



COORDINATION DES ONG
POUR LES DROITS DE L'ENFANT

Législation sur l'hébergement égalitaire : 10 ans après...

Analyse - mars 2017

La loi du 18 juillet 2006 tendant à privilégier l'hébergement égalitaire a fêté ses 10 ansⁱ. Cette législation suppose un partage égal du temps de l'enfant chez ses deux parents.

En 2010, la CODE avait publié deux analyses, respectivement sur les enjeux psychologiques et sur le nouveau cadre légal de l'hébergement alternéⁱⁱ.

Il nous est donc apparu important de refaire le point aujourd'hui. En effet, de nombreux enfants sont concernés, et les droits de l'enfant sont clairement au cœur de cette question.

Dans les pages qui suivent, nous allons revenir sur les évolutions de la famille et du droit familial, les prescrits du droit international, mais aussi sur la situation avant 2006 et sur ce qu'a modifié la loi. Avant de conclure, nous aborderons également les conditions de sa mise en œuvre et les dérives possibles.

La famille, les familles d'aujourd'hui

Ces dernières décennies, on a assisté à une évolution de la famille. Il n'y a plus une famille, mais des familles aux configurations multiples.

Les couples, qu'ils soient mariés ou non, hétérosexuels ou non, ne durent plus forcément toute la vie. Le nombre de personnes qui se marient est beaucoup moins important qu'il y a 20 ans, le nombre de concubins augmente ainsi que le nombre de séparations, que l'on soit mariés ou nonⁱⁱⁱ. Il peut arriver que des familles se recomposent, ce qui suppose l'arrivée de beaux-parents, ayant parfois également eux-mêmes des enfants, ainsi que par la suite, un ou des enfants du couple nouvellement formé...

« L'évolution des familles depuis une quarantaine d'années, repose sur une double dynamique avec d'une part, une fragilisation des liens sur l'axe de conjugalité dont l'explosion des divorces serait le symptôme le plus manifeste et d'autre part, un renforcement des liens sur l'axe de la parentalité. A l'inconditionnalité du mariage aurait fait suite une inconditionnalité de la parentalité »^{iv}.

Les rôles parentaux ont aussi changé : les mères sont nombreuses à exercer une activité professionnelle, et les pères s'investissent davantage dans l'éducation de leurs enfants.

Lorsque le couple se sépare, ce nouveau partage des rôles a clairement un impact en matière d'hébergement des enfants.

En parallèle de ces évolutions de la famille, le droit familial a également évolué à divers niveaux...

Sur le plan de l'autorité parentale, on vient de la notion de « puissance paternelle » pour reconnaître aujourd'hui un système d'autorité parentale conjointe : ce dernier implique que, même séparés et peu importe le mode d'hébergement, les deux parents sont également responsables des décisions qui concernent leur enfant. Concrètement, ce sont surtout les décisions importantes qu'ils doivent prendre en commun, dans les domaines de la santé, de la scolarité, des choix philosophiques/religieux et pour les activités de loisirs récurrentes^v.

Les modifications législatives en matière de divorce ont aussi changé la donne puisqu'on a abandonné le divorce « pour faute » en faveur d'un divorce « à l'amiable », le divorce pour désunion irrémédiable s'ajoutant au divorce par consentement mutuel déjà existant par le passé, ce qui a pour conséquence que les parties sont désormais invitées à chercher des accords sur les différends auxquels elles sont confrontées. Dans ce mouvement, la médiation^{vi} devient aussi un mode de résolution de conflit davantage mis en œuvre.

Rappel de la législation au niveau international

La Convention relative aux droits de l'enfant rappelle que les parents ont pour responsabilité commune d'élever leur enfant et d'assurer son développement, en étant guidés par son intérêt supérieur (art. 18)^{vii}.

De son côté, la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales met également l'accent sur l'importance de protéger la vie privée et familiale (art. 8)^{viii}.

Enfin, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne a prévu que « tout enfant a le droit d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents » (art. 24)^{ix}.

Les législations internationales consacrent ainsi le droit de l'enfant à garder des relations personnelles avec ses deux parents et, dans ce sens, la loi privilégiant l'hébergement égalitaire de l'enfant est censée participer à la mise en œuvre de ce droit.

Comment cela se passait avant 2006

En Belgique, jusqu'en 2006, aucune disposition légale ne réglementait la question de l'hébergement des enfants par leurs parents séparés.

En pratique, le juge imposait souvent l'hébergement principal chez un des parents (le plus souvent la mère) tandis que l'autre parent hébergeait le ou les à titre secondaire un week-end sur deux ainsi que durant la moitié des congés scolaires.

Ce mode d'hébergement avait pour conséquence d'installer une organisation de vie au sein de laquelle les mères étaient le plus souvent en première ligne des soins et de l'éducation des enfants et les pères, globalement éloignés du quotidien de leurs enfants.

Toutefois, comme nous venons de le rappeler, les familles et les rôles parentaux ont changé ces dernières décennies.

Des pères ont de plus en plus manifesté le souhait de s'investir davantage dans l'éducation quotidienne de leurs enfants, et ont de fait demandé de pouvoir héberger leurs enfants pendant une durée égale à celle de la mère. De leur côté, nombre de mères ont souhaité une plus grande égalité dans la répartition des tâches familiales et un plus grand investissement des pères vis-à-vis de leurs enfants...

En 2003-2004, les « Etats généraux de la famille »^x, qui ont constitué une grande consultation sur les politiques familiales lancée à l'initiative de la Secrétaire d'État aux familles, Isabelle Simonis, ont notamment dénoncé l'imprévisibilité de l'issue des litiges en matière d'hébergement d'enfants dont les parents se séparaient, dans la mesure où les décisions étaient prises au cas par cas à défaut d'indication législative précise, chaque juge statuant en fonction de ses sensibilités. Par ailleurs, lors de ces échanges, était apparue la nécessité de favoriser l'accord des parents et de recourir à la médiation familiale, comme mode de résolution de conflit dans les litiges familiaux.

Ce mouvement était par ailleurs en pleine adéquation avec la législation internationale en la matière.

C'est dans ce contexte qu'a été élaborée la loi du 18 juillet 2006 tendant à privilégier l'hébergement égalitaire des enfants dont les parents sont séparés.

Ce que prévoit la loi du 18 juillet 2006

La loi du 18 juillet 2006 tendant à privilégier l'hébergement égalitaire a complété l'article 374 du Code civil d'un second paragraphe qui s'énonce comme suit :

« § 2. Lorsque les parents ne vivent pas ensemble et qu'ils saisissent le tribunal de la famille de leur litige, l'accord relatif à l'hébergement des enfants est homologué par le tribunal sauf s'il est manifestement contraire à l'intérêt de l'enfant. À défaut d'accord, en cas d'autorité parentale conjointe, le tribunal examine prioritairement, à la demande d'un des parents au moins, la possibilité de fixer l'hébergement de l'enfant de manière égalitaire entre ses

parents. Toutefois, si le tribunal estime que l'hébergement égalitaire n'est pas la formule la plus appropriée, il peut décider de fixer un hébergement non égalitaire. Le tribunal statue en tout état de cause par un jugement spécialement motivé, en tenant compte des circonstances concrètes de la cause et de l'intérêt des enfants et des parents. »

L'article 374 précise donc que le juge doit examiner prioritairement, à la demande d'un des parents au moins, la possibilité de fixer l'hébergement des enfants de manière égalitaire. Il doit également motiver sa décision eu égard aux circonstances concrètes de la situation et de l'intérêt de l'enfant et de ses parents.

Ainsi, cette réforme implique un renversement de la charge de la preuve et contraint le parent qui s'oppose à l'hébergement égalitaire à prouver l'existence de contre-indications sérieuses, à défaut de quoi il n'obtiendra pas l'hébergement principal de l'enfant^{xi}.

Le législateur n'a pas souhaité préciser les contre-indications dans le corps du texte de loi afin de permettre au magistrat de faire usage de son pouvoir d'appréciation.

Les travaux préparatoires en citent toutefois quelques-uns de manière non exhaustive^{xii} : l'éloignement géographique des parents ; l'indisponibilité de l'un des parents (en cas de déséquilibre sérieux) ; le désintérêt manifeste d'un des parents pour l'enfant pendant la vie commune ou pendant la séparation ; le jeune âge de l'enfant ; le choix manifesté par l'enfant lors de son éventuelle audition par le juge ; la volonté de garder la fratrie ensemble ; les problèmes matériels d'hébergement ; le manque d'aptitudes éducatives ; le besoin de stabilité de l'enfant ; la différence trop importante de mode éducatif et/ou de vie ; la mauvaise communication entre les parents ; les soucis de santé d'un des parents qui empêchent la prise en charge quotidienne et effective de l'enfant.

Dans une étude menée en 2010 par l'ULg, les juges interrogés citent eux-mêmes plusieurs raisons qui rendent difficile la mise en place d'un hébergement alterné : les divergences philosophiques (un mariage mixte, deux religions...), les aptitudes éducatives parentales, la disponibilité des parents (l'un travaille beaucoup, l'autre pas), l'absence de dialogue entre les ex-conjoints, le fait que l'un menace l'autre, des enfants en bas âge, un niveau de vie très différent, 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 la personnalité des parents^{xiii}.

Afin de prendre une décision, rappelons que le juge dispose aussi de divers outils pour évaluer l'intérêt de l'enfant : l'audition de l'enfant (l'invitation à l'audition est systématisée à partir de 12 ans)^{xiv}, l'enquête sociale^{xv} voire l'expertise psycho-médico-sociale. Ces outils sont régulièrement utilisés dans les cas jugés délicats, mais ne seront pas développés dans le cadre de la présente analyse.

Notons enfin qu'en matière d'hébergement, diverses formules peuvent être envisagées. On évoque l'hébergement égalitaire lorsque le temps de l'enfant est partagé de manière égale entre ses deux parents (50% chez l'un, 50% chez l'autre, avec diverses options en termes de répartition du temps : périodes de 3.5 jours, d'une semaine ou de 15 jours), quasi-égalitaire (65%/35% ou une formule 9 jours /5 jours), inégalitaire (lorsque l'enfant passe plus de 65% chez un parent) ou exclusif (l'enfant habite chez un seul parent et ne passe aucune nuit chez l'autre).

La loi a-t-elle modifié les pratiques ?

D'après l'étude menée par l'ULg en 2010, donc seulement 4 ans après la mise en œuvre de la loi de 2006, il est manifeste que cette dernière a eu de nombreux impacts sur les pratiques.

Ainsi, les professionnels rencontrés dans ce cadre ont témoigné du fait 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 »^{xvi}. L'étude montre aussi que la loi a été comprise comme posant l'égalité parentale en principe général. Par ailleurs, les chercheurs constatent que grâce à cette nouvelle législation, de nombreux pères ont osé demander un hébergement alterné, alors qu'ils ne l'auraient pas pensé possible auparavant...

Une recherche menée en octobre 2011 par la Ligue Bruxelloise francophone pour la Santé Mentale auprès des tribunaux de Bruxelles et de Charleroi confirme une évolution du recours à ce mode d'hébergement, le pourcentage moyen étant passé de 10% en 2004 à près de 20% en 2010^{xvii}.

La Ligue fait état des chiffres suivants : suite à une décision définitive du juge, 12.8% des enfants vivent un hébergement égalitaire ; 37.7% vivent un week-end sur deux chez le père, 20.9% moins d'un week-end sur deux chez le père, et 9.39% un week-end sur deux chez la mère. Par contre, en ce qui concerne les jugements d'accord (c'est à dire reposant sur l'accord des parties par l'intermédiaire d'un avocat ou d'un médiateur par exemple), elle note une augmentation des décisions d'hébergement alterné, puisque 28.4% obtiennent un hébergement égalitaire. Par ailleurs, il est intéressant de constater que, moins il y a d'enfants concernés, plus les conflits se règlent devant les tribunaux et à l'inverse, plus il y a d'enfants, plus les parties règlent leur conflit hors du champ du tribunal.

Il serait utile de confirmer ou non cette évolution aujourd'hui et de récolter de nouveaux chiffres en la matière.

L'hébergement alterné à tout âge ?

L'opportunité de l'hébergement alterné est régulièrement débattue et suscite des débats passionnés y compris parmi les professionnels et les spécialistes.

La question de l'âge, en particulier, ne met pas tout le monde d'accord.

Pour Yapaka, service de la Fédération Wallonie-Bruxelles, qui a publié un « Temps d'arrêt » sur cette question^{xviii} sous la plume de Christine Frisch Desmarez et Maurice Berger, tous deux pédopsychiatres, si les parents ont chacun un rôle essentiel pour l'enfant, ils ne sont pas équivalents dans la fonction qu'ils ont à jouer dans le développement de l'enfant. Et si la société a beaucoup changé, les balises qui entourent la création du psychisme de l'enfant et ses besoins restent les mêmes. Aussi, « le bébé a besoin de la permanence physique et émotionnelle de ses parents mais ceux-ci ne sont pas équivalents dans le registre émotionnel et comportemental et les liens qu'il développe avec eux évoluent en fonction de l'âge »^{xix}.

En ce qui concerne les très jeunes enfants, Yapaka considère qu'il est essentiel de favoriser la stabilité du lien avec la figure d'attachement principal (le plus souvent la mère) pour assurer la sécurité affective de l'enfant. Des séparations répétées et prolongées ne devraient pas avoir lieu pour les tout petits (autrement dit pas avant l'âge de 2 ans).

Yapaka relève que l'attachement au père est tout aussi important mais est davantage « lié au rôle exploratoire, au développement du jeu et à l'ouverture au monde chez l'enfant »^{xx}. Des rencontres régulières doivent dès lors être mises en place afin de favoriser la construction du lien au père. Yapaka renvoie au « Calendrier de Brazelton^{xxi} » qui propose un plan d'hébergement parental progressif à revoir en fonction du développement de l'enfant.

Selon Yapaka, la période de 6 à 12 ans constitue la période de l'enfance où la garde alternée serait la plus adéquate : « l'enfant est capable de comprendre et de mieux supporter les séparations et aura le sentiment de se partager 'justement' entre les deux parents ».^{xxii}

A l'adolescence, les choses peuvent à nouveau devenir plus délicates... L'adolescent prend souvent de la distance par rapport à ses parents et est davantage apte à définir ses besoins. Il peut dès lors manifester son éventuel désaccord concernant son mode d'hébergement (par exemple, sa difficulté à bouger sans cesse et son besoin d'une « tanière » unique) et ce désir doit être clairement entendu.

Ce point de vue est notamment partagé par Jean-Yves Hayez et Philippe Kinoo, tous deux pédopsychiatres. Pour eux, les bébés et les petits enfants jusqu'à 3 ans ne sont pas de bons candidats pour un hébergement alterné. En effet, le jeune enfant a besoin d'une référence principale stable pour se construire une confiance de base forte. Par ailleurs, à partir de ce cet âge, ils recommandent d'évaluer au cas par cas en fonction de l'enfant (signes d'anxiété...). Selon eux, la bonne tranche d'âge se situe entre 4-5 ans et 12-13 ans^{xxiii}.

Ce point de vue n'est pas partagé par tous. Un récent dossier de Filiatio s'appuie sur le Rapport Warshak^{xxiv} et déclare que « des travaux scientifiques très récents démontrent (...) qu'il est dans l'intérêt des enfants de pouvoir établir le plus tôt possible des relations d'attachement avec leurs deux parents et que les bénéfices d'une alternance bien pensée compensent largement les petits désagréments d'une vie dédoublée »^{xxv}. Selon cette perspective, l'âge ne peut pas être un frein à la mise en place d'un hébergement alterné.

Conditions de la réussite de sa mise en œuvre

La séparation des parents est un moment délicat qui demande une adaptation importante de la part de tous, et en particulier de l'enfant.

Indépendamment du mode d'hébergement choisi, « le conflit interparental représente un risque majeur dans l'adaptation des enfants au divorce »^{xxvi}. En particulier dans le cas d'un projet d'hébergement égalitaire, la plupart des professionnels considèrent qu'il ne peut être mis en place que si un certain nombre de conditions positives sont remplies. Ils s'accordent notamment sur la nécessité d'une collaboration entre les parents pour le bon fonctionnement de la garde alternée, qui soit bonne ou au minimum non dysfonctionnelle.

Jean-Yves Hayez et Philippe Kinoo insistent en particulier sur l'importance de la qualité de la relation des parents malgré la séparation, l'idéal étant qu'ils gardent une cohérence éducative et une relation respectueuse. « L'existence de cette ambiance affective sereine, où chaque adulte est reconnu et où est reconnu à l'enfant son droit d'aimer chacun de ses parents, c'est la condition incontournable pour qu'il s'épanouisse bien, quel que soit le système d'hébergement adopté »^{xxvii}. En effet, si les parents gardent une cohérence éducative, l'enfant continue à ressentir l'importance qu'il a à leurs yeux. Cela induit une estime et une confiance en lui positive, et l'aide par ailleurs à se socialiser. Il peut s'imprégner des deux cultures familiales, de leurs deux images du monde, et faire la synthèse en lui.

Amandine Baude et Sylvie Drapeau, toutes deux psychologues canadiennes, confirment également qu'il y a une abondance de preuves sur les bénéfices retirés par l'enfant et sa famille lorsque dans l'organisation de l'hébergement alterné, « les parents coopèrent, évitent ou contiennent leurs conflits et lorsque les arrangements sont flexibles et centrés sur les besoins de l'enfant »^{xxviii}. Elles notent aussi que dans les contextes familiaux plus critiques, il y a peu d'études qui déterminent les facteurs de risque et de protection associés à l'adaptation des enfants à ce mode d'hébergement.

Il est également important de rappeler que l'enfant doit être positivement intéressé par ce nouveau mode d'hébergement, à tout le moins pour qu'il ne se le représente pas de façon négative durablement. En fonction de son âge, il doit être invité à exprimer son point de vue. Il peut aussi décider de garder le silence, ce qui doit bien entendu être respecté. In fine, il doit être clair pour l'enfant que la décision finale revient au juge et à ses parents.

Si on ne peut imposer un hébergement alterné à un enfant qui y serait tout à fait opposé, inversement, si un enfant manifeste clairement son souhait d'en bénéficier et que les autres conditions sont mises en place, ce souhait doit être entendu.

Last but not least, diverses conditions matérielles favorisent la mise en œuvre de l'hébergement alterné : notamment une distance géographique courte afin que l'enfant puisse garder ses repères et sa vie sociale (école, réseau d'amis, activités extrascolaires). Malheureusement, un certain nombre de magistrats ne sont pas suffisamment attentifs à ce bien-fondé de la courte distance et les enfants font parfois 60 kilomètres et plus chaque semaine ce qui remet en question les activités de l'enfant. On plaide aussi pour le moins de bagages possible (excepté les cartables, doudous, autres objets symboliques d'une grande valeur affective pour lui, etc.)^{xxix}. Et il faut donc constater que l'hébergement alterné n'est pas à la portée de toutes les bourses...

La garde alternée, bénéfique pour tous les enfants ?

Yapaka émet de sérieuses réserves quant à la mise en œuvre de l'hébergement alterné dans certaines conditions. Ainsi, la question de l'âge de l'enfant doit être un point d'attention important comme nous l'avons indiqué ci-dessus.

Yapaka considère aussi que le contexte familial est un élément important dans la prise de décision en faveur de ce choix d'hébergement : « Si les relations entre les parents sont conflictuelles, l'hébergement alterné n'est certainement pas, contrairement à ce que certains juges peuvent penser, une manière de les apaiser parce qu'ils auraient tous deux 'droit' à la moitié de l'enfant. Au contraire, il sera source de tensions et de mise en échec permanente »^{xxx}. Selon Yapaka, les cliniciens constatent que cela place l'enfant au cœur du conflit et entraîne un risque pour son développement. C'est aussi l'avis de Jean-Yves Hayez et Philippe Kinoo, déjà cités.

Les pédopsychiatres auteurs du « Temps d'arrêt » consacré à la thématique observent les effets que l'hébergement alterné peut avoir sur les enfants. Ils constatent que certains jeunes enfants qu'ils reçoivent en consultation manifestent des troubles psychosomatiques et/ou du sommeil. Ils notent aussi que ces enfants peuvent présenter des signes de détresse importants (anxiété, difficulté à se séparer, etc.). Ils témoignent enfin de ce que les enfants en âge de s'exprimer racontent un vécu d'angoisse et d'abandon, ainsi que le sentiment d'être coincés dans un conflit de loyauté entre leurs deux parents^{xxxi}.

Notons que leur prisme de vue est bien celui des enfants qui consultent des professionnels et pas forcément l'ensemble des enfants concernés. Toutefois, ces constats se doivent d'être entendus et susciter la prudence des professionnels.

La revue *Filiatio* sur les 10 ans de la législation cite, quant à elle, deux méta-analyses (qui regroupent respectivement 40 et 33 études examinées) et énonce que « après une séparation parentale, la résidence alternée égalitaire ou quasi égalitaire est la meilleure formule d'hébergement pour la toute grande majorité des parents et des enfants, quel que soit l'âge des enfants. Les bénéfices observés touchent à tous les aspects de la vie des uns et

des autres, depuis la qualité des relations entre les divers membres de l'ex-famille jusqu'aux résultats scolaires des enfants en passant par la qualité de l'investissement parental »^{xxxii}.

Selon Filiatio, les conflits parentaux ne doivent pas davantage exclure la garde alternée. Il précise que « quand un conflit persiste entre les parents après séparation, l'hébergement alterné égalitaire ou quasi-égalitaire en réduit les effets toxiques sur les enfants »^{xxxiii}. Nous ne partageons pas ce point de vue.

Souhaitant sortir du débat « pour ou contre » actif en la matière, Amandine Baude et Sylvie Drapeau publient également une recension de plusieurs recherches menées auprès de parents d'enfants de plus de 6 ans ayant convenu d'un hébergement alterné à l'amiable et déterminent des différences de bien-être en faveur des jeunes en situation d'hébergement égalitaire sur les plans de leurs adaptations psychologique et comportementale. Elles précisent toutefois que ces bons résultats découlent aussi de facteurs connexes à savoir : des pratiques parentales de bonnes qualités et des relations parents/enfants positives, des bonnes relations entre les parents liées au mode de garde, des revenus et un niveau d'éducation généralement élevé^{xxxiv}.

Par ailleurs, elles relèvent qu'en ce qui concerne les jeunes enfants, les études commencent tout juste à émerger et que les résultats sont contradictoires, certains estimant que l'enfant peut disposer de multiples figures d'attachement, d'autres restants convaincus par la théorie de l'attachement (prédominance d'une figure d'attachement). « En somme, la prime enfance est caractérisée par une plus grande sensibilité de l'enfant à la disponibilité de ses parents ainsi qu'à la qualité et la régularité des soins »^{xxxv}. Cela nécessiterait donc davantage de coopération entre les parents, condition nécessaire que nous avons évoquée plus haut.

Quelles sont les dérives ?

Comme le relève Jean-Louis Renchon, professeur de droit à l'UCL, au sujet de l'idéologie présente derrière la législation sur l'hébergement alterné, « ce qui fonde la loi n'est (...) pas l'intérêt de l'enfant mais que chacun soit traité de façon *identique* »^{xxxvi}.

Et, pour Diane Huppert, coordinatrice du volet professionnel du programme Yapaka, la reconnaissance d'une égalité entre père et mère ne doit pas conduire à une confusion des fonctions maternelle et paternelle. « La dérive, c'est l'unicité des rôles »^{xxxvii}. Notons à ce sujet que pour Geneviève Huon, thérapeute familiale, les rôles maternels et paternels ne sont plus aussi tranchés qu'auparavant et qu'il convient d'autant plus d'éviter d'enfermer les parents dans des rôles strictement définis. Quoi qu'il en soit, le besoin de sécurité et de stabilité des enfants en bas âge reste primordial.

Jean-Yves Hayez et Philippe Kinoo estiment aussi essentiel d'évaluer la demande des parents, autour –pour faire bref- de la question « l'enfant est-il vraiment au cœur de cette demande ? ». En effet, leur pratique leur montre que parfois d'autres motivations sont à

l'œuvre : souci d'égalité pure et dure, droit à l'enfant, intérêts financiers, désir de vengeance, souhait d'être « débarrassé » des enfants une semaine sur deux, etc.^{xxxviii}

C'est aussi le point de vue de Yapaka qui regrette que, dans le contexte actuel de modifications socio-familiales, « les besoins spécifiques des enfants de continuité et de sécurité sont les grands oubliés », et que « la résidence alternée est, dans de nombreux cas, plus une façon de satisfaire les parents qu'une réponse aux besoins de l'enfant »^{xxxix}.

Toujours selon Diane Huppert de Yapaka, une autre dérive importante peut découler de faire de l'hébergement égalitaire un principe impérieux, quitte à oublier, y compris dans le chef des parents (et des professionnels), que le besoin de stabilité, de sécurité et de continuité prime pour le jeune enfant^{xl}. Ainsi, l'exemple de parents qui, de bonne foi et de commun accord, avaient imaginé un système une semaine/une semaine pour un bébé qui impliquait deux crèches différentes, une francophone et une néerlandophone. Cet aménagement avait nécessité une difficile adaptation pour l'enfant : 2 lieux de vie, 2 crèches, 2 langues.

Aussi, la notion de progressivité est évacuée de la règle égalitaire de partage. Or, les besoins d'un bébé diffèrent considérablement de ceux d'un enfant en âge scolaire ou d'un adolescent.

Notons que la nouvelle législation en matière de divorce qui favorise le divorce à l'amiable peut avoir pour conséquence d'engendrer des accords qui n'en sont pas toujours. Ainsi, l'étude de l'ULg susmentionnée fait état d'accords conclus sous la menace ou sous la contrainte du « plus fort »^{xli}, cette dynamique étant le plus souvent invisible aux yeux de la justice. L'opportunité pour le juge d'entendre les parents ensemble et séparément devrait être envisagée pour les cas plus complexes.

Une autre dérive de la loi peut être de faire du principe d'hébergement alterné la solution pour tous les enfants. Le parent qui ne défendrait pas ce principe serait alors mis au ban de ce que constitue un « bon » parent.

Enfin, Filiatio dénonce l'imprévisibilité de l'issue des litiges en fonction de la sensibilité des juges en faveur ou défaveur de la garde alternée. Cette crainte est confirmée par une recherche menée en 2011 par la Ligue Bruxelloise Francophone pour la Santé Mentale qui démontre clairement qu'en fonction des juges, les chances d'obtenir ou non un hébergement égalitaire sont variables. Le taux d'obtention le plus haut s'élevant à 16.2% et le plus bas, 3.8%. L'étude constate qu'au sein d'une même chambre, les chiffres évoluent très peu quel que soit l'année ou le mois analysés^{xlii}.

En conclusion

Comme nous l'avons vu tout au long de l'analyse, l'hébergement égalitaire suscite de nombreuses questions. Doit-il devenir le mode de « garde » principal ? S'agit-il de la meilleure solution pour tous les enfants ? L'intérêt de l'enfant est-il toujours au cœur des réflexions ?

Si l'hébergement strictement alterné permet, quand il se déroule dans des conditions respectueuses, de favoriser de meilleures relations entre l'enfant et chacun de ses parents, il nous semble essentiel de rappeler la nécessité de garder l'enfant au centre des discussions. Chaque situation doit être estimée au cas par cas en fonction de la personnalité de l'enfant, de ses besoins et de sa situation familiale.

Entendre l'enfant seul afin de recueillir son point de vue sur cette décision importante qui le concerne au premier chef nous apparaît à cet égard comme le plus souvent utile.

L'hébergement alterné ne doit pas être une solution pour tous, et pour toujours. Elle doit être réévaluée au regard du développement et des besoins de l'enfant.

Afin de pouvoir mieux déterminer les bénéfices et les limites que peut constituer ce mode d'hébergement et d'éclairer les professionnels, il est indispensable de réaliser des recherches sur de longues durées relatives à l'impact sur l'enfant des divers modes d'hébergement possibles. Ces recherches permettraient d'en savoir plus sur l'adaptation de l'enfant en fonction des périodes de son développement en prenant en considération différents facteurs (âge, collaboration entre les parents, facteurs de bien-être, relations avec chacun de ses parents, modalités organisationnelles, niveau social, besoins spécifiques éventuels...).

Ainsi, comme l'expliquent Amandine Baude et Sylvie Drapeau, « le rôle de la recherche est de mieux rendre compte de cette diversité évidente dans les constellations familiales et dans les trajectoires de développement pour tendre vers une compréhension plus nuancée et affinée des phénomènes et pour mieux accompagner les familles après la séparation. »^{xliiii}

Enfin, il apparaît nécessaire de former et d'accompagner les professionnels (juges, avocats, médiateurs, etc.) aux besoins de l'enfant.

S'il est essentiel que le juge garde son pouvoir d'appréciation dans chaque situation individuelle, il serait intéressant de réfléchir à un référentiel de critères à la fois positifs et négatifs qui permettrait de guider les professionnels dans cette matière humaine délicate afin de favoriser la prévisibilité des décisions et des jugements.

La CODE restera particulièrement attentive à la thématique, et encourage les parents et les professionnels à donner à l'enfant une place centrale dans les décisions qui le concernent.

Cette analyse de la Coordination des ONG pour les droits de l'enfant (CODE) a été réalisée par Frédérique Van Houcke. Elle représente la position de la majorité de ses membres.

La CODE est un réseau d'associations ayant pour objectif de veiller à la bonne application de la Convention relative aux droits de l'enfant en Belgique. En font partie : Amnesty international, ATD Quart Monde, BADJE (Bruxelles Accueil et Développement pour la Jeunesse et l'Enfance), le Conseil de la Jeunesse, DEI (Défense des enfants international) Belgique section francophone, ECPAT (End Child Prostitution and Trafficking of Children for sexual purposes) Belgique, FAMISOL, le Forum-Bruxelles contre les inégalités, la Ligue des droits de l'Homme, la Ligue des familles, Plan Belgique, le Réseau Wallon de Lutte contre la Pauvreté, le Service Droit des Jeunes (SDJ) Bruxelles, ainsi que UNICEF Belgique. La CODE a notamment pour objet de réaliser un rapport alternatif sur l'application de la Convention qui est destiné au Comité des droits de l'enfant des Nations Unies.

De plus amples informations peuvent être obtenues via notre site www.lacode.be. Voyez aussi notre page Facebook « Coordination des ONG pour les droits de l'enfant ». Avec le soutien de la Fédération Wallonie-Bruxelles

ⁱ Loi du 18 juillet 2006 tendant à privilégier l'hébergement égalitaire de l'enfant dont les parents sont séparés et réglementant l'exécution forcée en matière d'hébergement d'enfant, *M.B.*, 4 septembre 2006.

ⁱⁱ CODE, « Séparation des parents et droits de l'enfant. Enjeux psychologiques », juin 2010, www.lacode.be.

ⁱⁱⁱ Direction générale des statistiques, SPF Economie : <http://statbel.fgov.be>

^{iv} THERY, I. (dir), « Couple, filiation, parentalité aujourd'hui. Le droit face aux mutations de la famille et de la vie privée. Rapport à la ministre de l'Emploi et de la solidarité et au garde des sceaux, Ministère de la Justice, Odile Jacob », *La Documentation française*, 1998, cité par M. SOMMER, « Parentalité : affaire privée, affaire sociale », dans le dossier « l'enfant dans les séparations parentales » de *L'Observatoire*, n°87/2016, juin 2016, p. 10.

^v CODE, « Autorité parentale conjointe, attributs, limites et mise en œuvre », juin 2010.

^{vi} La médiation est un processus qui a pour un mode de résolution de conflit qui a pour objectif d'aboutir à un accord acceptable pour les deux parties, qui est entouré par un tiers neutre, le médiateur.

^{vii} Convention internationale relative aux droits de l'enfant du 20 novembre 1989, approuvée par la loi du 25 novembre 1991, *M.B.*, 17 janvier 1992, ci-après la Convention.

^{viii} Convention européenne du 4 novembre 1950 de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, *M.B.*, 18 août 1955.

^{ix} Charte du 12 décembre 2007 des droits fondamentaux de l'Union européenne, www.europarl.europa.eu

^x « Les Etats généraux des familles... en quelques mots. Rapport du groupe Famille et droit civil et judiciaire », *Ed. Luc Pire*, 2004.

^{xi} Voyez www.droitbelge.be/news_detail.asp?id=321

^{xii} Doc. Parl, Chambre, 2004-2005, 1673/014, p. 17.

^{xiii} Résumé de l'étude réalisée sous la coordination de M.-T. CASMAN, « Évaluation de l'instauration de l'hébergement égalitaire dans le cadre d'un divorce ou d'une séparation », p. 10, disponible sur fkce.files.wordpress.com

^{xiv} CODE, « Article 12 : le droit d'être entendu en justice », mai 2016.

^{xv} Pour plus d'infos, voyez notamment « l'étude sociale des maisons de justice », interview par R. LECOMTE de F. JACQUET & C. BORCY, *L'Observatoire* n°87/2016, 2016, p. 28 et sv.

^{xvi} Résumé de l'étude réalisée sous la coordination de M.-T. CASMAN, *op. cit.*, p. 5.

^{xvii} Ligue Bruxelloise Francophone pour la Santé Mentale, « L'intérêt de l'enfant lors d'une séparation parentale, Mental'Idées n°19, p. 23, www.lbfsm.be

^{xviii} Yapaka, « Garde alternée : les besoins de l'enfant », Christine Frisch-Desmarez, Maurice Berger, *Temps d'arrêt*, mars 2014, www.yakaka.be.

^{xix} *Ibidem*, p. 16.

^{xx} *Ibidem*, p. 15.

^{xxi} Du nom du pédopsychiatre Thomas Berry BRAZELTON.

^{xxii} *Ibidem*, p. 26.

-
- ^{xxiii} J.-Y. HAYEZ & P. KINOO, « A propos de l'hébergement alterné », *Acta psychiatrica Belgica*, 2006, 106-1, pp. 33-38.
- ^{xxiv} Warshak, Richard. A., « Social Science and parenting plans for young children: a consensus report », in *Psychology, Public, Policy and Law*, 2014, Vol. 20, n°1.
- ^{xxv} *Filiatio*, « Hors-série Hébergement égalitaire : 10 ans déjà », automne 2016, p. 10, www.filiatio.be
- ^{xxvi} A. BAUDE & S. DRAPEAU, « Le développement des jeunes en situation d'hébergement égalitaire. Défis et enjeux », *L'Observatoire* n°87/216, p. 60
- ^{xxvii} J.-Y. HAYEZ & P. KINOO, *op. cit.*
- ^{xxviii} *Ibidem*, p. 62.
- ^{xxix} Yapaka, *op. cit.*, p. 33 et sv.
- ^{xxx} Yapaka, *op. cit.*, p. 31.
- ^{xxxi} *Ibidem*, p. 33 et suivantes.
- ^{xxxii} *Filiatio*, *op. cit.*, p. 8.
- ^{xxxiii} *Ibidem*, p. 9.
- ^{xxxiv} A. BAUDE & S. DRAPEAU, *op. cit.*, p. 59.
- ^{xxxv} *Ibidem*, p. 62
- ^{xxxvi} Ligue Bruxelloise Francophone pour la Santé Mentale, *op.cit.*, p. 29.
- ^{xxxvii} Entretien de la CODE avec Diane HUPPERT, Yapaka, le 14 novembre 2016.
- ^{xxxviii} J.-Y. HAYEZ & P. KINOO, *op. cit.*
- ^{xxxix} Yapaka, *op. cit.*, p. 9.
- ^{xl} Entretien avec Diane HUPPERT, *op. cit.*
- ^{xli} Résumé de l'étude réalisée sous la coordination de M.-T. CASMAN, *op. cit.*, pp. 3-4.
- ^{xlii} Ligue Bruxelloise Francophone pour la Santé Mentale, *op. cit.*, p. 21.
- ^{xliiii} *Idem*, p. 60.