



LA PAROLE DE L'ENFANT DANS LA SEPARATION

L'audition de l'enfant par le juge aux affaires familiales : Quels enjeux pour l'enfant ?

« Dans les procédures de séparation familiale, la place de l'enfant s'inscrit dans une sorte de paradoxe entre, d'un côté la nécessité de faire émerger la parole de l'enfant et, dans le même temps, le besoin de protéger l'enfant des conséquences de sa parole. » (Marc Juston Ancien Président du TGI de TARASCON)

La tendance actuelle vers la systématisation de l'audition des enfants mineurs devant le Juge aux affaires familiales, que ce soit dans la pratique judiciaire et sous l'effet de la volonté du législateur, pose la question des enjeux et les dangers qu'elle représente pour l'enfant.

Le droit de l'enfant à être entendu est d'autant plus important qu'il doit permettre à l'enfant d'exprimer ses besoins. La plupart des juges reconnaissent que l'audition est le plus souvent utile. La parole de l'enfant aide souvent le juge à prendre une décision.

Mais ce droit à être entendu est-il à la hauteur des espérances de l'enfant ?

En s'enfermant dans le recours systématique à la parole de l'enfant, même si l'enfant sait qu'il ne peut pas décider et qu'il ne donne qu'un avis, il peut s'agir pour lui très souvent d'un piège qui peut se refermer sur lui. De plus, la réalité démontre que l'avis de l'enfant fait souvent la décision.

Or, la parole de l'enfant peut créer plus de conflit que de paix. Ce pouvoir donné à l'enfant lui est-il bénéfique ? Lui permet-il d'être protégé quant aux conséquences de l'expression de sa parole ou au contraire, le fragilise, altère sa relation avec ses parents ?

LES DANGERS DE L'AUDITION DE L'ENFANT

l'instrumentalisation de l'enfant

l'intoxication de l'enfant par un membre de sa famille. C'est le risque de l'enfant otage du divorce de ses parents, l'enfant pouvant être utilisé comme une arme entre les mains de l'un contre l'autre. Ce qui peut conduire à ce qu'un enfant ne soit pas capable d'exprimer son propre sentiment mais les désirs ou les peurs que l'un des parents a projeté sur lui et qu'il fait siens. L'exacerbation du conflit peut se cristalliser autour de l'audition de l'enfant qui devient un enjeu, l'otage de ses parents.

L'enfant, décideur et tout puissant

lorsque le juge suit l'avis d'un enfant, c'est une place qu'il donne à l'enfant qu'il ne peut assumer. D'autant que le sentiment exprimé par l'enfant est changeant et peut évoluer rapidement, de sorte que la situation de l'enfant ne sera pas stabilisée. Placer l'enfant comme décideur risque d'altérer sa relation avec le parent qui n'a pas obtenu gain de cause. C'est une responsabilisation de l'enfant qui est trop lourde pour lui et risque de l'enfermer dans la culpabilité. L'audition ne doit pas permettre aux parents de faire de leur enfant l'arbitre de leur conflit ni suppléer leurs carences dans la prise des décisions qui concernent leur enfant. Comme le déplorent certains Juges, à travers nombre de procédures, il ressort que les parents en souffrance attendent de leur enfant qu'il les sécurise et constatent souvent une inversion des rôles : les parents hésitent à se mettre à dos les enfants, ils ont peur de dire non, et ce sont les parents qui ont peur d'être rejetés et de ne pas être ainsi choisis de leurs enfants. Les parents régressent vers l'infantilisme et les enfants sont portés vers « l'adultisme ».



LA PAROLE DE L'ENFANT DANS LA SEPARATION

L'audition de l'enfant par le juge aux affaires familiales : Quels enjeux pour l'enfant ?

L'enfant, décideur et tout puissant

Cette question se pose avec une grande acuité dans le cadre du nouveau divorce par consentement mutuel sous signature privée contresigné par avocats, déposé au rang des minutes d'un notaire. (instauré par la LOI n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle – Chapitre II : Unions et séparations - Art. 50 - JO du 19 novembre 2016). Ce nouveau divorce permet aux parties d'éviter toute procédure contentieuse. Néanmoins, le législateur impose qu'en présence d'enfants mineurs, ils soient informés de leur droit d'être auditionnés et si l'enfant le souhaite, le divorce bascule vers la voie contentieuse. Ce qui place l'enfant dans une situation impossible puisqu'il doit choisir entre son droit d'être entendu sur les mesures le concernant et satisfaire le souhait de ses parents qui se sont entendus sur les modalités de leur séparation et ont pris les décisions concernant leur(s) enfant(s) et souhaitent signer leur convention de divorce rapidement.

En effet, en présence d'enfants mineurs : l'enfant est obligatoirement informé de la procédure en cours par le biais d'un formulaire, qui doit avoir été préalablement adressé à chacun des enfants mineurs. Ce formulaire mentionne son droit de demander à être entendu dans les conditions de l'article 388-1 du code civil ainsi que les conséquences de son choix sur les suites de la procédure.

-Si l'enfant mineur demande à être entendu par le juge dans les conditions de l'article 388-1 du code civil, la juridiction doit être saisie dans les conditions du divorce classique. Après avoir procédé à l'audition du mineur

dans les conditions définies aux articles 338-6 et suivants ou, en l'absence de discernement, avoir refusé son audition dans les conditions définies aux articles 338-4 et 338-5, le juge convoque chacun des époux par lettre simple expédiée quinze jours au moins avant la date qu'il fixe pour leur audition. Il avise le ou les avocats.

- Si l'enfant ne souhaite pas être entendu : le formulaire rempli, daté et signé sera annexé à la convention

- Si l'enfant n'a pas de discernement, ce que les parents titulaires de l'autorité parentale sont le plus à même d'apprécier, et notamment lorsqu'il s'agit d'un enfant en bas-âge, la convention doit indiquer que c'est pour cette raison que l'information n'a pas été donnée (article 1144-2 CPC).

Pour certains, ce formulaire signé par les enfants est une avancée vers une effectivité de l'information à l'enfant mineur de son droit à l'audition. Mais en pratique, il est difficile de concevoir que l'enfant exercera ce droit tant les enjeux sont lourds pour lui, à savoir désormais le choix de la procédure de divorce de ses parents.

Ce débat induit la question très actuelle de la prise en compte de la parole de l'enfant dans un contexte de déjudiciarisation des affaires, lorsque les parents ont convenu d'un accord sur les mesures le concernant. Doit-il néanmoins disposer d'un droit à être entendu ? Ses parents, et leurs conseils ne sont-ils pas à même d'œuvrer vers des mesures conformes à son intérêt ?

La Maison des Liens Familiaux



Centre Ressources pour les familles et les partenaires

47, rue Archereau 75019 Paris. Tél : 01 42 00 43 25

www.maisondesliensfamiliaux.fr

maisondesliensfamiliaux@olgapitzer.asso.fr



LA PAROLE DE L'ENFANT DANS LA SEPARATION

L'audition de l'enfant par le juge aux affaires familiales : Quels enjeux pour l'enfant ?

La souffrance infligée par l'institution judiciaire

L'audition devant un Juge est source de stress pour l'enfant et accentue souvent le conflit parental avant l'audition. La réalité judiciaire peut être plus difficile à vivre pour l'enfant, le fait de venir dans un Tribunal est très impressionnant, malgré toutes les précautions qui peuvent être prises. Le recueil de la parole de l'enfant peut générer une souffrance supplémentaire, suivant les modalités d'écoute dont il dispose. La parole de l'enfant pourrait être recueillie dans de meilleures conditions, par des magistrats qui doivent être mieux formés au recueil de la parole de l'enfant.

Le sentiment de l'enfant non pris en compte

Le Juge peut décider de ne pas entendre l'enfant au motif qu'il ne serait pas suffisamment doté de discernement, ce qui peut être très mal vécu par l'enfant. Lorsqu'il a été entendu par le Juge mais qu'il n'a pas suivi son sentiment, l'enfant peut se sentir déconsidéré et vivre un sentiment d'injustice, qui pourra se traduire par un manque de confiance en l'institution judiciaire. C'est le dilemme que rencontre le Juge quant à la place donnée à la parole de l'enfant dans la décision qu'il doit prononcer, dans l'intérêt de l'enfant et non dans le strict respect de ses désirs.

L'audition de l'enfant ne pourra en tout état de cause pas satisfaisante si elle s'inscrit dans un conflit parental exacerbé par la procédure judiciaire et met l'enfant au centre de la décision. Les avocats et les juges doivent tout mettre en œuvre pour protéger les enfants et leur permettre d'être associés intelligemment aux décisions qui le concernent, notamment par le biais de la médiation.

BIBLIOGRAPHIE

Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales, Giped, octobre 2018, 228 pages. (en ligne). [Page consultée le 19 mars 2019].

DERAIN Marie, *L'enfant et sa parole en justice*, Extraits du rapport 2013 du Défenseur des droits consacré aux droits de l'enfant « L'enfant et sa parole en justice », *Journal du droit des jeunes*, n° 330, 12/2013, p. 7-10.

Mallevaey Blandine, « *La parole de l'enfant en justice* », *Recherches familiales*, 2012/1 (n° 9), p. 117-129.

Parole de l'enfant, *AJ Famille*, n°1, janvier 2014, pages 11 à 34.

Dekeuwer-Défossez Françoise, « *L'instrumentalisation du discernement de l'enfant* », *Recherches familiales*, 2012/1 (n° 9), p. 163-171.

Hayez Jean-Yves, « *La fiabilité de la parole de l'enfant* », *Enfances & Psy*, 2007/3 (n° 36), p. 61-79.

Braive Sophie, « *La parole de l'enfant dans la procédure civile* », *Le Journal des psychologues*, 2009/5 (n° 268), p. 27-31.

Gebler Laurent, « *Le juge aux affaires familiales et la parole de l'enfant : et si on avançait ?* », *Journal du droit des jeunes*, 2007/1 (N° 261), p. 15-19.

COUTANCEAU Roland Dir et DAHAN Jocelyne, *La parole de l'enfant*, Dunod, Paris, 2016, 208 pages.

Juston Marc, « *Le juge aux affaires familiales face au syndrome d'aliénation parentale : comment le repérer et le gérer* », *Journal du droit des jeunes*, 2011/7 (N° 307)

Juston Marc, « *Les enfants peuvent-ils faire la loi ou dire leurs besoins ?* », *Journal du droit des jeunes*, 2008/8 (N° 278), p. 42-46.



L'audition de l'enfant par le juge aux affaires familiales :

Le difficile équilibre entre respect du droit à être entendu et la protection de l'enfant

Le compte rendu est consultable par les parties ou leurs conseils qui sont invités à en prendre connaissance au greffe. À défaut de consultation du compte rendu directement par les parties, le magistrat peut se réserver la possibilité de restituer lui-même le contenu de l'audition aux parties ou à leurs conseils lors de l'audience. Il est discuté au contradictoire des parties avant que l'affaire soit mise en délibéré.

Le compte rendu d'audition reste au dossier, de façon à permettre à tout autre juge de première instance ou d'appel d'en connaître la teneur et de statuer en considération de cet élément soumis à la connaissance des parties et au débat contradictoire.

BIBLIOGRAPHIE

Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales, Giped, octobre 2018, 228 pages. (en ligne). [Page consultée le 19 mars 2019].

DERAIN Marie, *L'enfant et sa parole en justice*, Extraits du rapport 2013 du Défenseur des droits consacré aux droits de l'enfant «L'enfant et sa parole en justice», Journal du droit des jeunes, n° 330, 12/2013, p. 7-10.

Mallevaey Blandine, « *La parole de l'enfant en justice* », Recherches familiales, 2012/1 (n° 9), p. 117-129.

Parole de l'enfant, AJ Famille, n°1, janvier 2014, pages 11 à 34.

Dekeuwer-Défossez Françoise, « *L'instrumentalisation du discernement de l'enfant* », Recherches familiales, 2012/1 (n° 9), p. 163-171.

BIBLIOGRAPHIE

Braive Sophie, « *La parole de l'enfant dans la procédure civile* », Le Journal des psychologues, 2009/5 (n° 268), p. 27-31.

Gebler Laurent, « *Le juge aux affaires familiales et la parole de l'enfant : et si on avançait ?* », Journal du droit des jeunes, 2007/1 (N° 261), p. 15-19.

Hayez Jean-Yves, « *La fiabilité de la parole de l'enfant* », Enfances & Psy, 2007/3 (n° 36), p. 61-79.

COUTANCEAU Roland Dir et DAHAN Jocelyne, *La parole de l'enfant*, Dunod, Paris, 2016, 208 pages.

Juston Marc, « *Le juge aux affaires familiales face au syndrome d'aliénation parentale : comment le repérer et le gérer* », Journal du droit des jeunes, 2011/7 (N° 307)

La Maison des Liens Familiaux



Centre Ressources pour les familles et les partenaires

47, rue Archereau 75019 Paris. Tél : 01 42 00 43 25

www.maisondesliensfamiliaux.fr

maisondesliensfamiliaux@olgaspitzer.asso.fr