CHRONIQUE DU 30 OCTOBRE 2025

« Favoriser la garde alternée », prise de position sur l'initiative parlementaire Kamerzin 21.449

Sabrina Burgat, Professeure à l'Université de Neuchâtel
Anaïs Hauser, Dre iur., post-doctorante à l'Université de Neuchâtel, titulaire du brevet d'avocate
Gentiane Schwarzer, Doctorante FNS à l'Université de Neuchâtel

Thèmes : *Garde des enfants*
Lois : *Art. 298 al. 2ter CC, Art. 298b al. 3ter CC*

Newsletter droitmatrimonial.ch octobre 2025

I. Favoriser la garde alternée – avant-projet de modification du code civil

Faisant suite à l'initiative parlementaire 21.449 « Favoriser la garde alternée en cas d'autorité parentale conjointe » visant à promouvoir un aménagement plus égalitaire de la prise en charge des enfants après une séparation ou un divorce des parents, la Commission des affaires juridiques du Conseil national a adopté, lors de sa séance du 23 mai 2025, un avant-projet de modification du code civil (Favoriser la garde alternée) et décidé de le mettre en consultation. La Commission a proposé deux variantes de mise en œuvre.

Dans le cadre de la procédure de consultation, la Chaire de droit des familles de l'Université de Neuchâtel adressé une prise de position à la Commission des affaires juridiques du Conseil national qui s'inscrit dans le cadre du projet de recherche SNSF SINERGIA PROJECT (FamyCH) Family Custody Arrangements and Child Well-Being in Switzerland 2023-2027 (legal team).

II. Prise de position de la Chaire de droit des familles de l'Université de Neuchâtel

L'égalité de traitement est un principe fondamental garanti par l'art. 8 Cst. En droit des familles, la mise en œuvre de ce principe implique notamment la possibilité, pour les parents, de se partager équitablement les tâches au sein du couple parental, qu'il s'agisse d'assurer les soins et l'éducation des enfants ou de pourvoir au revenu de la famille. En ce sens, la possibilité pour chaque parent de prendre en charge son enfant, aussi bien sur le plan des soins, de l'éducation et de l'entretien, durant la vie commune qu'après la séparation ou le divorce doit être activement soutenue par l'Etat.

Parallèlement, l'article 3 paragraphe 1 de la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE), ratifiée par la Suisse en 1997, impose que toute décision concernant un enfant accorde une considération primordiale à son intérêt supérieur, lequel se définit avant tout par la recherche de son bien-être[1]. L'analyse du rôle du droit dans la protection et la promotion du bien-être de l'enfant après la séparation parentale requiert une approche résolument interdisciplinaire, mobilisant notamment les apports empiriques de la psychologie et de la sociologie de l'enfance[2].

Les recherches dans ces domaines montrent que le bien-être de l'enfant dépend de multiples facteurs — tels que la qualité de la coparentalité, le niveau de conflit entre les parents, les ressources matérielles et relationnelles disponibles, l'âge de l'enfant ainsi que la stabilité et la qualité de chacun des environnements parentaux. En tenant compte de ces différents paramètres, plusieurs revues de la littérature[3] tendent à indiquer que, parmi les enfants de familles séparées, ceux vivant en garde alternée présentent, en moyenne, de meilleurs indicateurs de bien-être et d'adaptation que ceux résidant principalement chez un seul parent. Ces enfants semblent notamment bénéficier d'un accès plus équilibré aux ressources affectives, éducatives et économiques offertes par leurs deux parents. Ces

effets positifs doivent toutefois être interprétés en tenant compte du fait que la garde alternée demeure plus fréquente dans des contextes socio-économiques favorables et au sein de familles caractérisées par une coopération parentale plus harmonieuse. Si ces conditions expliquent une partie des bénéfices observés, les recherches[4] suggèrent néanmoins que le seul statut socio-économique ne suffit pas à rendre compte des écarts constatés. Il convient ainsi de retenir que la littérature empirique tend à dégager un consensus nuancé selon lequel la garde alternée peut contribuer au bien-être de l'enfant lorsqu'elle s'inscrit dans un cadre parental coopératif – sans conflits persistants ou destructeurs – stable et soutenant, mais elle ne constitue pas en soi une garantie universelle de meilleurs résultats pour tous les enfants.

Le projet de révision est fondé sur l'avis de la commission selon lequel, dans la pratique de certains tribunaux de première et deuxième instance, la garde alternée continue d'être prononcée seulement lorsque les deux parents sont d'accord, c'est pourquoi il serait nécessaire de renforcer la garde alternée au niveau législatif.

Les données relatives à la pratique des tribunaux demeurent lacunaires, en particulier s'agissant du nombre de requêtes portant sur a garde alternée et du taux de cas dans lesquels celle-ci est effectivement ordonnée. Ces lacunes persistent malgré le rapport Bass sur la pratique des tribunaux[5]. En effet, il n'existe pas de données statistiques complètes sur la pratique des tribunaux en matière de garde. Ni I 'Office fédéral de la statistique (OFS), ni le registre informatisé de l'état civil (Infostar), ni les tribunaux recensent le nombre de divorces assortis d'une garde alternée[6]. Jusqu'en 2010, l'OFS indiquait les articles du Code civil auxquels se référaient les jugements de divorce et fournissait des indications sur l'autorité parentale conjointe, sur la base d'une source de données qui n'existe plus aujourd'hui. L'absence de collecte systématique de données relatives aux contentieux familiaux constitue un obstacle réel pour la recherche en droit des familles et pour une révision éclairée des pratiques judiciaires, alors que ces procédures surchargent statistiquement les tribunaux.

Cependant, bien que les données liées à l'attribution de la garde alternée demeurent incomplètes, les études représentatives disponibles indiquent que sa pratique en Suisse reste limitée. En 2018, environ 16.67 % des parents séparés ou divorcés se partageaient de manière à peu près équitable la prise en charge des enfants[7]. En 2020, ce taux s'élevait à 21,41 % en se référant toutefois à une prise en charge comprise entre 33 % et 66 % pour chacun des parents[8]. Ces données ne permettent toutefois pas d'expliquer les raisons du faible taux de partage effectif de la prise en charge des enfants entre les deux parents. Par ailleurs, à ce jour, aucune étude n'a permis d'établir la stabilité des arrangements de garde dans le temps[9].

Le droit actuel permet à l'autorité compétente d'ordonner la garde alternée même en cas de désaccord entre les parents. Ce mode de garde, le seul expressément prévu par le Code civil, doit être examiné par l'autorité compétente lorsque l'un des parents ou l'enfant en fait la demande au moment de la séparation ou du divorce.

Les deux variantes proposées se distinguent notamment par la terminologie employée : l'une se réfère à la « garde alternée », l'autre à la « prise en charge de l'enfant à parts égales ». Ces divergences terminologiques peuvent revêtir une portée juridique significative, mais également symbolique pour les parents, de sorte qu'il apparaît indispensable que le Code civil en précise la définition et en décrive les effets de manière systématique et cohérente. L'étude BASS sur la pratique des tribunaux met en évidence le fait que les avocat es évitent autant que possible les termes de garde alternée et de garde exclusive, car ils exacerbent les tensions entre les parents[10]. Une seconde étude BASS[11] parents ne vivant pas ensemble propose de recourir à la notion uniforme de « responsabilité en matière de prise en charge » (*Betreuungsverantwortung*) des deux parents, mettant ainsi l'accent sur l'enfant et sur la responsabilité commune que les parents assument à son égard.

Actuellement, le Tribunal fédéral recourt aux notions de prise en charge et de garde alternée, sans les distinguer concrètement[12]. Il recourt à des quotes-parts d'encadrement quotidien de l'enfant[13], lesquelles englobent les droits et devoirs liés aux soins et à l'éducation courante[14]. Il considère par ailleurs que la notion de garde alternée n'implique pas une stricte égalité des périodes de prise en charge entre les parents[15].

Le recours au terme « prise en charge » apparaît ainsi plus approprié pour permettre de tenir compte d'une participation effective des parents à la vie quotidienne de l'enfant, notamment dans les tâches de care telles que les soins et les devoirs scolaires, mais également dans l'ensemble des activités domestiques non rémunérées : préparation des repas, achats d'habits, accompagnement aux rendez-vous médicaux et d'hygiène, etc.

Le droit en vigueur permet, en principe une participation équilibrée des deux parents à la vie de l'enfant, lorsque ceux-ci s'accordent sur les modalités de la garde. En cas de désaccord, toutefois, les critères jurisprudentiels d'attribution de la garde, notamment « la stabilité de la situation » et « la possibilité pour un parent de s'occuper personnellement de l'enfant » tendent à favoriser le statu quo[16]. L'interprétation de ces critères conduit souvent à privilégier les faits antérieurs à la séparation dans l'objectif est de préserver le bien-être de l'enfant. Pourtant, l'intérêt supérieur de l'enfant est un concept dynamique qui doit être apprécié à partir d'une évaluation actuelle et prospective de la situation, ainsi qu'à la lumière de l'évolution des connaissances sur le développement de l'enfant.

En Suisse, pendant la vie commune, le modèle semi-traditionnel de la répartition des tâches demeure majoritaire[17]. Cela étant, la répartition des rôles parentaux[18] et la qualité de la coparentalité[19] établies avant la séparation peuvent soit se maintenir, soit évoluer en fonction des dynamiques relationnelles et des décisions judiciaires concernant la garde.

Pour que les conditions d'une répartition réellement égale de la prise en charge des enfants soient réunies après une séparation, il est nécessaire de soutenir, dès la vie commune, des conditions structurelles favorables : un congé parental égalitaire, le développement de structures d'accueil extrafamilial accessibles, la conciliation entre vie privée et vie professionnelle, ainsi que des mesures promouvant l'égalité salariale.

En outre, dans la pratique judiciaire, la méthode de calcul des contributions d'entretien doit être modifiée pour favoriser la garde alternée. Actuellement, elle provoque un « effet bascule »[20] dès qu'un parent assume environ 30 % de la prise en charge quotidienne de l'enfant[21], et elle tend à invisibiliser les tâches de care[22]. Ces deux effets nuisent à l'égalité entre les parents, touchant défavorablement une majorité de femmes. En d'autres termes, la méthode de calcul actuelle, en cas de garde alternée, tend à accroître la reconnaissance des charges du parent assumant 30 % du quotidien de l'enfant, ce qui réduit la contribution d'entretien versée, sans que les coûts réels de l'enfant ne diminuent de manière équivalente chez l'autre parent.

III. Conclusion

Au vu de ce qui précède, la Chaire de droit des familles de l'université de Neuchâtel rejette l'initiative parlementaire dans ses deux variantes, les conditions relatives à la mise en place d'une garde alternée systématique dans l'intérêt de l'enfant n'étant pas réunies à ce jour. Néanmoins, la Chaire réitère son soutien à une répartition plus égalitaire de la prise en charge des enfants au sein des familles et dans les décisions judiciaires, le Code civil permettant déjà d'ordonner une garde alternée lorsque cela est dans l'intérêt de l'enfant.

Notes

[1] L'objectif des décisions des autorités doit être le bien-être de l'enfant, comme le souligne la CDE en associant les termes « intérêt » et « supérieur » de l'enfant dans son préambule et son article 3, chapitre 2. ↩

[2] COMITÉ DES DROITS DE L'ENFANT, *Observation générale no 14 sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art. 3, paragraphe. 1)*, 2013, § 34. ↩

[3] Nielsen Linda, *Joint versus sole physical custody : Children's outcomes independent of parent – child relationships, income, and conflict in 60 studie*s, J. Divorce Remarriage, 59(4)/2019, 247- 281. https ://doi.org/10.1080/10502556.2018.1454204 ; Vowels Laura M./Comolli Chiara/Bernardi

Laura/Chacón-Mendoza Daniel/Darwiche Joëlle, *Systematic review and theoretical comparison of children's outcomes in post-separation living arrangements*, PLoS One 18(6)/2023, https ://doi.org/10.1371/journal.pone.0288112. ↩

[4] Vowels Laura M./Comolli Chiara/Bernardi Laura/Chacón-Mendoza Daniel/Darwiche Joëlle, Systematic review and theoretical comparison of children's outcomes in post-separation living arrangements, PLoS One 18(6)/2023, https ://doi.org/10.1371/journal.pone.0288112, voir tableau 2 " Physical custody arrangements by country ", p. 8. ↩

[5] BASS, Stutz et al., Evaluation de la pratique des tribunaux suite à la révision du droit des contributions d'entretien, en particulier en ce qui concerne la garde, Rapport final, résumé en français, octobre 2023. ↩

[6] *Idem*, p. 2. ↩

[7] Office Fédéral de la Statistique (OFS), *Actualités OFS Divorces* Démos 01/2020, *in* Office fédéral de la statistique,(https ://www.bfs.admin.ch/bfs/fr/home/statistiques/population/mariages-partenaires-divorces/divortialite.assetdetail.13307849.html), Berne, 2020, (6.10.2025), p. 12. ↩

[8] Claessens Elke/Mortelmans Dimitri, *Joint Physical Custody in Europe : A Comparative Exploration*. Eur J Popul. 2025/41(1) :8, doi : 10.1007/s10680-025-09732-y. ↩

[9] Cette lacune devrait être comblée par notre étude FamyCH (https ://sinergiafamy.ch/) actuellement en cours. Son dispositif d'enquête, à la fois interdisciplinaire, national et longitudinal, offre une occasion unique en Suisse d'analyser non seulement l'impact des différents arrangements de garde sur le bien-être des enfants, mais également la durabilité de ces arrangements au fil du temps. ↩

[10] BASS (nbp 6), Evaluation de la pratique des tribunaux, p. 2 s. ↩

[11] BASS, Stutz et al,. Wenn die Eltern nicht zusammenwohnen – Betreuungs- und Erziehungsverantwortung für die Kinder Auswertungen auf der Basis der repräsentativen gesamtschweizerischen Befragung im Rahmen des Forschungsprojekts « Kinder in multilokalen Familienarrangements » Schlussbericht, p. 51. ↩

[12] Voir par ex. TF 5A_722/2020, consid. 3.4.1 : lorsque l'enfant se trouve à hauteur de 39 % chez le père et 61 % chez la mère, le Tribunal fédéral considère qu'il s'agit d'une prise en charge qui va au-delà d'un simple droit de visite et qualifie cette répartition de garde alternée. ↩

[13] ATF 147 III 121, TF 5A_678/2023, consid. 4.3.1. ↩

[14] ATF 147 III 121, TF 5A_678/2023, consid. 4.3.1. ↩

[15] Voir par ex. TF 5A_722/2020, consid. 3.4.1 : lorsque l'enfant se trouve à hauteur de 39 % chez le père et 61 % chez la mère, le Tribunal fédéral considère qu'il s'agit d'une prise en charge qui va au-delà d'un simple droit de visite et qualifie cette répartition de garde alternée. ↩

[16] Schwarzer Gentiane/Bernardi Laura, *The Role of Judges in Swiss Federal Jurisprudence Regarding Shared Physical Custody - Social Sciences Perspectives*, LIVES Working Papers 2025/106, http ://dx.doi.org/10.12682/lives.2296-1658.2024.106. ↩

[17] Statistiques OFS – Enquête suisse sur la population active (ESPA), https ://www.bfs.admin.ch/bfs/fr/home/statistiques/population/familles/activite-professionnelle-taches-domestiques-familiales.html : La répartition selon laquelle l'homme travaille à plein temps et où la femme est sans activité professionnelle ou à temps partiel (de 1 à 89 %) est recensée chez près de 65 % des couples dont le ou la plus jeune enfant est âgé·e de 4 à 12 ans. ↩

[18] Petren, Raymond E./Ferraro Anthony J./Pinto Emily, *Pre-Separation family relationships and post-separation involvement among nonresident fathers in the United States*. *Journal of Family Studies*, *30* (3)/2023, p. 531-551, p. 554. ↩

[19] Darwiche Joëlle/ Nunes Eira C./ El Ghaziri Nahema/Imesh Camille/Bessero Séverine, *Coparenting interventions and shared physical custody : Insights and challenges*, *in* Bernardi Laura/Mortelmans Dimitri (édit.), *Shared Physical Custody – Interdisciplinary insights in child custody arrangements*, Cham 2021, p. 253-284. ↩

[20] Arndt Christine/Jungo Alexandra, Die Berechnung von Unterhalt – ein Lösungsansatz, FamPra.ch 2025, 281 – 307, p. 300 ; Aebi-Müller Regina E./Coskun-Ivanovic Tanja, Expertengutachten « Kindesunterhaltsrecht : Insbesondere Auswirkungen der Einführung des Betreuungsunterhalts und der Betreuungsregelung », ch. 4.5 - 4.7. Cf. également : BASS (nbp 5), Evaluation de la pratique des tribunaux, p. 3-4, et sa version en allemand, p. 11, 24, 65 et 84 ss. ↩

[21] Selon le principe d'équivalence des prestations, en cas de garde exclusive, les coûts de l'enfant sont en principe acquittés dans leur entièreté par le parent non-gardien (TF 5A_157/2021 du 24 février 2022,

consid. 6.1 ; ATF 147 III 265, consid. 5.5 ; TF 5A_727/2018 du 22 août 2019, consid. 4.3.1 et 4.3.2 ; ATF 135 III 66, consid. 4 ; ATF 114 II 26, c. 5b). Voir également TF 5A_330/2022, consid. 4.1.1 et 4.1.2 concernant les coûts de logement ; TF 5A_952/2019 du 2 décembre 2020, consid. 6.3.2 qui limite la participation de l'enfant à l'excédent. ↩

[22] Burgat Sabrina, La répartition de l'excédent lors du calcul des contributions d'entretien et la prise en compte du travail de care ; analyse de l'arrêt du Tribunal fédéral 5A_636/2023, Newsletter droitmatrimonial.ch mai 2025. ↩

Proposition de citation

Sabrina Burgat, Anaïs Hauser, Gentiane Schwarzer, « Favoriser la garde alternée », prise de position sur l'initiative parlementaire Kamerzin 21.449, Newsletter DroitMatrimonial.ch octobre 2025