens pose moins de difficultés, chaque époux conservant un patrimoine propre durant le mariage. De même, si on ouvre uniquement la cohabitation légale, cette institution étant soumise à la séparation de biens, cela ne poserait pas les mêmes difficultés pour la répartition des biens lors d'un divorce ou d'un décès qu'un régime de communauté légale³⁷⁵.

Les effets patrimoniaux en matière de relations polyamoureuses vont surtout dépendre du type de relation choisie par les parties. Prenons par exemple une relation dite « en V » ; nous avons A et B mariés et B décide également de se marier à C. B aura donc 2 époux (A et C) mais A et C n'en auront chacun qu'un seul (B). Cela aurait pour conséquence que si B venait à mourir, il laisserait deux conjoints survivants, alors que si c'est A ou C qui meurent, ils ne laisseraient que B comme conjoint survivant. Nous pouvons aussi avoir un cas de mariage groupé où tous les membres de la relation seraient mariés avec tous ; si l'un d'entre eux disparaissait, il laisserait toujours plusieurs conjoints survivants derrière lui³⁷⁶.

i. De nouveaux contrats ?

Au premier abord, nous pouvons penser à ce que chacun des partenaires puisse choisir le(s)quel(s) de ses droits il veut transférer à tel ou tel partenaire³⁷⁷. Une autre solution vient des États-Unis ; là-bas, les accords pré-nuptiaux sont une pratique courante. Ils permettent de régler les aspects patrimoniaux du mariage avant que celui-ci soit célébré afin de simplifier le moment de la liquidation future³⁷⁸. En Belgique, on peut en faire de même grâce aux contrats de mariage ; ils sont une voie privilégiée afin de régler toutes les questions de propriété, de succession...³⁷⁹

³⁷⁴ D. KLEIN, *ibidem*, p. 33 et 39 ; M. ZENTNER, *ibidem*, p. 351.

³⁷⁵ Ancien C. civ., art. 1478 ; C. civ., art. 2.3.61.

³⁷⁶ D. KLEIN, *ibidem*, p. 45 et 48.

³⁷⁷ C. civ., art. 2.3.2 ; M. BRANDON, *op. cit.*, p. 341.

³⁷⁸ A. DAVIS, *op. cit.*, p. 2013 ; J. DIFONZO, *op. cit.*, p. 44 ; D. KLEIN, *op. cit.*, p. 60.

³⁷⁹ C. civ., art. 2.3.1 et 2.3.2 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1945.

ii. Le sort de la communauté légale

La communauté de biens est un régime matrimonial courant qui consiste à créer une entité absorbant les biens que les époux gagnent pendant le mariage tout en en excluant certains comme les héritages personnels³⁸⁰. À la fin du mariage, chaque époux a droit à une part de cette communauté à liquider³⁸¹. Le problème sera ici la liquidation de cette communauté quand il y aura plusieurs époux³⁸². Une solution serait que chacun fasse un testament dans lequel il répartirait les droits entre ses différents conjoints. S'il n'y a pas de testament, on pourrait diviser le patrimoine entre chacun d'eux de manière égale. Le droit pourrait aussi penser à trouver des principes spécifiques à la liquidation pour ces familles plurielles³⁸³. Il est clair que la distribution des parts de chacun doit être limpide dès le début afin que les relations multiples ne tiennent pas en otage leurs membres³⁸⁴.

Une question fondamentale sera de savoir s'il existe une seule communauté de biens ou plusieurs afin de diviser le patrimoine correctement entre les survivants. Cette question sera à aborder juridiquement si on légalise le mariage à plusieurs. Il n'est pas non plus certain que constituer une seule communauté soit plus simple que plusieurs : en cas d'unique communauté, comment y calculer la contribution de chacun ? En cas de pluralité de communautés, comment les biens ont-ils été affectés à la vie commune ? Il semblerait toutefois que créer une seule communauté serait plus pertinent, dans le cas où tout le monde vit ensemble ou que les mariages se font en même temps. Il est cependant clair qu'il faille laisser la liberté aux polyamoureux de choisir le régime matrimonial qu'ils souhaiteraient appliquer à leur mariage³⁸⁵.

- En cas de décès d'un époux

Un mariage prend malheureusement toujours fin, que ce soit par un divorce ou par la mort d'un des conjoints. Il faudra donc toujours diviser le patrimoine commun à un moment³⁸⁶. A la mort d'un époux marié sous le régime de la communauté, une partie du patrimoine commun revient

³⁸⁰ C. civ., art. 2.3.16 à 2.3.20 et 2.3.22 à 2.3.25 ; A. DAVIS, *op. cit.*, p. 2013 ; D. KLEIN, *op. cit.*, p. 55 ; M. ZENTNER, *op. cit.*, p. 351.

³⁸¹ C. civ., art. 2.3.42, 4.17 et 4.20 ; A. DAVIS, *ibidem*, p. 2013.

³⁸² D. KLEIN, *op. cit.*, p. 56 ; M. ZENTNER, *op. cit.*, p. 364.

³⁸³ D. KLEIN, *ibidem*, p. 57.

³⁸⁴ A. DAVIS, *op. cit.*, p. 2013.

³⁸⁵ D. KLEIN, *op. cit.*, p. 57, 58 et 61 ; M. ZENTNER, *op. cit.*, p. 364 et 365.

³⁸⁶ D. KLEIN, *ibidem*, p. 62 ; M. ZENTNER, *ibidem*, p. 364.

toujours au conjoint survivant (la réserve)³⁸⁷. Dans le cas des relations polyamoureuses, on pourrait séparer cette même réserve en autant de parties que de conjoints survivants pour ne pas léser les autres héritiers réservataires comme les enfants³⁸⁸. On pourrait aussi dire que le mariage continue car on est en présence d'époux survivants. La part leur revenant devrait rester dans la communauté existante, sans être divisée entre eux (concept de « communauté survivante³⁸⁹ »)³⁹⁰. Une dernière idée serait aussi de déterminer la part revenant aux conjoints survivants en fonction du nombre d'enfants que le survivant a eu, ainsi, si le *de cuius* n'a pas d'enfant, son patrimoine sera destiné à rester dans la « communauté survivante³⁹¹ »³⁹². Au plus le défunt a eu d'enfants, au moins la part revenant à ses conjoints survivants serait importante³⁹³.

- En cas de divorce

En cas de divorce, la communauté se trouverait divisée en fonction des contributions de chacun, de l'état de besoin, des enfants... Tout dépend aussi si ce divorce met fin à tous les mariages ou si seulement une personne de la relation se sépare des autres. Si le mariage collectif prend fin et s'il n'y a qu'une seule communauté, on pourrait lui appliquer le principe de la division égale. S'il en existe plusieurs, chacune devra être liquidée de son côté, également ou en fonction des besoins et contributions de chacun comme dans le régime déjà existant³⁹⁴.

Si un seul des époux divorce, une communauté continuera d'exister entre les époux qui ne se séparent pas. Celui qui divorce prendrait sa part de la communauté, divisée également³⁹⁵. Certaines situations posent alors questions : prenons A, B et C mariés ensemble mais A et B divorcent. A et C ainsi que B et C resteraient mariés. Comment partager la communauté ? Une communauté continue d'exister dans laquelle chacun fait partie car le nombre de personne ne change pas. A et B n'auraient-ils droit à rien dans cette hypothèse ? Une solution serait de dire qu'il n'existait qu'une seule communauté durant le mariage à trois mais que suite à ce divorce

³⁸⁷ C. civ., art. 4.17 et 4.20 ; D. KLEIN, *ibidem*, p. 64.

³⁸⁸ D. KLEIN, *ibidem*, p. 66.

³⁸⁹ Traduction libre de D. KLEIN, *ibidem*, p. 67.

³⁹⁰ D. KLEIN, *ibidem*, p. 67.

³⁹¹ Traduction libre de D. KLEIN, *ibidem*, p. 67.

³⁹² D. KLEIN, *ibidem*, p. 69 et 70.

³⁹³ D. KLEIN, *ibidem*, p. 70.

³⁹⁴ Ancien C. civ., art. 203, 203bis et 301 ; D. KLEIN, *ibidem*, p. 72 et 73.

³⁹⁵ A. DAVIS, *op. cit.*, p. 2013 ; D. KLEIN, *ibidem*, p. 74.

dit « partiel », plusieurs petites communautés se créeraient (une entre A et C et une autre entre B et C)³⁹⁶.

IV. Le polyamour dans les matières non civiles

Dans ce dernier chapitre, nous aborderons succinctement les difficultés auxquels les polyamoureux font face dans d'autres branches du droit comme en droit pénal (1.), social (2.) et fiscal (3.).

1. En droit pénal

Une confusion existe entre la polygamie et le polyamour mais celui-ci s'en distingue et mérite une certaine attention³⁹⁷. De manière générale, la polygamie est punie pénalement dans plusieurs régions du monde comme en Europe ou en Amérique du Nord. Elle y est toutefois rarement poursuivie³⁹⁸.

Afin de progresser dans la reconnaissance des relations polyamoureuses, un début évident serait de supprimer les dispositions légales à propos des relations intimes des citoyens. C'est uniquement comme ça que les états pourront commencer à reconnaître des relations à plusieurs. Une autre solution serait de repenser les dispositions en matière de discriminations afin de les ouvrir à d'autres critères que l'orientation sexuelle³⁹⁹. L'état devrait donc abandonner ses lois sur la polygamie afin de laisser le choix des relations aux citoyens, sans que ceux-ci craignent d'être poursuivis⁴⁰⁰.

³⁹⁶ D. KLEIN, *ibidem*, p. 75 et 76.

³⁹⁷ E. FOWLER, *op. cit.*, p. 94 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 356.

³⁹⁸ T. BUCK, *op. cit.*, p. 945 ; J. GHER, *ibidem*, p. 579 ; M. HIGDON, *op. cit.*, p. 90 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1949.

³⁹⁹ E. FOWLER, *ibidem*, p. 122 et 123.

⁴⁰⁰ J. COLLINS, E. LEIB et D. MARKEL, *op. cit.*, p. 1409 ; C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 725.

a. Au Canada

Au Canada, l'article 293 du Code Criminel criminalise la polygamie⁴⁰¹. Selon la jurisprudence, il semblerait que cette disposition ne s'applique toutefois pas aux polyamoureux⁴⁰² suite à une plainte de la *Canadian Polyamory Advocacy Association* disant que l'interdiction figurant dans cet article était trop large car elle incluait toute relation comptant plus de deux partenaires, même non mariés⁴⁰³. La polygamie ne serait condamnée que parce qu'elle porte atteinte à l'institution maritale. Cet article ne s'appliquerait donc pas aux unions de fait ni aux polyamoureux⁴⁰⁴.

Cette disposition a fait l'objet de débats et certains voulaient l'abroger. À cet effet, des études ont été faites sur l'impact psychologique, social et économique de la polygamie sur les femmes et les enfants. Certains experts ont considéré qu'il fallait abroger la disposition pendant que d'autres ont pensé que ce serait inutile. Le débat revient malgré tout régulièrement sur la table⁴⁰⁵. Il a aussi été avancé que même si la polygamie se voyait finalement permise, cela poserait problème pour le Canada en matière d'égalité de genre et de droit des femmes, et donc d'obligations internationales⁴⁰⁶ car cela légaliserait une pratique discriminante envers les femmes⁴⁰⁷. Le polyamour est cependant plus accepté que la polygamie grâce à son éthique demandant une égalité entre les partenaires et diminuant le risque de discrimination envers les femmes⁴⁰⁸.

b. Aux États-Unis

Depuis l'arrêt *Reynolds v. United States*⁴⁰⁹, les états américains interdisent tous la polygamie, certains ont même inscrit cette interdiction dans leur Constitution. Ce pays reconnaît cependant certains cas de polygamie en matière d'immigration : quand des immigrants ont valablement

⁴⁰¹ Code Criminel Canadien, art. 290, 291 et 293 ; N. BALA, *op. cit.*, p. 322 ; N. FRIEDLANDER, *op. cit.*, p. 340 ; J. GHER, *op. cit.*, p. 588.

⁴⁰² N. BALA, *ibidem*, p. 323 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 63.

⁴⁰³ Code Criminel Canadien, art. 293 ; E. FOWLER, *op. cit.*, p. 98 et 101 ; M. LESSARD, *ibidem*, p. 64.

⁴⁰⁴ N. BALA, *op. cit.*, p. 323 ; M. LESSARD, *op. cit.*, p. 63.

⁴⁰⁵ J. GHER, *op. cit.*, p. 589.

⁴⁰⁶ L. KELLY, *op. cit.*, p. 6 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1910.

⁴⁰⁷ L. KELLY, *ibidem*, p. 25.

⁴⁰⁸ T. BUCK, *op. cit.*, p. 963.

⁴⁰⁹ M. HIGDON, *op. cit.*, p. 92 ; S. ROGOZEN, *op. cit.*, p. 120 ; M. ZENTNER, *op. cit.*, p. 346.

conclu un mariage polygame dans un pays qui le permettait avant de s'installer aux États-Unis⁴¹⁰. L'application des lois pénales en la matière se fait aussi de plus en plus rare⁴¹¹.

Dans l'état de l'Utah, il existe des peines qui concernent la communauté polyamoureuse⁴¹² car la polygamie y est réprimée. La définition de la polygamie inclut les personnes qui non seulement « se marient avec d'autres alors que les mariages précédents sont encore valables, mais aussi simplement les personnes qui cohabitent ensemble alors qu'elles sont mariées à quelqu'un d'autre valablement⁴¹³ » ainsi que « les personnes qui ont l'intention de faire de la polygamie⁴¹⁴ ». La loi de l'Utah va même encore plus loin : il y est interdit de vivre comme si on était marié à plusieurs personnes. Cet état punit la polygamie mais y assimile le polyamour⁴¹⁵. Des progrès se font néanmoins ; la Cour Suprême de l'Utah a admis que des parents polygames désirant adopter ne pouvaient pas se voir refuser ce droit à cause de leur mode de vie. Cette évolution montre que la polygamie est moins stigmatisée qu'elle n'a pu l'être⁴¹⁶.

Aux États-Unis, on pense progressivement à dépénaliser la polygamie. Les arguments se basent sur le fait que cette interdiction viole la Constitution américaine, surtout sous l'angle de la liberté de religion et de la discrimination⁴¹⁷. Il est aussi avancé que si on la décriminalise, cela permettrait de reconnaître plus de formes de relations entre adultes qui seraient ainsi plus libres de vivre leur intimité comme ils le souhaitent⁴¹⁸.

⁴¹⁰ N. FRIEDLANDER, *op. cit.*, p. 337 ; J. GHER, *op. cit.*, p. 578 ; M. HIGDON, *ibidem*, p. 94 ; S. ROGOZEN, *ibidem*, p. 125.

⁴¹¹ J. GHER, *ibidem*, p. 579 ; K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1949.

⁴¹² M. BLACK, *op. cit.*, p. 504 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 418 ; M. STRASSER, *op. cit.*, p. 90 et 100.

⁴¹³ Traduction libre de M. BLACK, *ibidem*, p. 505 ; J. COLLINS, E. LEIB et D. MARKEL, *op. cit.*, p. 1345 ; C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 717 ; S. ROGOZEN, *op. cit.*, p. 121 ; M. STRASSER, *ibidem*, p. 90 et 100.

⁴¹⁴ Traduction libre de C. FAUCON, *ibidem*, p. 717 ; M. ZENTNER, *op. cit.*, p. 348.

⁴¹⁵ E. CANNON LESHNER, *op. cit.*, p. 132 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 418.

⁴¹⁶ M. GOLDFEDER et E. SHEFF, *op. cit.*, p. 185 et 186.

⁴¹⁷ C. FAUCON, « Decriminalizing ... », *op. cit.*, p. 709 ; L. FISHBAYN JOFFE, *op. cit.*, p. 336 et 337 ; J. GHER, *op. cit.*, p. 581 ; M. STRASSBERG, « The Crime ... », *op. cit.*, p. 356.

⁴¹⁸ C. FAUCON, *ibidem*, p. 732.

2. En droit social

a. En matière d'emploi

Deux cas de jurisprudence attestent des discriminations vécues par les polyamoureux en matière d'emploi⁴¹⁹. Dans l'affaire nommée *Potter v. Murray City*, un policier a été licencié car il était dans un mariage pluriel⁴²⁰. La Cour Suprême y a affirmé que la monogamie était la pierre angulaire de la société et qu'on ne pouvait pas y déroger⁴²¹. Dans l'affaire australienne *Bunning v. Centacare*, Madame Susan Bunning s'était aussi vue licenciée après que son patron a appris qu'elle avait adopté le mode de vie polyamoureux, ce qu'il a considéré comme étant une faute grave. Susan Bunning a donc lancé une action devant les juridictions fédérales pour se plaindre qu'elle avait été discriminée sur base de son orientation sexuelle. La qualification du polyamour comme orientation sexuelle n'a pas été retenue et elle a perdu son procès⁴²².

Parler des discriminations à l'emploi permet de faire avancer les choses en matière de reconnaissance des minorités. Cela rappelle qu'en la matière, il vaudrait mieux de se concentrer sur les capacités professionnelles plutôt que sur certaines caractéristiques personnelles sans rapport avec le travail à accomplir⁴²³. Cette discrimination serait un des points principaux que les polyamoureux voudraient aborder légalement⁴²⁴ ; en effet, leur mode de vie les expose malheureusement à des licenciements abusifs ainsi qu'à d'autres injustices comme des refus de promotion⁴²⁵.

Avec la multiplication des structures familiales, il est de plus en plus fréquent que des employés demandent des congés pour prendre soin de leur(s) partenaire(s) alors qu'ils ne sont pas mariés. Nous voyons apparaître aux États-Unis la notion de « famille choisie⁴²⁶ » qui permet d'approcher la grande variété relationnelle qui commence à être reconnue là-bas⁴²⁷. Le problème réside en ce que les travailleurs risquent le licenciement s'ils s'absentent trop souvent

⁴¹⁹ A. TWEEDY, *op. cit.*, p. 1489 et 1490.

⁴²⁰ E. CANNON LESHNER, *op. cit.*, p. 132 ; S. ROGOZEN, *op. cit.*, p. 121.

⁴²¹ E. EMENS, « Monogamy's ... », *op. cit.*, p. 291.

⁴²² T. BENNETT, *op. cit.*, p. 18 et 19.

⁴²³ H. AVIRAM et G. LEACHMAN, *op. cit.*, p. 329.

⁴²⁴ A. TWEEDY, *op. cit.*, p. 1490.

⁴²⁵ K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1925 et 1927.

⁴²⁶ Traduction libre de D. WILDISS, « Chosen Family, Care, and the Workplace », *Yale L.J.F.*, 2021, p. 216, 217 et 223.

⁴²⁷ D. WILDISS, *ibidem*, p. 216, 217 et 223.

pour s'occuper de leurs proches malades⁴²⁸. De plus, ces absences se sont pas toujours couvertes financièrement par l'employeur au contraire des jours de congés maladie propres au travailleur⁴²⁹.

La notion de « proche » est importante ici ; elle est définie de plus en plus largement par les législations américaines. Apparemment, les travailleurs eux-mêmes pourraient adopter leur propre conception de la famille dans ce domaine. Il subsiste tout de même certains critères pour déterminer si quelqu'un fait partie de cette notion ; les liens du sang, le mariage mais aussi les partenariats (même non enregistrés), les enfants communs ou encore le logement commun. Certains états, comme le Colorado ou le New Jersey, vont plus loin et octroient des congés payés pour prendre soin d'un proche avec qui il existe un lien intime fort même si celui-ci n'est pas de la famille. Adopter une conception légale large de la famille dans un domaine amène au progrès ; cela aide à légitimer certaines relations progressivement⁴³⁰.

b. Les vulnérabilités économiques

Les états ont tendance à favoriser les couples mariés dans plusieurs domaines comme la fiscalité, l'immigration, la sécurité sociale, l'héritage...⁴³¹ Les personnes vivant dans des relations polyamoureuses essaient donc de stabiliser leur situation comme le font les couples « classiques ». Cependant, si dans le cas des couples, cela génère des avantages comme des protections juridiques et des bénéfices sociaux, ce n'est pas le cas pour les polyamoureux. Parfois, dans ces relations plurielles, un couple est marié et sera donc le seul à bénéficier des avantages, au détriment des autres membres de la relation⁴³². Les polyamoureux se retrouvent en général dans une situation similaire aux conjoints de fait. Ce type de relation ne jouit pas des avantages des couples mariés ou cohabitants légaux. En souscrivant des contrats privés, ils peuvent régler leurs relations afin d'aménager leur vie commune⁴³³. La créativité est de mise dans la rédaction de ce genre de conventions car tout dépendra du type de relation polyamoureuse entre les partenaires (par exemple, la situation n'est pas la même en cas de relation en V ou de troupe)⁴³⁴.

⁴²⁸ K. MATSUMURA, *op. cit.*, p. 1929 ; D. WILDISS, *ibidem*, p. 224 et 226.

⁴²⁹ D. WILDISS, *ibidem*, p. 225 et 227.

⁴³⁰ D. WILDISS, *ibidem*, p. 230, 231, 232, 234 et 235.

⁴³¹ D. ZALESNE et A. DEXTER, *op. cit.*, p. 913.

⁴³² M. LESSARD, *op. cit.*, p. 10.

⁴³³ J. DIFONZO, *op. cit.*, p. 53 ; M. LESSARD, *ibidem*, p. 56 et 57.

⁴³⁴ M. LESSARD, *ibidem*, p. 58.

Les polyamoureux ne sont pas non plus compris dans les aides économiques entre partenaires. Ce sont des aides, en principe, faites pour diminuer la vulnérabilité économique des couples monoamoureux. Les polyamoureux, exclus de la notion de conjoint, ne peuvent pas bénéficier de ces aides et donc, se retrouvent désavantagés⁴³⁵.

Les problèmes surviennent principalement lors de la séparation des relations plurielles puisque les partenaires, à l'instar des conjoints de fait, ne peuvent pas profiter des protections patrimoniales, de pensions alimentaires...⁴³⁶. Et plus encore, lors de la dissolution du couple par décès, les personnes qui ne sont pas dans une relation reconnue légalement (mariés ou cohabitants légaux) ne bénéficient d'aucune protection sociale⁴³⁷.

i. Les prestations sociales en général

Le couple étant juridiquement la base de la conjugalité, le droit accorde des avantages à ceux qui s'inscrivent dans cette norme. En conséquence, les personnes, comme les polyamoureux, ayant une vie familiale différente ne peuvent pas percevoir ces avantages légaux⁴³⁸.

Au niveau du droit social en général, le couple, et surtout le mariage, ont des effets sur l'octroi de certaines prestations. D'autres formes de vie commune, qui n'incluent pas le mariage, sont de plus en plus fréquentes mais le droit social n'y est pas encore totalement adapté. Un progrès a été l'insertion de la notion de « ménage de fait » dans certaines législations sociales afin d'éviter certaines discriminations entre les couples mariés ou non⁴³⁹.

Quand on forme un couple, on peut bénéficier de droits dits dérivés grâce au lien qu'on a avec la personne qui nous ouvre le bénéfice de ces droits. Les époux bénéficient cependant de plus d'avantages et de certaines prestations réservées à la dissolution du couple marié comme la pension de survie. Il existe aussi une différence en matière de montants des prestations ; on se réfère à la situation familiale de la personne afin d'appliquer un certain taux à la prestation qui lui sera versée⁴⁴⁰.

⁴³⁵ M. LESSARD, *ibidem*, p. 56 et 61.

⁴³⁶ M. LESSARD, *ibidem*, p. 56.

⁴³⁷ E. DERMINE et F. REUSENS, *Le statut juridique du couple marié et du couple non marié en droits belge et français*, vol. 1, 1^e éd., Bruxelles, Larcier, 2012, p. 319.

⁴³⁸ M. LESSARD, *ibidem*, p. 12, 13 et 16.

⁴³⁹ E. DERMINE et F. REUSENS, *ibidem*, p. 215 et 217.

⁴⁴⁰ E. DERMINE et F. REUSENS, *ibidem*, p. 219, 221, 226 et 227.

ii. La pension de survie

En Belgique, une des grandes questions que pose la polygamie en matière de droit social est l'octroi d'une pension de survie ; on pourrait s'inspirer de ce régime afin d'accorder certains droits sociaux aux relations polyamoureuses. Cette pension est en général accordée à l'épouse survivante suite au décès de son mari. Dans de nombreux cas, des hommes mariés en Belgique et/ou à une Belge ont contracté un autre mariage dans un pays où la polygamie est permise. On se retrouve donc avec deux veuves lorsque le mari décède. Or, les seconds mariages qui font entrer dans une situation de polygamie ne sont pas reconnus en Belgique⁴⁴¹. Néanmoins, on reconnaît dans certaines proportions le mariage polygamique : par exemple, il est impossible, par voie du regroupement familial, que l'homme fasse venir sa deuxième femme mais en revanche, on reconnaît à l'épouse restée au pays certains droits patrimoniaux comme des dommages et intérêts, des pensions de survie et des aliments⁴⁴². Dans certains cas, on note donc que le système belge octroie une division de la pension de survie pour éviter les situations de précarité⁴⁴³.

3. La fiscalité

En droit fiscal, de nombreux pays comme les États-Unis ou la Belgique taxent différemment les couples, selon qu'ils sont mariés ou non. La différence se situe dans les taux applicables à ces personnes⁴⁴⁴. La légalisation du mariage homosexuel n'a rien modifié puisque cela s'appliquait aux couples classiques de deux personnes. Quelle taxation pourrait-on appliquer aux mariages polyamoureux de plus de deux personnes sachant que le nombre de partenaires y varie souvent ? Devrait-on faire abstraction du nombre de personnes ? Leur appliquer un taux spécial pourrait être discriminant, alors que penser ? Il serait cependant délicat de choisir un taux fixe. Légaliser les unions plurielles semble donc compliqué sur bien des aspects⁴⁴⁵.

⁴⁴¹ C. HENRICOT, « Les effets du mariage polygamique sur l'octroi de droits sociaux », note sous Cass. (3^e ch), 3 décembre 2007, *R.T.D.F.*, 2008, p. 825.

⁴⁴² Code D.I.P., art. 21 ; S. FRANCO, et J. MARY, « Les effets sociaux du mariage polygamique : pour une appréciation en contexte », *R.T.D.F.*, 2013/4, p. 861 et 868 ; C. HENRICOT, *ibidem*, p. 826 et 827.

⁴⁴³ E. DERMINE, et F. REUSENS, *op. cit.*, p. 327 ; S. FRANCO et J. MARY, *ibidem*, p. 865, 867, 870, 871, 878 et 883 ; C. HENRICOT, *ibidem*, p. 830.

⁴⁴⁴ C.I.R., art. 126 à 129 ; M. ZENTNER, *op. cit.*, p. 362 et 363.

⁴⁴⁵ M. ZENTNER, *op. cit.*, p. 362 et 363.

Conclusion

De nos jours, l'institution du couple bat de l'aile tandis que les relations polyamoureuses sont en pleine expansion. Certains endroits dans le monde, comme la ville américaine de Somerville, ont décidé de reconnaître cette nouvelle forme de vie commune au même titre que les relations de couple. Après l'ouverture de certains droits pour les homosexuels, nombreux sont ceux qui s'interrogent sur la prochaine grande évolution juridique. Pourquoi ne pas franchir la même étape pour les polyamoureux ?

Le polyamour est un phénomène sociétal nouveau s'inscrivant dans l'évolution de la vie familiale qui mérite qu'on lui prête attention sur le plan juridique. L'objectif de ce travail a été d'adopter une approche prospective sur les relations polyamoureuses afin d'analyser si une reconnaissance juridique pouvait être possible et avec quelles conséquences légales.

La plupart des auteurs sur le sujet pensent cette reconnaissance possible. Toutefois, celle-ci devra être accompagnée ou précédée d'une acceptation sociale du phénomène. Les relations polyamoureuses sont souvent confondues avec la polygamie, mal vue dans notre société, alors qu'elles sont très différentes notamment grâce à l'éthique propre au polyamour. Le critère numérique de deux personnes pour former une relation menant à une vie familiale n'est pas non plus prêt d'être modifié.

Dans les matières familiales, les modifications que la reconnaissance du polyamour induirait ne sont pas insurmontables mais elles posent beaucoup de questions. Le mariage est l'institution principale de la vie de famille mais il perd en popularité, même si la société y est toujours fortement attachée. Son ouverture aux polyamoureux n'est pas forcément vue d'un très bon œil, par crainte de certaines dérives et parce que cela entraînerait en quelque sorte la légalisation de la polygamie. La loi étant faite pour les couples, de nombreux changements seraient à envisager : la suppression de la condition du nombre d'époux et donc aussi des législations interdisant la polygamie sans compter tous les changements administratifs. On peut tout de même se demander si les polyamoureux ne se retrouvent pas discriminés par le droit en vigueur qui ne permet pas de reconnaître leur situation familiale. Pour le moment, ce sont les alternatives au mariage comme l'ouverture de la cohabitation légale, la régulation de leur relation par contrats ou encore la création d'un statut spécifique pour eux qui sont plutôt

privilegiées par les auteurs. Il est certain que si on veut un jour leur ouvrir le droit au mariage, une remise en question de l'institution sera nécessaire.

L'évolution moderne du statut du parent peut profiter pleinement aux polyamoureux ; grâce aux progrès en matière de parenté et de parentalité, celles-ci ont tendance à s'établir non plus en référence à la biologie mais en référence à l'intention des parents. Malgré cela, la biparenté reste la règle et un enfant ne peut avoir plus de deux parents civils, sauf dans de rares cas. En pratique aujourd'hui, il est fréquent que des parents se séparent et trouvent de nouveaux partenaires de vie : les enfants issus de précédentes unions sont donc entourés de plusieurs adultes exerçant des fonctions familiales sans pour autant qu'il y ait un lien biologique entre eux. Les auteurs abordant la problématique des parents polyamoureux ont avancé plusieurs solutions afin qu'aucun ne se retrouve mis de côté lors d'une désunion. Établir des contrats en matière de garde d'enfants et d'autorité parentale semble nécessaire. Aussi, les mécanismes de pluriparentalité et de parenté sociale sont une piste de modification législative qui pourrait être envisagée afin de permettre la reconnaissance d'une pluralité de parents. Toutes ces propositions mènent à une réalité : une redéfinition de la parentalité est souhaitable.

Les questions patrimoniales sont les moins abordées par les auteurs s'intéressant aux conséquences juridiques du polyamour. C'est toutefois cette matière qui pose le plus de questions car il sera sûrement nécessaire de créer un régime patrimonial spécifique aux relations polyamoureuses. Ce régime devra prendre en compte les multiples sortes de relations qui peuvent être créés dans le mode de vie polyamoureux, une relation dite en V n'étant pas un troupe ni un quad. Le régime matrimonial de la séparation de biens semble poser moins de problèmes que le régime de la communauté légale qui reste malgré tout flou : les polyamoureux pourront-ils créer une seule communauté ou plusieurs petites pour régler leur patrimoine dans leurs relations ? Comment partageront-ils cette communauté en cas de décès ou de divorce ? Ces questions, comme beaucoup d'autres, ne sont pas encore résolues.

Les matières non civiles comme le droit pénal, social et fiscal sont encore moins évoquées par les auteurs. En matière pénale, la polygamie est criminalisée dans de nombreux pays mais certains d'entre eux ont entamé une réflexion pour la dépénaliser progressivement. Ceci permettrait évidemment de faire un pas vers la reconnaissance des relations plurielles qui ne seraient plus perçues comme criminelles. Dans les matières sociales, plus particulièrement au sujet de l'emploi, les polyamoureux subissent des discriminations à cause de leur mode de vie.

De même que pour les avantages sociaux, les polyamoureux ne peuvent pas profiter de ceux des couples. Seule la pension de survie est abordée en lien avec la polygamie. Aucun changement, aucune évolution ne se fait en droit social pour le moment, à part quelques petits progrès ponctuels dans le continent américain. On constate donc que les avantages accordés aux couples ne sont pas prêts d'être adaptés aux relations plurielles. Enfin, en matière de fiscalité, les polyamoureux ne pouvant vivre en réalité pour le moment qu'en cohabitation de fait, ils ne peuvent pas bénéficier de taux préférentiels. Leur inclusion dans le système fiscal est une question qui est loin d'être résolue.

La reconnaissance légale du polyamour pourrait donc être possible, les esprits commençant doucement à s'ouvrir à ce sujet. Toutefois, cela demandera de dépasser beaucoup de préjugés. D'abord, il faudra certainement une acceptation sociale de cette nouvelle forme de vie commune, encore trop peu connue de nos jours pour amener à une remise en question de certaines de nos institutions juridiques qui devront peut-être être réformées en profondeur ou se voir ajouter certaines nouvelles normes ou certains nouveaux concepts. Un début de réflexion est en cours, surtout de l'autre côté de l'Atlantique. Ces propositions sont pour le moment encore assez floues et peu concrètes. Il est à espérer que dans quelques années, elles auront été complétées et examinées en profondeur en vue de concrétiser effectivement la reconnaissance du polyamour comme nouvelle forme de vie commune et familiale.

V. Bibliographie

1. Législation

a. *Belge*

Ancien C. civ., art. 143, 146 à 148, 203, 203*bis*, 301, 325/1 à 325/10, 329, 372 à 374 et 1478.

C. pén., art. 391.

C.I.R., art. 126 à 129.

Code D.I.P., art. 21.

Loi du 6 juillet 2007 relative à la procréation médicalement assistée et à la destination des embryons surnuméraires et des gamètes, *M.B.*, 17 juillet 2007, art. 27 et 56.

C. civ., art. 2.3.1, 2.3.2, 2.3.16 à 2.3.20, 2.3.22 à 2.3.25, 2.3.42, 2.3.61, 4.17 et 4.20.

i. Documents parlementaires

Proposition de loi concernant le contrat de vie commune, rapport fait au nom de la Commission de la justice, *Doc. Parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1997-1998, n°49-170/8, p. 3.

Proposition de loi instaurant l'acte légal de parenté sociale, développements, *Doc.*, Ch., 2006-2007, n°2926/001, p. 3.

b. *Canadienne*

Code Criminel Canadien, art. 290, 291 et 293.

Code Civil du Québec, art. 521.1 et 601.

Loi du 20 juillet 2005 sur le mariage civil, *L.C.*, art. 2.

c. *Américaine*

Code de Droit de la Famille Californien, section 7612.

Uniform Parentage Act, 2020, codifié dans R.I. Gen. Laws, chapitre 15.

d. *Internationale*

Art. 8 et 12 de la Convention Européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955, *M.B.*, 19 août 1955, *err.*, 29 juin 1961.

2. Jurisprudence

a. *Belge*

C.E. (13^e ch.), 20 avril 2017, n°237.973, Ville d'Ottignies-Louvain-la-Neuve.

b. Étrangère

Obergefell v. Hodges, 576 U.S. ____ (2015).

3. Doctrine

a. Belge

AUGHUET, C., BARNICH, L., CARRE, D., GALLUS, N., HIERNAUX, G., MASSAGER, N., PFEIFF, S., UYTENDAELE, N., VAN GYSEL, A.-C. et VAN HALTEREN, T., *Traité de droit civil belge*, t. 1 : *Les personnes*, vol. 1 : *Personnalité juridique, Relations familiales*, Bruxelles, Bruylant, 2015.

BERNARD, N., « La colocation ne modifie pas la destination urbanistique d'une habitation unifamiliale », note sous C.E. (13^e ch.), 20 avril 2017, n°237.973, Ville d'Ottignies-Louvain-la-Neuve, *Rev. dr. commun.*, 2017/4, p. 21 à 24.

DERMINE, E. et REUSENS, F., *Le statut juridique du couple marié et du couple non marié en droits belge et français*, vol. 1, 1^e éd., Bruxelles, Larcier, 2012.

FIERENS, J., « La cohabitation de fait », *Familles : union et désunion. Commentaire pratique*, Wolters Kluwer, Liège, 2014, p. 13 à 35.

FRANCO, S. et MARY, J., « Les effets sociaux du mariage polygamique : pour une appréciation en contexte », *R.T.D.F.*, 2013, p. 861 à 883.

HENRICOT, C., « Les effets du mariage polygamique sur l'octroi de droits sociaux », note sous Cass. (3^e ch), 3 décembre 2007, *R.T.D.F.*, 2008, p. 825 à 839.

HERBRAND, C., « Comprendre le besoin de reconnaissance légale en matière de pluriparentalité : pistes de réflexion à partir des coparentalités gaies et lesbiennes », à paraître.

HERBRAND, C., « L'impasse de la pluriparentalité au niveau légal : analyse du projet de « parenté sociale » en Belgique », *Enfances, Familles Générations*, n°14, 2011, p. 26 à 50.

MEZIANI, A., *Troubler nos relations avec amour.s : Une réflexion autour des systèmes de relations polyamoureuses et de leurs politiques*, mémoire, Université Catholique de Louvain, 2021.

QUINTART, A., « Reconnaître et appréhender les familles au pluriel », *R.G.D.C.*, 2018, p. 306 à 315.

WAUTHIER, P.-Y., *De la déconjugalisation du fait familial : une ethnosociologie de parcours de vie familiale non-monogames en Europe francophone entre 2014 et 2018*, thèse de doctorat, Université Catholique de Louvain, s.d..

WILLEMS, G., *Le droit de la personne et de la famille au prisme de la Convention européenne des droits de l'homme*, thèse de doctorat, Université Catholique de Louvain, 2014.

WILLEMS, G., « Polygamie et répudiation », à paraître.

b. Française

BORRILLO, D., « Le mariage : du sacrement au contrat », *Génération libre*, 2018, p. 33 à 102.

BROHM, J.-M., « Les conflits dans le couple », *Topiques*, 2017, p. 25 à 34.

GRANET-LAMBRECHTS, F., « La diversité des modes de conjugalité : panorama de droit comparé », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 3 à 21.

HAUSER, J., « Les communautés taisibles », *D.*, 1997, p. 256 à 257.

LACROIX, X., « Un droit à l'enfant ? », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 125 à 132.

LAMARCHE, M., « La conjugalité », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 23 à 32.

LEMOULAND, J.-J., « L'émergence d'un droit commun des couples », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 33 à 46.

LEVINET, M., « Les discriminations au regard du mariage dans la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 55 à 80.

NEIRINCK, C., « Une famille homosexuelle ? », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 143 à 158.

PICHARD, M., « Les liens du PACS », *Mariage-conjugalité, Parenté-parentalité*, H. Fulchiron (dir.), Paris, Dalloz, 2009, p. 159 à 161.

SARFATI, Y. et NADAUD, S., « Troubles dans le chiffre », *Insistance*, Erès, 2017, p. 205 à 210.

VARELA, C., « Au-delà des normes ? « L'amour libre » et la famille antiautoritaire (1880-1930) », *La Découverte*, 2015, p. 123 à 131.

WELZER-LANG, D., *Les nouvelles hétérosexualités*, Toulouse, Érès, 2018.

c. Canadienne

BALA, N., « Common Law Marriage in Common Law Canada : Legislatures and Courts Recognize "Marriage-like" Relationships », *Hous. J. Int'l. L.*, 2022, p. 287 à 330.

BUREAU, M.-F. et DESILETS, K., « Du Mariage Gai à la Polygamie : Triomphe du Droit à l'Égalité », *Can. B. Rev.*, 2010, p. 39 à 61.

CAMPBELL, A., « Bountifuls Plural Marriages », *Int'l J.L. Context*, 2010, p. 343 à 359.

FOWLER, E., « A Queer Critique on the Polygamy Debate in Canada : Law, Culture, and Diversity », *Dalhousie J. Legal Stud.*, 2012, p. 93 à 126.

GIROUX, M., BENZA, C. et GRUBEN, V., « Parental Ties in Quebec Law : Biological Fictions at the Dawn of Family Law Reform? », *R.J.T.*, 2021, p. 705 à 750.

KELLY, L., « Bringing International Human Rights Law Home : An Evaluation of Canada's Family Law Treatment of Polygamy », *Toronto Fac. L. Rev.*, 2007, p. 1 à 38.

LESSARD, M., « Les Amoureux sur les Bancs Publics : Le Traitement Juridique du Polyamour en Droit Québécois », *Can. J. Fam. L.*, 2019, p. 1 à 75.

LEVESQUE, M., *Le polyamour : exploration d'une réalité relationnelle*, mémoire, Université du Québec à Montréal, 2019.

d. Américaine

ANDERSON, L., « Marriage, Monogamy, and Affairs: Reassessing Intimate Relationships in Light of Growing Acceptance of Consensual Non-Monogamy », *Wash. & Lee J. Civ. Rts. & Soc. Just.*, 2016, p. 3 à 48.

ANDERSON, R., « Marriage, the Court, and the Future », *Harv. J.L. & Pub. Pol'y*, 2017, p. 362 à 416.

APPLETON, S., « Parents by the Numbers », *Hofstra L. Rev.*, 2008, p. 11 à 70.

ATAK, M., « Reasons to Abandon the Institution of Marriage », *N.E.L. Rev.*, 2016, p. 114 à 119.

AVIRAM, H. et LEACHMAN, G., « The Future of Polyamorous Marriage : Lessons from the Marriage Equality Struggle », *Harv. J.L. & Gender*, 2015, p. 269 à 336.

BEEM, R., « Defining Parenthood : Evolution or Pendulum Swing », *Child & Fam. L.J.*, 2013, p. 5 à 35.

BENNETT, T., « Orientations and Deviations : Sexuality in Anti-Discrimination Law », *Monash U.L. Rev.*, 2016, p. 15 à 40.

BIX, B., « The Public and Private Ordering of Marriage », *U. Chi. Legal F.*, 2004, p. 295 à 318.

BLACK, M., « Beyond Child Bride Polygamy : Polyamory, Unique Familial Constructions, and the Law », *J.L. & Fam. Stud.*, 2006, p. 497 à 508.

BRANDON, M., « Marriage in America », *Tulsa L. Rev.*, 2013, p. 327 à 343.

BUCK, T., « From Big Love to the Big House : Justifying anti-polygamy Laws in an Age of Expanding Rights », *Emory Int'L. Rev.*, 2012, p. 939 à 996.

- BUTLER, M., « Names are important », *Hein & Co. Inc.*, 2018, p. 2006 à 2016.
- CARILLO, J., « Liberty and Community in Marriage : Expanding on Massey's Proposal for a Community Property Option in New Hampshire », *U.N.H. L. Rev.*, 2017, p. 289 à 320.
- COLLIER, R., « Tightening the Knot: Relational Contracting for a Better Future », *Hous. L. Rev.*, 2019, p. 1113 à 1150.
- COLLINS, J., LEIB, E. et MARKEL, D., « Punishing Family Status », *B.U.L. Rev.*, 2008, p. 1327 à 1424.
- CANNON LESHNER, E., « Protecting Poly : Applying the Fourteenth Amendment to the Nonmonogamous », *Tul. J.L. & Sexuality*, 2013, p. 127 à 145.
- CORKRAN, K., « Exclusion and Expression in Marriage », *Geo. J. Gender & L.*, 2005, p. 47 à 70.
- DAVIS, A., « Regulating Polygamy : Intimacy, Default Rules, and Bargaining for Equality », *Colum. L. Rev.*, 2010, p. 1955 à 2046.
- DIFONZO, J., « Unbunling Marriage », *Hofstra L. Rev.*, 2003, p. 31 à 70.
- DRYDEN, J., « This Is the Family I Chose : Broadening Domestic Partnership Law to Include Polyamory », *Hamline J.Pub.L. & Pol'y*, 2015, p. 162 à 188.
- EMENS, E., « Monogamy's Law : Compulsory Monogamy and Polyamorous Existence », *N.Y.U. Rev.L. & Soc. Change*, 2004, p. 277 à 376.
- EMENS, E., « Regulatory Fictions: On Marriage and Counter-marriage », *Calif. L. Rev.*, 2011, p. 235 à 272.
- EMENS, E., « Compulsory Sexuality », *Stan. L. Rev.*, 2014, p. 303 à 386.
- ERTMAN, M., « Changing the Meaning of Motherhood », *Chi.-Kent. L. Rev.*, 2001, p. 1733 à 1752.
- ERTMAN, M., « Marriage as a Trade : Bridging the Private/Private Distinction », *Harv. C.R.-C.L. L. Rev.*, 2001, p. 79 à 132.
- FAUCON, C., « Decriminalizing Polygamy », *Utah L. Rev.*, 2016, p. 709 à 778.
- FAUCON, C., « Third Parties with Benefits », *Stan. J.C.R. & C.L.*, 2021, p. 185 à 254.
- FISHBAYN JOFFE, L., « What's the Harm in Polygamy? Multicultural Toleration and Women's Experiences of Plural Marriage », *J.L. & Religion*, 2016, p. 336 à 353.
- FRIEDLANDER, N., « Escape from Plurality: Why the Best Interest of the Child Is at Risk », *Cardozo Int'l & Comp. L. Rev.*, 2020, p. 321 à 360.

GHER, J., « Polygamy and Same-Sex Marriage – Allies or Adversaries within the Same-Sex Marriage Movement », *Wm. & Mary J. Women & L.*, 2008, p. 559 à 604.

GOLDFARB, S., « Legal Recognition of Plural Unions : Is a Nonmarital Relationship Status the Answer to the Dilemma? », *Fam. Ct. Rev.*, 2020, p. 157 à 173.

GOLDFEDER, M. et SHEFF, E., « Children of Polyamorous Families : A First Empirical Look », *J.L. & Soc. Deviance*, 2013, p. 150 à 243.

HIGDON, M., « Polygamous Marriage, Monogamous Divorce », *Duke L.J.*, 2017, p. 79 à 144.

HOLBROOK, T., « Polyamory, Offense and Obergefell », *Conn. L. Rev.*, 2017, p. 1 à 12.

KESSLER, L., « Community Parenting », *Wash. U.J.L. & Pol'y*, 2007, p. 47 à 78.

KESSLER, L., « New Frontiers in Family Law : Introduction », *Utah L. Rev.*, 2009, p. 275 à 286.

KINNEAR, O., « Legal Relationships, Illegal Marriage : Explaining Plural Marriage and a Legal Inconsistency », *TUL. J.L. & Sexuality*, 2019, p. 59 à 76.

KLEIN, D., « Plural Marriage and Community Property Law », *Golden Gate U.L. Rev.*, 2010, p. 33 à 89.

MAINE, A., « Queering Marriage : The Homoradical and Anti-Normativity », *Laws*, 2022, p. 1 à 20.

MARTINEZ DE AGUIRRE, C., « The Evolution of Family Law : Changing the Rules or Changing the Game », *BYU J. PUB. L.*, 2016, p. 231 à 250.

MATSUMURA, K., « Beyond Polygamy », *Iowa L. Rev.*, 2022, p. 1903 à 1962.

PALMER, T., « How Many Parents : Multiparent Families Are Increasingly Recognized by Law and Society », *Fam. Advoc.*, 2018, p. 36 à 39.

PINHEIRO, D., « Monogamy Zoning : Single-Family Zoning and the Exclusion of Polyamorous Relationship Groups », *U. Ill. Rev.*, 2023, p. 279 à 308.

PORTER, J., « L'Amour for Four : Polygyny, Polyamory, and the State's Compelling Economic Interest in Normative Monogamy », *Emory L.J.*, 2015, p. 2093 à 2139.

RALEY, B., « Polygamy In Family Court : A Resource For Judges Dealing With An Unfamiliar Family Structure », *Juv. & Fam. Ct. J.*, 2017, p. 5 à 23.

ROGOZEN, S., « Prioritizing Diversity and Autonomy in the Polygamy Legalization Debate », *UCLA Women's L.J.*, 2017, p. 107 à 150.

SCOTT, E. et SCOTT, R., « From Contract to Status: Collaboration and the Evolution of Novel Family Relationship », *Column. L. Rev.*, 2015, p. 293 à 374.

SHEFF, E., RHOTEN, K. et LANE, J., « A Whole Village : Polyamorous Families and the Best Interests of the Child Standard », *Cornell J. L. & Pub. Pol'y*, 2021, p. 287 à 330.

STEIN, E., « Plural Marriage, Group Marriage and Immutability in Obergefell v. Hodges and beyond », *UMKC L. Rev.*, 2016, p. 871 à 895.

STEIN, E., « How U.S. Family Law Might Deal with Spousal Relationship of Three (or More) People », *Ariz. St. L.J.*, 2019, p. 1395 à 1420.

STEIN, E., « Adultery, Infidelity, and Consensual Non-Monogamy », *Wake Forest L. Rev.*, 2020, p. 147 à 188.

STRASSBERG, M., « The Challenge of Post-Modern Polygamy : Considering Polyamory », *CAP. U.L. Rev.*, 2003, p. 439 à 563.

STRASSBERG, M., « The Crime of Polygamy », *Temp. Pol. & Civ. Rts. L. Rev.*, 2003, p. 353 à 432.

STRASSER, M., « Marriage, Free Exercise, and the Constitution », *Law & Ineq.*, 2008, p. 59 à 108.

SWENNEN, F. et CROCE, M., « Family (Law) Assemblages : New Modes of Being (Legal) », *J.L. & Soc'y*, 2017, p. 532 à 558.

TUCKER, J., « Taming the Green-Eyed Monster : On the Need to Rethink Our Cultural Conception of Jealousy », *Yale J.L. & Feminism*, 2013, p. 217 à 248.

TWEEDY, A., « Polyamory as a Sexual Orientation », *U. Cin. L. Rev.*, 2011, p. 1461 à 1515.

WALL, T., « The Pitfalls of Polyamorous Parenting in Rhode Island : The Crime of Adultery and the Best Interest of the Child Under the Uniform Parentage Act », *Roger Williams U.L. Rev.*, 2021, p. 766 à 800.

WILDISS, D., « Chosen Family, Care, and the Workplace », *Yale L.J.F.*, 2021, p. 215 à 245.

X, « Three's Company, Too : the Emergence of Polyamorous Partnership Ordinances », *Harv. L. Rev.*, 2022, p. 1441 à 1463.

ZALESNE D. et DEXTER A., « From Marriage to Households: Towards Equal Treatment of Intimate Forms of Life », *BUFF. L. REV.*, 2018, p. 909 à 977.

ZENTNER, M., « Keeping I Do between Two: A Post-Obergefell Analysis of Bigamous Marriage and Its Implications for Louisiana's Matrimonial Regime », *LA. L. Rev.*, 2017, p. 335 à 368.

4. Sites internet

X, « Idées et valeurs du polyamour », disponible sur <https://polyamour.be/idees-et-valeurs-du-polyamour/>, 5 janvier 2012.

