

# LA SÉPARATION ET L'ENJEU DE LA COPARENTALITÉ L'ÉGALITÉ PARENTALE ET « LE PETIT COLIBRI »

## Introduction

Le débat sur la coparentalité et la séparation des couples correspond au débat sur la famille aujourd'hui.

C'est vrai que l'enfant est au cœur des familles, l'enfant fait désormais famille, et cet enfant doit bénéficier de son père et de sa mère pour grandir, se construire, se structurer et devenir un adulte.

Et si la société veut faire des enfants des adultes, il est nécessaire de mettre en avant la notion de coparentalité.

Le respect de la coparentalité, c'est le bien – être de l'enfant, qui doit avoir accès à ses deux parents.

Il est fondamental, pendant la vie du couple et quand le couple se sépare, de travailler la coparentalité et l'intérêt de l'enfant, en parents responsables.

Et, force est de constater que le juge aux affaires familiales constate chaque jour, à ses audiences, les ravages sur les enfants des séparations conflictuelles des parents.

Ces batailles parentales sont, la plupart du temps, des conflits de couples qui n'ont pas été réglés. Avec son cortège de blessures, de rancœurs et de haine, c'est une souffrance qui souvent se transforme en violence.

Et dans toutes les situations, l'enfant est souvent malmené, tel un ballon de rugby au sein d'une mêlée.

Quelques lignes en introduction du roman magnifique et dramatique de Jean-Denis Bredin, Membre de l'Académie française : « L'enfant sage », qui dresse le tableau d'un enfant de 12 ans dans cette situation :

Pris entre un père et une mère qui se détestent, ne se parlent pas, « l'enfant sage se suicide » :

« Son père, sa mère éloignés au point qu'ils semblent ne s'être jamais rencontrés, deux maisons qui s'ignorent, deux lits sans vrai repos, deux gâteaux d'anniversaire pour fêter les 12 ans, deux mondes qui n'ont en commun qu'un passé enfui, interdit, Julien est l'enfant du partage. Il va de son père à sa mère, de sa mère à son père. Il sourit, il approuve, il veille sur l'un, il veille sur l'autre, il les garde, il ment chaque fois qu'il est nécessaire ».

L'absence de coparentalité entraîne souvent des conséquences dramatiques sur l'enfant.

## I. – Le maintien des liens familiaux

En préliminaire, il est important de rappeler que le juge aux affaires familiales a pour vocation première de :

Régler le maintien des liens familiaux, dans le cadre d'une séparation, et ce dans l'intérêt de l'enfant.

Et pour accomplir ce travail d'aménagement des liens familiaux, le JAF doit toujours avoir à l'esprit que c'est au nom de principes établis par la loi qu'il est autorisé à intervenir.

Les principes établis par la loi sont au nombre de trois :

- La coparentalité,
- L'intérêt de l'enfant,
- L'apaisement des séparations.

### A. – L'apaisement des séparations

**Le premier principe** édicté par le législateur est l'apaisement des séparations.

La première notion – cadre qui doit guider le JAF est contenue dans les lois de 2002 sur l'autorité parentale, de 2004 sur le divorce et de 2007 sur la protection de l'enfance, c'est l'apaisement et la recherche de la pacification des séparations et des divorces.

Le leitmotiv du législateur est de faire en sorte que les séparations soient apaisées dans l'intérêt des couples, mais surtout dans l'intérêt des enfants, que les parents se respectent dans l'intérêt de leurs enfants.

Se séparer en bonne intelligence en parents responsables est le maître mot du législateur.

## B. — L'intérêt de l'enfant

**La seconde norme**, le fil rouge de toutes séparations consistent en l'intérêt de l'enfant et la protection de l'enfant.

Nous savons tous que le respect par la société de l'intérêt supérieur de l'enfant est une idée essentielle, inhérente à toutes les cultures.

Elle trouve sa traduction, dans la réalité, notamment dans la Convention internationale des droits de l'enfant adoptée par l'Assemblée générale de l'Organisation des Nations Unies le 20 novembre 1989, dite Convention de New York, et notamment l'article 3 qui dispose que :

« Dans toutes les décisions qui concernent l'enfant, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale », ainsi que le guide de ceux qui ont la responsabilité de son éducation et de son orientation,

qu'en est – il en droit français ?

Le législateur français n'a pas intégré cette formule de l'intérêt de l'enfant directement dans l'arsenal législatif, mais elle est au cœur du dispositif relatif à l'autorité parentale et de nombreux articles du Code civil et du code de procédure civile, qui président à l'application des lois en matière familiale, rappellent que le JAF doit se référer, lorsqu'il prend une décision à « l'intérêt de l'enfant ».

De ce principe, découle notamment l'obligation pour tout parent d'agir dans le respect de la personne de l'enfant (art. 371-1 C.civ.) Quelles que soient ses convictions personnelles.

Mais, la question peut être posée de savoir :

Qu'est-ce que l'intérêt supérieur de l'enfant ?

Et il est vrai que la notion d'intérêt de l'enfant est une notion abstraite, très aléatoire. Elle reste souvent une formule obscure, vague, une notion vide, une position de principe.

C'est une très belle notion, mais les questions se posent souvent :

- Comment donner de la consistance à ce principe ?
- Comment faire pour que ce ne soit pas une utopie ?
- Comment faire de l'intérêt de l'enfant une réalité ?

- La notion d'intérêt de l'enfant peut – elle avoir un sens en cas de conflit parental et qu'est – ce exactement dans ce cadre ?

Toute décision prise par le JAF doit l'être dans l'intérêt de l'enfant. Mais, un magistrat n'est pas un ordinateur, et dans un dossier donné, les JAF peuvent avoir une vision différente de l'intérêt de l'enfant.

C'est par exemple que lorsqu'est soumis à des auditeurs de justice un dossier de séparation conflictuelle d'un couple avec deux enfants, la mère réclamant la résidence, sollicitée également par le père, et alors que le JAF a évoqué la possibilité d'une résidence paritaire ou non, les décisions prises, au nom de l'intérêt des enfants, ne sont pas identiques.

Ainsi, lors de la dernière consultation : 5 « résidences à la mère », 3 « résidences au père », et 2 « résidence alternée paritaire » !!

### C. — la coparentalité

**Le 3<sup>e</sup> principe** édicté par le législateur, c'est la coparentalité, l'exercice en commun de l'autorité parentale :

Un père = une mère en termes de droits et de devoirs, pas de parent supérieur – pas de parent inférieur, pas de parent plus – pas de parent moins, mais égalité parentale en termes de droits et de devoirs.

#### 1. – Rappel de la loi

La loi pose comme principe que les parents exercent ensemble l'autorité parentale à l'égard de leur enfant (art 372 cc et 372-2 cc), et la loi ajoute que la séparation est sans incidence sur les règles de dévolution de l'autorité parentale.

La coparentalité est la règle.

Et la séparation ne doit avoir aucune conséquence sur le principe même des relations de l'enfant avec chacun de ses parents.

Ce qui veut dire que l'intérêt de l'enfant est de maintenir des relations personnelles avec chacun de ses parents (à noter que le retrait de l'autorité parentale procède d'une dynamique différente).

C'est d'ailleurs pour cette raison que l'article 373-2-1 du Code civil précise que : « le parent qui n'a pas l'exercice de l'autorité parentale conserve le droit et le

devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant. Il doit être informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier ».

En conséquence, entre les parents mêmes séparés, le lien familial est formalisé en droit par l'autorité parentale qui appartient aux deux parents, même s'ils ne l'exercent pas tous les deux.

Enfin, au-delà même de la question de l'autorité parentale, dit la loi :

*« Chacun des parents doit maintenir des relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent ».*

## 2. – Une tentative de définition de l'autorité parentale

À défaut de définition dans le Code civil, une définition de l'autorité parentale peut être proposée :

*« L'autorité parentale exercée en commun signifie que les parents doivent :*

*— prendre ensemble les décisions importantes, notamment en ce qui concerne la santé, la scolarité, l'éducation religieuse et le changement de résidence*

*— s'informer réciproquement, dans le souci d'une indispensable communication entre parents, sur l'organisation de la vie de l'enfant (vie scolaire, sportive et culturelle, traitements médicaux, loisirs, vacances, etc.)*

*— permettre les échanges de l'enfant avec l'autre parent dans le respect du cadre de vie de chacun ».*

## 3. – Les conséquences pour le juge aux affaires familiales

Cette définition signifie **pour le juge aux affaires familiales que toute décision qui va à l'encontre de ce principe doit être motivée**, et c'est bien là toute la difficulté puisque :

- Dans beaucoup de cas, on ne trouve pas chez le parent qui est en rupture avec son enfant de motif qui lui soit imputable,
- Et on ne trouve pas de motifs qui justifient de ne pas lui laisser la pleine mesure de ses prérogatives de père ou de mère (héberger son enfant, suivre son éducation, etc.).

#### 4. – Les conséquences pour les professionnels

Ce principe de coparentalité a des conséquences importantes pour nous tous et notamment **tous les professionnels** qui travaillent avec le monde de l'enfance et de l'adolescence.

En effet, tout professionnel qui intervient auprès d'un enfant ou d'un adolescent ne doit pas oublier que ses deux parents sont titulaires ensemble de l'exercice en commun de l'autorité parentale et qu'ils ont les mêmes droits et les mêmes devoirs.

Cela veut dire que tous deux doivent être sollicités à égalité, lorsqu'une question intéressant la vie de l'enfant est évoquée.

Or, encore trop souvent, beaucoup trop de professionnels font comme si ce principe n'existait pas et n'ont de relations qu'avec le parent résident (la notion de parent gardien étant obsolète, le Code civil parle de « résidence », et non plus de « garde »).

Il est primordial de rappeler qu'aucun des parents ne peut considérer parce qu'il a la résidence habituelle de l'enfant ou parce qu'il a temporairement l'enfant avec lui qu'il peut prendre seul des décisions qui engagent l'intérêt supérieur de l'enfant (école – voyages – choix du lieu de vie – opération) en informant simplement (ou pas du tout) l'autre parent.

Et il est primordial que le juge, mais aussi tout professionnel, le rappelle à chaque parent qui vit en couple et à chaque parent qui vit séparé.

#### II. – La réalité du terrain : la coparentalité souvent « bafouée »

Les trois principes qui sont étroitement liés – apaisement des séparations – respect de l'intérêt de l'enfant et de la coparentalité – constituent le fil rouge de la séparation.

Or, l'on constate dans nombre de séparations un non-respect par les parents de ces trois principes, mais, aussi, un non – respect par nombre de professionnels de la notion de coparentalité.

En effet, la souffrance de la séparation – voulue ou pas voulue – entraîne de la part de certains parents des comportements qui bafouent les notions de coparentalité et de l'intérêt de l'enfant.

**L'enfant est mal – traité, il est aussi maltraité**, par ses parents qui devraient le chérir.

Et sur le terrain, de la part de nombre de parents, l'on constate que la notion de coparentalité est méconnue. Elle est très souvent mise à mal en effet par les parents, mais aussi par nombre de professionnels.

L'on constate, très souvent, qu'il existe :

- un parent principal et un parent secondaire, doté de droits moins étendus,
- un parent supérieur qui s'arroge tous les droits et un parent inférieur qui subit.

Très souvent, celui qui bénéficie de la résidence de l'enfant estime avoir tous les droits, et la notion de coparentalité est bafouée.

Et, la différence entre les actes importants concernant la vie de l'enfant qui doivent être pris à deux, et les actes usuels qui peuvent être pris seuls n'est pas entrée dans l'esprit des familles.

Un exemple :

Je m'efforce de sensibiliser une personne à cette notion de coparentalité, mais sans grand succès, tant elle est persuadée que son futur ex – mari qui l'a quittée, a tous les torts. Cas bien classique. Maintenant, elle évite de me parler au téléphone !!

Mais, la notion de coparentalité n'est pas entrée non plus, dans l'esprit de nombre de professionnels.

Combien de professionnels ne s'intéressent qu'« au parent gardien » comme l'on continue à affirmer, alors que l'on devrait dire « le parent qui a la résidence de l'enfant », ou encore « le parent au domicile duquel la résidence de l'enfant est fixée au quotidien ».

Combien de psychologues, de pédopsychiatres, de médecins, de travailleurs sociaux, de professionnels de crèches, d'écoles maternelles, primaires, secondaires s'adressent à l'un des parents, et établissent des certificats, en prenant parti, au mépris de la coparentalité, sans prendre attache avec le second parent !

Combien d'établissements scolaires inscrivent ou désinscrivent un enfant sans l'autorisation des deux parents, créant souvent un conflit parental supplémentaire !

Certes, cela rend le travail de chacun des professionnels plus difficile, mais respecter la coparentalité, c'est respecter l'enfant, c'est protéger l'enfant, c'est agir dans l'intérêt de l'enfant.

Quelques mots significatifs d'un grand-père désespéré qui m'a écrit récemment s'agissant de son fils qui n'arrive plus à rencontrer sa fille de deux ans :

*« Notre fils s'est fait raccrocher au nez par une femme médecin qui suit la petite, au motif qu'il ne devait pas se mêler des actes usuels et qu'il disposait du carnet de santé de l'enfant. Il voulait dialoguer avec le médecin, car il s'inquiétait de l'équilibre de sa fille et de son suivi médical. Il a été accueilli par une fin de non-recevoir ».*

Autre question que me pose un père :

« Un père a-t-il le droit de demander des nouvelles en téléphonant à la crèche où est inscrit cet enfant quand la mère ne donne plus de nouvelles et qu'elle bafoue le droit de visite et d'hébergement du père.

Une mère a – elle – le droit d'inscrire l'enfant dans une crèche privée en y ajoutant une clause d'interdiction de visite du père et d'interdiction de contact téléphonique ou écrit entre celle-ci et le père. Cela ne me semble pas légal ».

**Pour que les parents respectent la coparentalité, encore faut-il que les professionnels la respectent.**

**L'autorité parentale, c'est deux parents, ce n'est pas seulement le parent chez lequel réside l'enfant.**

### III. — Une réponse : la médiation familiale

Pour que les parents mettent en application ces trois normes fondamentales pour l'équilibre, la construction, la structuration de l'enfant, le législateur et le pouvoir réglementaire ont souhaité développer la médiation familiale.

La médiation familiale, avec des professionnels formés diplômés d'État, a pour objectifs de :

- mettre en place une véritable co parentalité, et
- rétablir une réelle communication parentale et un apaisement dans l'intérêt de l'enfant.



Même si comme tout outil, la médiation familiale a ses limites et ne peut pas être utilisée dans toutes les situations, notamment les violences structurelles au sein d'un couple, elle a dans l'immense majorité des cas un impact majeur, en faisant prendre conscience aux parents que l'enfant :

- doit être protégé du conflit parental, et,
- doit pouvoir avoir accès à ses deux parents.

L'utilisation de la médiation familiale démontre que c'est :

- un excellent outil de prévention et de protection de l'enfant, et
- un outil majeur pour déconflictualiser les séparations et respecter la coparentalité.

Laissons la parole, à ce sujet, à un médié :

« Rétablir la communication, surtout dans les cas de couples avec enfants, est la meilleure des choses à faire pour envisager leur éducation et leur bien-être, et ainsi les amener à envisager un avenir serein et heureux pour leurs enfants ».

## Conclusion

Avec les conséquences financières, la coparentalité et l'intérêt de l'enfant constituent le thème majeur de toutes les procédures de séparation.

Mais souvent, ces notions sont non respectées, bafouées, malmenées, violentées.

Quelques éléments d'information trop souvent oubliés :

- 70 % des saisines des juges des enfants proviennent de procédures traitées par les juges aux affaires familiales,
- 40 % des enfants ne voient plus ou presque plus le parent chez lequel ils ne résident pas,
- 40 % des séparations concernent des enfants de moins de 5 ans,
- 37 % des séparations sont conflictuelles,
- Les cabinets de psychologues et de pédopsychiatres sont remplis d'enfants qui vivent une séparation parentale conflictuelle,
- Les problématiques scolaires et psychologiques de nombre d'enfants tiennent au fait qu'ils n'ont pas accès à leurs deux parents et vivent difficilement le conflit de leurs parents,

- Ne parlons pas de la délinquance, la presque totalité des délinquants n'ont pas connu la coparentalité dans leur enfance.

Certes, il y a le phénomène de résilience.

Mais la réalité est celle-ci, le non — respect de la coparentalité ne permet pas à l'enfant de se structurer, de se construire et de grandir normalement.

-

À mon avis, le tort des juristes est de régler les questions de l'intérêt de l'enfant et de la coparentalité en technicien du droit, alors qu'il convient de les traiter en technicien du couple, de la famille, mais aussi en technicien de la psychologie de l'enfant et de la souffrance de l'enfant, mais aussi des parents, dans le cadre d'une séparation parentale.

Il est certain que la Justice du XXI<sup>e</sup> siècle en est souvent encore à épuiser les parents, mais aussi, et surtout les enfants dans le conflit de la séparation.

La médiation familiale qui permet aux parents de dialoguer et de communiquer, représente pour de plus en plus d'enfants dont les parents sont en conflit, une belle espérance.

Un exemple : un couple en conflit, parents d'une fillette de 7 ans, a engagé un processus de médiation familiale. Le couple revient en seconde séance, et la mère dit à la médiatrice familiale :

« notre fille a sauté de joie quand je lui ai dit qu'avec son père on se reparlait pour elle ».

De par mon expérience et mon vécu professionnels, je suis convaincu que la coparentalité, protectrice de l'enfant, n'est pas une fiction, mais elle doit devenir réalité si le législateur la promet encore plus, et si la société s'en empare.

Il est regrettable que la loi APIE votée en première lecture à l'Assemblée nationale le 27 juin 2014 ait été enterrée. Elle contenait une disposition très porteuse du respect de la coparentalité, à savoir la double domiciliation de l'enfant à la suite de la séparation de ses parents, ceux-ci devant se partager le temps de résidence de l'enfant.

En tout état de cause, notre rôle à tous est de protéger, au quotidien, l'enfant, pas seulement avec des mots, mais avec des actes. Et la médiation familiale, en lien avec tous les professionnels de l'enfance et de l'adolescence, est un excellent outil pour y parvenir.

Certains soutiendront que ce rappel n'est qu'une petite goutte d'eau dans ce monde où l'enfant est souvent malmené.

Certains me diront même qu'il évoque « la légende du colibri » qui persiste à verser sa petite goutte d'eau.

Je rappelle ce conte amérindien raconté par Pierre Rahbi :

« Un jour, dit la légende, il y eut un incendie de forêt. Tous les animaux terrifiés et atterrés observaient, impuissants, le désastre. Seul le petit colibri s'active, allant chercher quelques gouttes d'eau dans son bec pour les jeter sur le feu.

Au bout d'un moment, le tatou, agacé par ses agissements dérisoires, lui dit :

“Colibri ! Tu n'es pas fou ? Tu crois que c'est avec des gouttes d'eau que tu vas éteindre le feu”.

“Je le sais”, répond le colibri, “mais je fais ma part”.

Une petite goutte d'eau dans les séparations parentales et ne pas faire preuve de passivité face à ce problème de société.

Une coparentalité efficiente repose sur une communication apaisée, et la médiation familiale permet d'améliorer cette communication, en travaillant ce qui fait conflit.

À force de le dire et de le redire sans se décourager, cette idée finira bien par s'installer dans la société pour la protection de l'enfant.

Espérer contre toute espérance.

Le rêve est une seconde vie.

Le 15 décembre 2018

Marc Juston

Magistrat honoraire – Formateur