

# Les lieux de vie de l'enfant : ce que dit la loi

I. Corpart, maître de conférences en droit privé à l'Université de Haute-Alsace, Mulhouse

L'autorité parentale se décline en un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant, afin de le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, la loi du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale ayant quelque peu modifié le libellé de l'article 371-1 du Code civil (1). Poursuivre ces objectifs suppose a priori que les membres de la famille cohabitent. L'enfant a pour droit essentiel d'avoir deux parents pour l'accompagner vers sa majorité en assurant son éducation. Toutefois la relation parentale peut se trouver perturbée en cas de mésentente au sein du couple. Il appartiendra au juge de préciser le sort de la résidence de l'enfant au gré des événements familiaux. Si l'enfant est, par principe, d'abord confié à ses père et mère, ses modes de vie devront toutefois être adaptés aux situations conflictuelles. Selon les cas, il vivra soit avec son père, soit avec sa mère, voire sera placé hors de sa famille.

## L'ENFANT VIVANT AVEC SES PÈRE ET MÈRE

L'enfant doit vivre avec ses parents, la résidence familiale étant fixée d'un commun accord par les époux lors du mariage (C. civ., art. 215 al. 1<sup>er</sup>) et tout aussi librement par les concubins, le code donnant la définition du concubinage sans régler le sort du logement (C. civ., art. 515-8). La question se pose évidemment en d'autres termes une fois l'âge de la majorité atteint.

### LA RÉSIDENCE DU MINEUR

Jusqu'à dix-huit ans, l'enfant se caractérise par son incapacité. Adulte en devenir, mais encore incapable juridiquement, il doit être placé sous l'autorité de ses père et mère. S'il possède des droits, il ne peut pas les exercer seul, y compris à l'adolescence. Toutefois, en raison de l'évolution des mœurs et des méthodes éducatives, les jeunes gens accèdent progressivement à une certaine autonomie. Des droits nouveaux leur sont reconnus à partir du moment où ils ont atteint l'âge du discernement. La réforme de 2002 va plus loin et introduit une forme de démocratie familiale. Les parents doivent effectivement les associer

aux décisions les concernant, selon leur âge et leur degré de maturité (C. civ., art. 371-1, al. 3). De même, l'ensemble des prérogatives parentales doit être exercé conformément à leur intérêt, clef de voûte des réformes récentes du droit de la famille. Leur bien-être et leur épanouissement sont les objectifs essentiels de la nouvelle loi. Ces différents textes ne donnent pas pour autant au mineur un pouvoir de décision. Seul son avis est requis.

Comment déterminer la résidence de l'enfant ? Le mineur a pour domicile le lieu où vivent ses père et mère (C. civ., art. 108-2 et 371-3). Il ne choisit pas cet endroit, qui lui est imposé. Si la question ne concerne pas les enfants en bas âge, elle mérite réflexion pour des plus grands, qui s'insurgent parfois contre un déménagement suivi d'un changement de quartier et d'école. Or, que les parents accèdent à la propriété ou qu'ils soient mutés, les enfants n'ont pas voix au chapitre. Ils doivent suivre leur famille, comme la femme son époux avant 1970. Rappelons que les devoirs de l'enfant sont le pendant de ses droits et qu'il doit obéissance et respect à ses auteurs (2).

Les parents ont pour mission d'assurer la santé et la sécurité de leur progéniture.

Dans ce contexte, ils peuvent contraindre le mineur à habiter réellement avec eux (3). Parallèlement, celui-ci ne peut pas quitter leur domicile sans leur accord (C. civ., art. 371-3). Ils peuvent organiser et contrôler ses déplacements (4). S'il est fugueur, ils peuvent même recourir à la force publique pour le contraindre à réintégrer le domicile familial. En contrepartie, ils sont responsables des dommages qu'il cause, sans que la victime ait à prouver leur faute de surveillance ou d'éducation (C. civ., art. 1384, al. 5).

Inversement, les parents ont le droit de vivre avec leur enfant (5), élément fondamental de la vie familiale protégé par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. De même, la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 précise que les Etats membres doivent veiller à ce que le mineur ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré (art. 9). Seules des circonstances particulières que nous verrons plus loin peuvent faire échec au maintien de l'enfant dans sa famille.

### LA RÉSIDENCE DU MAJEUR

« Le domicile de tout Français est au lieu où il a son principal établissement »

(C. civ., art. 102). Une fois devenus majeurs, les enfants sont libres de choisir leur résidence (6). Certes, leur jeune âge et leur inexpérience, ajoutés à l'absence de salaire, font que nombre d'entre eux continuent de vivre sous le toit familial. Jeunes majeurs, s'ils maintiennent leur habitation antérieure, il ne s'agit plus d'un domicile légal, comme pour le mineur, mais d'un domicile volontaire pouvant être fixé en tout autre lieu.

Deux situations sont toutefois sources de litige. En premier lieu, lorsque l'intéressé refuse de cohabiter avec ses parents. Majeur, il est entièrement libre, ses parents ne pouvant pas le contraindre à réintégrer leur domicile, même s'il poursuit des études aidé financièrement par eux. En effet, ils ne peuvent pas subordonner leur contribution à une obligation de vie commune. En second lieu, il se peut, au contraire, que les parents souhaitent son départ. Depuis la réforme de 2002, il est dit expressément que le devoir des parents de contribuer à l'entretien de leur enfant ne cesse pas de plein droit à la majorité (C. civ., art. 371-2, al. 2), ce qui vise seulement la prise en charge financière, non la cohabitation. Les parents peuvent donc demander à leur enfant de déménager, mais ils devront acquitter tous les frais, y compris de logement, tant qu'il sera dans le besoin (7).

La cellule familiale peut encore exploser pour d'autres raisons, ce qui repose la question du choix de la résidence de l'enfant. Si la loi consacre pour le mineur un droit commun de partager le quotidien de ses deux parents, elle prévoit aussi des exceptions.

## L'ENFANT NE VIVANT PAS AVEC SES PÈRE ET MÈRE

Il faut déterminer le lieu de résidence de l'enfant lorsque ses parents se séparent. Par principe, il est domicilié chez celui de ses parents avec lequel il réside (C. civ., art. 108-2), encore faut-il préciser les règles de cette détermination. Or c'est souvent sur le choix de ce lieu que se focalisent les conflits concomitam-

ment à la rupture. Conformément aux objectifs poursuivis en 2002, la séparation est sans incidence sur les règles de dévolution de l'autorité parentale (C. civ., art. 373-2 et s.). La loi consacre un droit commun de l'autorité parentale bâti sur une vision égalitaire des rapports familiaux, y compris au temps de la désunion. Le plus souvent, le domicile du mineur procède d'un accord parental. A défaut, les difficultés sont du ressort du juge aux affaires familiales (JAF), notamment pour décider si l'enfant doit résider chez son père ou sa mère. Toutefois si ce choix met le mineur en danger, le juge des enfants est aussi compétent. Il se peut alors que l'enfant ne vive ni chez l'un, ni chez l'autre.

## L'ENFANT VIVANT AVEC L'UN OU AVEC L'AUTRE

Fortement recentrée sur la coparentalité (8), la loi s'est efforcée de placer les parents à égalité. L'instauration de la résidence alternée en est une première illustration. Nouvelle modalité d'organisation de la vie familiale après la rupture, elle traduit le maintien du couple parental aux côtés de l'enfant dans la vie quotidienne et donne corps à la formule selon laquelle on est parent pour toujours (9). Toutefois, si cette voie est impraticable, il revient au juge de fixer la résidence de l'enfant au domicile de son père ou de sa mère.

### Le choix d'une résidence alternée

La mésentente des parents provoque une rupture dans la vie de leurs enfants. Afin de l'adoucir, le législateur a instauré une résidence en alternance aux domiciles respectifs du père et de la mère (C. civ., art. 373-2-9). Toutefois sa mise en œuvre demeure délicate.

Choisir une résidence alternée donne à la coparentalité un retentissement effectif et quotidien (10), cependant ce mode de vie implique un changement de mentalité. Or, comme toute nouveauté, il doit convaincre et séduire avant d'acquiescer ses titres de noblesse. Tout ce qui permet de préserver le lien parental est salutaire (11) et doit être encouragé, permettant à l'enfant de conserver ses re-

pères, autant que faire se peut. L'alternance permet de préserver des liens égalitaires avec le père et la mère et reconnaît la parité éducative : il n'y a plus un parent essentiel et un autre de remplacement. Certes, ce choix précède celui toujours possible de la résidence habituelle de l'enfant chez un seul parent, l'alternance n'est pas impérative (C. civ., art. 373-2-9). Surtout, elle ne peut pas être généralisée et n'est pas adaptée à tous les modèles familiaux ni à certaines implantations géographiques des familles. Elle ne pourra donc pas être un modèle unique et il ne faudra pas hésiter à l'écartier.

Ce ne sont pas les parents qui optent pour ce mode d'organisation, mais un magistrat. C'est le JAF qui retient ce choix selon l'intérêt de l'enfant. Il peut estimer l'alternance malvenue pour un enfant en bas âge devant conserver des repères stables et sécurisants ou qui risquerait d'être déstabilisé par un temps partagé (12). Ou, au contraire, penser que la solution est heureuse sur le plan affectif pour préserver les liens avec l'autre parent et des demi-frères.

Les père et mère partagent aujourd'hui leur présence auprès de l'enfant et cette relation triangulaire ne doit sacrifier ni les uns ni les autres. On entend pacifier les relations familiales. A fortiori faut-il entendre les revendications des familles parvenues à un consensus sur les nouveaux lieux de vie (13), sauf si le juge constate que les intérêts de l'enfant ne sont pas sauvegardés ou si l'alternance risque d'aggraver la mésentente du couple. Tout doit être affaire de nuances. Le magistrat est toutefois incité à motiver sa décision quand il entend s'opposer à la requête qui lui a été formulée (14).

Le choix de la résidence alternée suppose un contexte favorable. Elle est décidée dans 11 % des procédures de divorce, de façon marginale pour des nourrissons (15), sachant qu'un accord parental est homologué dans 85 % de ces affaires (16). Ces chiffres prouvent que les textes ne sont pas restés lettre morte et que la résidence alternée est parfois entendue comme une solution satisfaisante (17).

Toutefois le législateur n'est explicite ni sur ses contours, ni sur ses effets.

Elle émane le plus souvent d'une proposition faite par le couple. Le JAF fait droit à leur requête sous réserve de la faisabilité de l'alternance, notamment quant à la proximité géographique des domiciles. Il faut que les parents soient prêts à un minimum de coopération, qu'ils aient dépassé leur conflit, soient réellement disponibles et surtout que la solution soit conforme à l'intérêt de l'enfant. Une expertise psychologique est sollicitée par le JAF dans les situations de séparation conjugale conflictuelles (18).

Aucune périodicité n'est envisagée par le législateur (C. civ., art. 373-2-8 et 373-2-9). C'est au juge de prévoir les modalités concrètes, le rythme des séquences et leur régularité, la répartition des jours de cohabitation pouvant être déséquilibrée (19). Dans les décisions retenant cette alternance, le plus souvent les parents ont des capacités d'éducation et d'accueil similaires, des domiciles proches et la possibilité d'agencer leur emploi du temps. Leur projet semble également viable sur le long terme, les couples proposant une répartition détaillée des avantages et des charges.

A défaut de consensus parental, dotés d'un grand et nouveau pouvoir de décision, les juges peuvent fixer alternativement la résidence chez les parents (C. civ., art. 373-2-9, al. 9), toutefois, ils restent divisés sur la pertinence de cette alternance (20). Leur résistance repose sur des éléments de fait propres à chaque affaire, souverains dans l'appréciation de l'intérêt de l'enfant. La Cour de cassation a eu l'occasion de se prononcer sur des affaires relatives à la séparation de fait. Elle relève que « c'est dans l'exercice de son pouvoir souverain que la cour d'appel [...] a [...] estimé que l'intérêt des enfants ne commandait pas que les conditions de l'exercice de l'autorité parentale et les modalités du droit de visite et d'hébergement soient modifiées » (21). Quoi qu'il en soit, la coparentalité du quotidien ne se décreète pas. Tout au plus peut-on en faire l'essai.

Telle est l'idée du législateur qui préconise l'alternance à titre provisoire (22), « à la demande de l'un des parents ou en cas de désaccord entre eux sur le mode de résidence de l'enfant ». En cas de situation conflictuelle, un des parents peut donc saisir le juge, mais bien que les textes l'envisagent, on voit mal le magistrat imposer cette modalité contre l'avis des deux parents.

En tout état de cause, la persistance d'une mésentente au sein du couple n'est pas un obstacle légal à l'instauration du partage de la résidence. Il faut néanmoins que le litige soit modéré, l'âge des enfants adapté et les distances séparant les domiciles réduites. S'il envisage de proposer la résidence partagée à l'essai, le juge est tenu de la prévoir pour une durée déterminée (généralement six mois). En principe, il doit fixer d'emblée le jour où il statuera à nouveau (NCPC, art. 1180-2). A l'issue de cette période, il appréciera si l'essai a été concluant et statuera définitivement. Selon les cas, il imposera l'alternance au couple ou fixera la résidence de l'enfant chez un des parents.

Quant aux conséquences, exerçant en commun l'autorité parentale, les parents sont tenus de s'accorder pour les actes graves. En raison de cet exercice conjoint et du partage de la résidence, il y a lieu de supprimer tout droit de visite et d'hébergement : les droits des père et mère vont bien au-delà. De plus, ils sont tenus de se respecter l'un l'autre et de faciliter l'alternance pour que l'enfant puisse conserver ses liens et ses repères, le tout dans une bonne harmonie. Le JAF a le pouvoir de mettre fin à l'alternance, en particulier si un parent part à l'étranger et met obstacle à la reprise des relations familiales. Reste que des questions concrètes sont mal réglées : qui conserve le carnet de santé de l'enfant, dans quelle école inscrire l'enfant lorsque chaque parent fait la démarche auprès de son établissement de rattachement, quel est le parent tenu d'acheter une nouvelle paire de chaussures ?

Sur le plan matériel, comme les parents vivent quotidiennement avec l'enfant, il n'est pas nécessaire que l'un soit créan-

cier d'une pension alimentaire que l'autre verserait. Si le partage des temps de cohabitation est égalitaire, il faudra sans doute répartir aussi les dépenses. En jurisprudence, il n'est pas rare de trouver un partage très précis des frais. Quant à la responsabilité des parents du fait de leur enfant mineur (C. civ., art. 1384 al. 5), ce n'est plus le parent gardien qui est responsable, le concept de garde ayant été supprimé, mais celui qui vit avec le mineur. Une double condition est donc posée pour engager civilement le parent : exercer l'autorité parentale et cohabiter avec l'enfant. Une telle solution reste d'application délicate lorsque l'enfant réside alternativement avec ses auteurs.

Ensuite, le couple peut demander le rattachement de l'enfant à la sécurité sociale de son père et de sa mère. Il suffit, dans les textes, que les parents en fassent la demande, mais des difficultés pratiques sont couramment rapportées (CSS, art. L. 161-15-3). Quant aux prestations familiales (CSS, art. R. 513-1), l'allocataire est celui des membres du couple au foyer duquel l'enfant vit (23). En matière fiscale aussi a été instauré un aménagement du quotient familial (24). Ainsi, les parents qui optent pour l'alternance peuvent se partager la part ou demi-part dont ils bénéficient.

Cette solution n'étant pas toujours adaptée ou pas souhaitée, il appartient au juge de fixer la résidence habituelle de l'enfant chez l'un des parents.

### **Le choix de la résidence habituelle chez le père ou la mère**

Le juge aux affaires familiales peut toujours fixer la résidence de l'enfant au domicile d'un seul parent, comme par le passé, et c'est la solution la plus communément choisie (C. civ., art. 373-2-9). L'enfant réside exclusivement avec son père ou sa mère dans deux cas. Le premier dépend de l'aptitude à assumer les obligations et présente une dimension juridique, l'intéressé se révélant incapable d'élever l'enfant. En ce cas, de manière exceptionnelle, un seul parent est titulaire de l'autorité parentale et la résidence est nécessairement fixée chez lui.

Le second relève de l'impossibilité matérielle de continuer à vivre avec deux parents séparés : les père et mère sont titulaires de l'autorité parentale mais l'enfant cohabite avec l'un ou l'autre.

Il arrive tout d'abord que le juge contrevienne au principe de la dévolution en commun de l'autorité parentale. Ayant pour mission de veiller aux intérêts des mineurs (C. civ., art. 373-2-6), il peut confier cet exercice au père ou à la mère, la détermination de la résidence s'ensuivant (C. civ., art. 373-2-1). Il tient compte de « l'aptitude de chacun des parents à assumer ses devoirs et à respecter les droits de l'autre » (C. civ., art. 373-2-11, 3°), afin de responsabiliser les parents. Cette attribution peut se justifier par des insuffisances éducatives ou affectives. Encore faut-il se méfier des amalgames. Les causes de la rupture du couple ne doivent pas interférer avec ce choix : qui dit mauvais époux, ne dit pas mauvais parent !

Il se peut ensuite que, malgré un exercice conjoint de l'autorité parentale, le choix de la résidence alternée soit malvenu : éloignement géographique (25), parents non disposés à partager leurs temps de vie, mésentente, risque de perturber les enfants ou volonté des intéressés eux-mêmes. La fixation de la résidence chez un parent ne doit toutefois pas être entendue comme une sanction, mais comme une modalité pratique.

Lorsque le juge fait le choix exceptionnel de l'exercice unilatéral de l'autorité parentale, il confie l'enfant à un parent et fixe sa résidence à son domicile. Ce dernier prend seul les décisions concernant la personne de l'enfant. Néanmoins certaines prérogatives sont confiées à l'autre parent qui doit rester impliqué dans la vie du mineur et conserver des relations personnelles avec lui. Pour ce faire, il n'est privé ni de droit de visite, ni de droit d'hébergement, sauf situations extrêmes (C. civ., art. 373-2-1 al. 2). En cas de difficulté, le droit de visite peut s'exercer en des lieux neutres. La loi n° 2007-293 du 5 mars 2007 relative à la protection de l'enfance a entériné ces pratiques et le juge peut recourir à des espaces de rencontre pour organiser le droit de visite lorsque la

continuité et l'effectivité des liens avec l'enfant l'exigent (C. civ., art. 373-2-1, al. 3). Corrélativement, le parent conserve le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant et peut communiquer avec lui par mails, lettres ou téléphone. En contrepartie, il devra continuer à entretenir l'enfant (C. civ., art. 373-2-2), tout en respectant l'autre parent. Toute dérive encourrait des sanctions, en particulier pénales, pour enlèvement d'enfant ou non-représentation d'enfant (C. pén., art. 227-5). Il en va ainsi lorsque le parent ne remet pas l'enfant en fin de semaine ou à l'issue des vacances, ou s'oppose à l'exercice du droit de visite accordé à l'autre. Inversement, le parent avec lequel l'enfant réside est aussi tenu de respecter son partenaire. A titre de sanction, le juge pourrait décider de modifier l'exercice de l'autorité parentale (C. civ., art. 373-2-13).

En revanche, en cas d'exercice en commun de l'autorité parentale avec résidence fixée chez un seul parent, le législateur n'a pas été explicite. La coparentalité entraînant une dévolution commune de l'autorité parentale s'accorde mal avec l'instauration d'un droit de visite et d'hébergement, réservé au cas d'exercice exclusif de l'autorité parentale (C. civ., art. 373-2-1). Pourtant, on s'aperçoit à la lecture des arrêts que le JAF continue d'utiliser l'approche classique de la résidence habituelle chez un parent avec droit de visite et d'hébergement pour l'autre, définit les périodes offertes à chacun et précise leur participation financière. En pratique, il sera donc difficile de dissocier l'exercice unilatéral de l'autorité parentale assorti nécessairement d'une résidence exclusive, de l'exercice conjoint avec, par exception, résidence habituelle fixée au domicile du père ou de la mère. Il faudra pourtant veiller à ne pas confondre le parent résidentiel avec un parent préférentiel. Les parents se retrouvent à égalité quand l'enfant est confié hors de leur foyer.

#### **L'ENFANT NE VIVANT NI CHEZ L'UN, NI CHEZ L'AUTRE**

Dans les situations où le maintien de l'enfant avec ses parents n'est pas op-

portun, le juge peut confier le mineur à un tiers, ce qui n'est pas sans conséquence sur le lien parental.

#### **Le choix de la résidence de l'enfant chez un tiers**

A titre exceptionnel, et si l'intérêt du mineur l'exige, le JAF a la possibilité de confier l'enfant à un tiers, de préférence choisi dans sa parenté (C. civ., art. 373-3, al. 2). Il est saisi par les parents ou le ministère public, lui-même pouvant l'être par un tiers, parent ou non (C. civ., art. 373-2-8). Pour statuer, il doit prendre en considération les pratiques suivies par les parents, leurs accords antérieurs, les sentiments exprimés par l'enfant, et exceptionnellement le résultat d'expertises (C. civ., art. 373-2-11). Il se peut aussi que ce soit le juge des enfants qui retire l'enfant de son milieu actuel, dans le cadre de mesures d'assistance éducative. On notera toutefois que la loi du 5 mars 2007 introduit un nouveau principe de subsidiarité : la protection de l'enfance revient d'abord au conseil général qui peut décider soit de maintenir le mineur dans sa famille, soit de le confier à un tiers (famille d'accueil, foyer). Le recours au juge des enfants n'est envisageable que lorsque l'intervention du service de l'Aide sociale à l'enfance a été impossible ou inefficace pour faire cesser l'état de danger dans lequel se trouve l'enfant ou lorsqu'elle s'est heurtée à l'opposition de ses représentants légaux (CASF, art. L. 226-4). Dans ces cas, le juge des enfants peut effectuer le placement chez un tiers digne de confiance pour retirer l'enfant à un parent défaillant (C. civ., art. 375-3, 2°). Il s'agit de protéger le mineur menacé physiquement dans son milieu habituel (violence, prostitution) ou psychologiquement (toxicomanie ou alcoolisme des parents, délinquance, grande précarité).

Le choix du lieu d'accueil de l'enfant doit être adapté à ses besoins. S'il peut être confié à un établissement sanitaire ou d'éducation, ordinaire ou spécialisé, il peut aussi l'être à un membre de la famille, autre que ses père et mère : grands-parents, tante ou oncle, frères et sœurs plus âgés, voire à un ami de la fa-

mille, au parrain, à la marraine ou à un voisin. Le juge choisit aussi le lieu géographiquement pour faciliter l'exercice du droit de visite et d'hébergement parental (C. civ., art. 375-7).

### Les incidences de la fixation de la résidence de l'enfant chez un tiers

Une fois que la résidence de l'enfant est fixée chez d'autres que ses parents, ceux-ci ne sont pas évincés pour autant. Si l'enfant est confié à un tiers par le JAF ou par le juge des enfants, les parents conservent l'exercice de l'autorité parentale. Seule la cohabitation est affectée. Toutefois, la personne à qui l'enfant a été confié est à même d'accomplir les actes usuels (C. civ., art. 373-4). Pour le reste, ses auteurs peuvent toujours consulter les carnets scolaires, discuter des vacances, autoriser une intervention chirurgicale et autres actes importants. Lorsque l'enfant est placé hors de sa famille dans le cadre de mesures d'assistance éducative, les parents conservent les attributs de l'autorité parentale qui ne sont pas incompatibles avec le placement, notamment un droit de visite et de correspondance (C. civ., art. 375-7, al. 4), sauf exception. Ils peuvent ren-

contrer l'enfant soit en se déplaçant sur son lieu d'accueil, soit en le recevant chez eux durant de courts séjours. Le juge doit déterminer la fréquence et le lieu des visites, mais rien ne l'oblige à en détailler davantage les modalités. Depuis la loi du 5 mars 2007, il peut autoriser le tiers qui s'est vu confier l'enfant à exercer un acte relevant de l'autorité parentale en cas de refus abusif ou injustifié et en cas de négligence parentale (C. civ., art. 375-7, al. 2).

En contrepartie du maintien des droits parentaux, l'obligation d'entretien demeure. Le montant de la participation familiale aux frais occasionnés par la prise en charge de l'enfant est déterminé en fonction des revenus et charges (C. civ., art. 371-2). Face à une famille en situation précaire, le juge a la faculté d'en décharger les parents. En principe, les allocations familiales sont versées à la personne qui assume la charge effective et permanente de l'enfant (CSS, art. R. 513-1). Toutefois, à la demande du président du conseil général ou de la juridiction, leur versement à la famille peut être poursuivi pour maintenir la prise en charge morale ou matérielle de l'enfant ou faciliter son retour au domicile fami-

lial. Parallèlement, les enfants sont considérés fiscalement comme à la charge du contribuable qui les élève (CGI, art. 196).

Consacrés par les récentes réformes en droit de la famille, les principes de liberté et d'égalité conditionnent le choix de la résidence de l'enfant. Le lien familial est vécu sur un mode libertaire, dans l'admission d'une pluralité de modèles : ils s'organisent autour d'un couple marié qui, quelquefois, divorce ou autour de concubins qui, d'autres fois, se séparent. Ces ruptures se font souvent en bonne harmonie, d'autres sont plus conflictuelles et tumultueuses. Pourtant l'enfant ne peut pas devenir un « sans domicile fixe ». Sa résidence doit être prévue auprès de son père, de sa mère ou d'un tiers. Des choix sont faits. Ils ne sont pas toujours consensuels, ils ne sont pas toujours bien ressentis, mais ils témoignent d'un désir d'améliorer le sort de l'enfant. Faute de pouvoir lui (re)donner deux parents unis, il faut trouver un compromis, en gardant présent à l'esprit la recherche et la satisfaction de ses besoins à moduler nécessairement en fonction de son âge et de ses intérêts effectifs. □

### Notes et références

- (1) CORPART I. : *L'autorité parentale*, éd. ASH, 2003 ; LIENHARD C. : *Les droits des parents séparés*, Dalloz, 2005.
- (2) CORPART I. : « Les droits de l'enfant », *fascicule ASH*, supplément mars 2006.
- (3) Sauf mise en danger et saisine du juge des enfants dans des cas extrêmes ou actions intentées contre les parents défaillants devant le juge aux affaires familiales.
- (4) Une autorisation familiale doit être donnée pour une colonie de vacances. Les tiers qui voyagent avec le mineur sans cette autorisation peuvent être poursuivis pour détournement de mineur (C. pén., art. 227-7 et 227-8).
- (5) Une charte de l'enfant hospitalisé a été rédigée en 1988 mais elle n'a pas valeur de loi. Article 2 : « Un enfant hospitalisé a le droit d'avoir ses parents ou leur substitut auprès de lui jour et nuit, quel que soit son âge ou son état ». Article 3 : « On encouragera les parents à rester auprès de leur enfant et on leur offrira pour cela toutes les facilités matérielles, sans que cela n'entraîne un supplément financier ou une perte de salaire ».
- (6) Sauf s'il est placé sous tutelle et domicilié chez son tuteur (C. civ., art. 108-3).
- (7) A défaut de pouvoir acquitter une pension due à un enfant majeur, une mère est condamnée à le reprendre sous son toit : TGI Lille 10 avril 2007, JCP, 2007, II, 10121, note X. Labbé.
- (8) BRIERE C. : « La coparentalité : mythe ou réalité ? », *RD sanit. et soc.*, 2002, 567 ; GOUTTENNOIRE-CORNUT A. : « La consécration de la coparentalité par la loi du 4 mars 2002 », *Dr. fam.*, 2002, n° 24 ; VAUVILLE F. : « Du principe de coparentalité », *Petites Aff.*, 2002, n° 209, 4.

- (9) CORPART I. : « La séparation du couple parental et le choix de la résidence de l'enfant », *Recherches familiales*, 2005, n° 2, 69 ; « Conflits de couples et maintien du lien parental », *Recherches et Prévisions*, n° 89, septembre 2007.
- (10) LEMOULAND J.J. : *La condition juridique du mineur*, Litec, Carré droit, 2004 ; NEYRAND G. : *L'enfant face à la séparation des parents. Une solution, la résidence alternée*, La Découverte, 2004 ; POUSSIN G., LAMY A. : *Réussir la garde alternée*, Albin Michel, 2004.
- (11) CADOLLE S. : *Les enfants du divorce*, Marabout, 2004 ; NEYRAND G. : *Préserver le lien parental*, PUF, 2004.
- (12) Des voix se font entendre pour dénoncer les effets sur les enfants du choix d'un double foyer ou d'une double vie et d'une perte de repères : BERGER M., GRAVILLON I. : *Mes parents se séparent*, Albin Michel, 2003 ; BERGER M., « La résidence alternée : une loi pour les adultes ? », *Le Journal des Psychologues*, 2005, n° 228 ; PHELIP J. : *Le livre noir de la garde alternée*, Dunod, 2006.
- (13) NEIRINCK C. (sous la dir. de) : *La famille que je veux, quand je veux*, Erès, 2003 ; LAOUENAN O. : « Les conventions sur l'autorité parentale depuis la loi du 4 mars 2002 », *JCP*, 2003, I, 149.
- (14) Les juges motivent leurs décisions sur la situation particulière de la famille et les aptitudes de chacun des parents, et non en fonction de considérations générales en faveur de tel ou tel mode d'organisation de la vie familiale, Ass. Nat. 5 juillet 2005, 6684.
- (15) Selon les derniers chiffres disponibles : Rapport d'information 2007 n° 349, GUILLAUME M., La résidence alternée : une journée d'auditions publiques pour évaluer la loi du 4 mars 2002, (consultable à [www.senat.fr](http://www.senat.fr)).
- (16) MOREAU C., MUNOZ PEREZ B. et SERVERIN E. : « La résidence en alternance des enfants de parents séparés devant les

- juges aux affaires familiales », *Etudes et statistiques, Justice*, n° 23, Paris, 2004.
- (17) Selon Marc Guillaume, il n'y a aucune raison objective de légitimer.
- (18) LASBATS M. : « Résidence alternée et besoins de l'enfant : l'opinion des psychologues », *AJ famille*, 2005, 140 ; NEYRAND G. : « La résidence alternée, réponse à la reconfiguration de l'ordre familial. Les enjeux d'un débat », *Recherches familiales*, 2005, n° 2, 83.
- (19) Pour la Cour de cassation, résidence alternée ne rime pas nécessairement avec un partage égalitaire : Civ. 1<sup>re</sup> 25 avril 2007, *Dr. fam.*, 2007, n° 143, obs. P. MURAT ; *RJPF*, 2007-9/27, obs. MULON E.
- (20) FOSSIER T. : « L'exercice de l'autorité parentale par les parents séparés. Quarante mois d'application de la loi du 4 mars 2002 », *Dr. fam.*, juillet-août 2005, chron. 15, 8.
- (21) Civ. 1<sup>re</sup> 11 janvier 2005, *RJPF* 2005-4/44 ; dans le même sens, Civ. 1<sup>re</sup> 22 mars 2005, *RJPF* 2005-6/41 et Civ. 1<sup>re</sup> 6 juillet 2005, arrêt n° 1168.
- (22) « Autorité parentale : premier bilan », *Dossier AJ famille*, 2003, 288.
- (23) Décret n° 2007-550 du 13 avril 2007, JO du 14 avril 2007. Lettre circulaire CNAF n° 2007-056 du 18 avril 2007.
- (24) GONZALEZ-GHARBI N. : « Coparentalité, résidence alternée et partage du quotient familial : la réponse du législateur fiscal », *RJPF*, 2003, n° 2, 19 ; DOUET F. : « Suite et fin des brèves remarques sur les conséquences fiscales de la résidence alternée », *D.* 2003, chron. 990.
- (25) Encore que l'on pourrait envisager une alternance année par année.