



ASSEMBLÉE NATIONALE

13ème législature

divorce

Question écrite n° 16508

Texte de la question

M. Jean-Jacques Candelier attire l'attention de Mme la garde des sceaux, ministre de la justice, sur la question de la difficulté de l'application du droit de visite et d'hébergement des enfants par les parents séparés. En effet, les parents qui veulent faire prévaloir leurs droits ont beaucoup de difficultés à les faire respecter par le parent qui a la charge de l'enfant. Dans les situations en question, les tensions familiales rendent souvent inopérantes les lois et procédures possibles. En particulier, les plaintes pour non-présentation d'enfants s'enlisent, et les procédures de médiation proposées par les tribunaux dépendent trop de la bonne volonté des parties. D'autre part, les peines prévues en vertu de l'article 373-2-11 du code civil sont selon lui inapplicables dans les contextes familiaux difficiles. Il estime qu'une procédure d'amende rapide pour non-présentation des enfants pourrait être envisagée. A ce titre, il lui demande sa réflexion sur le sujet ainsi que les mesures qu'elle compte prendre pour mieux faire respecter et appliquer les droits de visite et d'hébergement des parents et grands-parents. Enfin, il demande le décret qui indique le partage du temps des vacances.

Texte de la réponse

Le garde des sceaux, ministre de la justice, indique à l'honorable parlementaire que le respect des décisions de justice accordant un droit de visite et d'hébergement au parent chez qui l'enfant ne réside pas habituellement est fondamental dans l'intérêt de ce dernier. Il y a lieu de rappeler que la mise en oeuvre des décisions de justice fixant l'exercice des droits de visite et d'hébergement ne permet pas le recours à la force publique dans les conditions du droit commun des procédures civiles d'exécution. Le parent victime d'une non-représentation d'enfant doit passer par la voie pénale. Cependant, en ce domaine très particulier qu'est le droit de la famille, l'engagement direct de poursuites du chef de non-représentation d'enfant n'apparaît pas toujours comme la solution la plus adaptée au règlement de ces difficultés. En effet, l'intérêt de l'enfant commande d'essayer de rétablir les relations entre les parents. C'est pourquoi le recours à des alternatives aux poursuites, telles que la médiation pénale, mais aussi le classement sous condition de régularisation (art. 41-1 du code de procédure pénale), est privilégié par le ministère public, notamment dans les cas où le parent mis en cause ne s'oppose pas au principe de la remise de l'enfant mais en conteste les modalités. Il faut noter que le recours à des alternatives aux poursuites ne se résume pas à la simple possibilité pour le parent concerné d'échapper à la peine. Le classement sans suite, outil souple, signifie aussi la constatation de la régularisation de la situation ou la mise en place de mécanismes de reprise de contacts entre parents et enfants. Si la médiation ou les autres mesures alternatives échouent, l'exercice de poursuites pénales reste une mesure de contrainte afin que la personne qui serait privée indûment de son droit puisse trouver un moyen de faire respecter les décisions judiciaires. En tout état de cause, l'exercice des poursuites est envisagé pour les situations dans lesquelles l'un des parents manifeste de manière délibérée et répétée un refus de respecter les décisions judiciaires. En 2007, 1 353 condamnations étaient prononcées des chefs de non-représentation d'enfant et soustraction d'enfant par ascendant. En 2003, ce chiffre était de 957. Par ailleurs, il convient de rappeler que l'article 373-2 du code civil, introduit par la loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale, impose à chacun des titulaires de l'autorité parentale de respecter les liens de l'enfant avec l'autre parent. Ce principe est assorti de dispositions

concrètes permettant d'en garantir le respect. Ainsi, l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et respecter les droits de l'autre constitue désormais l'un des critères sur lesquels se fonde le juge pour prendre les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale à l'égard de l'enfant (art. 373-2-11 3° du code civil). Le non-respect des modalités d'un droit de visite et d'hébergement judiciairement fixé par le parent chez lequel la résidence est fixée doit donc être pris en considération par le juge aux affaires familiales lorsque, à l'initiative de l'autre parent, il est appelé à statuer de nouveau sur les conditions d'exercice de l'autorité parentale.

L'application de ce critère est d'ailleurs contrôlée par la Cour de cassation, qui a censuré la décision d'une cour d'appel ayant fixé la résidence des enfants chez la mère, sans rechercher si le comportement de celle-ci, qui était partie s'installer avec les enfants en Nouvelle-Calédonie à l'insu de leur père sans laisser d'adresse, ne traduisait pas son refus de respecter le droit des enfants à entretenir des relations régulières avec ce dernier (Civ. 1re, 4 juillet 2006, n° 05-17883). Différentes mesures sont alors susceptibles d'être ordonnées par ce magistrat. Si le parent bénéficiaire d'un droit de visite et d'hébergement judiciairement fixé démontre que l'autre parent fait obstacle de manière volontaire et répétée à la mise en oeuvre de ses droits, il peut solliciter que la décision statuant sur le droit de visite et d'hébergement soit assortie d'une astreinte à la charge du parent qui ne présenterait pas l'enfant au jour et heure prévus par la décision. Le magistrat saisi d'une requête en ce sens appréciera, au vu des circonstances de l'espèce, s'il y a lieu d'y faire droit dans l'intérêt des enfants. Dans les situations les plus graves, le parent concerné peut demander au juge aux affaires familiales d'ordonner le transfert de la résidence de l'enfant à son domicile, voire de lui confier l'exercice exclusif de l'autorité parentale sur l'enfant commun. Le recours à de telles mesures est justifié lorsque le refus du parent chez lequel l'enfant réside de laisser l'autre parent exercer son droit de visite et d'hébergement révèle une volonté manifeste d'évincer celui-ci de la vie de l'enfant et qu'il est établi que cette situation est préjudiciable à l'intérêt du mineur. Des mesures d'investigation, telles que l'audition des enfants ou une mesure d'expertise médico-psychologique, peuvent alors permettre au magistrat saisi de mieux appréhender le contexte familial. Ce dispositif offre ainsi une réponse simple et rapide aux difficultés susceptibles d'être rencontrées par le parent dont les droits fixés par une précédente décision du juge aux affaires familiales n'ont pas été respectés, étant souligné qu'en vertu de l'article 373-2-13 du code civil, les décisions relatives à l'exercice de l'autorité parentale peuvent être modifiées ou complétées à tout moment par le juge aux affaires familiales saisi par simple requête à la demande de l'un des parents. En outre, lorsque l'entrave répétée à l'exercice du droit de visite et d'hébergement a conduit à la rupture des relations entre le parent et l'enfant, le juge aux affaires familiales peut, si l'intérêt de l'enfant le commande, ordonner que le droit de visite s'exerce dans un espace de rencontre, afin de permettre un rétablissement progressif des liens entre le parent et l'enfant (art. 373-2-1 et 373-2-9 du code civil). Au demeurant, il est toujours possible de demander la mise en place d'une mesure de médiation familiale, propre à restaurer la communication et le respect mutuel des droits de chacun dans l'intérêt des enfants. Ainsi, le juge aux affaires familiales peut, si les parents en sont d'accord, ordonner une mesure de médiation familiale. Il a également la possibilité de leur enjoindre de rencontrer un médiateur familial qui, au cours d'une réunion gratuite, les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure. La commission Guinchard sur la répartition des contentieux, dans son rapport remis le 30 juin 2008, a recommandé d'étendre encore le recours à la médiation, en rendant celle-ci obligatoire, ou, à tout le moins, l'entretien d'information préalablement à toute procédure visant à modifier les modalités d'exercice de l'autorité parentale ou la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant, fixées par une précédente décision judiciaire. Le ministère de la justice étudie actuellement la faisabilité technique et financière de la mise en oeuvre de ces préconisations. Au regard de tous ces éléments, la modification du dispositif en vigueur en matière de sanction de la non-représentation d'enfants, et de ses conséquences en termes de modalités d'exercice de l'autorité parentale, n'est pas envisagée.

Données clés

Auteur : [M. Jean-Jacques Candelier](#)

Circonscription : Nord (16^e circonscription) - Gauche démocrate et républicaine

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 16508

Rubrique : Famille

Ministère interrogé : Justice

Ministère attributaire : Justice

Date(s) clé(s)

Question publiée le : 12 février 2008, page 1111

Réponse publiée le : 30 juin 2009, page 6640