



ASSEMBLÉE NATIONALE

13ème législature

divorce

Question écrite n° 90426

Texte de la question

M. Laurent Hénart attire l'attention de Mme la secrétaire d'État chargée de la famille et de la solidarité sur la question de l'évolution des modalités juridiques d'organisation de la garde d'enfant, plus particulièrement la possibilité de passer à un système de résidence alternée pour l'enfant. De nombreux particuliers sont en effet confrontés à des problèmes dans l'organisation de la garde d'enfant suite à la séparation du couple en concubinage. En l'état actuel, la législation peut conduire l'un des deux parents à être durablement séparé de l'enfant. Ainsi on constate, plusieurs années après l'application de la loi du 4 mars 2002, qu'en cas de séparation, le parent qui s'oppose à une solution de garde alternée obtient souvent gain de cause. Une étude de février 2004 (Études et statistiques, justice, 23) montre qu'en cas de désaccord le juge rejette la modalité de l'alternance paritaire dans 75 % des décisions définitives et deux fois sur trois pour les décisions provisoires. Or il a été démontré que cette dérive, en plus des souffrances familiales auxquelles elle aboutit, est préjudiciable aux droits de l'enfant : les pédiatres considèrent que la posture de conflit est non conforme à l'intérêt de l'enfant et à l'apaisement des conflits entre les parents. Aussi, il lui demande de bien vouloir lui faire part de sa position sur ce sujet et des intentions du Gouvernement pour remédier à cette situation.

Texte de la réponse

L'exploitation des données du répertoire général civil des tribunaux de grande instance permet d'apporter des éléments statistiques sur les modalités de fixation de la résidence des enfants dont les parents ont divorcé entre 2004 et 2009. Les chiffres laissent apparaître que la proportion des enfants ayant leur résidence fixée chez la mère diminue au profit d'une augmentation, certes encore limitée, de la proportion des enfants faisant l'objet d'une résidence en alternance. En 2004, 79,1 % des enfants dont les parents divorçaient avaient leur résidence fixée chez leur mère et seuls 11,5 bénéficiaient d'une résidence alternée. En 2007, 76,8 % des enfants avaient leur résidence fixée chez leur mère et 14,8 % bénéficiaient d'une résidence alternée. La progression s'est poursuivie jusqu'en 2009 où l'on peut constater que la proportion des enfants ayant leur résidence fixée chez leur mère est désormais de 74,6 % et celle des enfants bénéficiant d'une résidence alternée de 16,9 %. Dans le cadre des divorces par consentement mutuel, la part des enfants concernés par la résidence alternée atteint 21,5 %, ce qui met en exergue la place de la volonté des parents pour ce mode d'organisation de la vie de l'enfant. Dans le cadre des divorces contentieux, le choix par le juge de la résidence alternée suppose que l'un des parents au moins la sollicite, le juge pouvant, d'une part, passer outre le refus d'un des parents et, d'autre part, imposer la résidence alternée à titre provisoire. Ainsi, les éléments fournis démontrent que la résidence alternée prend progressivement de l'essor. Toutefois, si la loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale a introduit la possibilité de fixer la résidence d'un mineur en alternance au domicile de chacun de ses parents, elle n'a pas pour autant entendu privilégier telle ou telle modalité de résidence. Le législateur a réaffirmé l'égalité entre les parents, précisant que leur séparation est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale et que chacun des père et mère doit maintenir des relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent. Le législateur a souhaité laisser un large pouvoir d'appréciation au juge qui statue, en fonction des éléments particuliers et concrets de chaque situation

familiale et ce dans l'intérêt de l'enfant, conformément à l'article 373-2-6 du code civil. L'intérêt de l'enfant est apprécié grâce à un examen exhaustif de la situation familiale en cause, souvent à la suite de mesures d'investigations, en tenant compte de l'âge du mineur, de ses besoins et de ses sentiments. Il n'est par ailleurs pas contestable que les situations de conflit entre les parents nuisent à l'équilibre de l'enfant. C'est pourquoi l'article 373-2-10 du code civil prévoit qu'en cas de désaccord le juge s'efforce de concilier les parties. Il peut également, pour faciliter la recherche d'un exercice consensuel de l'autorité parentale, proposer aux parents une mesure de médiation. Il peut, d'autre part, en l'absence d'accord, leur enjoindre de rencontrer un médiateur familial qui les informera sur l'objet et le déroulement de cette mesure. En effet, la responsabilité parentale justifie que l'on puisse imposer aux titulaires de l'autorité parentale d'entrer dans un processus de dialogue, nécessaire à un exercice apaisé de l'autorité parentale. Enfin, soucieux de favoriser davantage le recours à la médiation, le Gouvernement a développé la faculté ouverte au juge d'enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur, en consolidant la pratique innovante mise en place dans certaines juridictions et appelée système de la « double convocation ». Ce dispositif, introduit à titre expérimental par le décret n° 2010-1395 du 12 novembre 2010 relatif à la médiation et à l'activité judiciaire en matière familiale, permet au juge aux affaires familiales d'enjoindre aux parties de rencontrer un médiateur familial, dès qu'il est saisi d'un litige et donc avant même l'audience, dans les affaires qui lui apparaissent susceptibles de pouvoir faire l'objet d'une médiation. Le temps qui précède l'audience est ainsi mis à profit pour tenter de mettre d'accord les parties et, à défaut, de progresser dans la résolution du litige par l'échange que permet le processus de médiation. Il doit permettre aux parents séparés de rechercher la solution la mieux adaptée au bien-être de leur enfant.

Données clés

Auteur : [M. Laurent Hénart](#)

Circonscription : Meurthe-et-Moselle (1^{re} circonscription) - Union pour un Mouvement Populaire

Type de question : Question écrite

Numéro de la question : 90426

Rubrique : Famille

Ministère interrogé : Famille et solidarité

Ministère attributaire : Justice et libertés

Date(s) clé(s)

Question publiée le : 12 octobre 2010, page 11081

Réponse publiée le : 11 janvier 2011, page 270