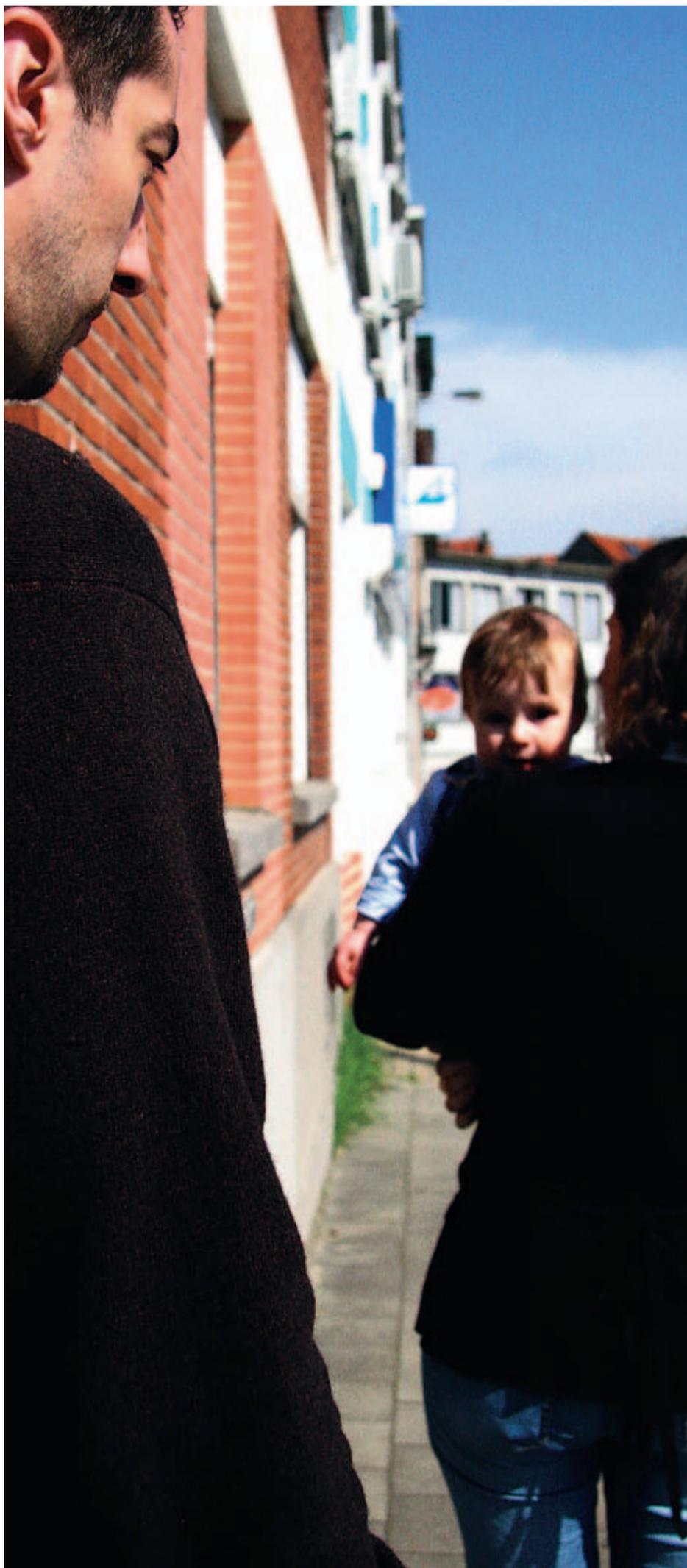


**Famille** / En cas de « contre-indication », le juge pourra s'écarter de ce modèle

# Le père et la mère égaux devant le droit de garde



**EN CAS DE SÉPARATION**, l'hébergement égalitaire de l'enfant devient le modèle. Le projet de loi a été voté à la Chambre.

**E**gaux devant la garde de leur(s) enfant(s). Tel est l'esprit du projet de loi « tendant à privilégier l'hébergement égalitaire de l'enfant dont les parents sont séparés » voté, jeudi après-midi, en séance plénière de la Chambre. Une mini-révolution. Désormais, le tribunal optera, en priorité, pour une garde la plus équilibrée qui soit.

Toutefois, le juge pourra s'écarter de ce modèle général en cas de « contre-indication » (éloignement géographique d'un parent, désintérêt manifeste, jeune âge de l'enfant...).

Ce texte avait été déposé en mars 2005 par la ministre de la Justice, Laurette Onkelinx (PS). Il a fait l'objet de nombreux débats en commission (Justice & Famille). Il a été approuvé par 90 voix pour (PS, SP.A, VLD, MR et Écolo) et 36 voix contre (CDH, CD&V et VB). Sauf surprise au Sénat, cette nouvelle législation devrait être effective d'ici la fin de cette année. Qu'en est-il concrètement ? Décryptage de ce nouveau droit familial.

**1 C'est une avancée vers l'égalité parentale.** Les deux parents doivent s'investir dans l'éducation de l'enfant. Ce principe est inscrit dans la Convention de l'ONU relative aux droits de l'enfant (1991). Il est le fondement de la loi belge du 13 avril 1995 consacrant l'autorité parentale conjointe. Il a été réaffirmé durant les Etats généraux de la famille. « Il y a 15 ans, beaucoup de gens étaient sceptiques quant à la mise en œuvre de ce principe d'égalité », rappelle Nathalie Massager, avocate et chargée de cours en droit de la famille à l'ULB. La société bouge. Les « papas du dimanche » revendiquent davantage de droits. Les parents se rendent compte qu'en cas de séparation, même litigieuse, ils restent des parents, par-delà leur désunion

de couple. » L'application d'une telle loi ? « Pour l'autorité parentale conjointe, on craignait aussi que ce soit un vœu pieu. Je constate que c'est entré dans les mœurs. Que les magistrats appliquent dans 95 % des cas. »

**2 C'est une limitation des litiges et des procès.** Sont visées par ce projet les personnes mariées ou cohabitantes qui décident de divorcer ou de se séparer. Jusqu'ici, le juge appelé à statuer sur le droit de garde accordé à l'un ou à l'autre parent le fait souvent dans l'urgence et sur base d'éléments partiels (attestations, PV de police...). La première décision, sauf exception, est souvent définitive. Les litiges, sources de procès (et donc d'incertitudes), sont très nombreux. Ce projet de loi vise à réduire les effets négatifs de cette judiciarisation. Et à favoriser la conciliation entre les parties. Car, souligne le législateur, « rien n'est plus destructeur pour l'enfant qu'un procès dou-

**« Rien n'est plus destructeur pour l'enfant qu'un procès douloureux entre son père et sa mère »**

loureux entre son père et sa mère. »

**3 Le juge garde un pouvoir d'appréciation.** L'esprit de la loi est clair : le modèle prioritaire, c'est l'hébergement égalitaire. Mais le juge reste libre de s'en écarter. En prenant en compte des circonstances précises : l'un des parents déménage de façon « significative » ; l'indisponibilité « sérieuse » de l'un d'eux ; son éventuelle « indignité », son « désintérêt manifeste pour l'enfant » pendant la vie commune ou après la séparation ; le jeune âge de l'enfant – « la question est controversée, dit la loi, mais de nombreux praticiens préconisent une certaine prudence pour les enfants en bas âge, et en tout cas les nour-

rissons. »

**4 La contribution alimentaire reste d'application.** Un père qui obtient la garde égalitaire sera-t-il dispensé de pension alimentaire ? « Non, insiste Nathalie Massager. On se base sur les disparités des revenus entre les ex-conjoints ou ex-époux. La contribution du père sera réduite et proportionnelle à son temps de garde. Mais il ne sera pas déchargé de cette obligation. »

**5 La médiation est favorisée.** La loi « Onkelinx » pousse autant que possible à la conciliation. Comment ? En offrant la possibilité au juge, lorsqu'il constate un rapprochement possible entre les parties, d'ordonner un report de la procédure (un mois maximum) afin de permettre aux parents de s'informer sur le processus de médiation. « La médiation est au droit ce que l'homéopathie est à la médecine : elle est efficace si l'on y croit, sourit M<sup>e</sup> Massager. Cette mesure ne fera pas de mal. Mais il ne faudrait pas qu'elle soit utilisée comme moyen dilatoire par l'une ou l'autre des parties. »

**6 Des astreintes sont prévues en cas de non-présentation de l'enfant.** C'est une nouveauté forte : lorsqu'un des deux parents refuse d'exécuter un jugement (hébergement principal, droit de visite...), il pourra à l'avenir ordonner une « super-astreinte » comme « moyen de pression ». Jusqu'ici, un parent privé de ce droit déposait plainte « pour non-prestation de l'enfant ». Une procédure pénale était alors engagée. « La réponse du tribunal correctionnel est souvent tardive et inadéquate, note Nathalie Massager. L'astreinte est plus souple, plus pertinente. » Mais les juges devront l'utiliser avec « prudence » afin d'éviter « d'éventuels abus », insiste le législateur. ■

HUGUES DORZÉE

## REPÈRES

La garde « alternée » suscite de nombreuses querelles d'experts (psys, juristes...). Voici quelques arguments avancés en faveur et en défaveur de ce modèle d'hébergement.

### Pour l'hébergement égalitaire.

- L'enfant profite à temps égal de ses deux parents.
- Ce type de garde permet d'éviter à un des deux parents une surcharge affective et à l'autre parent des frustrations.
- Les parents qui ont leurs enfants à pleintemps disposent de moins de temps pour

reconstruire un projet de vie ou recomposer une famille.

- Ce modèle permet de mettre fin au concept du « papa loirs » avec lequel on ne fait que « s'amuser » un week-end sur deux et la moitié des vacances.
- La proximité géographique des parents est importante. Car l'enfant a besoin de pouvoir s'inscrire dans des groupes d'appartenance : son école, ses activités sportives, ses loisirs...
- Elle consacre le droit des pères. Elle met fin au principe se-

lon lequel seule la mère est naturellement capable (physiquement, psychologiquement, affectivement...) d'élever seule un enfant.

### Contre l'hébergement égalitaire.

- Disposer d'une double résidence est déstabilisant pour l'enfant qui doit tramballer en permanence ses habits, son matériel scolaire, ses affaires personnelles... Pour le psychanalyste René Diatkine, « un enfant a bien sûr besoin de ses parents, mais il a au moins

maison ».

- Ce mode de garde est coûteux : les parents doivent investir tout en double (chambre, loisirs...).
- Les enfants en bas âge (0-3 ans) ont besoin de repères spéciaux et de continuité pour construire leur personnalité.
- Les parents doivent énormément communiquer entre eux concernant l'organisation pratique, la vie de l'enfant... C'est parfois source de tensions. Or, beaucoup de divorces sont encore conflictuels.

H. Do.