

L'avocat familialiste : un métier en mouvance

Par Bee MARIQUE,
Avocat au Barreau de Dinant
b.marique@avocat.be

INTRODUCTION

Le droit de la Famille a connu, ces dernières années, une évolution considérable. De la puissance paternelle à l'autorité parentale conjointe, de la « garde » exclusive à l'hébergement égalitaire, d'une justice sanctionnatrice à une justice pédagogique dont le rôle est d'accompagner les parents dans leur nouvelle co-parentalité post-séparation : le législateur n'a de cesse de promouvoir les modes alternatifs de résolution des conflits dans les situations de séparations parentales.

L'histoire et l'essence même de la profession de l'avocat n'ont pas connu une évolution aussi rapide. L'avocat est, avant tout, formé pour défendre une position par le biais de la législation, de la doctrine et de la jurisprudence, le tout dans un contexte de procédure judiciaire rigide et balisée.

Un constat est à faire : la fonction de l'avocat, telle qu'elle est traditionnellement conçue, ne rencontre plus, dans le contexte social et législatif actuel, les spécificités du conflit parental, où, derrière (ou devrais-je dire devant...) les lois, la doctrine et la jurisprudence, il y a l'humain, l'enfant, la crise familiale et surtout cette nécessité de deuil pour que la vie de demain soit moins insupportable.

Cependant, ce serait une erreur que de soutenir que l'avocat n'a plus sa place dans ce type de conflits, au contraire. L'avocat est le seul, parmi toutes les autres professions à se trouver à tous les stades de la séparation, de l'information demandée avant la séparation, à la procédure civile, voire protectionnelle dans certaines situations. Il a également le privilège d'être abordé à l'aube du conflit, son intervention sera donc déterminante.

Cet article se veut être un échange de pratiques. Il existe autant de manières d'exercer la profession d'avocat familialiste que de parents vivant une séparation. Par ces quelques lignes, je vous livre ma vision du métier et ce que j'ai mis en place pour répondre au mieux à la réalité vécue par les familles.

1) UNE APPROCHE PRATICO-SOCIO-PSYCHO-JURIDIQUE

L'avocat devrait être un expert des séparations parentales. Pour ce faire, sa formation devrait être interdisciplinaire. Je structure cette interdisciplinarité en trois points : le droit, le réseau et la théorie socio-psychologique.

A) Le droit.

L'avocat maîtrise le paysage judiciaire (procédure, médiation, expertise,...), les dispositions législatives et jurisprudentielles qui s'appliquent au cas qui lui est présenté (ex.: controverse sur les enfants en bas âge, le rapprochement de la fratrie, etc.).

L'avocat aura l'embarras du choix pour se former dans des questions juridiques plus techniques telles que le droit de la famille et la fiscalité, le droit de la famille et le droit social. Le conflit familial est en effet à la frontière d'autres matières juridiques.

Aujourd'hui, la spécificité des pratiques d'un arrondissement à l'autre (voire d'un juge à l'autre) est un défi pour l'avocat qui doit pouvoir s'adapter à chacune de ces réalités. Pour atteindre cet objectif, l'avocat pourra soit renvoyer le dossier à un confrère « local », soit contacter un confrère qui lui exposera les spécificités de l'arrondissement judiciaire concerné.

Ce pôle de compétence est le plus développé et encouragé par le Barreau.

B) Le réseau

Comme exposé plus haut, il ne faut pas perdre de vue que nous travaillons avant tout pour des familles pour qui le quotidien est rendu difficile par la séparation. Les exemples prolifèrent : difficulté lors de l'échange des enfants, difficulté quant à la remise des vêtements, conflits liés à l'autorité parentale (sport, coupe de cheveux, ...) difficulté humaine relative au deuil à faire, mal-être des enfants, décrochage scolaire, difficulté d'insertion dans le nouveau milieu de vie,...

Face à toutes ces souffrances du quotidien, le pôle judiciaire est peu efficace. Il pourra indiquer dans le jugement que l'autorité parentale est conjointe, il pourra organiser noir sur blanc les modalités de contacts. Mais pratiquement, le jugement n'empêchera pas les accros du quotidien.

Il me semble que l'avocat a une place à prendre dans le réseau extra-judiciaire. D'une part en connaissant bien les ressources existantes dans sa région : les spécificités de telle A.S.B.L. qui propose des rencontres pour enfants vivant la séparation ; ou cette psychologue qui accepte de collaborer, avec l'accord du client, avec l'avocat pour préparer les audiences au niveau humain ; ou encore telle maison médicale qui a engagé une spécialiste de la parentalité positive qui pourrait être un tiers précieux dans ce contexte de crise ; ... D'autre part, l'avocat pourrait être un acteur de ce pôle extra-judiciaire. Convaincue de cette place à prendre, j'ai mis sur pied une formation donnée par Lorraine Filion dont l'objectif est de former un binôme juriste-psychologue en vue de l'animation de groupes de parents vivant la séparation.

C) La théorie socio-juridique

À mon sens, le conflit parental ne peut être abordé si le professionnel n'a pas une connaissance de l'évolution sociologique des familles et de la psychologie des familles et de la séparation.

Comment rencontrer les besoins de son client si nous n'avons pas conscience de la crise identitaire qu'il rencontre? Comment le représenter et le conseiller au mieux si nous ne savons pas dans quel type de modèle de famille il s'inscrit? Comment accompagner notre client si nous ne savons rien du vécu des enfants dans la séparation, de l'impact des nouveaux compagnons? Comment concevoir la stratégie de la procédure si nous ne sommes pas conscients de l'impact du temps dans la séparation?...

Notre but ne sera jamais de réaliser une thérapie. Mais l'avocat, dans sa déontologie, dans l'essence même de son métier, a l'obligation de conseiller, d'orienter. Lorsque cet avocat traite des conflits parentaux et familiaux, les conseils et l'orientation qu'il donnera de manière efficace et globale, ne peuvent faire l'économie des notions sociologiques et psychologiques.

Sur ce point également, les mentalités doivent changer.

2) CONCRETEMENT

A) Déroulement d'un entretien

Lors du premier entretien, l'avocat offre à son client une réelle écoute. Le client ne se confie pas sur sa rupture et ses enfants comme il parlerait d'un bail à ferme. L'avocat fait preuve d'une empathie face à cette souffrance humaine. Les objectifs de cette écoute sont d'éviter les jugements et ainsi rencontrer au mieux la culture familiale du client. Il s'agit aussi de cerner la problématique qui devra être traitée.

Dans un second temps, l'avocat informe sur les liens possibles entre la demande et le monde juridique. Il renvoie et collabore, au besoin, avec le réseau.

Il entame avec son client une réflexion sur les démarches à entreprendre en attirant l'attention du client sur les conséquences de tel ou tel choix (conséquences juridiques mais aussi familiales).

Il responsabilise également son client et le sensibilise aux besoins des enfants. Ainsi, sauf exception, l'avocat insistera sur la nécessité de la proposition d'un lien minimal entre les enfants et l'autre parent ou selon le cas, sur la nécessité de verser une contribution alimentaire provisoire. Ces deux éléments sont mis en place avant toute intervention judiciaire.

B) Attitude de l'avocat tout au long de son mandat

Tout au long de la procédure, l'avocat devrait prendre du recul par rapport au vécu de son client qui, vivant un conflit humain sensible, n'a plus toutes ses facultés de raisonnement face à la situation.

Tant dans ses écrits que lors des plaidoiries, l'avocat devrait respecter l'autre parent. Il veillera à remettre les propos et craintes de son client dans leur contexte et à objectiver au mieux les dires.

Par exemple: si le parent fait part de l'alcoolisme de l'autre parent. Plutôt que de fustiger ce parent, l'avocat indiquera que son client a des craintes par rapport à une consommation d'alcool décrite par le client comme problématique (mise à distance-non jugement). Il invitera l'autre parent à déposer des prises de sang et orientera son client vers une thérapie en vue de travailler très spécifiquement cette crainte. A l'audience, qui serait communicable dans ce cas (c'est-à-dire que la présence du parquet serait requise), le parquet serait interpellé pour tenter d'objectiver les craintes.

Pour l'instant, dans la plupart des cas, dans un cas similaire, on lira d'un conseil que le parent est un alcoolique notoire tandis que l'autre avocat soutiendra que l'autre parent est aliénant et tient des propos mensongers en vue de salir le parent dit alcoolique...

Par « respectueux », il ne faut dès lors pas entendre naïf ou ne portant pas, dans le débat, les craintes du client, mais bien objectif et constructif. Dans ces hypothèses où la problématique amenée est à la frontière avec le protectionnel, l'avocat sera particulièrement attentif, actionnera le réseau et veillera à ce que le parent se fasse accompagner. Rien ne sert de stigmatiser l'autre parent pour atteindre cet objectif.

Enfin, l'avocat devrait toujours donner une priorité à l'efficacité du quotidien des familles par rapport à la procédure.

Par exemple : Imaginons un jugement provisoire, prononcé en mars, octroyant l'hébergement exclusif d'un enfant en bas âge (3 ans) à la mère et réservant à statuer pour le surplus, une audience étant fixée en juin. Il y a 100 km entre les deux domiciles et l'enfant est scolarisé près du domicile du père. Le père, conseillé par son avocat, a le choix. Soit il applique strictement le droit : autorité parentale conjointe, dès lors, à défaut d'accord, l'enfant devrait continuer à être scolarisé près de chez lui, ce qui est impossible donc l'enfant sera déscolarisé. Soit les parties, tout en actant le désaccord du père, scolarise l'enfant près du lieu de vie de sa mère en sachant que le juge tranchera la question en juin. Je conseillerais mon client d'accepter la seconde solution dans l'intérêt de l'enfant.

Autre exemple : Toujours dans le cadre d'un jugement provisoire, ce dernier a désigné L'Espace Rencontre de telle ville, à la place d'une autre, il s'agit d'une erreur matérielle mais le dossier revient déjà deux mois plus tard. Le parent n'est autorisé à y rencontrer son enfant que deux heures tous les 15 jours. Le parent « gardien » a le choix. Soit il accepte la rectification amiable du lieu de l'Espace Rencontre, soit il s'y oppose arguant le respect du jugement. Je conseillerais la rectification amiable pour éviter une rupture de lien trop importante entre l'enfant et l'autre parent.

CONCLUSIONS

Le rôle de l'avocat dans les séparations parentales est déterminant. Si l'avocat évoque une procédure belliqueuse, encourage le parent à énumérer les défauts du co-parent, soutient le client dans des demandes contraires à l'intérêt de l'enfant (exemple, un hébergement exclusif et une rupture de lien total avec le co-parent), le climat entre les parties ne peut qu'empirer. Si au contraire, la réponse donnée encourage le parent vers une coparentalité positive, le parent sera soutenu et encouragé dans la mise en oeuvre d'une entente meilleure.

Une approche spécifique et interdisciplinaire augmenterait considérablement la pertinence de la présence d'un avocat dans les conflits parentaux. L'avocat ne serait plus ce défenseur d'une partie, mais bien un spécialiste de la séparation qui offrirait son expertise dans l'accompagnement d'un parent vivant une séparation.

La sociologie des familles est en évolution faisant changer le droit, la procédure; donnant une place à de nouveaux acteurs que sont les médiateurs. L'avocat est indépendant. Le changement de l'état d'esprit de cette profession ne dépendra donc que de lui.