

Résumé : Évaluation de l'instauration de l'hébergement égalitaire dans le cadre d'un divorce ou d'une séparation

Sous la coordination de :
Marie-Thérèse Casman

Chargée de recherche :
Angèle César

Avec la collaboration de :
Dounia Chaoui
Charline Waxweiler

Objectif de la recherche

L'objectif de cette étude visait à analyser les différents modes d'organisation d'hébergement, alterné de type égalitaire ou non, mis en place par les familles, ainsi que les diverses « stratégies » ou arrangements entre les parents, et éventuellement leurs nouvelles familles respectives, leur permettant de gérer les contraintes financières et pratiques spécifiques au mode d'hébergement mis en place.

Il est également question d'établir les premiers constats après l'instauration de cette loi en juillet 2006, de voir qu'elles étaient ses réelles implications au niveau de la pratique des professionnels et de recueillir l'avis de ces derniers à son sujet.

Il s'agit aussi de faire le point sur les avantages et les inconvénients de cette nouvelle législation, tels qu'ils sont vécus par les différents acteurs c'est-à-dire tant les parents, que les professionnels qui l'appliquent ou contribuent à l'appliquer : les juges, les médiateurs familiaux, les intervenants sociaux.

Ajoutons également que ce nouveau mode de partage de l'hébergement amène également des questions administratives tout à fait inédites : domiciliation de l'enfant, rapports avec l'école, fiscalité, carte SIS, etc.

En outre, il s'agit également d'apporter des éléments de connaissance sur le profil des parents pratiquant ce mode de garde, en termes de statut socioprofessionnel et de composition familiale notamment.

Il s'agit, enfin, de dégager différentes propositions d'amélioration permettant d'une part une meilleure adéquation du mode d'hébergement égalitaire à la situation des parents séparés via des actions publiques de modifications législatives et d'autre part une organisation performante des démarches administratives, et des mesures d'accompagnement des familles et de soutien à la parentalité.

Méthodologie

Afin de nourrir cette recherche, plusieurs outils de recueil de données ont été mobilisés : la synthèse documentaire, ainsi que l'analyse de données qualitatives et quantitatives. L'obtention des données qualitatives s'est fait au moyen d'entretiens semi-directifs réalisés auprès de deux types d'acteurs. D'une part, des experts et professionnels qui à divers titres, sont en contact avec des parents en rupture et, par conséquent, la question de l'hébergement des enfants. D'autre part, des parents séparés ayant opté pour un mode d'hébergement de leurs enfants impliquant pour la moitié d'entre eux un partage égalitaire du temps. Les données quantitatives découlent de l'utilisation d'un questionnaire comprenant une quarantaine d'items portant sur l'hébergement des enfants et le contexte de la séparation parentale. Le volet qualitatif a été réalisé sur base de guides d'entretien spécifique au public rencontré (expert ou parents).

Les deux volets, qualitatifs et quantitatifs, ont respectivement concerné 109 et 197 individus. Précisément, l'échantillon des professionnels était d'abord composé de Juges travaillant pour la Justice de Paix, le Tribunal des Référés, le Tribunal de la Jeunesse, la Cour d'appel, et le Tribunal de Première Instance, et ce, dans les villes de Charleroi, Bruxelles, Liège, ainsi qu'en Flandre Occidentale. Deuxièmement, les différents types de médiateurs familiaux ont également été rencontrés, plus précisément, des avocats médiateurs, des notaires médiateurs et des médiateurs dits « tiers », psychologue de formation ou possédant une toute autre profession d'orientation plutôt psychosociale. Dans ce cas, les rencontres ont eu lieu dans les villes d'Hasselt, de Charleroi, de Liège, de Namur et de Bruxelles. Ensuite, différents avocats ont témoigné de leurs expériences professionnelles en matière d'hébergement des enfants. Tous étaient spécialisés en matière de droit familial. Ils exerçaient à Liège, à Namur et à Bruxelles. Enfin, un agent mutualiste, un fiscaliste, une juriste en planning familial, un pédopsychiatre expert auprès des tribunaux ainsi que trois assistants de justice ont participé à cette recherche. Cet échantillon de professionnel concernait en tout trente-sept personnes. L'échantillon des parents était, quant à lui, divisé en deux parties. La première concernait 86 parents parmi lesquels 44 pratiquaient, ou avait pratiqué, l'hébergement alterné de type égalitaire. Les 42 parents restant se trouvaient dans un système de partage inégalitaire, l'hébergement principal étant dans la majeure partie des cas, attribué à la mère. La seconde partie de cet échantillon est constituée des 197 répondants au questionnaire, parmi eux, 124 francophones et 73 néerlandophones. Pour 43% d'entre eux, c'est un hébergement égalitaire qui a été mis en place. Ces deux échantillons de parents, sont principalement composés de femmes puisqu'elles sont 59 à avoir accepté un entretien et 134 à avoir répondu au questionnaire. Les deux échantillons étaient majoritairement constitués d'employés, un certain nombre d'entre eux étaient indépendants alors que seule une minorité parmi eux était demandeur d'emploi.

L'analyse des données qualitatives a consisté en une analyse thématique.

L'analyse des données quantitatives s'est faite sur base du calcul des fréquences et des pourcentages.

Ensuite, dernier aspect de cette méthodologie, un focus group a été organisé. Les résultats de l'analyse qualitative des entretiens ainsi que les données issues de l'enquête quantitative ont été présentés lors d'un focus group à des professionnels fréquemment amenés à travailler avec ces matières familiales. Ce focus group était composé d'un psychologue médiateur et expert pour les tribunaux, d'une criminologue de formation, chercheuse à l'université de Liège et auteur d'un ouvrage : « garde alternée : égalité des parents et intérêt de l'enfant enfin rencontrés ? », d'un responsable du service d'étude du « Gezinsbond », licencié en sciences politiques et sociales auteur d'une recherche en sociologie de la famille sur l'attitude des magistrats face aux situations de non-représentation d'enfant, d'une responsable du service étude de la Ligue des familles, d'une juge de la jeunesse à Liège, d'une juriste de la FAPÉO, anciennement avocate, d'une chercheuse et formatrice à l'université des femmes, d'un responsable de la fondation Françoise Dolto, et enfin, d'un avocat spécialisé en droit de la famille.

La confrontation de nos résultats à leurs pratiques nous a permis d'étayer notre rapport et d'élaborer différentes pistes de recommandation.

Les Résultats

La loi de 2006

- Ce que les professionnels et les parents retiennent de la nouvelle législation.

La primauté de l'accord est le premier élément souligné par les professionnels de notre échantillon. Nous avons pu constater que bien que la loi donne la possibilité au juge de refuser l'accord des parents, cette situation ne se présente que très rarement, voire jamais. Cette possibilité nous a été décrite comme étant « un cas d'école ». Certains professionnels tendraient alors à considérer que les parents sont les meilleurs « juges » de la situation.

Il nous semblait intéressant de nous pencher plus précisément sur cette notion d'accord. Comme cela vient d'être abordé, l'accord doit primer. L'ensemble des professionnels constate également que le nombre de parents se présentant devant les tribunaux avec un accord a considérablement augmenté. Différents éléments peuvent expliquer ce constat.

Tout d'abord, cette augmentation pourrait être attribuée au contexte familial actuel. Effectivement, qu'il y ait séparation ou non, une plus grande démocratisation a pris place dans les relations familiales.

On peut également y voir l'influence de la nouvelle législation en matière de divorce puisque la loi de 2007 aboutit à la suppression du divorce pour faute et à la promotion du divorce à l'amiable. Il nous semble cependant qu'à ce sujet une dérive soit possible. Effectivement, lorsque nous avons interrogé les parents, nous avons recueilli les témoignages de mères essentiellement, qui nous décrivaient des divorces conflictuels, des conventions signées sous la menace, des manipulations dont elles n'avaient pas eu conscience immédiatement, etc. Tous ces divorces sont cependant passés aux yeux de la Loi, des tribunaux, comme étant des divorces « à l'amiable ». Au moment où les parents se

présentent devant la justice avec un accord, la dynamique propre du couple ayant mené à cet accord reste totalement inconnue. Effectivement, dans ces situations, aucune investigation n'est menée. Le risque est alors grand que la parole du plus fort ne l'emporte sans que la justice ne s'en aperçoive. Derrière ce constat se pose la question suivante : est-ce bien le rôle du tribunal d'intervenir dans pareille situation ? La question reste ouverte.

Le second élément souligné par les professionnels est le fait que l'hébergement égalitaire doit être examiné de manière prioritaire. Il semble donc assez clair que l'hébergement alterné ne va pas être appliquée à tout va, de manière systématique. Dans cet état d'esprit, les juges rencontrés nous ont décrit ce texte de loi comme étant plutôt une recommandation qu'une réelle contrainte. Il apparaît cependant qu'il existerait quelques différences entre les magistrats lorsqu'il s'agit d'appliquer la loi, nous y reviendrons.

Le troisième élément retenu par les professionnels est le fait que le législateur, de par la Loi de 2006, pose l'égalité parentale en principe.

Tout d'abord, il convient de faire la différence entre équivalence et égalité. Effectivement, les parents sont égaux en droit par rapport à leurs enfants, cela ne suppose cependant pas qu'ils soient identiques. C'est justement parce qu'ils sont différents que l'enfant aura besoin de conserver un lien avec ses parents, tout du moins dans la majeure partie des cas.

Lorsque les professionnels abordent cette question de l'égalité parentale, ils évoquent la répartition des tâches relatives aux soins et à l'éducation des enfants. A ce niveau, ils constatent une augmentation du nombre de ce qu'on appelle les nouveaux pères, ces derniers étant cependant encore minoritaires.

Dans notre échantillon de parents, ce sont encore généralement les mères qui s'occupent principalement des enfants (soins, transport, médecin,...) et des tâches ménagères.

Nous avons pu constater que, parmi notre échantillon, les parents qui vivaient bien l'hébergement alterné de leurs enfants étaient souvent ceux qui s'occupaient à deux de leurs enfants avant la séparation. D'après les entretiens que nous avons menés, hébergement alterné ou pas, le choix d'hébergement vient en continuité du système qui était mis en place du temps du couple, bien que cela n'ai pas été confirmé par le volet quantitatif. Par contre, dans les familles où la répartition des tâches était inégale, ce principe d'égalité est, nous a-t-on dit, difficile à accepter. Certains de ces parents s'opposent à cette loi dans le sens où ils la vivent comme un système censé être « bon pour tous », mais néanmoins « pas bon pour eux » et donc inadapté à leur réalité. Pour beaucoup, privilégier un mode d'hébergement par rapport à un autre ne leur paraît pas justifié en regard de la multitude des situations et de l'aspect non généralisable de ce qui détermine le bien-être et l'intérêt de l'enfant.

Lorsqu'on s'attache plus précisément à la manière dont les pères rencontrés ont vécu la nouvelle législation, on s'aperçoit que l'instauration de la loi les a amenés à oser demander l'hébergement égalitaire.

D'après les professionnels, une certaine différence semble être constatée en fonction des catégories sociales. Il semblerait que dans les familles ayant un faible niveau socio-culturel, la mère tende plus fréquemment à être considérée comme ayant un rôle plus important que le père vis-à-vis de l'enfant.

- Implications de la loi de 2006

Les professionnels considèrent que l'instauration de ce texte de loi a eu de nombreux impacts.

Tout d'abord, le paysage juridique est considéré comme ayant fortement changé. Avocats et juges nous expliquent que là où avant il fallait plaider en faveur de l'hébergement égalitaire, il est désormais nécessaire de plaider en sa défaveur si on souhaite qu'il ne soit pas appliqué.

Pour certains, cette loi a d'ailleurs un impact négatif sur la dynamique judiciaire dans le sens où elle amène une des parties, voir les deux, à faire la preuve des côtés négatifs de l'autre parent si elle veut s'opposer à son projet d'hébergement alterné. Il semble cependant que cette dynamique existait déjà, bien avant 2006.

L'autre conséquence importante de l'instauration de la loi de 2006 est le fait que le nombre de demandes d'hébergement n'a fait qu'augmenter. Cette augmentation, les magistrats l'expliquent par deux éléments.

Tout d'abord, avant juillet 2006, de nombreux pères n'imaginaient pas du tout avoir la possibilité de demander l'hébergement alterné. Comme nous l'avons précisé plus haut, ce sentiment se confirme au vu des témoignages de pères recueillis durant l'enquête.

Ensuite, certains y voient l'impact de l'importante médiatisation qui a accompagné l'instauration de cette loi. Le grand public semble d'ailleurs en avoir retenu que l'application de la loi équivalait à une mise en place systématique de l'hébergement égalitaire, message inadéquat que nous avons également rencontré lorsque nous avons interrogé les parents.

Puisqu'on demande plus fréquemment l'hébergement alterné de type égalitaire, il est logique de constater que les jugements l'instaurant sont également plus nombreux. Seule une juge de la jeunesse nous confie avoir le sentiment de revenir de l'hébergement alterné pour retourner vers un hébergement plus classique.

Certains des avocats que nous avons interrogés, nous ont expliqué que, le fait que le législateur pose l'égalité parentale en principe pouvait avoir un impact positif sur les conflits. Selon eux, il y aurait un double effet. Premièrement, le fait que les parents pensent ne pas avoir d'autre choix qu'accepter l'hébergement alterné et deuxièmement, le fait que certaines mères n'osent pas pousser le conflit trop loin de peur de voir leur ancien conjoint demander un hébergement alterné auquel elles se refusent ; elles préféreraient ainsi abandonner une pension alimentaire ou tout autre avantage de ce type. Ce dernier point, tout particulièrement, nous semble un des effets pervers possibles de l'instauration de cette loi. Le lien peut être fait avec ce que nous évoquions précédemment, lorsque nous

envisagions la méconnaissance par la justice des dynamiques de couple. (Chantage, manipulation, etc.)

Voici les principaux points retenus par les professionnels. Nous pouvons souligner qu'un aspect est oublié par toutes les personnes rencontrées à l'exception d'une juge de la jeunesse. Il s'agit de la deuxième partie de la loi, à savoir « règlementant l'exécution forcée en matière d'hébergement d'enfant ». La majorité des juges rencontrés ne semble donc pas avoir recours à l'exécution forcée.

- Ce que pensent les professionnels de la loi de 2006 et de l'hébergement alterné.

Trois points ont été passés à la loupe lorsqu'il a été question de recueillir l'avis des professionnels. Il s'agit de l'utilité de l'instauration du texte de loi, d'une critique du texte de loi en lui-même, et de manière plus générale, de leur sentiment par rapport au système d'hébergement égalitaire.

Certains des professionnels que nous avons rencontrés nous ont confié douter de l'utilité de l'instauration de ce texte de loi. Nous avons pu constater qu'il s'agissait de magistrats qui statuaient déjà en faveur de l'hébergement égalitaire avant l'instauration de la loi, cette dernière n'avait alors que très peu changé leur pratique.

Quelques professionnels pointent du doigt la rédaction du texte de loi en lui-même. Le débat s'articule alors autour de la notion de cas par cas. Pour une minorité, la formulation de la loi va à l'encontre de l'application de ce principe. Pour l'ensemble des professionnels, comme nous l'avons cité précédemment, la principale qualité de cette loi réside, justement, dans le fait que sa rédaction laisse une certaine liberté de décision aux magistrats. Ce qui, disent-ils, leur convient parfaitement.

Il nous semblait également intéressant d'investiguer les représentations qu'avaient les professionnels de l'hébergement alterné de type égalitaire. Il nous semblait que ces dernières pouvaient éventuellement influencer leur manière d'appliquer la loi et d'informer les parties.

Dans ce cas également, le débat a tourné autour d'un concept central, l'intérêt de l'enfant. Les visions des uns et des autres divergent.

Au nom, donc, de l'intérêt de l'enfant, certains professionnels du droit familial affirment être complètement opposés à ce mode d'hébergement. Selon eux, l'impact sur les enfants peut se révéler catastrophique, et ce, d'autant plus qu'ils entretiendraient, selon eux, les conflits parentaux. Ils perçoivent ce système comme n'octroyant pas à l'enfant un statut d'être humain mais le reléguant plutôt à une place d'objet. L'idéal de la famille nucléaire est généralement très présent dans le discours de ces professionnels.

Les professionnels tendent également à considérer que l'hébergement alterné est un système engendrant un coût très élevé, impossible à assumer par certaines familles.

Lorsqu'on leur demande ce qu'ils pensent de ce mode d'hébergement, une catégorie professionnelle se distingue par ses préoccupations. Il s'agit des médiateurs familiaux. Probablement parce qu'ils sont fréquemment confrontés à l'aspect pratique de l'hébergement alterné, et parce que leur rôle consiste notamment à anticiper d'éventuelles difficultés ou à aider les parents à les dépasser lorsqu'elles se présentent ; les considérations d'ordre pratique sont largement présentes dans leur discours. Ils insistent alors sur des points très précis, tel le lieu de domiciliation de l'enfant ou encore, le partage des allocations familiales.

Une moitié des professionnels que nous avons interrogés porte cependant un regard positif sur l'hébergement alterné de type égalitaire. Ils se représentent ce système d'hébergement comme un outil potentiel permettant la communication entre les parents, mais également comme un moyen permettant de lutter contre le risque de rupture du lien parental. Ce type d'organisation est également perçu comme un système offrant un certain confort aux parents en ce sens qu'il leur permet de « souffler » une semaine sur deux et d'être pleinement parent le reste du temps. Ce vécu concorde avec certains des témoignages recueillis auprès des parents. L'hébergement égalitaire est parfois perçu comme pouvant favoriser la qualité de la relation parent-enfant, notamment la relation avec le père.

Parmi notre échantillon, les avocats étaient ceux qui étaient les plus opposés à ce mode d'hébergement. Un seul nous a confié le conseiller à ses clients. Les médiateurs sont, quant à eux, ceux qui se sont montrés les plus positifs vis-à-vis de l'hébergement égalitaire, et ce, en dépit des problèmes organisationnels qui peuvent en découler.

Les intervenants du droit familial

Nous nous centrerons ici principalement sur les rôles des juges et des avocats, nous reviendrons ultérieurement sur le rôle des médiateurs.

- **Le rôle des avocats**

Dans un premier temps, nous avons demandé aux juges et aux médiateurs quel était, selon eux, le rôle des avocats. Les deux professions s'accordent, à ce sujet, sur deux reproches formulés à l'égard des avocats.

Tout d'abord, ils déplorent l'attitude des avocats vis-à-vis de la médiation ainsi que les propos qu'ils tiennent parfois à son sujet, et par conséquent, l'information qu'ils fournissent à leurs clients. Dans ce cas, la médiation est souvent considérée comme une perte de temps et d'argent, et comme ôtant une part de clientèle aux avocats. Une certaine concurrence s'opérerait alors entre les deux professions, les avocats allant parfois jusqu'à décourager leurs clients d'entamer une médiation lorsqu'ils en expriment le désir. Ce type de reproche est principalement formulé à l'égard des avocats non-médiateurs.

Ensuite, juges et médiateurs critiquent la possibilité qu'ont les avocats d'accéder à la profession de médiateur. Pour beaucoup, ces deux professions se trouvent dans des dynamiques bien trop différentes, voir opposées pour qu'une même personne puisse passer

d'une à l'autre. On nous a ainsi expliqué que l'avocat avait pour rôle la défense d'un seul client et qu'il avait un rapport particulier au conflit dans ce sens où il lui arrivait de l'utiliser et d'en tirer parti pour défendre la cause de son client. Le médiateur a pour rôle de veiller à l'intérêt du couple en entier, sans en privilégier un membre par rapport à l'autre et d'apaiser le conflit en menant les parties vers un accord convenant à chacun. Selon les professionnels interrogés, le rôle de médiateur tenu par les avocats en pâtirait obligatoirement.

De manière plus spécifique, les juges désignent l'avocat comme étant celui chargé d'informer son client. En lien avec ce rôle de conseiller, les juges nous ont informés qu'il était de plus en plus fréquent que les parties se présentent devant les tribunaux sans être représentées par un avocat. Ils y voient là un effet de difficultés économiques tendant à s'aggraver plus on avance dans le temps. Dans ce cas, on peut se demander qu'elle est alors l'information à disposition des parents suivant ce type de voie.

Dans un second temps nous avons interrogé les avocats quant à leur vision du rôle qu'ils jouent auprès de leurs clients. Nous remarquons alors que le critère économique est très présent dans le discours des avocats. Ainsi, ils nous expliquent ne pas avoir la possibilité d'éviter certaines procédures, au risque de voir leurs revenus trop amoindris.

Les avocats rencontrés nuancent la croyance selon laquelle ils auraient pour habitude d'attiser, voir d'engendrer, le conflit. Ils expliquent alors que l'avocat a avant tout un rôle de porte parole de son client. Le travail de conseil et peut-être d'apaisement des conflits qui a lieu en dehors de l'audience n'est donc pas toujours visible. De plus, les avocats rencontrés semblent persuadés qu'il n'est pas nécessaire que les parties soient représentées par un avocat pour parvenir à se déchirer, il semblerait qu'elles y parviennent très bien sans cela. Il serait effectivement déjà dans cet état d'esprit ne serait-ce que de par la dynamique judiciaire et la possibilité d'emporter quelque chose par rapport à l'autre.

- **Le rôle du Juge et ses motivations**

Lorsque la thématique du rôle du juge est abordée, différents aspects sont énoncés. Il s'agit du nouveau rôle du juge conciliateur, du discours tenu par le juge, de l'importance que les décisions soient prises au cas par cas, de la grande diversité des jurisprudences et, au final, des critères qui motivent les décisions judiciaires.

Le texte prévoit que le tribunal, et donc le juge, en plus de trancher en cas de litige, tente de concilier les parties en leur donnant les informations utiles sur les procédures et sur l'intérêt de la médiation. Il peut, dans ce cadre, avoir recours à la médiation. En fonction de ces recommandations, on peut imaginer que le juge serait à même d'orienter chaque parent de manière spécifique et adaptée à sa situation vers un intervenant en mesure de répondre à ses besoins. D'après le témoignage de certains juges que nous avons rencontrés, il n'est pas aisé d'endosser ce rôle de conciliateur au vu de la réalité judiciaire. Différents obstacles sont alors pointés. Le premier est d'ordre matériel et est relatif au manque de temps accordé à chaque dossier lors des audiences d'introduction. Effectivement, ces dernières sont généralement surchargées et il n'est généralement pas possible d'accorder plus de 5 à 10 minutes par situation. Le second est relatif à la formation des magistrats. Certains nous ont confié ne pas avoir reçu la formation qui leur permettrait d'exercer ce rôle de

conciliateur adéquatement, ne serait ce parce qu'ils ne disposent pas d'informations spécifiques sur les propriétés intrinsèques des différentes mesures possibles.

Lorsque les professionnels abordent la question du discours du Juge, nous pouvons constater que les expériences et donc les opinions qui en découlent, divergent. Là où certains juges sont perçus comme étant tout à fait adéquats, d'autres pointent leur formation en matière d'accueil du justiciable. Il apparaît ainsi que certains ont une conception très autoritaire de leur rôle, laissant alors peu de place aux parents, pourtant très concernés par la décision qui va être prise. Nous avons recueillis différents témoignages plaçant la nécessité pour le juge de tenir un discours adapté aux représentations qu'ont les parents de leur rôle, certains allant jusqu'à qualifier le fait de tenter de leur imposer le discours de la société de « violence institutionnelle¹ ».

Tous les professionnels rencontrés s'accordent sur un point, nous l'avons déjà abordé, la nécessité de la prise de décision au cas par cas. Lorsqu'il est question du rôle du juge, ce point est largement abordé et développé. Nous en retiendrons une certaine unanimité à ce sujet et ce en dépit du fait que cette loi, instaurée en 2006, avait notamment pour objectif de rendre les décisions de justice plus prévisibles. Cet objectif est plutôt mis à mal par ce mode de fonctionnement. D'après les interviews que nous avons menées, il semblerait que les juges ne tolèrent pas qu'il en soit autrement. Pour eux, il est primordial que la justice ne soit pas automatique et que les situations soient analysées pour qu'une solution adaptée soit trouvée. Notons cependant que là où certains parlent de « cas par cas », d'autres parlent de « juge par juge », tant les pratiques d'un juge à l'autre peuvent différer.

Les juges rencontrés semblent conscients de la grande diversité des jurisprudences. Ils justifient cela par le fait que la justice est faite par des êtres humains et que cela ne saurait être évité. Les avocats partagent en majorité cette conception du fonctionnement judiciaire.

Ces différences de jurisprudence peuvent notamment s'expliquer par les différences de critères servant de repères aux juges. Effectivement, certains juges accordent plus de poids à tel ou tel aspect, alors que d'autres vont plutôt se centrer sur un élément différent. Après la dizaine d'interviews menées, il apparaît clairement que les juges prennent une même décision sur base d'arguments différents, liés aux préférences de chacun, mais également en rapport avec leurs représentations de la famille. La plupart des juges interrogés, au même titre que les autres professionnels de notre échantillon, conservent une représentation selon laquelle la famille nucléaire reste le modèle familial idéal. Les juges nous ont confié prendre la « moins mauvaise » décision lorsqu'ils statuaient en faveur d'un mode d'hébergement.

Nous avons, en outre, relevé que les juges et les avocats rencontrés faisaient souvent référence à leur vécu personnel. Ainsi, certains se positionnent en tant que père ou en tant que mère lorsqu'ils justifient leurs décisions.

Suite à ce dernier point, on peut se demander s'il est adéquat qu'un professionnel de la justice se laisse en partie guider par son propre vécu. En tant que professionnel sa conduite ne devrait-elle pas être guidée par d'autres valeurs, celles de la société ou de la

¹ Olivier Limet, lors du colloque : Divorce conflictuels et intérêt de l'enfant. L'intérêt de l'enfant : critère ou alibi ?

communauté scientifique, par exemple ? Si son rôle est de trancher entre les différentes définitions de l'intérêt de l'enfant, il est effectivement important qu'il ne se laisse pas diriger par ses valeurs personnelles qui pourraient automatiquement orienter le débat.

Nous avons également pu remarquer que certains éléments constituent pour quelques juges un facteur d'exclusion vis-à-vis de l'hébergement égalitaire alors que pour d'autres, il s'agira d'un élément favorisant, considéré comme influençant positivement l'instauration d'un système d'hébergement alterné.

Parmi les arguments pris en compte, nous avons pu recenser : la divergence philosophique, les aptitudes éducatives parentales, la disponibilité des parents, l'absence de dialogue entre les parents, le fait que l'un menace l'autre, l'âge de l'enfant, le niveau de vie des parents, l'éloignement géographique, la manière dont l'enfant vit sa relation avec chacun de ses parents, la position de l'enfant face au choix d'hébergement, et enfin, la personnalité des parents.

Notons également que tous les juges n'évaluent pas ces différents points avec les mêmes méthodes et que le court laps de temps consacré à une situation lors de l'audience d'introduction ne permet pas toujours de réaliser, une analyse approfondie d'éléments complexes, tels que les aptitudes éducatives parentales ou encore la personnalité des parents.

Pour terminer, notons que les magistrats se basent chacun sur un âge limite différent considéré comme valeur seuil en dessous de laquelle l'hébergement alterné de type égalitaire doit être évité. Or, aucun ne semble baser ce critère sur des arguments scientifiques, psychologiques, comme par exemple, la notion de temporalité à mettre en lien avec l'âge de l'enfant. Effectivement, en fonction de son âge, l'enfant n'aura pas le même rapport au temps qui passe. Ainsi, plus l'enfant sera petit, plus le temps lui semblera long. Il ne semble donc pas pertinent d'envisager le changement de domicile d'un petit enfant de semaine en semaine avec nos repères temporel d'adultes, comme semblent le faire beaucoup des juges rencontrés.

Le dernier point mis en lumière par ces interviews, est celui de la formation des juges, pointée et dénoncée par de nombreux professionnels et même, dans certains cas, par les juges eux-mêmes. Cette formation a effectivement été remise en cause en regard de leurs connaissances des moyens d'instruction mais également lorsqu'il a été question de l'accueil parfois réservé au justiciable. Cette formation est également mise à mal lorsqu'on aborde la question des auditions d'enfants réalisées par le juge.

Les mesures d'instruction

Sous cet intitulé sont repris différents éléments. Il s'agit, d'une part, de la propension qu'ont les juges à avoir recours à différents moyens d'investigation. Les entretiens nous ont permis d'en recenser quatre, à savoir : l'expertise, les études civiles sociales, les enquêtes de police, et enfin, les auditions d'enfants réalisées par un psychologue.

D'autre part, les magistrats rencontrés ont exposé leurs motivations à opter pour l'un ou l'autre de ces moyens.

- L'expertise

L'expertise semble être un moyen d'investigation utilisé avec parcimonie. Trois facteurs explicatifs peuvent ici être mis en lumière.

Le premier, de loin le plus cité, n'est autre que le coût engendré par l'expertise. L'expertise est prise en charge par les parties puisqu'il s'agit de procédures civiles, le coût peut s'élever de 1000€ (à Liège), auxquels devront être ajoutés 200 à 300 € par enfant supplémentaire, jusqu'à 2000 € (à Bruxelles). Seuls ceux qui sont dans les conditions de l'aide légale ont droit à un coût réduit de l'expertise.

Le deuxième facteur est commun à différentes méthodes d'investigation, il s'agit du temps nécessaire à l'expertise. Ainsi, une expertise peut prendre, selon les dires des juges, environ six mois. Il arrive même, d'après certains, qu'une expertise soit ordonnée mais qu'elle ne soit jamais réalisée.

Le troisième élément explicatif est relatif à la nouvelle législation concernant l'expertise. Cette dernière nous a été décrite comme étant « trop lourde » et comme « compliquant les choses ». Il semble alors que certains magistrats cherchent à contourner la législation en préférant ordonner ce qu'ils appellent des « mini-expertises », plutôt que les expertises telles que prévues par le cadre légal.

L'essentiel des magistrats interrogés semble avoir une utilisation de l'expertise très mesurée. Les situations pour lesquelles une expertise est demandée, sont alors celles pour lesquelles il y a un risque de rupture du lien parental, ou celles dans lesquelles un des deux parents semble atteint d'une pathologie psychiatrique, ou encore, celles où la souffrance de l'enfant est telle que l'expertise pourrait déterminer la protectionnalisation du dossier.

- Les études civiles sociales

Les études sociales civiles sont un processus dynamique de récolte d'informations qui s'inscrit dans un contexte déterminé, à un moment donné.

Le point de vue des juges

Près de la moitié des juges rencontrés nous a parlé des études civiles sociales. Les autres ne les ont pas évoquées. Nous supposons donc qu'ils n'y ont pas recours fréquemment.

Concernant ce qu'en ont dit ceux qui l'ont évoquée, nous avons remarqué que tous ont abordé la question du temps pris par les études sociales. Effectivement, même ceux qui nous disent fréquemment mandater les assistants de justice déplorent le fait qu'un rapport se fasse attendre six à neuf mois. Certains semblent freinés par une si longue attente et ont tendance à faire de moins en moins appel aux assistants de justice. D'autres, en dépit de cet

inconvenient, estiment que le travail fourni étant de très bonne qualité, il est toujours bénéfique de décider d'effectuer une étude sociale.

Au cours des entretiens, nous avons remarqué qu'il y avait débat autour du style rédactionnel (simple recueil de discours sans prises de positions) des rapports des assistants de justice, mais également quant aux attentes concernant les objectifs de ces derniers. Ainsi, sur deux juges de la Jeunesse, un affirme ne voir aucune utilité à ces rapports puisqu'à aucun moment l'assistant de justice ne propose une piste quant au mode d'hébergement à choisir. L'autre juge nous explique qu'il lui semble normal que les assistants de justice ne se positionnent pas en faveur d'une solution particulière puisqu'il s'agit justement de la charge qui incombe au juge, à savoir, statuer.

Ce sont donc la durée des études et la méconnaissance des objectifs des assistants de justice qui semblent poser question aux magistrats.

Le point de vue des assistants de justice

Nous sommes allés à la rencontre de trois assistants de justice travaillant dans les arrondissements de Liège, Bruxelles et Charleroi.

Les entretiens ainsi menés nous ont appris que les assistants de justice reçoivent des demandes d'études civiles sociales de l'ensemble des magistrats de leur arrondissement. En général, les assistants de justice s'accordent avec l'ensemble de leurs collègues sur le fait que c'est plutôt dans leurs habitudes que les juges se distinguent. Ainsi, tel juge demande souvent une étude sociale dans tel contexte (toxicomanie, hébergement égalitaire, etc.), alors que tel autre juge va plutôt se différencier dans sa manière de rédiger le mandat, en posant des questions très précises ou au contraire en restant très vague. Il apparaît alors que même les juges qui remettent en cause les études sociales y ont en réalité régulièrement recours.

Il est également apparu qu'assistants de justice et juges avaient peu souvent l'occasion de communiquer entre eux. Il semble qu'une unique rencontre entre magistrats et assistants de justice a été organisée dans le passé mais qu'elle n'a pas été réitérée. Or, tous les magistrats en place ne sont plus spécialement les mêmes, et il en va de même pour les assistants de justice. Les juges connaissent fort peu la méthodologie des assistants de justice et les attentes qu'ils peuvent avoir vis-à-vis du rapport qui leur est remis. Par ailleurs, nous avons appris que les assistants en sont conscients, ce qui les amène parfois à se demander si leur rapport est lu dans son intégralité et comment il est utilisé.

Les assistants de justice nous apprennent que, d'une part, il apparaît que s'il y a un long délai d'attente entre le moment où le juge mandate et celui où le rapport est remis, ce dernier à imputer à un retard structurel. En clair, il est possible qu'un certain temps s'écoule entre le moment où le mandat arrive à la maison de justice et celui où l'étude est attribuée à un assistant. Cela est dû au fait que chaque assistant à un nombre maximum de dossiers ouverts en même temps (7 à 9 pour un équivalent temps plein dans les maisons de justice de Liège et Charleroi). Lorsqu'une étude se termine, une nouvelle situation est automatiquement prise en charge. Il semblerait cependant que les retards n'atteignent pas 6

à 9 mois comme les juges nous l'ont rapporté. Le retard semble s'expliquer par certaines périodes au cours desquelles il y aurait une plus grande affluence de dossiers, mais également parfois, par une équipe en léger sous effectif. D'autre part, rappelons également que certaines familles sont difficiles à joindre (pas de réponse ou l'enfant présent un seul dimanche par mois chez le père alors qu'il doit être rencontré dans son milieu de vie). Il arrive aussi que beaucoup de personnes soient concernées par l'étude sociale (nombreux enfants, nombreuses personnes concernées et devant être rencontrées telles que les grands-parents, les nouveaux conjoints, etc.).

Par rapport à l'aspect rédactionnel et aux objectifs du rapport, conformément au BPR², tous s'accordent sur le fait qu'ils ont certes, un rôle d'information, mais qu'ils n'ont pas à se prononcer sur le mode d'hébergement à choisir.

- Les enquêtes de police

Parmi la dizaine de juges rencontrés, trois d'entre eux nous ont parlé des enquêtes de police. Il s'agit pour eux d'un moyen auquel ils ont fréquemment recours lorsqu'ils s'interrogent sur des éléments matériels relatifs au milieu de vie de l'enfant. La police s'inscrit clairement dans une démarche de vérification (Conditions d'hygiène, frigo rempli, espace suffisant à chacun, etc.).

- Les auditions d'enfants réalisées par un psychologue

Deux juges, aux tribunaux des Référés et de la Jeunesse, nous ont dit préférer faire entendre les enfants par un psychologue plutôt que par elles-mêmes quand la situation le permettait. Bien qu'il s'agisse des deux seules juges de notre échantillon à pratiquer de la sorte, certains professionnels du secteur nous ont affirmé que d'autres magistrats fonctionnaient ainsi.

Dans ce cas, la méthodologie appliquée est très stricte. L'enfant est amené chez le psychologue une première fois par le père et une deuxième fois par la mère. L'objectif est ici de parvenir à départager la partie du discours de l'enfant induit par chacun des parents, du discours qui lui est propre.³

Ce procédé permet tout de même d'avoir l'avis d'un psychologue à un coût nettement réduit (environ 50-100€) en un laps de temps relativement court. Notons cependant que les moyens (en terme de temps, d'outils et de nombre d'entretiens) mis en œuvre lors des expertises restent bien plus importants, et ce, tout particulièrement au niveau du nombre d'entretiens fixés avec l'enfant.

² Document visant à normer, à harmoniser les pratiques des assistants de justice au sein de toutes les Maisons de Justice.

³ L'idée sous-jacente est qu'en amenant l'enfant chaque parent risque d'essayer d'influencer les dires de l'enfant en sa faveur, sorte de « bourrage de crâne » effectué sur le trajet vers le bureau de consultation.

Le point négatif souligné par la juge de la Jeunesse qui a recours à ces auditions d'enfant, est le fait que certains psychologues essayent de réaliser une expertise. Or, ce n'est pas ce qui leur est demandé.

Les auditions d'enfants par un psychologue, semblent néanmoins être un moyen moins coûteux et plus rapide d'obtenir l'avis d'un psychologue sur un dossier. Notre échantillon ne nous a cependant pas permis de nous rendre compte de l'ampleur de cette pratique.

- Conclusion

De manière générale, la communication autour de ces collaborations (juges – mesures d'instruction) apparaît comme un élément clé. Nous avons pu remarquer que tous n'ont pas la même définition des mesures d'instruction, ce qui, par conséquent, les amène à avoir des attentes différentes. Il nous semble que ce probable manque de communication, et la méconnaissance qu'il engendre, seraient à l'origine du discours parfois décourageant tenu par certains professionnels à l'encontre des autres professions du secteur du droit familial.

La médiation

Nous avons interrogé les médiateurs au sujet de leur profession, de la vision qu'ils en avaient.

Notre premier constat a été d'observer que les médiateurs rencontrés provenaient d'horizons professionnels divers et variés mais ils sont néanmoins regroupés en trois catégories de médiateurs : les avocats, les notaires, et les « tiers⁴ ».

Beaucoup de médiateurs interrogés se sont formés à la médiation suite à un événement personnel : une séparation, des difficultés relationnelles au sein de leur famille, etc.

Pour les avocats, il s'agissait plutôt de poser un autre regard sur une même situation. Il apparaît clairement que le conflit tel qu'il peut parfois être géré par les avocats insatisfait par moment certains, ce qui les a amenés à se réorienter professionnellement. Les situations rencontrées dans le cadre d'une médiation sont assez similaires à celles rencontrées par les avocats. C'est définitivement le regard posé sur celles-ci qui se veut différent. Le rapport au conflit et la manière d'y réfléchir sont des éléments dont les avocats médiateurs nous ont tous parlé. Il semble donc qu'il s'agisse d'éléments déterminants les ayant amenés à faire de la médiation.

Le deuxième constat qui découle de ces interviews est de loin celui qui semble le plus préoccuper les médiateurs. Il s'agit de leur difficulté à pratiquer la médiation, judiciaire ou non. Sur la dizaine de médiateurs rencontrés, une petite moitié nous a confié fréquemment recevoir des médiés envoyés par le juge. Nous remarquons que ceux qui ont la

⁴ Cette appellation désigne les médiateurs dont les formations de base sont plutôt d'inspiration psycho-sociale, en tous cas, elle concerne ceux qui ne sont ni notaire, ni avocat.

meilleure collaboration avec les tribunaux sont ceux qui ont pu communiquer avec les magistrats et leur expliquer en quoi leur travail consistait. Cet élément semble encourager une meilleure communication entre les deux professions. Il apparaît également que les médiateurs les plus sollicités pour des médiations judiciaires sont ceux qui pratiquent les coûts les plus bas, pouvant aller jusqu'à la gratuité. Les professionnels exerçant en asbl ou en planning familial nous expliquent donc ne pas connaître ces difficultés. Ce qui va dans le sens des déclarations des juges puisqu'ils ont affirmé être particulièrement attentifs aux coûts qui devront être pris en charge par le justiciable.

Concernant la médiation judiciaire, deux facteurs ressortent. A savoir, le coût de la médiation et la communication interprofessionnelle. La seconde moitié des médiateurs, travaille le plus fréquemment dans le cadre de médiation « spontanée », c'est-à-dire débutées à l'initiative du ou des médié(s).

Les médiateurs nous ont expliqué souffrir du manque d'information dont dispose le grand public à leur égard, et souhaiteraient d'avantage se faire connaître. Il semblerait que certains magistrats manquent, eux aussi, d'information à ce sujet.

Le troisième élément largement abordé par les médiateurs est celui relatif à la formation. Les médiateurs nous ont énormément parlé de formation, la leur, mais surtout celle des autres. Nous avons pu observer qu'un véritable débat existait à ce sujet. En nous basant sur les témoignages, nous comprenons que deux formations existent, une troisième est également accessible, à Louvain-la-Neuve, mais personne ne l'a évoquée.

La première, dispensée par le Barreau, est destinée aux avocats. Le cycle de formation dure 90 h et les avocats ont ensuite l'obligation de continuer à se former régulièrement.

La seconde est un post graduat de deux ans et demi, comprenant cours théoriques et stages, elle est destinée à ce que l'on appelle les « tiers ».

Les uns critiquent la formation des autres. Les médiateurs tiers déplorent le manque de formation en psychologie et en médiation des avocats médiateurs, tandis que ceux-ci reprochent aux premiers leur manque d'acquis juridiques.

Comme précédemment cité lorsque nous avons abordé la question du rôle des avocats, l'ensemble des professionnels du droit familial remet majoritairement en cause la double casquette « avocat et médiateur ». Il en va de même des notaires médiateurs que certains nous ont décrit comme incapables de saisir la dynamique du conflit, eux qui auraient une représentation figée des choses de par leur profession d'origine.

La profession de médiateur nous apparaît, somme toute, divisée en deux à trois catégories se discréditant les unes les autres. Cette profession éprouvant déjà quelques difficultés à s'imposer, nous pouvons imaginer que cette pratique dessert plutôt l'image de la médiation auprès du grand public mais également auprès des autres professionnels du secteur.

Nous reprenons la suggestion d'une médiatrice tiers qui nous disait que l'essentiel était d'informer les parents sur les spécificités de la formation des uns et des autres et que, même actuellement, un parent qui se rend chez un avocat médiateur n'a pas exactement les mêmes intentions, les mêmes attentes, qu'un autre allant chez un médiateur « tiers ».

Ensuite, nous avons interrogé les médiateurs sur le moment auquel les parents entament une médiation. Il est apparu qu'elles pouvaient avoir lieu à des moments fort différents. Les médiations les plus rares sont celles que l'on peut qualifier de « préventives ». Le médiateur est alors consulté avant que le couple n'ait pris de décision. La majorité des consultations se feraient pendant les procédures ou alors, bien après celles-ci. Dans le premier cas, il s'agit le plus souvent de médiations entamées sur base du conseil d'un juge ou d'un avocat, ce sont, semble-t-il, les avocats médiateurs les principaux concernés par ces demandes. Dans le second cas, il s'agit de parents consultant de nombreuses années après qu'une décision de justice ait été prise, cette dernière ne leur convenant plus. Il arrive parfois qu'ils engagent, en parallèle à la médiation, de nouvelles procédures judiciaires, mais pas forcément. Les médiateurs tiers sont ceux qui semblent le plus sollicités dans le cadre de ce type de demandes. Enfin, à l'unanimité, un moment est généralement désigné comme inopportun pour débiter une médiation, il s'agit du « dernier instant », lorsque tout a été essayé et qu'il serait tentant de proposer la médiation comme « solution miracle » en dépit de l'enlisement dans lequel se trouvent les parties.

Lorsque nous avons examiné la question du coût de la médiation, nous avons recensé des séances allant de la gratuité jusqu'à une centaine d'euro en fonction du type de médiateur et du cadre dans lequel la médiation se déroulait. Ainsi, les asbl et les plannings sont ceux qui proposent les tarifs les plus bas, le premier cas de figure concerne généralement des médiateurs tiers, alors qu'en planning on y retrouve habituellement des médiateurs juristes, en raison des contraintes des fédérations de planning réglementant l'engagement du personnel. Les médiations les plus chères sont celles des avocats médiateurs, 75€, 80€, 90€, allant parfois jusqu'à 100€. Ajoutons qu'il est possible de bénéficier des services d'un avocat médiateur « prodéo », mais uniquement lorsqu'on remplit certaines conditions économiques.

Nous avons constaté de grandes variations concernant le nombre de consultations constituant une médiation. La durée de la médiation et le nombre de séances qu'elle comporte peuvent, en fait, être mis en lien avec son coût. Il semble en effet que plus les séances sont onéreuses, moins elles soient nombreuses. Les médiations les plus brèves durent environ trois séances.

Une médiation peut prendre jusqu'à 15 séances. Une séance peut durer jusqu'à 2h, avec une moyenne de 1h à 1h30. Elles concernent principalement les notaires médiateurs et certains avocats médiateurs. Entre ces deux extrêmes, 15 et 3 séances, une majorité de médiateurs, avocats ou tiers, pratiquent des médiations de quatre, cinq, six voire sept séances.

Les médiateurs nous ont rapporté qu'ils étaient consultés, toute orientation confondue, pour deux raisons principales. En première position se situe la question de l'hébergement des enfants qui est de loin, la plus fréquente. En seconde position, viennent

les questions financières et matérielles. (Qui garde la maison, comment se partage t-on les biens ? Etc.) L'hébergement alterné, en particulier, semble être à l'origine de beaucoup de demandes de médiation, ce mode de garde posant à la fois des questions d'acceptation et d'organisation.

Les difficultés d'organisation liées à l'alternance les plus fréquemment citées sont : la répartition des vacances, la conciliation de la vie familiale avec la recomposition familiale, la répartition des frais extraordinaires, le montant de la part contributive, et le partage des allocations familiales et de l'avantage fiscal. Notons que certaines médiations concernent l'ensemble de la problématique du divorce ou de la séparation, alors que d'autres sont plus ciblées autour d'un ou deux point(s) de questionnement.

Lorsqu'il a été question de la représentation qu'ont les médiateurs de leur fonction et de ses objectifs, nous nous sommes aperçus qu'il existait différentes écoles de pensée. Chacune d'entre elles conditionnant leur conception du rôle de médiateur et leur manière d'en évaluer les objectifs. La première catégorie de médiateurs est opposée à une recherche de l'accord à tout prix. C'est la relation qui doit être travaillée. Le critère de réussite de ces médiations est donc relationnel, on est ici attentif à la restauration du lien, de la communication et du respect mutuel. Dans ce cas, la médiation n'aboutira à la rédaction d'un accord que si cela est nécessaire. Pour la seconde catégorie de médiateurs, la solution aux problèmes des médiés occupe une grande place dans leur discours. Leur critère est donc matériel, l'objectif étant l'accord en tant que document, rédigé par le médiateur et signé par les parties. L'accord va généralement être le critère recherché par les avocats et les notaires, alors que les médiateurs tiers vont accorder de l'importance aux critères plus abstraits que sont le lien et la communication.

Nous terminons par ce que nous appelons une situation «contre-indiquée à la médiation». Il s'agit des cas où un des membres du couple a une relation d'emprise sur l'autre, exerçant alors une forme de manipulation. La médiation ne ferait, dans ce contexte, que renforcer la parole du plus fort. Ce serait alors la responsabilité du médiateur de détecter cela et d'interrompre le processus de médiation.

La place de l'enfant

Les enfants, même s'ils ne sont pas « partie » au sens juridique du terme, occupent une place importante au sein des procédures. C'est d'ailleurs au nom de leur intérêt que le magistrat va être amené à trancher quant à leur mode d'hébergement et que parents et intervenants du monde juridique se revendiquent.

Nous avons pu observer que le rôle prévu pour l'enfant par le cadre légal était différent en fonction de son âge et du tribunal auprès duquel la requête était introduite. Effectivement, l'enfant à partir de 12 ans recevra automatiquement une convocation à son nom si les procédures se déroulent au sein du Tribunal de la Jeunesse. Il sera alors invité à être entendu, sans y être obligé. Au sein d'un autre tribunal, si l'enfant de plus de 12 ans veut être entendu, il devra en faire la demande par écrit au juge en charge du dossier. Les mineurs de moins de 12 ans sont moins fréquemment entendus. Des différences existent

cependant en fonction du juge à qui l'appréciation de la situation et donc de la maturité de l'enfant est laissée.

Nous avons précédemment évoqué la place de l'enfant au sein des médiations. Rares sont les médiateurs qui les rencontrent, principalement parce qu'ils estiment ne pas avoir une formation leur permettant de le faire. L'enfant est donc généralement cantonné à la place de la « chaise vide », absent physiquement mais très présent dans le discours des parents.

Nous avons également constaté que les acteurs du monde judiciaire s'interrogeaient sur ce qu'il convient de rapporter au parent des paroles de l'enfant. C'est ainsi que certains juges ont pour habitude de retranscrire l'intégralité des dires de l'enfant dans le rapport à disposition de l'avocat des parents, alors que d'autres suivent les désirs de l'enfant et ne font par seulement de ce qu'il les autorise à répéter, et donc, à prendre en compte pour le dossier. Il en ressort également que, pour la majorité des magistrats, le cadre de l'audition d'enfant doit être bien posé et que ce dernier sache exactement à quoi s'en tenir à ce sujet.

Les motivations parentales à l'hébergement des enfants

Les motivations généralement reprises par les parents sont : le fait qu'un des parents évalue que l'autre parent n'a pas les capacités éducatives suffisantes, la distance géographique entre les domiciles parentaux, le maintien des contacts entre l'enfant et ses frères et sœurs issus d'une autre union, la volonté d'un des parents de "changer de vie" et de moins assumer la charge des enfants, les disponibilités horaire au regard de la vie professionnelle, le fait qu'un des deux ne désire pas héberger les enfants plus d'un certain temps, et, dans une faible mesure, le fait que le parent souhaite que l'enfant continue à voir aussi bien son père que sa mère ou encore de ne plus payer de part contributive.

Nous pouvons donc remarquer qu'à la question : "Qu'est-ce qui a motivé votre choix d'hébergement ?", personne n'a évoqué la volonté ou l'intérêt de l'enfant. Les professionnels rapportent que les parents motivent leurs demandes par le souhait d'avoir les mêmes droits que l'autre parent, de trouver l'intérêt de l'enfant, de s'investir autant que l'autre, et de se trouver sur un pied d'égalité au niveau décisionnel et tout particulièrement en ce qui concerne la scolarité des enfants.

Le discours tenu devant les tribunaux semble alors courtois et poli, et reflétant, au final, assez peu les véritables motivations des parents qui elles, nous semblent plutôt terre-à-terre et surtout faites de considérations pratiques.

Par rapport à cela, on peut alors faire le lien avec ce qu'un expert pédopsychiatre auprès des tribunaux, nous a dit, à savoir que le tribunal est le lieu des convenances et de la politesse et non celui de l'évaluation des relations parent-enfant.

On peut donc souligner que les motivations des parents rapportées par les professionnels sont bien différentes. Il était alors question de concept tels que l'égalité parentale et l'intérêt de l'enfant.

On peut se demander si le tribunal est l'endroit le plus adéquat pour régler le conflit

familial. Quels sont les moyens donnés aux juges pour approcher la réalité telle qu'elle est vécue par les parents ?

A la suite de De Scheemaeker (2008), nous rappelons le débat initié par Hayez et Kinoo (2005) sur l'ingérence de l'Etat dans le privé des familles. En effet, ils mettent en exergue le paradoxe entre le droit reconnu aux deux parents d'exercer la fonction parentale après séparation et le fait que l'Etat déciderait de l'organisation de la vie parent-enfant.

Notons cependant que plusieurs magistrats nous ont expliqué percevoir une motivation cachée derrière les arguments présentés face à la justice, ils manqueraient cependant de moyens pour les identifier clairement.

Les questions du temps et des moyens accordés à la justice, pour lui permettre d'approcher au plus près la réalité des parents, sont ici centrales.

Le profil des parents pratiquant l'hébergement alterné

D'après notre sondage, non-représentatif, le parent-type est âgé de 30 à 40 ans, diplômé de l'enseignement supérieur et universitaire, et preste un temps plein dans le cadre d'une activité d'employé ou de cadre moyen. Ce qui semble se confirmer par la partie quantitative de notre recherche. Les parents pratiquant l'hébergement alterné égalitaire que nous avons rencontrés ont en grande majorité, un statut d'employé. 7 ont un statut d'indépendant et 4 sont sans emploi. 17 parents avaient 2 enfants au moment de la séparation, 11 en avaient 1, tandis qu'une minorité en avaient 3 (7 parents) et 4 (4 parents).

De par leurs statuts professionnels, nous pouvons supposer que le profil des parents pratiquant l'hébergement alterné semble correspondre à ce qu'en dit la majorité des professionnels rencontrés. À savoir que ceux pratiquant l'hébergement égalitaire étaient issus des classes moyennes supérieures, et d'un milieu intellectuellement favorisé. Ces constats ne constituent cependant que des tendances, et ne vont pas à l'encontre de l'idée selon laquelle l'hébergement de type égalitaire existe au sein de tous les milieux.

Il faut cependant être prudent, ce constat d'écoulant peut-être directement du biais de représentativité.

Les vécu des parents quant à la séparation/ divorce et quant au mode d'hébergement mis en place

En ce qui concerne l'hébergement égalitaire, il apparaît que les problèmes pratiques qui surviennent ont principalement trait aux aspects affectifs. Par ailleurs, nous constatons, parmi notre échantillon quantitatif, que les parents sont plus de 40% à avoir été confrontés à des problèmes sur le plan organisationnel. Enfin, les problèmes financiers et sur le plan éducationnel sont rencontrés dans les mêmes proportions (un tiers de notre échantillon).

De manière générale, les parents évoquent souvent le ressenti de leurs enfants lorsqu'on les questionne sur leur vécu de l'hébergement. La situation est alors décrite, par

les parents, comme demeurant plutôt triste et parfois douloureuse. Beaucoup soulignent tout de même que le temps a permis une adaptation et un apaisement des difficultés.

Nous avons tenté d'identifier ce que les parents évoquaient le plus fréquemment comme étant les avantages du mode d'hébergement qu'ils ont mis en place. Les éléments les plus cités sont : une meilleure relation avec leurs enfants, une plus grande liberté retrouvée, la possibilité d'un investissement professionnel plus important, un sentiment d'équité et un investissement plus important dans le quotidien de l'enfant. Le fait que l'enfant voit ses deux parents et que les tâches soient partagées entre les parents sont également des avantages qui ont été relevés. Pour les parents ayant leurs enfants en hébergement principal, cela leur permet d'être le parent le plus présent et ayant une forme de contrôle sur la vie de l'enfant. Pour quelques pères, l'hébergement alterné leur a permis de poursuivre l'investissement qu'ils avaient dans la vie de l'enfant déjà du temps de la vie de couple.

Le plus souvent, l'hébergement alterné leur apporte un sentiment d'équité dans le sens où il est synonyme d'égalité au niveau de la répartition du temps passé avec les enfants. Pour certains parents, il s'agissait de garantir l'épanouissement des parents dans leur rôle parental au travers d'un égal partage du temps passé avec les enfants.

Pour les parents ayant leurs enfants en hébergement principal, cela leur permet d'être le parent de référence, le parent ayant plus de contrôle que l'autre et plus d'implication dans la vie de ses enfants, mais cela ne va pas sans la fatigue qui en découle.

Les désavantages perçus et/ou vécu comme étant des difficultés sont : le fait de "passer à côté" de tout un pan de la vie de l'enfant, de devoir sans cesse changer d'habitudes et subir les conséquences de la discontinuité entre les deux lieux de vie, de supporter le vide laissé par le départ de l'enfant, et l'"assignation à résidence" induite par l'alternance. Les disparités éducatives entre les parents sont également très souvent l'objet de plaintes. Le fait de devoir rester en contact est également pointé. Certains parents nous ont dit leur difficulté de laisser leur enfant aller chez quelqu'un en qui ils n'avaient pas confiance, allant parfois jusqu'à craindre pour leur sécurité. Les transports, le fait de faire les sacs et de devoir gérer les oublis qui en découlent, sont généralement les inconvénients associés à l'hébergement égalitaire. Pour les parents pratiquant un hébergement principal, une des difficultés supplémentaires est la fatigue liée au fait de devoir assumer l'enfant quasiment seul(e).

Pour finir, une difficulté liée à tous les modes d'hébergement est le fait que l'enfant se trouve en présence du nouveau compagnon ou de la nouvelle compagne de l'autre parent.

Pour les parents ayant leurs enfants en hébergement principal, deux éléments se distinguaient clairement. La gestion tant quotidienne que financière des enfants et celle de la fatigue liée à l'importante charge induite par l'hébergement principal. Beaucoup de pères et de mères ayant leurs enfants la quasi totalité du temps nous ont dit combien cela pouvait être fatigant. Cette fatigue est notamment la résultante du fait que l'essentiel des charges

liées à l'enfant sont assumées par un seul parent. La gestion financière pose également problème dans bien des cas.

Une éventuelle responsabilisation des enfants a également été pointée par certains parents. Cet élément apparaît tantôt comme une conséquence positive, tantôt comme un élément plutôt négatif. Il n'est pas rare que les enfants de divorcés soient décrits comme étant plus matures que les autres enfants de leur âge. Certains auteurs⁵ soutiennent même qu'une fois adultes, ils sont généralement plus autonomes et responsables que leurs pairs issus de familles unies. D'après le discours des parents, deux éléments semblent potentiellement être explicatifs. Premièrement le fait que les enfants soient amenés à devoir anticiper leurs besoins et prévoir des bagages une semaine à l'avance. Deuxièmement, le fait qu'un seul parent doive assumer la gestion du ménage là où avant deux personnes avaient cette charge, amène souvent l'enfant à y participer et à plus aider son parent qu'il ne l'aurait fait si la séparation n'était pas survenue.

Pour finir, l'alternance étant propre à tout mode d'hébergement, à l'exception d'un hébergement exclusif qui amènerait l'enfant à ne plus voir un de ses parents, elle amène fréquemment les parents à se revoir ou en tous cas, à rester en contact.

Autre élément présenté comme un inconvénient lié à l'hébergement égalitaire, il s'agit du fait que l'enfant se trouve, une partie du temps, dans un milieu éducatif différent de celui que l'autre parent voudrait instaurer. Nous avons pu voir qu'avec une séparation, les différences entre les pratiques éducatives qui existaient entre les conjoints du temps de la vie commune se sont généralement exacerbées. Une minorité de parents seulement suit une même ligne éducative après concertation, d'un foyer à l'autre. Nous y reviendrons lorsque la question de l'entente parentale sera abordée.

Nous avons interrogé les parents sur le rôle qu'ils pensaient que leur ancien conjoint/partenaire, tenait auprès de leurs enfants communs. Pour certains des professionnels que nous avons rencontrés, l'hébergement égalitaire constitue un moyen de lutter contre un risque de rupture du lien parental puisqu'il semble qu'en cas d'hébergement principal l'enfant cesse très fréquemment de voir le parent qui n'a qu'un hébergement secondaire.

D'après les témoignages que nous avons recueillis, trois types de "places", de "rôles" semblent se dégager. Certains seraient aussi présents que l'autre parent. D'autres sont présents mais sans réellement assumer leur rôle de parent et ayant une relation plutôt axée sur le divertissement. D'autres encore, n'auraient, d'après leur ancien conjoint, quasiment plus de place ou plus de place du tout dans la vie des enfants. Nous avons pu remarquer que les parents qualifiés de parents "loisirs", ou de parents absents étaient dans la grande majorité des cas des parents ayant l'hébergement secondaire de leur enfant. Il arrive cependant que certains de ces parents voyant leur enfant deux week-ends par mois, parviennent à avoir une autorité bien installée et à assumer pleinement leur rôle de père ou de mère. Dans les cas d'hébergement égalitaire de notre échantillon, il est très fréquent que le parent reconnaisse une place importante à l'autre. Notons cependant que bien que l'hébergement ait un impact important sur le type de relation parent-enfant, l'organisation

⁵ Thayer, E.S., & Zimmerman, J. (2006). *Les enfants-adultes du divorce*. Montréal, Québec : Sciences et Culture.

telle qu'elle existait du temps de la vie commune peut également avoir une influence considérable.

Les modes d'organisation concrets

- Les rythmes d'alternance

Lorsqu'un hébergement égalitaire a été mis en place au moment de la séparation, le rythme en était hebdomadaire pour les trois quarts de notre échantillon. Ils étaient 19% à fonctionner selon un hébergement bi ou trihebdomadaire et seulement 6% avaient instauré une alternance quotidienne. Ainsi, parmi les alternances possibles d'hébergement égalitaire, l'alternance par semaine est celle qui est la plus répandue.

Ce constat vient appuyer les résultats du volet qualitatif de notre recherche, la majorité des parents pratiquant l'hébergement alterné ayant opté pour l'alternance de semaine en semaine.

- Frais extraordinaires et loisirs

Cet élément est de loin celui qui pose le plus de problèmes. Grand oubli de bon nombre de conventions, il est très rare que les parents aient prit un accord très précis à ce sujet. Il n'est pas rare de lire qu'il est prévu que les frais extraordinaires soient partagés. Oui mais, dans quelles proportions ?

- Le choix du domicile de l'enfant

Beaucoup des parents de notre échantillon rencontrent des problèmes d'ordre administratif liés à la domiciliation de l'enfant. Outre les implications pratiques, financières, administratives, nous avons pu voir qu'il existait derrière celles-ci un aspect symbolique parfois extrêmement fort. C'est ainsi que la question de la domiciliation de l'enfant peut tout à fait être le lieu d'un enjeu considérable pour les ex-conjoints. Certains parents nous ont confié s'être sentis « moins parents » lorsque leur enfant n'était pas domicilié avec eux. La domiciliation des enfants a donc un impact, à la fois pratique, administratif, fiscal, et symbolique.

Dans la pratique, nous avons constaté que, lorsque le domicile n'était conservé par aucun parent, les enfants étaient généralement domiciliés avec leur mère, celle-ci procédant au changement d'adresse de l'enfant, dans la foulée du leur, sans se rendre compte du réel impact de leur choix. Par contre, lorsque le domicile est conservé, l'adresse de l'enfant est rarement modifiée et, dans ce cas, quel que soit le parent qui y reste domicilié.

- Mutualité et remboursement des soins de santé

Une partie de notre échantillon, des mères essentiellement, même si leur vécu correspond aussi à celui de quelques pères que nous avons interrogés, ne se sont pas posé la question et garde de manière permanente, la carte SIS en leur possession. Elles se trouvent généralement dans une situation où elles continuent à assumer l'intégralité du versant

médical et soins de l'éducation de l'enfant, en dépit de l'instauration d'un hébergement égalitaire et du fait qu'une maladie survienne en dehors de « leur semaine ». Dans pareilles situations, l'autre parent a peu d'intérêt à posséder la carte SIS.

Pour une autre part de notre échantillon, cette carte SIS a bien souvent été au centre de querelles, l'un des parents, plus négligeant, ayant perdu la carte à une ou plusieurs reprises.

Très peu de parents connaissent l'existence d'un duplicata renouvelable tous les 2 mois à 6 mois en fonction de l'endroit où il est délivré. Il nous semble cependant qu'il serait utile que cette information soit diffusée.

- Les allocations familiales

Il apparaît que dans les cas d'hébergement alterné de type égalitaire, la répartition des allocations familiales se fait rarement tel que cela était prévu par la convention. Les allocations sont alors souvent laissées au parent se trouvant dans la situation économique la plus difficile, il s'agit alors d'une sorte de « compensation ».

D'autres parents rencontrés ont témoigné de différents stratagèmes leur permettant de bénéficier des allocations les plus élevées possibles en fonction des logiques de majoration.

Il semble qu'une réflexion sur la pertinence de la philosophie des allocations familiales qui favorise financièrement la natalité soit utile. En effet, il n'est peut-être pas opportun que le rang des enfants détermine le montant perçu, dans un sens progressif, un troisième enfant ne coûtant pas plus cher qu'un premier - bien au contraire.

- Les parts contributives

Sur le plan financier, nous constatons que pour notre volet quantitatif ils sont près de 40% à ne pas percevoir, ni verser de pension alimentaire. A l'inverse, ils sont 51% à soit percevoir (35%), soit verser une pension alimentaire (16%). Ils sont seulement 3% à fonctionner en versant chacun une somme sur un compte commun .

Ce que nous avons appris en menant cette recherche va dans le sens d'un constat de difficultés pratiques concernant l'application de la loi au quotidien. Ces difficultés qui s'avèrent parfois de nature à augmenter les tensions entre ex-conjoints, voire à rendre les conflits inévitables.

Au fil des témoignages, nous avons à plusieurs occasions constaté que les contributions alimentaires sont un sujet à haut risque dans les relations entre ex-conjoints. Lorsqu'il y a conflit, le paiement des contributions alimentaires se révèle souvent un enjeu considérable. Selon les situations, elles peuvent ainsi mettre en difficulté tant celui qui les paie, que celui qui est censé les recevoir.

Il n'est effectivement pas rare que les parts contributives restent impayées. Dans ce

cas, bon nombre de parents attendent que les montants dus soient suffisamment élevés pour que l'action en justice se justifie financièrement. Sans quoi, le parent introduisant une requête devant le tribunal risquerait de dépenser plus d'argent en frais d'avocat que ce qu'il en récupérerait grâce à la procédure. En rapport avec ces parts contributives non payées, nous avons relevé qu'aucun parent interrogé ne nous a parlé du SECAL. Peut-être ne se trouvaient-ils pas dans les conditions financières leur donnant accès à ses services. Peut-être, également, n'en n'ont-ils pas fait la demande, ignorant l'existence de cet organisme et ses missions.

Nous avons également constaté que les personnes rencontrées pensaient que l'hébergement égalitaire excluait qu'une pension alimentaire soit fixée. La loi prévoit pourtant qu'en cas de différence de revenus significative, et malgré l'instauration d'un hébergement égalitaire, l'un des parents peut être contraint de payer une part contributive à l'autre parent dans le but d'égaliser leurs revenus.

- Le Logement

De nombreux témoins nous ont dit la difficulté de trouver un logement satisfaisant pour les parents séparés, qui allie à la fois loyer raisonnable, espace suffisant et proximité des lieux extérieurs importants dans la vie de l'enfant (logement de l'autre parent, école, lieux de loisirs,...). Ainsi, de nombreux parents se trouvent assez limités en termes de choix de logement et contraints de vivre dans un logement qui ne convient pas tout à fait aux besoins du ménage. Observons que, le principe de l'hébergement égalitaire augmente le besoin d'un logement de grande taille puisque chaque parent doit disposer d'une habitation adaptée à l'hébergement des enfants, dans de bonnes conditions, une semaine sur deux (ou selon l'alternance choisie).

En fonction des possibilités financières et/ou d'un manque d'habitation à disposition, certains parents nous ont fait part de périodes de « camping » plus ou moins longs. Dans la plupart des cas, celles-ci suivaient directement la séparation.

Nous avons également rencontré des parents concernés par des demandes de logements sociaux. Si désormais les sociétés de logements sociaux tiennent compte du nombre d'enfants qui habitent réellement dans le ménage (en abandonnant le critère de l'hébergement majoritaire temporellement), les listes d'attente et les budgets serrés risquent bien d'amener à privilégier les ménages qui occupent les lieux à temps plein, au détriment de ceux qui laissent parfois, en fonction de l'alternance de l'hébergement, des chambres inoccupées.

A nouveau, ici, nous voyons apparaître des arrangements qui permettent au parent introduisant la demande de logement social de mettre plus de « chances » de son côté. Ce qui implique que les ex-conjoints puissent s'accorder sur ces pratiques par des négociations ou compromis autour de la domiciliation des enfants.

Concernant le domicile anciennement occupé par le couple, nous constatons qu'un des parents rachète généralement la part de l'autre parent. Il est dans ce cas très important

pour eux que l'enfant garde ce repère.

Dans notre échantillon, les parents ayant vendu leur domicile et devant chacun se reloger sont minoritaires. Rappelons que la majorité des parents interrogés sont issus d'un milieu socio-économique assez favorisé.

- La consommation d'eau

La consommation d'eau subit une différence de tarification en fonction du nombre de personnes occupant l'habitation. Ainsi, ici le nombre de m³ d'eau à un tarif avantageux est fixé par la domiciliation. Cela implique pour le parent dont les enfants ne sont pas domiciliés chez lui qu'il subisse une tarification d'eau ne correspondant pas à la réelle taille du ménage.

- Autres primes, aides, prêts et réductions

Les divers témoignages que nous avons recueillis nous amènent à un même constat, à savoir que les critères d'attribution de ces dernières ne permettent pas de prendre en considération la réalité d'un ménage vivant un hébergement à tendance égalitaire.

Cela signifie donc qu'un parent vivant une situation de fait qui l'amène à être dans les conditions d'octroi d'une prime, d'une aide ou d'une réduction, ne peut guère en bénéficier parce qu'administrativement, les critères d'octroi ne sont pas remplis. Ainsi, le parent est de nouveau confronté à l'écart entre sa situation de fait et sa situation administrative. Certains témoignages expriment particulièrement la complexité du système administratif et ses aspects obsolètes en regard des nombreuses structures familiales existantes. (Par exemple, carte de famille nombreuse, etc.)

- Le transfert des enfants

Afin d'éviter des confrontations pénibles, nous avons noté que beaucoup de parents se servaient de l'école comme lieu de transfert, privilégiant ainsi la neutralité de l'endroit.

- Garde enfant malade

Le constat principal est indépendant du mode d'hébergement mis en place. Ce sont en grande majorité les mères qui s'absentent de leur travail pour garder un enfant malade. Dans la plupart des cas, elles trouvent cependant une solution dès le second jour. Elles font alors appel aux grands-parents, à des babysitteuses, ou parfois, à des gardes d'enfants malades professionnelles.

- Fiscalité

Dans le cas d'hébergement alterné, nous avons pu remarquer, au même titre que les allocations familiales, que l'avantage fiscal était souvent laissé au parent éprouvant le plus de difficultés financières, il s'agit alors d'une sorte de compensation.

Il est également très répandu qu'un parent, généralement celui pour lequel cela se révélera le plus avantageux, déclare à lui seul tous les enfants. Dans pareille situation, les parents s'arrangent ensuite entre eux pour fixer le montant qui devra être reversé à celui ne déclarant pas. Ce type d'arrangement repose bien souvent sur l'entente parentale, il est donc assez fragile.

Une minorité de parents demande à bénéficier de l'avantage fiscal partagé.

- **Vêtements et transport des affaires**

Différentes questions se posent lorsqu'il est question du transfert de l'enfant d'un domicile à l'autre. La première concerne la lessive. La plupart des parents pratiquant l'hébergement alterné de notre échantillon font respectivement la lessive des vêtements de leur enfant. A l'inverse, la quasi-totalité des parents hébergeant leur enfant de manière principale, assument seuls la corvée de lessive. Ils récupèrent des sacs de linge sale au retour des week-ends et des vacances.

Ensuite, vient la question de l'achat de vêtements. Il apparaît que les mères achètent généralement plus d'habits que les pères, généralement par goût plutôt que par nécessité, ce qui ne les empêche pas de se sentir lésées sur le plan financier. Beaucoup partagent les frais importants relatifs à l'habillement, par exemple l'achat annuel d'une nouvelle paire de chaussures et d'une veste d'hiver.

La taille des bagages et le nombre d'affaires suivant l'enfant dans ces déplacements ont largement été évoqués par (Il n'accepte plus d'avoir deux gardes robes, livres scolaires, etc.) Ce constat pourrait en partie expliquer un certain abandon de l'hébergement alterné au moment de l'adolescence.

Les gros inconvénients relatifs à ce transport d'effets sont les très fréquents oublis que parents et enfants déplorent. Il est alors nécessaire, lorsque les parents le permettent, d'effectuer de nombreux allers-retours entre les domiciles parentaux.

L'entente parentale

Un lien important peut être établi entre l'entente parentale et les modes d'organisation concrets, surtout si l'on considère qu'en cas d'hébergement égalitaire, la souplesse, la flexibilité, l'apaisement des tensions et la communication sont autant d'ingrédients de poids dans le succès de la mise en place de ce mode d'hébergement.

Le questionnaire nous a appris que la formule d'hébergement a été choisie dans la majorité des cas d'un commun accord (44% des réponses). Ils sont 28% à avoir entériné un accord commun par une décision de justice.

En ce qui concerne la prise de décision avec l'ex-partenaire, nous voyons lors du volet quantitatif que les prises de décision sont vécues majoritairement sur le mode du désaccord ou de l'absence de discussion. Ainsi, près de 30% de nos répondants estiment n'être jamais d'accord avec leur ancien partenaire lors d'une prise de décision et ils sont 28% à

fonctionner sans réel accord, le parent qui héberge prenant la décision seul. Toutefois, ils sont 43% à agir en concertation le plus possible et 20% parmi ceux-ci considèrent agir de manière tout à fait concertée.

Sur les 58 personnes vivant des difficultés lors des prises de décision avec l'ex-conjoint, moins de la moitié (48%) ont recours au pouvoir judiciaire pour régler ces questions. Nous pouvons supposer que les désaccords concernent des questions de gestion de la vie quotidienne. Ces questions ne représentant pas assez d'ampleur pour engager des procédures lourdes et coûteuses. Il ne s'agit cependant que d'une hypothèse.

Nos répondants au questionnaire sont 21% à avoir eu recours à la justice pour faire respecter l'hébergement. Les recours en justice concernent les deux aspects : soit faire respecter un jugement, soit le modifier, soit les deux.

En se référant à la typologie décrite par les chercheurs français (2008), F. Brunet, P. Kertudo, S. Malsan, nous pouvons constater que la "coparentalité associative"⁶ est le modèle minoritaire dans notre échantillon qualitatif. Il nous semble que ce modèle est plutôt temporaire.

Le modèle de la "coparentalité tolérante" ou la "collaboration civilisée"⁷ est bien représenté. Nombreux sont ceux qui ont fondé un certain équilibre autour de la recherche du meilleur intérêt de l'enfant.

Les parents des deux modèles que nous venons de citer veillent à ce que l'enfant ne soit pas chargé de la communication. Il s'agit d'une pratique qu'ils veulent à tout prix éviter.

Les parents dont l'organisation correspond aux deux premiers modèles évoquent une certaine liberté liée au fait que le système mis en place reste souple, flexible et adaptable, notamment lorsqu'il s'agit des dates de départ en vacances.

Le troisième modèle, la "biparentalité" ou la "parentalité parallèle"⁸, concerne près de la moitié des parents de notre échantillon. Les tensions au sein des anciens couples restent bien souvent présentes, même si la séparation date de nombreuses années. Les recours à la justice en cas de désaccord ne sont pas rares. La communication est souvent rompue. Lorsque les enfants sont passés d'un hébergement alterné à un hébergement principal exclusif⁹ ou lorsqu'ils sont en âge d'être autonomes, la communication entre les parents ne se fait tout simplement plus. Lorsque les enfants sont encore assez jeunes et

⁶ cette catégorie renvoie à un modèle de famille, après séparation ou divorce paritaire et négocié, que certains sociologues nomment « la forme associative du fonctionnement familial »

⁷ ce modèle se distingue du précédent pour deux raisons essentielles. Il est exclusivement centré sur les enfants et les liens entre les parents sont moins fréquents et plus lâches. Les relations entretenues par les parents sont cordiales et polies, mais pas amicales.

⁸ ce modèle se distingue très significativement des deux premiers en ce qu'il ne repose pas sur une coparentalité. Il n'y a plus de couple parental à proprement parler mais deux parents. Ceux-ci s'entendent principalement sur les modalités de circulation des enfants entre eux. En dehors de cette question organisationnelle, ils agissent indépendamment l'un de l'autre.

⁹ C'est-à-dire, sans que l'enfant n'aille chez l'autre parent, même pas un week-end sur deux.

qu'une forme d'alternance est maintenue, c'est souvent à eux qu'il incombe de faire passer les messages entre leurs parents.

Il semble que les situations conflictuelles vont généralement de pair avec la mise en place d'un hébergement principal. Il ne s'agit plus d'un sentiment que d'une réalité statistique. La bonne entente et la flexibilité qui en découle facilitent l'hébergement alterné, mais il semble que leur absence n'empêche pas totalement la mise en place d'un hébergement égalitaire. L'hébergement égalitaire en cas de mésentente est cependant vécu comme étant plus contraignant, l'absence de dialogue entre les parents impliquant une certaine rigidité au niveau de l'organisation.

Enfin, si la souplesse et l'adaptation sont un mode de fonctionnement revendiqué par de nombreux parents, il n'en demeure pas moins que l'équilibre mis en place est souvent fragile, ce qui interroge la viabilité même de l'hébergement sur le long terme. Nous avons effectivement remarqué que certains, tant bien que mal, essaient de maintenir cette entente pour qu'une flexibilité soit encore envisageable. Ces efforts, et parfois ces sacrifices, sont parfois difficiles à tenir sur la longueur.

Pistes de recommandation

- Le rapport à la médiation

Beaucoup de professionnels défendent l'idée d'un système où la médiation serait un passage obligé, ne serait-ce que pour une première séance d'information. Le modèle Canadien est d'ailleurs très souvent cité par l'ensemble des professions du droit familial comme étant un idéal à suivre.

Suite à nos constats, il nous semble qu'un important travail d'information et de publicité au sujet de la médiation reste à faire, et ce, tant auprès des professionnels que des parents. Là où les premiers la conseillent peu, les seconds la connaissent à peine.

- La question de la part contributive

Nous avons constaté que beaucoup des parents de notre échantillon avaient bien des difficultés à obtenir le paiement des parts contributives mais surtout des frais extraordinaires. Il serait alors utile qu'on envisage de budgétiser ces frais extraordinaires, ce qui constituerait un avantage au point de vue du parent payeur, et une plus grande facilité de réclamation en cas de non paiement pour le receveur. Notons également qu'aucun des parents rencontrés n'a évoqué le SECAL, alors que bon nombre d'entre eux se sont trouvés dans des situations économiquement difficiles notamment parce qu'une part contributive restait impayée. Il nous semble dans ce cas utile de renforcer la publicité concernant le SECAL auprès des parents. Nous avons aussi remarqué que les situations les plus difficiles du point de vue économique surviennent dans les premiers moments de la séparation, lorsqu'aucun jugement n'est encore arrêté. Or, sans jugement, il n'est pas possible de s'adresser au SECAL. Nous pouvons supposer que les parents n'en ont pas parlé parce qu'ils n'étaient pas concernés, leur revenus dépassant le plafond fixé pour pouvoir avoir recours à ce service. Dans ce cas, au vu des difficultés économiques qu'ils ont rencontrées, nous

pouvons nous interroger sur la pertinence d'un tel plafond et sur l'éventuelle nécessité de l'augmenter.

- Collaboration, information et formation entre les intervenants du droit de la famille

Ce constat nous montre que bon nombre d'éléments vont à l'encontre d'un fonctionnement coordonné et pluridisciplinaire de l'ensemble des intervenants du monde judiciaire. Il nous semble important d'identifier les différents obstacles à cette collaboration et de tenter de mettre en avant différents moyens de les surmonter.

Les représentations qu'ont les professions concernant leurs collègues nous semblent constituer un de ces obstacles. Effectivement, ces représentations se traduisent par un discours assez négatif et décourageant vis-à-vis des différents métiers entre lesquels une collaboration pourrait être installée. La proposition d'un avocat présent lors du focus group prend alors tout son sens. Il suggère qu'on amène, très tôt dans leur formation, les différents corps de métier du droit familial à communiquer entre eux. Cela aurait pour objectif d'atténuer le développement de représentations erronées à l'encontre des autres professions. L'idée sous-jacente est que d'une bonne communication naîtra plus de compréhension.

Nous pourrions également envisager une distribution des rôles entre avocats, juges et médiateurs qui lutterait contre cette impression de concurrence et de dédoublement des compétences.

L'information dont disposent les professionnels au sujet de leurs collègues laisse bien souvent à désirer. Ainsi, nous avons remarqué que les professionnels avaient une conception erronée du rôle du médiateur par exemple, ou encore de l'avocat ou des assistants de justice. Ce manque d'informations exactes a pour conséquence que les différents moyens, dont les mesures d'instruction, mis à disposition du juge mais aussi du justiciable sont utilisés et conseillés inadéquatement. Par exemple, peu de professionnels semblent conscients du fait qu'il existe des contre-indications à la médiation. Il nous semblerait dans ce cas utile d'organiser des rencontres d'informations entre les différents corps de métier quotidiennement appelés à travailler ensemble qui porteraient sur les rôles de chacun mais également sur les propriétés intrinsèques des mesures d'instructions.

- Accompagnement du justiciable

Les parents estiment avoir manqué d'écoute, d'information et de soutien lors des procédures. Ce sentiment peut en partie s'expliquer par le phénomène que nous venons de décrire. Ils n'ont pas été orientés, ni même informés de l'existence de la médiation, leur avocat y était peut-être défavorable. Ils n'ont pas été informés d'autres modalités d'organisation de l'alternance. On leur a expliqué que l'hébergement égalitaire « c'était une semaine sur deux », le juge qui a tranché n'était peut-être pas partisan de l'hébergement par demi-semaine chez les tout-petits, etc.

Outre un travail sur les représentations, sur une redistribution des rôles, sur l'information à disposition des professionnels, il nous semble utile de créer un espace

d'accompagnement tant pour les parents, que pour les enfants. Différents professionnels pourraient s'y croiser, fiscaliste, avocat, psychologue, médiateur, etc. Le travail de collaboration pourrait alors en être facilité et les justiciables seraient plus susceptibles d'être orientés plus adéquatement. Beaucoup de parents nous ont confié avoir manqué de ce type d'accompagnement, d'un endroit où ils auraient pu acquérir des informations sur leurs droits mais où ils auraient également pu confier leurs sentiments à une oreille attentive. La nécessité d'offrir un espace de parole neutre aux enfants, sans que leurs propos ne puissent avoir de conséquences, comme c'est le cas lors des auditions d'enfant, a été plébiscitée lors du focus group. Il nous semble qu'un tel espace de paroles pourrait être envisagé au sein d'une cellule accompagnant à la fois les parents et les enfants, chacun dans un espace qui leur est propre.

Relatifs à des situations extrêmes, très peu représentées dans notre échantillon de parents, les professionnels ont souligné l'importance de réviser le système d'accompagnement des plaintes pour non-représentation. Le recours à l'exécution forcée et l'introduction de la médiation au sein de ces situations ont été présentés comme d'éventuelles clés.

- Un projet, le Tribunal des Familles

Le projet du tribunal des familles a longuement et spontanément été abordé par les professionnels du droit de la famille. La grande majorité des magistrats rencontrés y sont favorables. Ils y voient l'occasion de simplifier les procédures aux yeux des parties. Le fait qu'un même juge suive la famille est également pointé comme étant un élément très positif. Si tous le plébiscitent, peu adhère à l'entière du projet tel qu'il leur est présenté. Les Juges aux Référés ne voudraient pas être réduits à l'aspect correctionnel de leur travail, les Juges de Paix s'inquiètent d'une éventuelle perte de leur contentieux familial, les Juges de la Jeunesse doutent qu'il leur restera une charge de travail suffisamment importante et craignent de devoir se réorienter professionnellement, etc. Les avocats espèrent qu'avec la mise en place de ce tribunal, les pratiques vont s'uniformiser, même si d'autres affirment que même un Tribunal des Familles ne modifiera en rien les différences de jurisprudence. Une majorité y voit l'occasion d'organiser différemment les auditions d'enfants.

Ce dernier point va dans le sens de ce qui a été défendu à la fois par les médiateurs, les avocats et les parents. Beaucoup d'entre eux proposent que les auditions d'enfants soient réalisées par des professionnels de l'écoute. Ils défendent cette suggestion en arguant que dans ces conditions, la parole de l'enfant sera écoutée dans un cadre plus adapté et probablement moins marquant pour l'enfant surtout. Le professionnel de l'écoute serait alors plus à même de distinguer la parole de l'enfant de celle de ses parents et d'identifier un éventuel phénomène d'emprise.

- Rencontres pluridisciplinaires

Nous exposions précédemment notre impression selon laquelle le concept d'intérêt de l'enfant serait utilisé par tous et tout le temps, ce qui a pour conséquence de le vider de son sens. Lors du focus group, il a été proposé de revoir la manière dont les professionnels et tout particulièrement les juges, travaillent avec cette notion d'intérêt de l'enfant. Il ne serait

plus question de chercher à définir cette notion mais il faudrait offrir à toute personne, avec la légitimité qui lui est propre, la possibilité d'exprimer « sa » vision, de « son » intérêt. Devant la justice, le processus serait alors démocratique, chacune de ces visions de l'intérêt de l'enfant ayant droit de cité. La mission du juge serait alors de trancher entre plusieurs visions de l'intérêt de l'enfant, dont celle de la société. L'avocat à l'origine de cette suggestion précise que si le juge est rattaché à une vision particulière de l'intérêt de l'enfant, aucun débat ne serait possible au tribunal, il ne resterait plus qu'à espérer tomber sur un juge ayant la même vision de l'intérêt de l'enfant que soi. Or, comme nous l'avons vu, il n'est pas rare que le juge, guidé par ses valeurs personnelles et son vécu, dispose d'une vision bien particulière de l'intérêt de l'enfant. Des rencontres interprofessionnelles, telles que suggérées précédemment, pourraient également avoir un effet sur la représentation qu'ont les juges de certains concepts. La confrontation de plusieurs points de vue et l'échange mèneraient peut-être à nuancer certaines idées préconçues. La quasi-totalité des juges que nous avons rencontrés semblaient persuadés de travailler de la meilleure façon qui soit, de prêter attention aux critères les plus pertinents. Or, tous, ou presque, avaient des pratiques différentes et semblaient peu enclins à une éventuelle remise en question. Il nous semble alors utile que de telles rencontres soient organisées dans le but de parvenir à une certaine uniformisation des critères pris en compte par le juge. Il nous semble intéressant qu'ils puissent exposer ce qui les amène à accorder de l'importance à tel ou tel élément en particulier. Ceci contribuerait peut-être à une certaine harmonisation entre les jurisprudences et à un amoindrissement du phénomène de « juge par juge » tel que décrit par certains.

- Adaptation des systèmes administratifs et scolaires

Il serait utile que les écoles s'adaptent aux nouvelles réalités familiales. Par exemple, l'école devrait pouvoir tenir compte de la séparation des parents en diffusant les informations à chacun d'entre eux. Cela nécessiterait alors une augmentation des coûts d'envoi et d'impression. La prise en charge de ceux-ci par l'école ou par les parents serait à discuter.

La mise en place d'un système de résidence semble assez intéressante. On pourrait ainsi tenir compte du fait qu'un parent héberge son enfant la moitié du temps malgré le fait qu'il ne soit pas domicilié avec lui. Les avantages qui en découleraient restent cependant à préciser (logement social, prêt famille nombreuse, etc.)

La question des allocations familiales pose également quelques problèmes et mériterait d'être réfléchi.

Il faudrait également une meilleure information des parents au sujet de la possibilité d'obtenir un duplicata de la carte SIS.

- Création d'un guide destiné aux parents

Puisque, comme nous l'avons souligné, certaines informations parviennent difficilement aux parents, il nous semblerait utile de distribuer une sorte de guide de quelques pages à tout parent entamant une procédure de divorce ou de séparation. Il serait

intéressant qu'il y figure une information claire sur la médiation, sur la nouvelle législation, sur les différents points à considérer lors de la rédaction de la convention (allocations, frais extraordinaire, fiscalité, etc.)