



**PROJET DE LOI n°1106**  
**relatif à la promotion et l'encadrement de la résidence alternée des enfants de parents séparés**  
**Avis du Haut Commissariat à la Protection des Droits et à la Médiation**

Par courrier en date du 28 avril 2025, le Conseil National a consulté le Haut Commissariat sur le projet de loi n°1106 relative à la promotion et l'encadrement de la résidence alternée des enfants de parents séparés, qui vient modifier les articles 3030-2 et 303-3 du Code civil.

Le Haut Commissariat relève que ce projet de loi s'inscrit dans le respect des conventions internationales ratifiées par la Principauté notamment la Convention de New York du 20 novembre 1989 qui dispose notamment que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. Ladite Convention stipule également dans son article 9 que tout enfant a le droit d'entretenir des contacts réguliers avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à son intérêt supérieur.

Il se trouve que les avantages présentés par le mode de garde alterné sont reconnus.

Pour l'enfant, il permet le maintien de relations équilibrées avec les deux parents, une stabilité émotionnelle grâce à la présence régulière des deux figures parentales, le développement d'une image positive des deux parents et la réduction du sentiment d'abandon ou de perte.

Pour les parents, il peut favoriser le partage équitable des responsabilités, le maintien d'un lien fort avec l'enfant, la possibilité de concilier vie professionnelle et vie familiale et la réduction des conflits liés à la garde exclusive.

Le Haut Commissariat se réjouit donc que ce texte, en élargissant la possibilité de recourir à la garde alternée, s'efforce de privilégier le maintien des liens réguliers et équilibrés entre les deux parents.

Il relève également que le texte proposé se rapproche ainsi des dispositions actuellement en vigueur en France , l'article 373-2-9 du code civil prévoyant qu' « *en application des deux articles précédents, la résidence de l'enfant peut être fixée en alternance au domicile de chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux. A la demande de l'un des parents ou en cas de désaccord entre eux sur le mode de résidence de l'enfant, le juge peut ordonner à titre provisoire une résidence en alternance dont il détermine la durée. Au terme de celle-ci, le juge statue définitivement sur la résidence de l'enfant en alternance au domicile de chacun des parents ou au domicile de l'un d'eux [...]* ».

Toutefois, le Haut Commissariat relève que la résolution 2079 du Conseil de l'Europe « *Egalité et coresponsabilité parentale : le rôle des pères* » invite les États membres à aller plus loin encore et à promouvoir la résidence alternée comme solution par défaut en cas de séparation parentale.

Le Haut Commissariat a par ailleurs pris note que plusieurs pays européens ont ainsi fait de la garde alternée la solution prioritaire tels la Suède, la Belgique ou encore l'Italie. De plus, en France, une proposition de loi du 21 janvier 2025 vise également à établir une présomption légale de résidence alternée en permettant au juge, lors d'un litige concernant le mode de résidence de l'enfant, de considérer en priorité la possibilité de prononcer une résidence alternée, à la demande de l'un des parents.

Afin de déterminer si cette approche plus systématique serait opportune dans le cas de la Principauté, l'étude de l'exemple suivi par la Suisse a semblé pertinente au Haut Commissariat.

En effet, la Suisse a récemment étudié la possibilité d'adoption de la garde alternée comme règle générale et un rapport du Conseil Fédéral en date du 24 avril 2024 a finalement écarté cette option.

Le rapport précité a rappelé qu'entre 2014 et 2017, les dispositions du code civil suisse relatives à l'autorité parentale et à l'entretien de l'enfant ont été modifiées afin de renforcer la responsabilité commune des parents après une séparation ou un divorce. Le principe de l'autorité parentale conjointe a été inscrit dans la loi en 2014, tandis que deux dispositions ont été ajoutées en 2017 (art. 298, al. 2ter, et 298b, al. 3ter) pour obliger l'autorité compétente (juge ou autorité de protection de l'enfant) à examiner si la garde alternée est la solution qui correspond le mieux au bien de l'enfant dans le cas d'espèce « *si le père, la mère ou l'enfant la demande* ». Sans pour autant prescrire un modèle donné, le législateur voulait favoriser ainsi une participation plus équilibrée des deux parents à la prise en charge de leur enfant après une séparation ou un divorce. Le Tribunal Fédéral a entretemps défini dans sa jurisprudence les critères pour la mise en place de la garde alternée dans les cas litigieux, en soulignant la volonté législative de promouvoir la coparentalité sous la forme de la garde alternée après la séparation ou le divorce.

Il était cependant parfois encore reproché aux tribunaux suisses de première et de deuxième instance de ne prononcer la garde alternée que lorsque les deux parents la demandaient. Diverses interventions parlementaires consacrées à la garde alternée ont été déposées dans ce contexte et le Conseil National suisse a sollicité, en décembre 2021, une « *évaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions d'entretien, en particulier en ce qui concerne la garde et le droit de visite* ». Pour donner suite à cette demande, deux études interdisciplinaires ont été commandées. L'une a évalué la pratique des tribunaux sur la garde alternée et l'autre s'est concentrée sur la perspective et l'expérience des autorités, des spécialistes et des parents concernés (ainsi que des enfants lorsque c'était possible) sur ce modèle de prise en charge.

Il est ressorti des deux études que la plupart des parents trouvent un accord sur la garde de leurs enfants après leur séparation ou leur divorce. Le fait qu'ils choisissent assez rarement la garde alternée a davantage à voir avec les circonstances réelles (distance entre les domiciles des parents, obligations professionnelles ou situation financière) qu'avec les conflits qui les opposent. Les études n'ont en revanche pas confirmé que les tribunaux feraient obstacle à la diffusion de la garde alternée, la plupart des juges s'efforçant de trouver des solutions individuelles avec les parents en conflit et admettant des phases de transition et d'essai graduelles. Ils veillent en outre à ce que les deux parents restent aussi présents que possible dans le quotidien de leurs enfants. Les études ont également constaté que la part de prise en charge moyenne des pères a progressé ces dernières années et, dans nombre de cas, plutôt que de se limiter au droit de visite auparavant usuel d'un week-end sur deux, ce droit englobe actuellement des temps réguliers de prise en charge pendant la semaine. Dans ces circonstances, le Conseil Fédéral n'a finalement pas vu de nécessité de légitérer sur la garde alternée. Il a considéré que seul le terme de « garde » mériterait d'être étudié de plus près afin de déterminer s'il existe un potentiel d'amélioration et si une modification de la loi s'impose afin que le plus grand nombre possible de parents se reconnaissent dans leur rôle de prise en charge. Afin de favoriser la responsabilité commune des parents après une séparation ou un divorce, le Conseil Fédéral a observé un bien plus grand besoin d'amélioration et de révision en matière de procédure en droit de la famille, et a ainsi renvoyé à des travaux concernant tant l'uniformisation des compétences et de la procédure pour le règlement des questions relatives aux enfants, indépendamment de l'état civil des parents, que l'intégration d'instruments de désescalade rapide des conflits, tels que la médiation et le conseil ordonné durant la procédure.

Le Haut Commissariat rejoint les conclusions du Conseil Fédéral suisse qui est en outre convaincu qu'il est primordial de conserver une règle qui accorde la priorité à la recherche de solutions individuelles dans le domaine de la prise en charge des enfants au quotidien afin de retenir ou d'ordonner dans chaque cas le

régime de prise en charge qui correspond le mieux au bien de l'enfant, en tenant compte de toutes les circonstances matérielles de la famille.

En effet, si la garde alternée présente de nombreux avantages potentiels pour les enfants et les parents, elle comporte également des défis significatifs qu'il convient de prendre en compte.

Pour l'enfant, l'adaptation à deux lieux de vie différents peut être source de stress. Les changements fréquents de domicile peuvent perturber son sens de la stabilité, surtout chez les plus jeunes. De plus, l'enfant peut ressentir une pression pour satisfaire équitablement ses deux parents.

Pour les parents, la garde alternée exige une grande flexibilité et une capacité à communiquer efficacement malgré les tensions post-séparation. La gestion logistique peut s'avérer complexe et source de conflits. De plus, le coût financier peut être plus élevé, chaque parent devant maintenir un logement adapté à l'accueil de l'enfant.

La réussite de la garde alternée dépend enfin plus largement de la capacité des parents à mettre de côté leurs différends personnels pour se concentrer sur l'intérêt de l'enfant. Une communication ouverte et respectueuse est indispensable pour surmonter les obstacles et ajuster le fonctionnement au fil du temps.

Le Haut Commissariat se félicite donc que le présent projet de loi ouvre la possibilité pour le juge de recourir à la garde alternée en l'absence d'accord entre les parents, sans pour autant conférer à ce mode de garde un caractère de règle générale qui ne correspond pas à une réalité bien plus complexe.

Le Haut Commissariat estime également raisonnable le maintien de la limitation du recours à la résidence alternée excluant les enfants âgés de moins de trois ans. Le Haut Commissariat relève en effet que, si la législation française n'a pas instauré cette limite, l'âge de l'enfant est toutefois pris en compte dans les décisions de justice. Pour les très jeunes enfants, certains experts recommandent des périodes d'alternance plus courtes mais plus fréquentes. Pour les adolescents, leur avis peut être davantage pris en considération dans la décision. Dans le cas de la Suisse, le rapport du Conseil Fédéral cité plus haut indique également que les tribunaux prononcent rarement une garde alternée au moment du divorce lorsque l'enfant a moins de trois ans et note que les enfants de huit ans et plus bénéficient plus souvent d'une garde alternée que ceux âgés de quatre à sept ans.

Le Haut Commissariat approuve en outre que la mesure de garde alternée proposée soit assortie dans un premier temps d'une durée à titre provisoire déterminée par le Juge Tutélaire. En effet, il est important d'évaluer précisément l'intérêt supérieur de l'enfant avant de statuer sur la résidence de l'enfant en alternance.

Le Haut Commissariat relève à ce titre que la disposition énonçant que « *le juge statue définitivement sur la résidence de l'enfant* » mériterait d'être nuancée. En effet, l'article 303 du code civil prévoit que « *à la demande du père, de la mère ou du ministère public, qui peut lui-même être saisi par tout intéressé, le juge tutélaire statue, en fonction de l'intérêt de l'enfant, sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale, dont celles relatives à la résidence et, lorsque la résidence de l'enfant est fixée au domicile de l'un des parents, celles relatives à l'organisation du droit de visite et d'hébergement...* ». Ces dispositions permettent de fait aux personnes concernées de solliciter à tout moment le juge tutélaire afin de statuer sur la résidence de l'enfant. Or, le terme « *définitivement* » semble venir en contradiction avec cette possibilité permanente de révision des modalités de garde, indispensable afin

de permettre une adaptation permanente de celles-ci à l'intérêt de l'enfant en fonction de l'évolution des circonstances familiales et matérielles.

Par ailleurs, si le Haut Commissariat estime positif que le juge tutélaire soit mis en mesure par le projet de loi de statuer sur les modalités de versement des prestations familiales, il souhaite néanmoins souligner les implications du recours à la garde alternée sur la problématique de l'ouverture de droits au titre de chef de foyer.

En effet, selon l'article 5 bis A c) de l'Ordonnance Souveraine n° 1.447 du 28 décembre 1956 fixant les modalités d'applications de la loi n°595 du 15 juillet 1954 sur le régime des prestations familiales :

*« c) au regard des enfants pour lesquels la résidence est alternée entre leurs père et mère : (Est chef de foyer) le père et subsidiairement la mère »*

De même, selon l'Ordonnance Souveraine n°4.739 du 22 juin 1971 fixant le régime des prestations dues aux salariés, en vertu de l'Ordonnance-Loi n°397 du 27 septembre 1944 en cas de maladie, accident, maternité, invalidité et décès, l'article 16 alinéa 2 dispose :

*« Il ouvre droit aux prestations en nature au bénéfice de ses enfants, de son conjoint ou de son partenaire de vie commune, s'il remplit en outre, les conditions prévues par la législation fixant le régime des prestations familiales pour avoir la qualité de chef de foyer »*

L'application de ces dispositions prive ainsi systématiquement la mère de la qualité de chef de foyer en cas de garde alternée, alors même qu'elle l'obtient dans le cas où elle assure la garde principale des enfants, ce qui pourrait dans certain cas exercer un effet dissuasif ou amplifier des difficultés financières. Le Haut Commissariat a d'ailleurs eu l'occasion de constater cette situation et les difficultés auxquelles était confrontées des mères d'enfants monégasques à l'occasion de plusieurs saisines.

Ainsi, saisi à l'automne 2017 par une mère de famille divorcée, affiliée aux Caisses Sociales Monégasques (C.S.M.) et chef de foyer à titre subsidiaire, qui s'était vue supprimer ses droits à allocations familiales à partir de la mise en place d'une garde alternée pour ses enfants, le Haut Commissariat avait eu matière à souligner auprès du Gouvernement les conséquences particulièrement injustes du système actuel de désignation de l'ouvreur de droits par le sexe, dans le cas particulier des résidences alternées.

Il avait alors regretté le parti pris des autorités monégasques qui, à la faveur de la publication de l'Ordonnance Souveraine n° 6.699 du 7 décembre 2017 prise en application de la Loi n° 1.450 du 4 juillet 2017 ayant formellement instauré la résidence alternée, avaient fait le choix d'étendre à la situation des couples séparés ou divorcés ayant des enfants vivant pour moitié du temps au domicile de chacun d'eux, la règle de principe qui alloue la qualité de chef de foyer à titre principal au père, à l'instar de ce qui avait été depuis l'origine la pratique des caisses de sécurité sociale ou d'assurance maladie, dans le silence des textes, pour les gardes alternées de fait.

Le Haut Commissariat avait souligné l'incongruité de voir ainsi conforté juridiquement en 2017 et appliqué à des situations nouvelles un dispositif foncièrement discriminatoire à l'égard des femmes dans l'ouverture des droits à prestations, tout en relevant qu'une autre inégalité persistait en sens inverse, cette fois-ci dans l'attribution des prestations, puisque la Loi n° 1.450, si elle a permis que les allocations puissent être versées pour moitié à chaque parent en cas de garde alternée, a en revanche laissé subsister le principe de leur versement de plein droit à la mère, dans toutes les autres situations.

L’Institution avait estimé que cette solution de facilité à court terme, qui évitait d’avoir à envisager les répercussions plus larges qu’aurait engendrée sur la cohérence globale du dispositif la reconnaissance d’une liberté de choix de l’allocataire dans ces circonstances précises où existent nécessairement à l’égard des enfants deux foyers distincts et donc deux ouvreurs de droits potentiels, ne faisait cependant que repousser l’inéluctable échéance de mise en conformité des règles régissant l’accès au bénéfice des prestations sociales des régimes monégasques, tant avec les engagements internationaux de la Principauté qu’avec le principe d’égalité devant la loi consacrée à l’article 17 de la Constitution.

Le Haut Commissariat avait donc saisi l’occasion de cette réclamation pour appeler le Gouvernement à étudier la possibilité de modifier globalement l’équilibre des textes monégasques en vue de permettre que l’ouverture des droits pour les enfants, tant en matière d’allocations familiales que d’assurance maladie, repose à l’avenir sur des critères neutres.

Conscient des difficultés inhérentes à une telle réforme, au regard des dispositions des accords bilatéraux de sécurité sociale et de la nécessité de préserver l’équilibre financier des régimes sociaux monégasques, le Haut Commissariat avait insisté sur la nécessité de dépasser ces obstacles et de rechercher des solutions permettant de rétablir à terme une égalité dans les droits à prestations ouverts aux travailleurs hommes et femmes.

Le Haut Commissariat avait donc recommandé d’engager une réforme de fond visant à rétablir une égalité de droits entre la femme et l’homme dans la jouissance des prestations sociales, en abandonnant toute référence à la notion obsolète de « chef de foyer » et en permettant que l’ouverture des droits pour les enfants en matière d’allocations familiales et d’assurance maladie repose à l’avenir sur des critères neutres.

Des évolutions positives sont certes intervenues depuis 2019 pour parvenir à une meilleure égalité entre les sexes dans les régimes des fonctionnaires et agents de l’Etat, ainsi que des travailleurs indépendants.

Toutefois, ces modifications législatives et règlementaires n’ont pas encore permis d’éliminer toutes les situations discriminatoires, notamment ce qui concerne les salariés du secteur privé, comme en attestent les réclamations portées devant le Haut Commissariat depuis lors, la plus récente datant du début de l’année 2025.

Le Haut Commissariat rappelle donc qu’il estime que seule une suppression totale de la notion obsolète de « chef de foyer » au sein de l’ordonnancement juridique monégasque - laquelle n’a pour l’heure été effectuée que dans le régime CAMTI- permettrait de mettre fin à une différence de traitement injustifiée qui perdure encore aujourd’hui entre hommes et femmes, pour l’ouverture et la jouissance des droits à prestations sociales pour les enfants.