

AUTORITE PARENTALE EN CAS DE SEPARATION, DROIT DE VISITE, ET RISQUES DE DANGERS LIES AU COVID 19

Avec le confinement de nouvelles questions se sont posées. A-t-on le droit de faire transiter les enfants d'une résidence à l'autre ? Un parent peut-il refuser de remettre l'enfant à l'autre parent pour des raisons de sécurité ?

A la sortie du confinement, d'autres questions se posent encore : les parents peuvent-ils refuser de remettre leurs enfants à l'école ? Que faire en cas de désaccord entre les parents ?

L'article 373-2 du Code civil énonce le principe selon lequel la séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale.

Précisons que l'alternative aux modalités de cet exercice, qui doit rester conjoint, est la suivante : soit l'enfant voit sa résidence principale fixée chez l'un de ses parents, l'autre parent exerçant un seul droit de visite et d'hébergement, soit l'enfant vit en résidence alternée chez ses deux parents. Quoi qu'il en soit, dans l'un comme dans l'autre cas, des déplacements sont nécessaires.

Pendant le confinement

Pendant le confinement, les procédures en vigueur étaient claires : les transitions entre les résidences de l'enfant sont maintenues. Le déplacement des parents séparés pour assurer les modalités de résidence des enfants constitue un motif familial impérieux selon le décret du 23 Mars 2020.

« Les parents séparés sont tenus de respecter les modalités d'exercice de l'autorité parentale telles qu'elles ont été fixées dans la décision judiciaire les concernant, même en Covid 19, sauf danger avéré ».

Cependant, il convient de s'adapter aux situations particulières. Si les parents ou si les enfants sont malades au moment des jours de transition par exemple, il paraît évident qu'il faut reporter le déplacement.

En effet, il est toujours possible de trouver un meilleur accord pour adapter les modalités de garde des enfants à la situation : les modalités d'exercice de l'autorité parentale sont en effet toujours fixées « à défaut de meilleur accord » entre parents. Les parents peuvent donc s'accorder afin que leurs enfants ne pâtissent pas du risque de contamination, par exemple si l'un d'eux a des raisons de penser qu'il présente un danger, qu'il revient d'un pays à forte contamination ou simplement par prudence.



Mais lorsque les parents ne s'accordent pas, ne sont pas d'accord sur un aménagement de la garde, ou encore si l'un des parents décident unilatéralement de ne pas remettre l'enfant à son autre parent, les choses deviennent plus compliqué. La notion de « danger avéré » est alors primordiale.

- ♣ Ai-je le droit de refuser de remettre mon enfant à l'autre parent ?
- ♣ Quels sont les risques encourus par les parents qui refuseraient de respecter les modalités d'exercice de l'autorité parentale judiciairement fixées en invoquant par exemple un danger pour leurs enfants ?

Rappelons les termes de l'article 371-1 du Code civil qui dispose que « L'autorité parentale est un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant. Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement, dans le respect dû à sa personne.»

Evidemment ainsi, si l'enfant est malade ou fragile, il sera de l'intérêt supérieur de ce dernier qu'il reste au domicile d'un des parents à long terme.

Les mesures de confinement peuvent être néanmoins, pour certains, une « bonne excuse » pour tenter de priver l'autre de l'exercice de son autorité parentale. Attention donc à ce que cette situation ne tourne pas en abus !

Les parents devront privilégier « *l'intérêt supérieur* » de l'enfant pour justifier de la suspension des modalités d'exercice de l'autorité parentale, ou justifier d'un « *danger avéré* ».

Des éléments légitimes et vérifiables doivent être apportés comme :

- La fragilité de l'enfant en fonction de son âge et son état de santé (éventuelles pathologies médicales, etc.);
- Le risque particulier d'exposition de l'enfant au parent exposé au Covid-19 du fait de sa profession : de nombreux parents exercent des professions qui peuvent être, plus ou moins exposés au Covid-19 (médecins, membre d'un EPAHD, personnel soignant, ambulancier, fonctionnaire de Police, etc.) ;
- Le non-respect du confinement par le parent qui expose alors l'enfant à un risque de contamination non négligeable.

Ces éléments ne constituent néanmoins pas une solution unique et suprême permettant de régler tous les conflits car il faut voir la situation au cas par cas.

Le parent qui refuserait de respecter les modalités d'exercice de la résidence ou du droit de visite et d'hébergement fixées par le juge s'expose à un recours judiciaire, et pourra être



accusé d'avoir commis le délit de non représentation d'enfant.

L'article 227-5 du Code pénal définit la non-représentation d'enfant comme « *le fait de refuser indûment de représenter un enfant mineur à la personne qui a le droit de le réclamer* ». Est sanctionné le non-respect des droits de visite et d'hébergement ou de garde d'une personne sur un enfant mineur.

Le parent mis en cause pourra se défendre en faisant valoir : l'intérêt de l'enfant ou la présence d'un danger pour l'enfant en cas de remise à l'autre parent. Pour cela, il faut que les circonstances soient exceptionnelles et permettent d'établir l'existence d'un danger actuel ou imminent menaçant la personne ou la santé de l'enfant. (Attention : il faut préciser que le refus ou la réticence de l'enfant n'est jamais un fait justificatif de non remise).

A la sortie du déconfinement

♣ Les parents peuvent-ils refuser de remettre leurs enfants à l'école ?

En France, l'instruction est obligatoire pour tous les enfants, à partir de 3 ans et ce jusqu'aà l'âge de 16 ans révolus.

A partir du lundi 22 juin, la présence des élèves à l'école (primaire et secondaire) est obligatoire, jusqu'au vendredi 3 juillet.

« Les crèches, les écoles, les collèges se prépareront à accueillir à partir du 22 juin tous les élèves de manière obligatoire et selon les règles de présence normale », a déclaré le président Emmanuel Macron le dimanche 14 Juin 2020.

Le ministre de l'Éducation Nationale Jean-Michel Blanquer a justifié ce retour en cours lundi sur Europe 1 : « Deux semaines, ça compte, deux semaines ce n'est pas rien, que ce soit sur le plan pédagogique et psychologie » pour les élèves.

D'ordinaire, l'établissement est censé réagir après quatre demi-journées d'absence dans le mois. Une action de médiation est alors lancée, ce qui risque d'être fort limité sur la période de deux semaines s'ouvrant, avant le début des vacances d'été.

Toujours en temps normal, la démarche peut aboutir à une saisie des services sociaux et du directeur académique des services de l'Education nationale. Ce dernier est habilité à adresser un avertissement à la famille pour leur rappeler leurs obligations légales et les sanctions pénales encourues. Il peut éventuellement convoquer les parents. Quand toutes les tentatives



de médiation et de dialogue ont échoué, le Dasen saisit le procureur de la République. Les parents encourent une amende pouvant aller jusqu'à 750 euros.

La législation stipule même qu'un père ou une mère qui se soustrait « sans motif légitime, à ses obligations légales, au point de compromettre la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de son enfant mineur » risque deux ans d'emprisonnement et 30 000 euros d'amende.

Cependant, dans les faits, « Les parents ne risquent absolument rien » assure Jean-Rémi Girard, président du Syndicat national des lycées et collèges (SNALC), interrogé par LCI. « Les directeurs ne vont pas faire la chasse aux parents, ils ne perdront pas de temps à noter les élèves absents et leur coller un conseil de discipline. Au mieux, ils appelleront les parents le premier jour de l'absence, ces derniers trouveront une bonne excuse et ça s'arrêtera là ».

L'école est obligatoire en France, et le Gouvernement a annoncé la reprise des classes effectives à partir du 22 Juin 2020. Cependant, au regard de la situation actuelle et du contexte sanitaire, si les élèves de maternelles et collèges sont attendus de manière obligatoire dans les écoles, il ne semble pas que les parents ou même les enfants pourrait se voir sanctionner.

Les choses seront sûrement différentes à la rentrée de Septembre. Certains parents choisiront peut être de scolariser leur enfant à la maison.

♣ Que faire en cas de désaccord entre les parents ?

L'autorité parentale est un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant. Elle appartient au père et la mère jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant, pour le protéger dans sa sécurité, sa santé, et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement, dans le respect dû à sa personne.

Le code civil pose le principe de l'exercice conjoint de l'autorité parentale qui concerne non seulement les parents mariés, mais aussi la très grande majorité des parents non mariés et les parents séparés ou divorcés.

L'exercice de l'autorité parentale par un seul des parents est une exception au principe général de l'exercice conjoint de l'autorité parentale. Il convient donc, en l'absence d'éléments contraires, de considérer que les parents exercent en commun cette autorité et donc



d'entretenir avec eux des relations de même nature. Le cas échéant, c'est le parent exerçant seul l'autorité parentale qui devra alors en apporter la preuve.

L'exercice en commun de l'autorité parentale donne aux deux parents les mêmes droits et devoirs pour élever et protéger leur enfant.

Le code civil permet cependant à un parent de faire seul un acte usuel de l'autorité parentale, l'accord de l'autre parent étant alors présumé, dès lors qu'il n'a pas formellement manifesté son désaccord. La très grande majorité des décisions des parents concernant l'école entrent dans cette catégorie. Seules les décisions éducatives les plus importantes, celles qui concernent l'orientation par exemple, requièrent l'accord des deux parents.

En effet, Pour les questions relatives à l'enfant, seules les décisions graves nécessitent l'accord des deux parents.

Lorsque deux parents exerçant conjointement l'autorité parentale sont en désaccord sur ce qu'exige l'intérêt de leur enfant, le parent le plus diligent peut saisir le juge aux affaires familiales.