



Divorce : quid de la garde des enfants ?

publié le **29/06/2018**, vu **2998 fois**, Auteur : [Investipole](#)

La question de la garde (exclusive ou non) de la progéniture lors de la séparation des conjoints est bien souvent sujette à querelle, parfois au détriment du bien-être de l'enfant. Pour couronner le tout, elle s'accompagne d'un lourd panel de modalités : exercice du droit de visite, versement de la pension alimentaire, droit d'hébergement, etc.

Garde des enfants : c'est-à-dire ?

Même lorsqu'un couple se sépare, il n'en reste pas moins que les deux conjoints doivent continuer à assurer leur rôle parental auprès de leurs enfants, tout en limitant les répercussions du divorce sur leur épanouissement moral et physique, comme posé par l'[article 373-2 du Code civil](#).

Ils sont donc tenus de s'entendre pour décider du parent qui prendra en charge le quotidien des enfants. En cas de mésentente, c'est au JAF de trancher en faveur de l'un ou l'autre des conjoints et de fixer les différentes modalités attenantes à la garde.

À noter d'ailleurs que le terme de « garde » continue d'être largement employé par le grand public, mais que le domaine juridique lui a substitué l'expression de « résidence habituelle » (voir notamment l'[article 287 du Code civil](#)).

Comment est attribuée la garde ?

Divorce par consentement mutuel

Dans le cadre d'un divorce par consentement mutuel (ou divorce à l'amiable), il est prévu que les parents soient « d'accord sur le divorce et tous ses effets (partage des biens, autorité parentale, pension alimentaire, prestation compensatoire) » ([source](#)).

Les deux conjoints s'accordent donc sur la résidence habituelle de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement ainsi que toutes les conséquences pratiques en découlant dans une convention officielle. Ils peuvent également s'entendre pour la pratique de la [garde alternée](#), rarement imposée par le juge, qui rencontre un succès croissant depuis la [loi n°2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale](#).

Quoi qu'il en soit, leur décision devra systématiquement être homologuée par le JAF, tenu de veiller à ce que ladite convention ait été rédigée dans le respect des droits de l'enfant et de son bien-être ([article 373-2-7 du Code civil](#)).

Divorce contentieux

Si les conjoints sont en conflit et qu'aucun accord sur les effets de la séparation, notamment en matière de garde des enfants, ne parvient à être tiré, c'est au JAF que revient le pouvoir de choisir la résidence habituelle de la progéniture. Il statuera éventuellement sur des mesures provisoires et

une résidence en alternance d'une durée déterminée ([article 373-2-9 du Code civil](#)) avant de statuer sur la garde exclusive auprès de l'un ou l'autre des conjoints.

En outre, l'[article 373-2-12](#) prévoit que le JAF peut dépêcher une enquête sociale pour « recueillir des renseignements sur la situation de la famille et les conditions dans lesquelles vivent et sont élevés les enfants » et appuyer sa décision.

L'avis de l'enfant sera éventuellement sollicité par le JAF s'il l'estime suffisamment mature pour évaluer sa propre situation avec le recul nécessaire, bien que ce cas de figure demeure relativement rare et que les spécialistes de l'enfant n'y soient pas favorables.

Le droit de visite et d'hébergement (DVH)

En cas de séparation, la loi prévoit explicitement que « chacun des père et mère doit maintenir des relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent » ([article 373-2 du Code civil](#)).

Comme prévu à l'article [373-2-1 du Code civil](#), « l'exercice du droit de visite et d'hébergement ne peut être refusé à l'autre parent que pour des motifs graves ». Notons l'emploi du terme de « droit » : en effet, il est à noter que le DVH relève du droit, et non du devoir, et que le conjoint concerné sera libre de l'exploiter à son gré, dans les limites fixées par le JAF. En revanche, le parent de la résidence habituelle est dans l'obligation de s'y plier.

Lorsque le JAF estime que les visites représentent un danger, soit pour l'enfant, soit pour le parent auquel a été confiée la garde exclusive, il fixe les modalités de visite en faisant en sorte qu'elles garantissent la sécurité de tous (par exemple, rencontre exigée en terrain neutre, ou sous la surveillance d'un tiers de confiance).

La pension alimentaire

Voir notre [article dédié](#).

La modification des modalités de garde

Une demande de révision du jugement peut être formulée à tout moment par l'un ou l'autre des conjoints s'il l'estime nécessaire. Pour être recevable, la requête devra néanmoins se baser sur un changement de situation influant sur le mode de vie de l'enfant et/ou celui de l'autre parent.

Dans le cas d'un divorce par consentement mutuel, les divorcés s'entendent sur les nouvelles modalités de garde.

En revanche, en cas de mésentente, le parent engageant la procédure se verra dans l'obligation d'étayer sa demande de preuves concrètes du fait nouveau modifiant le quotidien de l'enfant et allant à l'encontre de ses intérêts. Pour ce faire, il pourra diligenter une enquête auprès d'une agence de détectives privés (comme [Investipole](#)), qui se chargera d'engager une filature ou une surveillance des enfants et de fournir un rapport recevable en justice. Si vous recherchez un détective privé agréé par le CNAPS à Paris, voyez ici : <https://investipole.fr/detectives-paris/>