

SÉNAT

PREMIERE SESSION EXTRAORDINAIRE DE 1986 - 1987

Annexe au procès-verbal de la séance du 9 juillet 1987

RAPPORT (1)

FAIT

au nom de la commission mixte paritaire (2) chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi sur l'exercice de l'autorité parentale.

Par M. Charles JOLIBOIS,

Sénateur

(1) Le même rapport est déposé à l'Assemblée nationale par M. Jacques Toubon, *député*, sous le numéro 937.

(2) Cette commission est composée de : MM. Jacques Larché, *sénateur, président* ; Jacques Toubon, *député, vice-président* ; Charles Jolibois, *sénateur*, Jacques Toubon, *député, rapporteurs*.

Membres titulaires : MM. René-Georges Laurin, Jacques Grandon, Guy Malé, Michel Dreyfus-Schmidt, Charles Lederman, *sénateurs* ; MM. André Fanton, Jean-Jacques Hyst, Mme Christine Boutin, M. Gérard Welzer, Mme Paulette Nevoux, *députés*.

Membres suppléants : M. Félix Ciccolini, Mme Jacqueline Fraysse-Cazalis, MM. Jean-Marie Girault, Paul Girod, Hubert Haenel, Michel Rufin, Jean-Pierre Tizon, *sénateurs* ; MM. Olivier Marlière, Yvan Blot, Alain Lamassoure, Paul-Louis Tenaillon, Mme Véronique Neiertz, MM. Guy Ducloné, Georges-Paul Wagner, *députés*.

Voir le numéro :

Assemblée nationale : (8° législ.) : 1re lecture : 617, 693 et T.A. 101.

2e lecture : 860, 886 et T.A. 152.

Sénat : 1re lecture : 223, 232 et T.A. 86 (1986-1987).

2e lecture : 354, 360 et T.A. 116 (1986-1987).

Mesdames, Messieurs,

La commission mixte paritaire chargée de proposer un texte sur les dispositions restant en discussion du projet de loi sur l'exercice de l'autorité parentale s'est réunie le jeudi 9 juillet au Palais du Luxembourg.

La commission a tout d'abord procédé à la nomination de son Bureau qui a été ainsi constitué :

- M. Jacques Larché, sénateur, président ;

- M. Jacques Toubon, député, vice-président.

Puis la commission a désigné M. Charles Jolibois, sénateur, et M. Jacques Toubon, député, suppléant de M. Pierre Mazeaud, empêché, comme rapporteurs respectivement pour le Sénat et l'Assemblée nationale.

M. le Président Jacques Larché a tout d'abord rappelé que le seul point de divergence subsistant entre les deux assemblées concernait l'article 2 du projet de loi qui propose une nouvelle rédaction de l'article 287 du code civil.

M. le Président Jacques Toubon a d'abord relevé que la disposition introduite par le Sénat en seconde lecture prévoyant que le juge peut fixer, le cas échéant, l'hébergement minimum chez le parent qui n'a pas la résidence habituelle de l'enfant, était une conséquence de la position du Sénat permettant au juge d'imposer l'exercice conjoint à des parents qui ne s'entendent pas.

Il a souligné que cette modification lui paraissait contraire à l'esprit même de l'exercice conjoint de l'autorité parentale qui devrait permettre aux parents divorcés, qui s'entendent dans l'intérêt de leurs enfants, de continuer à exercer, dans les mêmes conditions, les prérogatives des parents mariés.

En ce qui concerne l'accord des parents, le Président Jacques Toubon a jugé peu réaliste la solution consistant à imposer l'exercice en commun de l'autorité parentale alors que les parents ne s'entendent pas. Il a observé que la situation des parents divorcés, même s'ils sont

d'accord entre eux, sera d'autant plus difficile à gérer quotidiennement qu'ils ne vivent plus ensemble et que leurs décisions risquent de se contredire même involontairement.

Le Président Jacques Toubon a également estimé qu'une telle solution obligerait les parents à saisir le juge des litiges qui les oppose soit pour obtenir un changement des conditions d'exercice de l'autorité parentale soit pour faire déterminer ce qu'exige l'intérêt de l'enfant.

Evoquant l'arrêt de la Cour de Cassation en date du 4 mars 1987, il a noté qu'en dépit de sa formulation générale, cette décision avait pour objet de régler une situation exceptionnelle concernant une mineure handicapée à 100 % placée dans un internat spécialisé.

Estimant que l'exigence de l'accord des deux parents ne donnait pas nécessairement un moyen de blocage à chacun d'eux, il a rappelé que pour les enfants naturels, les juges exigeaient, dans la plupart des cas, l'accord des parents ou leur cohabitation.

En conclusion, il a proposé à la commission mixte paritaire d'adopter le texte voté par l'Assemblée nationale en deuxième lecture.

M. Charles Jolibois a déclaré que les affaires très délicates du droit de la famille pouvaient légitimement faire l'objet d'appréciations différentes. Il a relevé que l'objet de la réforme était d'introduire dans notre droit l'exercice en commun de l'autorité parentale.

Après avoir souligné que les enfants ne doivent pas devenir l'enjeu d'un conflit entre les parents, le rapporteur du Sénat a estimé qu'en donnant plus de liberté au juge, le projet de loi permettrait l'augmentation des divorces réussis.

Sur le problème de l'accord des parents, M. Charles Jolibois s'est interrogé sur l'opportunité de voter une loi qui consacrerait un recul par rapport à la situation existante. Il a fait observer que le projet de loi initial ne prévoyait pas l'obligation pour le juge de recueillir cet accord, jugeant peu vraisemblable la multiplication de décisions judiciaires imposant, inconsidérément, cette solution.

Evoquant le risque du développement des contentieux, le rapporteur du Sénat a rappelé que les juges étaient d'ores et déjà très souvent saisis en référé de contestations sur l'exercice du droit de garde.

Après avoir estimé que l'exigence d'un accord des parents risquait souvent de conduire à des refus, M. Charles Jolibois a jugé que le texte de l'Assemblée nationale réduisait la portée du projet.

Il a enfin rappelé les conditions dans lesquelles le Sénat avait introduit les dispositions permettant au juge de fixer, le cas échéant, un hébergement minimum chez l'autre parent.

M. Michel Dreyfus-Schmidt s'est élevé contre un texte qui peut priver un des parents de l'autorité parentale. Il a estimé que le projet était inutile dès lors que ceux-ci étaient déjà d'accord.

Il a ensuite déclaré que le texte de l'Assemblée nationale interdirait qu'une solution opportune soit, dans quelques cas, retenue par le juge ; puis, il a relevé que l'exercice conjoint de l'autorité parentale, s'agissant des enfants naturels, n'avait pas posé de problème dans la pratique.

Evoquant enfin le droit d'hébergement minimum, **M. Michel Dreyfus-Schmidt** a jugé nécessaire de réintroduire le droit de visite puisque le texte du projet, avec la notion de résidence habituelle, avait maintenu, en fait, la notion de garde, le droit d'hébergement minimum constituant, à ses yeux, une solution de bons sens en cas de désaccord entre les parents.

Après avoir souligné la portée des arguments présentés par le rapporteur de l'Assemblée nationale et la nécessité de donner leur plein effet aux accords intervenus entre les parents, **M. Jean-Jacques Hiest** s'est demandé si le texte adopté par l'Assemblée nationale ne risquait pas de faire peser sur les enfants les conséquences du désaccord entre les parents. Il s'est également demandé si l'exigence d'un accord des parents ne risquait pas, dans certains cas, d'empêcher une solution qui serait opportune pour les enfants.

Mme Christine Boutin a d'abord rappelé que 44 % des enfants qui naissent actuellement seront concernés par les dispositions du présent projet de loi. Elle a souligné qu'il convenait de protéger davantage les droits des enfants que ceux des parents, rappelant que ces derniers sont libres d'avoir un enfant et insistant sur la responsabilité qui leur incombe à ce titre. Elle a estimé que l'obligation de recueillir l'accord des parents pourrait conduire à un chantage entre ceux-ci et s'est interrogé sur le contenu de cet accord.

Faisant état de la législation californienne, elle a considéré que l'exercice conjoint de l'autorité parentale permettrait de diminuer les conflits qui surgissent au moment du divorce.

Après avoir rappelé la jurisprudence récente de la Cour de Cassation, **Mme Christine Boutin** a estimé opportun que la loi favorise une certaine évolution des mœurs, en ce domaine. Elle a enfin observé, s'agissant de l'exercice conjoint de l'autorité parentale sur les enfants naturels, que la loi n'imposait pas de recueillir au préalable l'accord des parents.

Reprenant la parole, le **Président Jacques Toubon** a observé que le texte adopté par l'Assemblée nationale, dont il a souligné la valeur pédagogique, avait pour objet de tenir compte de l'intérêt de l'enfant, la passion devant céder la place à la raison. Il a enfin fait état

de la position adoptée par la majorité des juges aux affaires matrimoniales qui estiment peu souhaitable un système qui leur permettrait d'imposer leur choix contre la volonté des parents.

Le Président Jacques Larché a fait observer que les divergences constatées dépassaient les clivages politiques. Après avoir fait état de son évolution personnelle sur la question, il a estimé inopportun d'exiger l'accord des deux parents sur ce point. Il s'est déclaré persuadé que les juges sauront prendre leurs responsabilités dans ce domaine et a jugé difficile pour le magistrat de recueillir l'accord des parents dans la situation de crise qu'ils connaissent au moment du divorce. Il a enfin estimé souhaitable de faire progresser le droit, la solution retenue par l'Assemblée nationale, ayant à ses yeux un caractère peu opérant.

Après avoir rejeté successivement deux propositions tendant à rétablir l'accord des parents et à maintenir la possibilité de fixer le droit d'hébergement minimum de l'autre parent, la commission mixte paritaire a adopté, sur proposition du Président Jacques Larché et du Président Jacques Toubon, le texte reproduit à la suite du tableau comparatif figurant ci-après.

TABLEAU COMPARATIF

Texte adopté par l'Assemblée Nationale en deuxième lecture	Texte adopté par le Sénat en deuxième lecture
Art. 2.	Art. 2.
L'article 287 du code civil est ainsi rédigé :	Alinéa sans modification.
"Art.287.- Selon l'intérêt des enfants mineurs, l'autorité parentale est exercée soit en commun par les deux parents <i>s'il y a accord de ceux-ci</i> , soit par l'un d'eux. En cas d'exercice en commun de l'autorité parentale, le juge indique le parent chez lequel les enfants ont leur résidence habituelle. "	"Art.287.- Selon...
	...parents, soit par l'un d'eux...
	...habituelle ainsi que, le cas échéant, l'hébergement minimum chez l'autre parent. "
Art.	3 ter.
Conf	orme

TEXTE ADOPTE PAR LA COMMISSION MIXTE PARITAIRE

.....

Art. 2.

(texte de la Commission mixte paritaire)

L'article 287 du Code civil est ainsi rédigé :

« Art. 287. - Selon l'intérêt des enfants mineurs, l'autorité parentale est exercée soit en commun par les deux parents après que le juge ait recueilli leur avis, soit par l'un d'eux. En cas d'exercice en commun de l'autorité parentale, le juge indique le parent chez lequel les enfants ont leur résidence habituelle. »

.....