

Protection de l'enfance - Loi du 14 mars 2016 : des avancées en demi-teinte pour le dispositif de protection de l'enfance

par Christophe Daadouch et Pierre Verdier⁽¹⁾

Après plusieurs mois de débats parlementaires vient d'être adoptée une loi modifiant le dispositif de protection de l'enfance. S'inscrivant dans la continuité de la loi n° 2007-293 du 5 mars 2007, elle a des objectifs plus modestes : il ne s'agit plus de Réforme de la protection de l'enfance, mais principalement de mesures d'adaptations.

Le titre déjà interrogé : *loi relative à la protection de l'enfant* alors qu'on parlait jusqu'alors de «*Protection de l'enfance*». Alors que ce dernier terme visait des politiques, des dispositifs et des institutions (la CRIP, le PPE, les accueils différenciés, etc...), celui retenu semble se recentrer sur la personne. Encore qu'on puisse s'interroger sur le mot peu ambitieux de protection : l'enfant a-t-il besoin de protection ou de promotion. L'enfant, ce n'est pas une fleur qu'on protège, c'est un feu qu'on allume, pour paraphraser Aristophane.

Sur certains points ce texte prolonge la loi de mars 2007 et vise à assurer la mise en œuvre de certaines dispositions, à les clarifier. Pour l'essentiel ces modifications étaient en germe dans le rapport Dini-Meunier publié en 2014⁽²⁾.

Sur d'autres points, non moins essentiels, ce texte fait rupture et marque des évolutions importantes tant dans le champ de l'accompagnement contractuel que dans le cadre judiciaire.

Pour analyser ce texte, il nous faut dans un premier temps reprendre ce qu'il modifie en matière de dispositifs et missions (I), revenir ensuite sur les principales modifications procédurales relatives au repérage d'enfants en danger (II) et à la prévention (III), évoquer celles portant sur la contractualisation avec les familles (IV) pour ensuite les dispositions relatives à la stabilité des parcours (V) et les jeunes majeurs (VI), finir par des dispositions diverses liées à des décisions de justice : du Conseil d'État sur les mineurs isolés (VII) ou du Conseil constitutionnel sur l'inceste (VIII).

I. L'amélioration de la gouvernance de la protection de l'enfance : dispositifs et missions

Nous avons déjà écrit dans cette revue⁽³⁾ ce que nous pensons de ce

terme réducteur de gouvernance. Et cité **Omar Saghi** (in *Soyez polis, dites gouvernance*⁽⁴⁾). *La gouvernance renvoie à la gestion, alors que mettre en place et animer une politique serait plus ambitieux.*

L'article 1^{er} définit les objectifs de la protection de l'enfance : garantir la prise en compte des besoins fondamentaux de l'enfant. On passe à une concentration sur les besoins et

(1) Christophe Daadouch est juriste, formateur, administrateur d'IMAJ (Initiatives multiples d'actions auprès des Jeunes, prévention spécialisée dans le 95); Pierre Verdier est avocat au barreau de Paris, ancien directeur DDASS.

(2) Rapport d'information de Mmes Muguette DINI et Michelle MEUNIER, fait au nom de la commission des affaires sociales du Sénat, n° 655, 25 juin 2014.

(3) P. VERDIER, «Protection de l'enfance : faut-il réformer la réforme ?», JDJ n° 338 oct. - nov. 2014 p. 64.

(4) Dans Tel quel, n° 596,

non sur les droits (des familles et de l'enfant, comme en 1984). On est loin du souffle de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant (CIDE) et de la loi de 1984 qui parlait des droits. Car les besoins sont toujours définis de l'extérieur par l'adulte. Une optique gestionnaire.

1) Le Conseil national de la protection de l'enfance

Le Conseil national de la protection de l'enfance a été une des dispositions les plus controversées lors du débat parlementaire.

À l'instar d'autres conseils ou haut conseil⁽⁵⁾ il sera chargé d'animer, de coordonner et d'évaluer la mise en œuvre de la politique de la protection de l'enfance.

Personne ne conteste la création d'un espace pluridisciplinaire où les services de la justice, des départements, de la pédopsychiatrie pourront échanger et tenter d'accorder leurs méthodes de travail. Surtout si les usagers (familles et enfants) sont associés.

Ce qui interroge le plus c'est la cohabitation avec d'autres instances aux prérogatives peu éloignées. Car s'il se substitue au comité technique de prévention spécialisée et au comité interministériel de l'enfance maltraitée, il devra cohabiter avec l'Observatoire national de protection de l'enfance (ONPE), nouveau nom de l'Observatoire National de l'enfance en danger). Et s'il s'agit de définir des bonnes pratiques il marchera probablement sur les plates-bandes de l'Agence nationale de l'évaluation et de la qualité des établissements et services sociaux et médico-sociaux (ANESM).

Enfin s'il veut être chose qu'un simple observatoire et entend harmoniser les pratiques pour assurer une égalité de traitement il se heurtera très vite au principe de libre administration des collectivités locales. À défaut d'une recentralisation de la protection de l'enfance que personne n'envisage, on peut regretter l'absence de contrôle de la mise en œuvre des orientations légales. Par exemple la non séparation des frères et sœurs,

la stabilité des placements ou encore les droits des pères en centre maternel sont rappelés de lois en lois et régulièrement bafoués, comme nous le voyons professionnellement.

Bref, l'espace d'action de ce conseil est réduit. Souhaitons-lui bonne chance !

2) L'observatoire départemental de la protection de l'enfance

On se souvient que la loi de 2007 avait créé un observatoire départemental de la protection de l'enfance dont la composition était laissée au libre choix des présidents de département puisque le texte stipulait : «l'observatoire départemental de la protection de l'enfance comprend **notamment** des représentants des services du Conseil départemental, de l'autorité judiciaire dans le département et des autres services de l'État ainsi que des représentants de tout service et établissement dans ce département qui participe ou apporte son concours à la protection de l'enfance, et des représentants des associations concourant à la protection de l'enfance et de la famille».

En 2013 35% des départements n'avaient pas encore installé cet outil pourtant obligatoire. Pour les autres on constate d'importantes différences de composition selon les départements. La volonté d'harmonisation passera par décret puisque «la composition pluri-institutionnelle de l'observatoire départemental de la protection de l'enfance est précisée par décret».

Sa mission est quelque peu étendue puisqu'il doit désormais «réaliser un bilan annuel des **formations continues** délivrées dans le département en application de l'article L. 542-1 du Code de l'éducation, qui est rendu public, et d'élaborer un programme pluriannuel des besoins en formation de tous les professionnels concourant dans le département à la protection

de l'enfance». Sur le premier point cela ne devrait pas lui prendre trop de temps car les formations prévues à L. 542. 1 n'ont pas été mises en œuvre.

Pour mémoire l'article en question prévoit que «Les médecins, l'ensemble des personnels médicaux et paramédicaux, les travailleurs sociaux, les magistrats, les personnels enseignants, les personnels d'animation sportive, culturelle et de loisirs et les personnels de la police nationale, des polices municipales et de la gendarmerie nationale reçoivent une formation initiale et continue, **en partie commune** (nous soulignons) aux différentes professions et institutions, dans le domaine de la protection de l'enfance en danger. . . ».

Passé inaperçu - il faut dire que le choix du Code de l'éducation n'est probablement pas le meilleur - ce texte n'a jamais fixé de budget, de pilote, ni de contrainte.

Il est certain que la formation commune aurait été profitable mais chaque institution continue d'attendre que l'autre initie (et paye) pour y participer.

Désormais l'ODPE devra faire un bilan annuel mais n'est positionné comme force de proposition que pour la formation des professionnels du département et pas pour les formations communes.

Plus globalement ces observatoires sont, dans nombre de départements, des coquilles vides dépourvus de moyens et il n'est pas certain que les deux dispositions ne changent la donne.

3) Les visées de la protection de l'enfance

L'article premier définit les «visées» de la protection de l'enfance, puisque c'est le mot qui a été préféré à «buts» ou «objectifs».

«La protection de l'enfance vise à garantir la prise en compte des besoins fondamentaux de l'enfant, à soutenir

(5) Haut Conseil de la famille, de l'enfance et de l'âge (article L. 142-1 du CASF, Conseil national des politiques de lutte contre la pauvreté et l'exclusion sociale. (Article L. 143-1), Conseil national pour l'accès aux origines personnelles (Articles L. 147-1) ou Conseil supérieur de l'adoption et Autorité centrale pour l'adoption internationale (Articles L. 148-1)

son développement physique, affectif, intellectuel et social et à préserver sa sécurité, sa moralité et son éducation, dans le respect de ses droits».

La suite de l'article reprend, sans apporter d'innovations, les modes d'intervention du service de l'ASE : prévention, repérage des situations de danger ou de risque de danger, mesures de protection administratives ou judiciaires.

Simplement elle ajoute des considérations organisationnelles pour répondre aux faits divers :

- une permanence téléphonique est assurée au sein des services compétents. Toutefois à la lecture de la loi et des débats le flou subsiste quant à savoir si elle est destinée aux professionnels ou aux familles et en quoi elle se différencie du 119;

- des visites impératives au sein des lieux de vie de l'enfant, en sa présence : il s'agit de répondre notamment à l'affaire Marina. Impératives pour le département ou pour les familles ? Selon M. Jean-Louis Dumont, à l'origine de l'amendement «*Trop souvent les portes ne s'ouvrent pas tout de suite lors de visites à des familles qui sont en situation précaire. Il faut parfois revenir, alerter d'autres services - que sais-je, la caisse d'allocations familiales, l'ASE, des associations. Il n'en reste pas moins que, régulièrement, l'enfant doit être vu dans son milieu de vie (...) Faute d'avoir pu joindre une famille par téléphone, parce que telle ou telle mesure a été prise - quelle que soit la qualité du magistrat et des éducateurs - des prolongations de missions ont été conférées à des associations alors que l'enfant était déjà décédé*». Pour autant rien ne permettra aux services sociaux de pénétrer sous contrainte au domicile des parents et cette seule référence légale ne pourrait y suffire.

Le même article permet la prise en charge des majeurs de moins de 21 ans (appelés dans les services «*jeunes majeurs*») et les mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille - on vise ceux qu'on appelle les mineurs isolés étrangers (MIE), ce qui était déjà le

cas dans la loi du 5 mars 2007⁽⁶⁾.

4) Élargissement des missions

L'article 12 élargit les missions de l'ASE énumérées à l'article L. 221-1 du Code de l'action sociale et des familles (CASF).

Les ajouts successifs témoignent, comme par sédiments, les évolutions des perspectives de l'Aide sociale à l'enfance :

- la définition des missions a été introduite par la loi du 6 juin 1984;

- la loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002 a introduit la prévention spécialisée dans les missions de l'ASE, mais de façon allusive incompréhensible aux communs des mortels «*notamment celles visées au 2° de l'article L. 121-2*». L'article L. 121-1 mentionne «*les actions de prévention spécialisées*»⁽⁷⁾. C'est en vertu de ce texte que l'on a pu soutenir que les éducateurs qui travaillent dans la prévention spécialisée sont soumis au **secret professionnel**, contrairement à la jurisprudence antérieure⁽⁸⁾;

- la loi 2007-293 du 5 mars 2007 ajoute une sixième mission : 6° *Veiller à ce que les liens d'attachement noués par l'enfant avec d'autres personnes que ses parents soient maintenus, voire développés, dans son intérêt supérieur*;

- la loi de 2016 rajoute deux missions :

«*7° Veiller à la stabilité du parcours de l'enfant confié et à l'adaptation de son statut sur le long terme*;

8° *Veiller à ce que les liens d'attachement noués par l'enfant avec ses frères et sœurs soient maintenus, dans l'intérêt de l'enfant*».

Si on reviendra plus loin sur la stabilité du parcours qui donne lieu à de nombreuses dispositions, le maintien des liens d'attachement avec les frères et sœurs ne donne lieu qu'à une déclaration d'intention. Ce n'est d'ailleurs pas nouveau dans le Code civil (art 371-5), mais on sait qu'il est mal appliqué, d'où ce rappel solennel et l'intégration de ce principe désormais dans le CASF.

II. Repérages et procédures

1) Informations préoccupantes (IP) et signalements

La récente loi prolonge la précédente en apportant quelques précisions quant aux informations préoccupantes et aux signalements.

Pour les IP

Même si les guides du ministère publiés au lendemain de la loi recommandaient l'analyse pluridisciplinaire des IP, le texte ne l'imposait pas. Le nouvel article L. 226-2-1 du CASF précise que «*l'évaluation de la situation d'un mineur à partir d'une information préoccupante est réalisée par une équipe pluridisciplinaire de professionnels*» et d'ajouter «*spécifiquement formés à cet effet*».

Sur le premier point cela ne devrait pas avoir d'importantes incidences dans les grands départements où les cellules des IP sont déjà pluriprofessionnelles (avec, selon les cas, des administratifs, assistants de services sociaux, éducateurs, psychologues, médecins).

(6) La loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance a introduit un article L. 112-3 au Code de l'action sociale et des familles, dont la dernière phrase précise : «La protection de l'enfance a également pour but de prévenir les difficultés que peuvent rencontrer les mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille et d'assurer leur prise en charge».

(7) Sur cette question, voy. *infra*, III, 2).

(8) Sur ce point : Pierre VERDIER et Fabienne NOË, L'Aide sociale à l'enfance, Dunod, 2013, p. 116. Depuis, ils sont tenus au secret professionnel par la nouvelle version de l'article L. 1110-4 issu de la loi n° 2016-41 du 26 janvier 2016 de modernisation de notre système de santé qui précise : «1. - Toute personne prise en charge par un professionnel de santé, un établissement ou un des services de santé définis au livre III de la sixième partie du présent code, un professionnel du secteur médico-social ou social ou un établissement ou service social et médico-social mentionné au I de l'article L. 312-1 du code de l'action sociale et des familles a droit au respect de sa vie privée et du secret des informations le concernant».

Par contre, dans certains petits départements la cellule est incarnée par une seule personne qui, au mieux, sollicite le regard de champs disciplinaires tiers.

On regrettera au passage le manque d'homogénéité des appellations (cellule, bureau, antenne, etc.) qui rend difficile leur repérage. Et on constatera au passage que cette cellule prétendument centrale ne s'applique pas dans nombre de départements aux mineurs étrangers qui relèvent ici ou là de dispositifs spécifiques visant à déterminer isolement et minorité et dans lesquels la pluridisciplinarité n'existe pour ainsi dire pas⁽⁹⁾.

La loi précise par ailleurs que «*la situation des autres mineurs présents au domicile est également évaluée*» selon des modalités qu'un décret déterminera.

Pour les signalements

La loi prévoyait déjà à l'article L. 226. 4 CASF la possibilité pour les services publics ou établissements accueillant des enfants d'effectuer un signalement direct au parquet «*du fait de la gravité de la situation*».

De son côté le département ne pouvait saisir le procureur que dans trois hypothèses : le refus par les parents de l'évaluation, l'impossibilité ou le refus de contractualiser ou l'échec des aides.

La réforme prévoit désormais que le département saisit directement le parquet si «*ce danger est grave et immédiat, notamment dans les situations de maltraitance*». L'idée ici est de ne pas perdre de temps en passant par la cellule départementale qui *in fine* renverra de telles situations vers le procureur... et cela lève l'ambiguïté contenue dans la circulaire aux procureurs du 6 mai 2010⁽¹⁰⁾.

2) Les partages d'information entre départements

Suite aux États généraux de l'enfance une loi avait déjà modifié la loi de 2007 en prévoyant des partages d'informations entre les services lorsque des familles changeaient de département, que

cela soit au stade de l'IP, de la mesure contractuelle ou judiciaire⁽¹¹⁾.

Le nouveau texte va plus loin en précisant à l'article L. 221. 3 que «*pour l'accomplissement de sa mission de protection de l'enfance, le service de l'aide sociale à l'enfance d'un département peut demander au service d'un autre département des renseignements relatifs à un mineur et à sa famille quand ce mineur a fait l'objet par le passé, au titre de la protection de l'enfance, d'une information préoccupante, d'un signalement ou d'une prise en charge dans cet autre département*». < ;

Enfin il rappelle que si le département d'origine a toujours la possibilité de solliciter la Caisse primaire d'assurance maladie (CPAM) et Caisse d'allocations familiales (CAF) afin d'obtenir la nouvelle adresse de la famille sans que puisse être opposé le secret professionnel ce n'est que «*en l'absence d'informations sur la nouvelle adresse de la famille, s'il considère que le mineur qui fait l'objet d'une information préoccupante en cours d'évaluation ou de traitement et dont la famille est bénéficiaire d'une prestation d'aide sociale à l'enfance hors aide financière, ou d'une mesure judiciaire de protection de l'enfance est en danger ou risque de l'être*».

3) Les médecins et le signalement

On sait l'hésitation des médecins à signaler les situations d'enfant en

danger. Seuls 5% des signalements émanent de ceux-là.

La loi de 2007 avait pourtant fait de la médecine scolaire l'un des acteurs essentiels de repérage et de signalement en prévoyant quatre visites médicales obligatoires aux 6^{ème}, 9^{ème}, 12^{ème}, et 15^{ème} année. Cette ambition a été réduite, il fallait s'en douter, faute de moyens dédiés à la médecine scolaire.

La loi n°2013-595 du 8 juillet 2013⁽¹²⁾ ne prévoyait, elle, plus que deux visites : celles de 6 et 12 ans. Et il faudra attendre un arrêté du 3 novembre 2015⁽¹³⁾ pour que le contenu de ces visites obligatoires soit défini. Soit huit ans et demi après la loi de 2007 : on mesure la priorité.

Afin de faciliter les signalements médicaux, la Haute autorité de Santé (HAS) a élaboré en novembre 2014 des fiches pratiques à destination des médecins précisant comment repérer et comment signaler⁽¹⁴⁾. Un an après, une loi spécifique au signalement des médecins a été votée. Après avoir envisagé de rendre obligatoire les signalements médicaux, elle opte finalement pour la forte incitation. Une modification de l'article 226-14 du Code pénal permet désormais aux médecins de saisir la CRIP et non plus seulement le procureur. Elle garantit par ailleurs une protection juridique absolue contre tout risque en responsabilité pénale, civile ou disciplinaire⁽¹⁵⁾.

(9) Décision du Défenseur des droits MDE-2014-127 (29 août 2014), in JDJ n° 338 et 339 - oct. - nov. 2014, pp. 99 et s. .

(10) Circulaire d'orientation du 6 mai 2010 relative au rôle de l'institution judiciaire dans la mise en œuvre de la réforme de la protection de l'enfance (NOR : JUSF1015443C - BOMJL complémentaire du 10 juin 2010), reproduite dans JDJ, n° 309, novembre 2011, pp. 51-58), laquelle précise notamment : «afin de respecter la compétence de principe donnée par le législateur aux services du département en matière de protection de l'enfance, les parquets devront apprécier si le critère de particulière gravité est suffisamment caractérisé et, à défaut, renvoyer la situation au président du conseil général pour compétence».

(11) Loi n° 2012-301 du 5 mars 2012 relative au suivi des enfants en danger par la transmission des informations

(12) Loi n° 2013-595 du 8 juillet 2013 d'orientation et de programmation pour la refondation de l'école de la République.

(13) Arrêté du 3 novembre 2015 relatif à la périodicité et au contenu des visites médicales et de dépistage obligatoires prévues à l'article L. 541-1 du code de l'éducation

(14) HAS, Maltraitance chez l'enfant : repérage et conduite à tenir, http://www.has-sante.fr/portail/jcms/c_1760393/fr/maltraitance-chez-l-enfant-reperage-et-conduite-a-tenir

(15) Loi n° 2015-1402 du 5 novembre 2015 tendant à clarifier la procédure de signalement de situations de maltraitance par les professionnels de santé, modifiant notamment l'article 226-14 du Code pénal dérogeant au respect du secret professionnel et précisant : «Le signalement aux autorités compétentes effectué dans les conditions prévues au présent article ne peut engager la responsabilité civile, pénale ou disciplinaire de son auteur, sauf s'il est établi qu'il n'a pas agi de bonne foi».

Dernier étage de la fusée : la loi qui vient d'être adoptée vise à rassurer et coordonner les médecins autour des questions d'enfance en danger.

L'article L. 221-2 du Code de l'action sociale et des familles prévoit la désignation dans chaque département d'un médecin référent «protection de l'enfance», «chargé d'organiser les modalités de travail régulier et les coordinations nécessaires entre les services départementaux et la cellule de recueil, de traitement et d'évaluation des informations préoccupantes, d'une part, et les médecins libéraux et hospitaliers ainsi que les médecins de santé scolaire du département, d'autre part».

4) La suppression de l'âge de 15 ans dans les obligations de signalement de l'abus sexuel

Les articles 434-1 et 434-3 du Code pénal relatifs aux obligations de signaler suppriment la limite d'âge de 15 ans pour les mineurs victimes et l'étend aux agressions sexuelles et plus simplement aux atteintes sexuelles⁽¹⁶⁾.

Ces articles salutaires ne sont finalement qu'une coordination avec l'article 226-14 du même Code qui déliait du secret professionnel ceux qui dénonçaient de tels faits sans prévoir, lui, de critères d'âge pour les mineurs victimes.

III. Prévention

1) Repérage prénatal

Dans une logique de repérage et d'accompagnement des futures mères fragiles, la loi de 2007 a prévu un entretien systématique psychosocial réalisé au cours du quatrième mois de grossesse. Le contenu de cet entretien est défini par le plan national périnatalité. Sauf que de gros débats ont porté ces dernières années sur le terme «systématique».

Il faut dire que la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance a été votée le même jour que la loi prévention de la délinquance qui prolongeait les rapports Benisti et celui de l'Inserm⁽¹⁷⁾ faisant le lien entre troubles du comportement à la prime enfance et délinquance à l'âge adulte.

Afin de rassurer le texte parle désormais d'un entretien «prénatal précoce proposé systématiquement» (art L. 2112-2 du Code de la santé publique).

Il s'agit donc bien d'une obligation pour la collectivité mais pas pour la personne. Le terme psychosocial est par ailleurs supprimé et l'entretien peut être réalisé «à partir» du 4^{ème} mois de grossesse et non plus «au cours» de ce même mois. Ce qui laisse un peu plus de souplesse aux services et permet de le faire pour des grossesses suivies plus tardivement.

Un accompagnement peut alors être proposé : «lors de cet examen, le médecin ou la sage-femme propose à la femme enceinte un entretien prénatal précoce dont l'objet est de permettre au professionnel d'évaluer avec elle ses besoins en termes d'accompagnement au cours de la grossesse».

2) La prévention spécialisée dans le Code de l'action sociale et des familles

Ce n'est qu'un mot au détour de l'article 12 mais pas inutile dans le contexte actuel. L'article L. 221. 1 qui définit les missions de l'Aide sociale à l'enfance prévoyait que l'ASE a pour mission de : «2° Organiser, dans les lieux où se manifestent des risques d'inadaptation sociale, des actions collectives visant à prévenir la marginalisation et à faciliter l'insertion ou la promotion sociale des jeunes et des familles, notamment celles visées au 2° de l'article L. 121-2 ». Le nouveau texte ajoute «notamment des actions de prévention spécialisée» pour qu'il soit clair que, par ce jeu de renvoi, la prévention spécialisée soit désormais clairement positionnée comme une mission d'Aide sociale à l'enfance et pas simplement du département.

Cette inscription va-t-elle modifier la donne ? Rappelons le contexte.

De nombreuses associations ont vu récemment leur financement considérablement diminué. On estime que la baisse sur 2016 serait de 20%. Sont concernés particulièrement les Alpes-Maritimes, de la Côte-d'Or, de la Drôme, du Finistère, du Var, du Gard, de Maine-et-Loire, de la Seine-

(16) Ces articles sont désormais rédigés comme suit :

Art. 434-1 : «Le fait, pour quiconque ayant connaissance d'un crime dont il est encore possible de prévenir ou de limiter les effets, ou dont les auteurs sont susceptibles de commettre de nouveaux crimes qui pourraient être empêchés, de ne pas en informer les autorités judiciaires ou administratives est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende.

Sont exceptés des dispositions qui précèdent, sauf en ce qui concerne les crimes commis sur les mineurs :

1° Les parents en ligne directe et leurs conjoints, ainsi que les frères et sœurs et leurs conjoints, de l'auteur ou du complice du crime;

2° Le conjoint de l'auteur ou du complice du crime, ou la personne qui vit notoirement en situation maritale avec lui.

Sont également exceptées des dispositions du premier alinéa les personnes astreintes au secret dans les conditions prévues par l'article 226-13».

Art. 434-3 : «Le fait, pour quiconque ayant eu connaissance de privations, de mauvais traitements ou d'agressions ou atteintes sexuelles infligés à un mineur ou à une personne qui n'est pas en mesure de se protéger en raison de son âge, d'une maladie, d'une infirmité, d'une déficience physique ou psychique ou d'un état de grossesse, de ne pas en informer les autorités judiciaires ou administratives est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45 000 euros d'amende.

Sauf lorsque la loi en dispose autrement, sont exceptées des dispositions qui précèdent les personnes astreintes au secret dans les conditions prévues par l'article 226-13».

(17) Assemblée nationale XII^e législature, Rapport préliminaire de la commission prévention du groupe d'études parlementaire sur la sécurité intérieure; sur la prévention de la délinquance, Oct. 2004; INSERM, Trouble des conduites chez l'enfant et l'adolescent, expertise collective; 2005.

Maritime, du Bas Rhin ou encore les Yvelines (sur pas moins de 12 villes). D'autres sont obligés de se rabattre sur des financements du Fonds interministériel de prévention de la délinquance pour essayer de maintenir leur activité, mais, ce faisant, en prenant le risque de s'éloigner de leur mission traditionnelle et des règles éthiques les régissant.

Après avoir réaffirmé l'importance de la prévention spécialisée dans sa feuille de route (action 61)⁽¹⁸⁾, Laurence Rossignol vient de lancer le 27 janvier un groupe de travail sur ce sujet. Il s'agit pour la ministre de « reconnaître et valoriser les plus-values qu'apportent les équipes de prévention spécialisée dans l'exercice des missions de protection de l'enfance ».

Attendons ses conclusions pour voir si la reconnaissance légale de la prévention spécialisée est autre chose qu'un hommage posthume.

3) Un protocole autour des actions de prévention

On peut d'ailleurs, dans le prolongement, attendre beaucoup d'un protocole relatif à la « prévention en direction de l'enfant et de sa famille » prévu à l'article L. 112. 5. Établi dans chaque département par le président du Conseil départemental, il liera les différents responsables institutionnels et associatifs amenés à mettre en place des actions de prévention en direction de l'enfant et de sa famille, notamment avec les caisses d'allocations familiales, les services de l'État et les communes.

Son objectif : « définir les modalités de mobilisation et de coordination de ces responsables autour de priorités partagées pour soutenir le développement des enfants et prévenir les difficultés auxquelles les parents peuvent être confrontés dans l'exercice de leurs responsabilités éducatives ». La prévention spécialisée, les acteurs du programme de réussite éducative, les centres sociaux et culturels, et plus généralement les acteurs des Réseaux d'écoute, d'appui et d'accompagnement aux parents (REAAP)⁽¹⁹⁾ auront à l'évidence une place à occuper dans ce protocole.

4) Absentéisme scolaire : nouvelles prérogatives des chefs d'établissement

Ces dernières années avaient été marquées par l'idée de sanctionner les parents des enfants absents de manière répétée à l'école. Sanctions pénales et/ou sanctions financières (aux prestations) jusqu'à les obliger à signer un contrat de responsabilité parentale⁽²⁰⁾ ou à passer devant un Conseil des droits et devoirs des familles.

La modification de l'article L. 131-8 du Code de l'éducation crée une responsabilité nouvelle au directeur d'établissement. Il doit en effet informer « les collectivités territoriales et les autorités concernées par la protection de l'enfance des mesures prises dans l'établissement scolaire contre l'absentéisme et le décrochage scolaire ». En retour il doit être informé « du soutien dont il peut bénéficier afin de mener à bien les missions d'accompagnement des personnes responsables de l'enfant et de prévention de l'absentéisme. »

Notons toutefois que ces responsabilités nouvelles du chef d'établissement ne peuvent pas faire l'économie du rôle du service social scolaire et de la faiblesse des moyens dont ils disposent aujourd'hui.

5) Accompagnements post-mesures

Dans une même logique de prévention la loi prévoit à plusieurs endroits un accompagnement post-suivi éducatif ou accueil.

Ainsi en est-il à l'article L. 223-3-2. « Au terme de l'accueil (ce qui englobe placement judiciaire ou accueil provisoire) d'un enfant par le

service de l'Aide sociale à l'enfance, le président du Conseil départemental s'assure qu'un accompagnement permet le retour et le suivi de l'enfant dans sa famille dans les meilleures conditions ».

Il en est de même à l'article L. 223-7 lorsqu'un enfant né sous le secret est restitué à l'un de ses parents. Dans ce cas le président du Conseil départemental propose « un accompagnement médical, psychologique, éducatif et social du parent et de l'enfant pendant les trois années suivant cette restitution, afin de garantir l'établissement des relations nécessaires au développement physique et psychologique de l'enfant ainsi que sa stabilité affective. » La formulation est identique à l'article L. 224-6 lorsqu'un enfant pupille de l'État est restitué à l'un de ses parents.

Ces deux derniers articles sont largement inspirés de l'affaire « Marina » qui est morte de maltraitements parentaux. Elle était née sous X et sa mère s'était rétractée⁽²¹⁾.

Le verbe « proposer » a largement été discuté lors du débat parlementaire, certains voulant imposer un tel accompagnement. Considérons que le droit permet en l'état d'imposer un suivi si les parents refusent la proposition et que des éléments d'inquiétude subsistent.

IV. Droits des jeunes, des familles et contractualisation

1) Le projet pour l'enfant

Le projet pour l'enfant (PPE) était une disposition phare de la loi du 5 mars 2007 qui prévoyait son élaboration

(18) Ministère des affaires sociales, de la santé et des droits des femmes, secrétariat d'État chargé de la famille, des personnes âgées, de l'autonomie et de l'enfance; Protection de l'enfance - Feuille de route 2015-2017; http://social-sante.gouv.fr/IMG/pdf/feuille_de_route_protection_enfance_2015-2017.pdf

(19) Voy. not. Charte des réseaux, d'écoute, d'appui et d'accompagnement des parents; <https://www.caf.fr/sites/default/files/caf/031/Partenaires/R%C3%A9seau%20parents%2003/pdf%20dossier/CHARTE%20DES%20REAAP%20Annexe%201.pdf>

(20) Créé par la loi du 31 mars 2006 sur l'égalité des chances et abrogé en 2013 (loi n° 2013-108 du 31 janvier 2013 tendant à abroger la loi n° 2010-1127 du 28 septembre 2010 visant à lutter contre l'absentéisme scolaire).

(21) Rapport Grevot : Défenseur des droits, Compte rendu de la mission confiée par le Défenseur des droits et son adjointe, La Défenseure des enfants sur l'histoire de Marina, 30 juin 2014.

pour chaque aide sociale à l'enfance, contractuelle ou judiciaire. Théoriquement élaboré avec les titulaires de l'autorité parentale, ce document se veut être un instrument pédagogique essentiel qui fixe les objectifs et les moyens de l'accompagnement.

Huit ans après, le PPE n'a été mis en place que dans de rares départements et souvent la participation des parents se résume à une signature sur un document administratif d'une grande pauvreté. La présente loi tend à la rendre effectif et clarifie certains points qui pouvaient expliquer les retards.

D'abord le texte précise désormais que le PPE **ne concerne pas les aides financières** de l'Aide sociale à l'enfance. Il allait de soi pour nous qu'élaborer un PPE pour des secours exceptionnels n'avait aucun sens, mais le texte initial ne prévoyait aucune exception. C'est chose faite.

Autre flou : le lien entre la loi de 2007 (PPE) et celle plus générale de 2002 relative aux droits des usagers⁽²²⁾. Dans de nombreux départements la question a été de savoir si le PPE remplaçait le document individuel de prise en charge (DIPC) ou le contrat d'accueil ou s'ajoutait.

Le texte précise désormais : «*le projet pour l'enfant est le document auquel doivent se référer les autres documents relatifs à la prise en charge de l'enfant, notamment le document individuel de prise en charge ou le contrat d'accueil*». Il est donc le document global de référence qui «*accompagne le mineur tout au long de son parcours au titre de la protection de l'enfance*» et fixe avec l'ASE les objectifs généraux de la prise en charge indépendamment des engagements pris auprès de chacune des institutions qui prend en charge la mesure.

Quid de la transmission de ce document au juge ? Dans le texte initial il n'était transmis au juge que s'il définissait les modalités pratiques des droits de visite et d'hébergement. Il lui est désormais transmis pour toute mesure judiciaire (AEMO, placement). Quel contrôle exercera-t-il concrètement ? Il y a fort à craindre

que, sauf note d'incident ou au moment des renouvellements, ce document ne soit pas lu.

Au titre des nouveautés, on notera que le PPE doit **prendre en compte la fratrie** : il «*prend en compte les relations personnelles entre les frères et sœurs, lorsqu'elles existent, afin d'éviter les séparations, sauf si cela n'est pas possible ou si l'intérêt de l'enfant commande une autre solution*».

Dans une logique de globalité il comprend «*une évaluation médicale et psychologique du mineur afin de détecter les besoins de soins qui doivent être intégrés au document*». Reste à voir si la culture du secret qui anime ces deux métiers s'entendra sur une telle disposition.

Le mineur est désormais «associé à l'établissement du projet pour l'enfant, selon des modalités adaptées à son âge et à sa maturité» alors qu'il n'était que porté à sa connaissance.

Enfin la nouvelle loi prévoit son actualisation puisqu'il «*est régulièrement mis à jour, sur la base des rapports annuels mentionnés à l'article L. 223-5, afin de tenir compte de l'évolution des besoins fondamentaux de l'enfant. Après chaque mise à jour, il est transmis aux services chargés de mettre en oeuvre toute intervention de protection*».

Afin de faciliter le travail et d'harmoniser les pratiques des départements, un référentiel approuvé par décret sera adopté. Il y a là à craindre du copier-coller qui fasse perdre toute réflexion sur son contenu et aucune adaptation à la singularité des situations.

Dans tous les cas ces dispositions modifiées ne prévoient pas plus de sanction à l'absence de PPE que la loi de 2007. Faut-il au moins espérer que le droit de regard du juge des enfants sur les PPE élaborés dans le cadre des mesures judiciaires permette de les rendre obligatoires.

Qu'en sera-t-il de l'absence de PPE **pour les mesures contractuelles** ? Peut-on imaginer qu'en leur absence

le juge refuse de considérer l'échec d'une mesure contractuelle au sens de l'article 226-4... et refuse, de ce fait, le passage au judiciaire ?

2) Placement et déplacements

En écho à divers faits divers relayés par la presse et d'un ouvrage choc⁽²³⁾, les élus sont régulièrement saisis de situations d'enfants arrachés à leur famille d'accueil, pour des motifs pour le moins discutables. Ainsi invoque-t-on parfois un attachement excessif de la famille d'accueil.

Pour pallier ces façons de faire, la loi n° 2007-293 du 5 mars 2007 avait pourtant ajouté une sixième mission pour le service de l'Aide sociale à l'enfance : «*6° Veiller à ce que les liens d'attachement noués par l'enfant avec d'autres personnes que ses parents soient maintenus, voire développés, dans son intérêt supérieur*».

Cela n'a pas empêché des retraits et déplacements fondés sur d'autres considérations que l'intérêt de l'enfant.

Nous en avons été témoin récemment et aucune intervention auprès du président du Conseil départemental, du juge des enfants, du Défenseur des droits et du ministre n'ont pu arrêter la décision d'un service éducatif tout puissant.

Le juge des enfants s'est en effet déclaré incompétent pour intervenir dans les choix de l'ASE de confier cinq enfants d'une fratrie à cinq familles d'accueil différentes et à 400 kilomètres du domicile parental...

Désormais, le service de l'ASE qui envisage de modifier le lieu de placement (puisque ce terme malheureux de «*placement*» est maintenu) d'un enfant qui lui est confié par voie d'assistance éducative devra informer le juge des enfants compétent au moins un mois avant la mise en oeuvre de sa décision (car c'est bien sa décision), sauf urgence. Ne sont pas concernés les enfants confiés à une même personne ou à un même établissement

(22) Loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale.

(23) Lyes LOUFFOK, Dans l'enfer des foyers, Flammarion, 2015.

pendant moins de deux années, si la modification est prévue dans le projet pour l'enfant.

On a envie de dire : et alors ? **Que peut faire le juge** qui serait en désaccord ?

Il n'est même pas saisi pour avis comme le projet de loi le prévoyait initialement. Tout au plus pourra-t-il s'autosaisir et audier s'il l'estime nécessaire au regard de l'intérêt de l'enfant mais s'opposera-t-il au déplacement ? Ordonnera-t-il le maintien de l'enfant dans son lieu d'accueil ? Certes il peut toujours prononcer un placement direct, mais dans l'hypothèse d'un placement chez un assistant familial celui-ci perdrait son statut pour devenir tiers digne de confiance (licenciement, perte de salaire, de droits à la retraite, etc.).

On l'a vu dans l'affaire précitée, en vertu de la séparation des pouvoirs, sa marge reste réduite. Finalement cet article obligera simplement l'ASE à motiver ce changement et permettra d'engager un dialogue si le juge le souhaite.

Certes le problème est enfin bien identifié, il s'agit selon le rapport sénatorial «d'éviter les ruptures injustifiées de prise en charge des enfants protégés», mais contrairement à l'objectif initial le texte ne prévoit pas «un encadrement juridictionnel des changements de famille d'accueil» qui nous paraissait nécessaire.

3) Définition des actes usuels : une première étape

La question des actes usuels de l'autorité parentale est une des questions les plus complexes du droit de l'autorité parentale. Elle se pose au sein des couples pour savoir à quel moment la codécision s'impose et à quel moment un parent peut agir seul. Elle se pose lorsqu'un enfant est «placé» pour savoir ce sur quoi le service gardien peut agir en application de l'article 373-4 du Code civil et à quel moment les parents doivent être sollicités.

Des milliers de décisions chaque jour, et seulement une centaine de jurisprudences définissant usuels ou graves tel

ou tel acte. Plutôt que d'attendre une liste légale par définition non exhaustive la cour d'appel des Bouches du Rhône⁽²⁴⁾ avait proposé une nouvelle forme de contractualisation : «*Ces actes usuels pourraient d'ailleurs utilement être précisés dans le projet pour l'enfant, défini avec les parents lors de l'accueil de l'enfant, selon les usages de l'organisation interne du service qui s'appliquent de la même manière à l'ensemble des mineurs accueillis*».

Le texte voté ne va pas jusqu'à une contractualisation acte par acte avec les parents. Pas plus qu'il n'entend - et on le regrette - tenter de définir la notion même d'acte usuel⁽²⁵⁾. Pour autant il pose des exigences d'informations formalisées.

Il s'agit d'abord d'informations données à l'ASE par le foyer ou la famille d'accueil sur les actes accomplis. Car si juridiquement l'ASE est le gardien et peut seul agir pour les actes usuels, le gardien de fait doit disposer d'une certaine liberté au quotidien - variable selon les départements - pour ne pas devoir contacter le référent à chaque décision bénigne.

Cette liberté sera donc encadrée «contractuellement». Le nouvel article L. 223-1-2 précise que lorsqu'un enfant pris en charge par l'ASE est confié à une personne physique ou morale, il est établi une liste des actes usuels que cette personne ne peut accomplir au nom de ce service sans lui en référer préalablement (à l'ASE). Cette liste figurera dans le projet pour l'enfant. Et pour compléter, sera annexée au contrat d'accueil la liste des actes que l'assistant familial pourra accomplir seul et ceux pour lesquels il devra en référer au service.

Informations des familles, par ailleurs puisque le même projet pour

l'enfant «définit les conditions dans lesquelles les titulaires de l'autorité parentale sont informés de l'exercice des actes usuels de l'autorité parentale. « Informer par l'Aide sociale à l'enfance ou par le lieu de garde selon ce qui aura été établi.

Certes, il ne s'agit pas d'une demande d'autorisation mais d'une information. Elle marque toutefois un réel progrès. Au nom du fait que l'article 373-4 autorise le gardien à agir seul de nombreux services considéraient qu'ils n'avaient pas à informer les parents.

Évidemment une telle disposition va susciter de longues discussions avec les parents. Pour ne pas risquer le désaccord de ceux-ci le texte s'est bien gardé de parler d'informations préalables alors qu'il le pose dans la relation foyer/assistant familial et ASE. Rien ne l'interdit toutefois et quid alors du refus des parents ? Que se passera-t-il si les parents n'ont pas été avisés bien qu'ils aient fait savoir au moment du PPE qu'ils souhaitaient l'être sur telle ou telle décision ?

Si ces questions juridiques vont vite se poser cet article marque une nouvelle étape dans la reconnaissance des droits des parents dont les enfants sont confiés.

4) La reconnaissance légale des centres parentaux

Après avoir été longtemps établissements expérimentaux au sens de la loi du 2 janvier 2002, les centres parentaux sont désormais légalisés. Il faut dire que la place des pères, lorsque leur enfant est en centre maternel, a longtemps été négligée.

La loi de mars 2007 avait d'ailleurs tenu à la rappeler par une formulation négative qui était là pour poin-

(24) Cour d'appel, Aix en Provence, 28 octobre 2011, n° 2011/325, arrêt reproduit en p. XXXX.

(25) La cour précitée définissait ainsi actes usuels et actes graves : «les actes usuels peuvent être définis comme des actes de la vie quotidienne, sans gravité, qui n'engagent pas l'avenir de l'enfant, qui ne donnent pas lieu à une appréciation de principe essentielle et ne présentent aucun risque grave apparent pour l'enfant, ou encore, même s'ils revêtent un caractère important, des actes s'inscrivant dans une pratique antérieure non contestée. (...) A contrario, relèvent de l'autorisation des parents titulaires de l'autorité parentale, et en cas de désaccord, d'une éventuelle autorisation judiciaire, les décisions qui supposeraient en l'absence de mesure de garde, l'accord des deux parents, ou qui encore, en raison de leur caractère inhabituel ou de leur incidence particulière dans l'éducation et la santé de l'enfant, supposent une réflexion préalable sur leur bien-fondé.»

ter les pratiques illégales de nombre de centres : l'accueil en centre maternel ne fait pas obstacle «à ce que les établissements ou services qui accueillent ces femmes organisent des dispositifs visant à préserver ou à restaurer des relations avec le père de l'enfant, lorsque celles-ci sont conformes à l'intérêt de celui-ci» (art. L. 222. 5 CASF)

Restait en suspens la question de l'accueil du couple parental. Parce que la loi ne connaissait que l'accueil de la mère et de l'enfant, des couples se sont artificiellement séparés afin de pouvoir bénéficier de ce dispositif. Que dire de l'absence de centre parental quand le père se retrouve seul avec un enfant de moins de trois ans ?

L'association Aire de famille qui intervient depuis 2004 a pu faire émerger l'idée d'un accueil familial⁽²⁶⁾. Pour justifier l'intervention du département (la compétence «*hébergement*» est de l'État) l'article L. 222. 5. 3 précise que cet accueil suppose que les parents «*ont besoin d'un soutien éducatif dans l'exercice de leur fonction parentale*». Ils pourraient même être accueillis en prénatal «*pour préparer la naissance de l'enfant*». Reste à voir si les départements vont se doter de tels établissements car rien ne les y contraint.

V. La sécurisation du parcours de l'enfant et ses différents statuts

1) L'accueil durable et bénévole

Le nouvel article L. 221-2 CASF propose que lorsqu'un enfant est pris en charge par le service de l'ASE sur un autre fondement que l'assistance éducative, le président du Conseil départemental puisse décider «*si tel est l'intérêt de l'enfant*» (évidemment) de le confier à un tiers dans le cadre d'un accueil durable et bénévole, qui sera informé, accompagné et contrôlé par un référent. C'est en quelque sorte le parrainage qui est réinventé et

institutionnalisé. Il n'y avait jusqu'ici pas de base légale à ce tiers digne de confiance administratif et bénévole.

Nous y sommes tout à fait favorables. Nous regrettons seulement qu'en soient exclus les enfants confiés par mesure d'assistance éducative et nous n'en comprenons pas le motif. En fait cela concernera les pupilles de l'État et les enfants confiés par les parents en accueil provisoire, mais là, l'accord des parents sera légalement nécessaire.

2) La révision des situations et l'adaptation des statuts de l'enfant

On regrettera qu'il ne soit pas rappelé plus fortement que «*la place*» des enfants est avec leur parent et que les enfants placés sont en fait «*déplacés*».

D'autant que l'article L. 221-1 CASF dans sa version originale est bien écrit : la mission de l'ASE est d'apporter un soutien aux mineurs et à leur famille (1°) et, en cas d'accueil de répondre à leurs besoins «*en collaboration avec leur famille*» (4°).

Cela étant fait, il y a des situations où la famille est défaillante, malgré l'action volontariste des services.

L'article L. 227-2-1 demande que lorsque la durée du placement d'un mineur confié en assistance éducative (art 375-3 CC) excède un seuil fixé par décret selon l'âge de l'enfant, le service de l'ASE examine l'opportu-

né de mettre en œuvre d'autres mesures susceptibles de garantir la stabilité de leurs conditions de vie. À noter que les mesures d'assistance éducative sont prises pour un maximum de deux ans, mais plus souvent dans les faits pour un an, et donc que le juge revoit périodiquement les situations.

Pourra donc se poser, au terme de ces délais la possibilité d'un placement longue durée (art 375 modifié en 2007), une déclaration de délaissement parental (nouvel art 381-1 et 381-2 CC), une tutelle (art 411 CC) ou encore une délégation d'autorité parentale (art 377 CC).

Cette disposition, concernant les seuls enfants confiés par mesure d'assistance éducative, est à articuler avec le travail de la **commission de l'article L. 223-1**⁽²⁷⁾ qui examine régulièrement la situation des enfants placés.

Dans la même optique, la nouvelle rédaction de l'art. 375 limite à deux ans maximum toute mesure d'assistance éducative y compris l'accueil par un tiers digne de confiance qui jusqu'alors n'avait aucune limite⁽²⁸⁾.

3) La déclaration judiciaire de délaissement (ancien art 350 devenu 381-1 et 2)

Cette disposition remplace la déclaration judiciaire d'abandon somme toute assez peu utilisée⁽²⁹⁾ qui permet de faire déclarer abandonné et donc pupille de l'État un enfant placé dont

(26) Brigitte CHATONAY et Frédéric VAN DER BORGHT, Protéger l'enfant avec ses deux parents - Le centre parental, une autre voie pour réussir la prévention précoce, Éditions de l'Atelier (16 septembre 2010).

(27) Art. L. 223-1, al. 5 CASF : «Le président du conseil départemental met en place une **commission pluridisciplinaire et pluri-institutionnelle** chargée d'examiner, sur la base des rapports prévus à l'article L. 223-5, la situation des enfants confiés à l'aide sociale à l'enfance depuis plus d'un an lorsqu'il existe un risque de délaissement parental ou lorsque le statut juridique de l'enfant paraît inadapté à ses besoins. La commission examine tous les six mois la situation des enfants de moins de deux ans. Sont associés à l'examen de la situation de l'enfant son référent éducatif et la personne physique qui l'accueille ou l'accompagne au quotidien. La commission peut formuler un avis au président du conseil départemental sur le projet pour l'enfant mentionné à l'article L. 223-1-1. Cet avis est remis à chacune des personnes morales ou physiques auxquelles le projet pour l'enfant est remis et au juge, lorsque celui-ci est saisi. Les membres de cette commission sont soumis au secret professionnel, selon les modalités prévues aux articles L. 221-6 et L. 226-2-2. Sa composition et son fonctionnement sont fixés par décret».

(28) Art. 375, al. 3 CC : «La décision fixe la durée de la mesure sans que celle-ci puisse excéder deux ans. La mesure peut être renouvelée par décision motivée». La loi nouvelle a supprimé la partie de la phrase «, lorsqu'il s'agit d'une mesure éducative exercée par un service ou une institution».

(29) Selon un rapport de l'IGAS de 2009 (HESSE et NAVES, Rapport sur les conditions de reconnaissance du «délaissement parental» et ses conséquences pour l'enfant, Novembre 2009), moins de 200 enfants deviennent chaque année pupilles de l'État par application de l'art 350 CC. Et de noter que ce nombre a tendance à diminuer (en 2007 : 172 enfants ont été concernés; en 2000 : 230).

les parents ne se sont pas manifestés depuis plus d'un an.

Évidemment, maintenir l'enfant dans l'attente d'une hypothétique manifestation des parents a été souvent très angoissant. En ce sens la culture du lien à tout prix qui marque les équipes professionnels peut être interrogée, et parfois critiquée⁽³⁰⁾.

Mais ne soyons pas naïfs : derrière cet article se cache d'autres enjeux que l'intérêt de l'enfant. À l'heure de pressions financières fortes sur les budgets des départements la déclaration de délaissement, in fine l'adoption, est une réponse économique. Enfin, à l'heure où l'adoption internationale diminue considérablement, ces enfants sont dans le viseur de ceux qui revendiquent un droit à l'adoption⁽³¹⁾.

Plusieurs rapports ont été publiés ces dernières années visant à faciliter l'adoption nationale par une extension du recours à la déclaration d'abandon⁽³²⁾.

Sur ce point on se rassurera du coup du changement de position dans le Code : cette disposition n'avait rien à faire dans le titre VIII relatif à l'adoption, mais trouve sa place logique dans le titre IX relatif à l'autorité parentale.

On se réjouira du fait que le législateur a justement exigé que la demande en déclaration de délaissement parental ne puisse être introduite qu'«après que des mesures appropriées de soutien aux parents leur ont été proposées» comme le réclamait depuis longtemps le **mouvement ATD**. Il a pu arriver en effet, que le délaissement soit provoqué par l'attitude de l'administration (placement lointain, restrictions dans les jours ou heures de visite, etc.)

La définition donnée au délaissement à l'article 381-1 CC renforce cette condition : il convient que les parents n'aient pas été «empêchés par quelque cause que ce soit». Ceci conforte la jurisprudence constante de la Cour de cassation sur le caractère volontaire du désintérêt justifiant l'ancienne déclaration judiciaire d'abandon⁽³³⁾.

On s'étonnera que le délaissement parental puisse être déclaré non seulement à l'égard des deux parents, c'est clair, mais aussi d'un seul parent. Quel est alors le statut de l'enfant ? Pas pupille de l'État, c'est sûr. À demi abandonné ?

Comme pour l'ancienne disposition, le délaissement n'est pas déclaré si, au cours du délai un membre de la famille a demandé à en assumer la charge et si cette demande est jugée conforme à l'intérêt de l'enfant. Ceci est en cohérence avec la possibilité de contester un arrêté d'admission comme pupille de l'État (art L. 224-8 CASF).

Enfin, et c'est peut être l'un des axes centraux de cet article, la procédure pourra désormais être enclenchée par le procureur de son propre chef ou sur avis du juge des enfants. On a en effet souvent fait grief aux services sociaux de très peu recourir à la déclaration d'abandon. Il s'agit ici éventuellement de court-circuiter la résistance des professionnels en permettant au ministère public d'être à l'initiative de la saisine du TGI. Mais surtout de les obliger à se poser la question du recours à une telle procédure par peur qu'elle ne s'impose à eux sans qu'elle ait été préparée.

Reste que la notion de délaissement parental reste éminemment floue : selon le nouvel article 381-1 «*un enfant est considéré comme délaissé lorsque ses parents n'ont pas entretenu avec lui les relations nécessaires à son éducation ou à son développement*». Un référentiel du délaissement avait été envisagé : il n'est pas retenu. À défaut, afin d'éviter une trop grande subjectivité dans l'appréhension de cette notion, la loi a prévu une commission pluridisciplinaire.

L'article 26 ajoute une disposition à l'art L. 223-1 CASF pour instaurer une commission pluridisciplinaire et pluri-institutionnelle chargée d'examiner la situation des enfants confiés à l'ASE depuis plus d'un an lorsqu'il existe un risque de délaissement parental ou lorsque le statut juridique de l'enfant paraît inadapté à ses besoins. La commission examine tous les six mois la situation des enfants de moins de deux ans.

C'est sûrement une des dispositions les plus intéressantes de cette loi, qui rend obligatoire un dispositif déjà expérimenté par certains départements (Val d'Oise, Haute Garonne, etc.). L'idée étant d'obliger à une réflexion sur les éventuels changements de statut de l'enfant et ne pas le laisser dans un statut inadapté à sa situation actuelle.

Dans le même souci d'obliger à la réflexion et anticiper l'éventualité de la déclaration de délaissement une modification est apportée au contenu et à la fréquence des rapports adressés au juge.

4) Du rapport annuel au rapport semestriel

L'article L. 223. 5 du CASF et l'article 375 CC sont modifiés pour exiger des rapports semestriels - et non plus annuels - pour les enfants de moins de deux ans. Il faut dire qu'il s'agit des enfants les plus facilement adoptables et le rapport semestriel permettrait à la commission d'envisager et préparer le délaissement.

Le contenu du rapport est affiné et il «*porte sur la santé physique et psychique de l'enfant, son développement, sa scolarité, sa vie sociale et ses relations avec sa famille et*

(30) «Les services sociaux privilégient en effet, parfois jusqu'à l'absurde, les statuts qui maintiennent un lien entre le mineur et ses parents biologiques» in *Rapport parlementaire n° 398 (2004-2005) de M. Alain MILON, fait au nom de la commission des affaires sociales de l'Assemblée nationale, déposé le 15 juin 2005.*

(31) Voir dans le rapport MILON précité de 2005, le chapitre relatif à l'article 350, «Vers un développement des adoptions d'enfants français ?» : «Le premier obstacle auquel se heurte l'adoption nationale tient au faible nombre de pupilles adoptables. Le problème est régulièrement soulevé par les associations de parents adoptifs : des enfants délaissés par leurs parents biologiques et placés sous la protection de l'aide sociale à l'enfance ne peuvent être adoptés parce qu'ils n'ont pas été légalement abandonnés, notamment par la procédure prévue à l'article 350 code civil».

(32) *Rapport sur l'adoption de Jean-Marie COLOMBANI, mars 2008 ou rapport relatif à l'adoption de l'Académie de médecine, Quels droits pour l'enfant ?*, 22 février 2011, intitulé *Faciliter l'adoption nationale.*

(33) *Sur la notion d'intention*, Cass. civ. 1, 23 octobre 1973, arrêts n° 71-13987 et n° 72-80006 (Bull. civ. 1, n° 276, p. 246 et n° 277, p. 248) ou Cass. civ. 1, 23 novembre 2011, n° 10-30714.

les tiers intervenant dans sa vie. Il permet de vérifier la bonne mise en œuvre du projet pour l'enfant mentionné à l'article L. 223-1-1 et l'adéquation de ce projet aux besoins de l'enfant ainsi que, le cas échéant, l'accomplissement des objectifs fixés par la décision de justice. »

5) Le pouvoir renforcé du parquet

Du coup c'est à la lecture de ces rapports que, via le juge des enfants, le procureur pourra saisir le TGI pour solliciter un délaissement parental ou même saisir le juge aux affaires familiales afin d'obtenir une délégation d'autorité parentale.

Jusqu'alors seul le service gardien pouvait saisir le juge aux affaires familiales (JAF) pour obtenir une délégation non consentie. Désormais «le juge peut également être saisi par le ministère public, le cas échéant sur transmission de la copie du dossier par le juge des enfants ou avis du juge des enfants, à l'effet de statuer sur la délégation totale ou partielle de l'exercice de l'autorité parentale. » (art. 377 CC modifié).

6) Le projet de vie des pupilles de l'État

L'art L. 225-1 CASF prévoit qu'un projet de vie doit être élaboré pour tout pupille de l'État. Dans sa version initiale le texte parlait de projet d'adoption. Ce n'est désormais plus nécessairement le cas. En ce sens cet article rappelle que le statut de pupille de l'État n'a pas pour seul objectif l'adoption, c'est un statut protecteur pour l'enfant sans parents. D'autant que pour certains (près de la moitié d'entre eux chaque année), ils ne feront pas l'objet d'une adoption en raison de leur âge, de leur handicap ou de leur refus de l'être.

Ce projet «s'articule» avec le projet pour l'enfant de l'article L. 223-1-1.

Suivant les cas, il devra même s'articuler avec tous les projets dont le législateur nous abreuve :

- projet personnalisé de compensation (PPC) si l'enfant est handicapé;

- projet personnalisé de scolarisation (PPS);

- projet d'accueil individualisé (PAI);

- projet d'accueil et d'accompagnement (PAA);

- projet individualisé d'accompagnement (PIA);

auxquels, il faudra ajouter, si l'enfant est en institution :

- le contrat de séjour ou le document individuel de prise en charge (DIPC)⁽³⁴⁾.

7) L'adoption

Le nouvel article 370 du Code civil prévoit que l'adoption simple peut être révoquée, lorsque l'adopté est majeur, à la demande de ce dernier ou de l'adoptant. C'est inchangé.

En revanche, lorsque l'adopté est mineur, la révocation ne peut être demandée que par le ministère public. Auparavant, elle pouvait être demandée par l'adoptant si l'adopté a plus de 15 ans, mais aussi par les père et mère «par le sang».

Il s'agit de sécuriser les liens d'adoption simple pour l'enfant mineur, encore que, lorsque la révocation est envisagée, c'est que les liens sont déjà en péril.

L'art 35 rajoute un alinéa à l'article 353 du Code civil pour envisager que le mineur capable de discernement soit obligatoirement entendu par le tribunal (ou par la personne désignée par le tribunal à cet effet) dans le cadre de la procédure d'adoption.

Cet article reprend en partie la formulation de l'article 388-1 du Code civil qui prévoit la possibilité d'auditions dans les procédures civiles et leur automaticité si l'enfant en fait la demande. On regrettera surtout que la question de la réécriture de l'article 388-1 n'ait pas été envisagée car on partage avec le Défenseur des droits l'idée que trop souvent l'argument

de l'absence de discernement est utilisé pour refuser d'entendre les mineurs⁽³⁵⁾.

8) L'administrateur ad hoc

Le nouvel alinéa de l'article 388-2 interroge. Il prévoit : «dans le cadre d'une procédure d'assistance éducative, l'administrateur ad hoc désigné en application du premier alinéa du présent article (c'est à dire si les intérêts du mineur apparaissent en opposition avec ceux de ses représentants légaux), doit être indépendant de la personne morale à laquelle le mineur est confié le cas échéant».

En effet, par principe, un administrateur ad hoc est désigné lorsqu'un enfant mineur, qui dispose de droits mais ne peut pas les exercer autrement que par l'intermédiaire d'un adulte, se trouve dans une situation délicate du fait de l'inaction de cet adulte.

En pratique, les cas rencontrés le plus souvent concernent les mineurs victimes de violences du père, qui peuvent réclamer des dommages et intérêts, mais qui se heurtent à l'inaction de la mère qui ne veut pas agir contre son mari, l'auteur de l'agression.

Dans cette hypothèse, l'administrateur ad hoc peut agir parce que le mineur est légalement incapable d'engager seul l'action souhaitable.

Tel n'est pas le cas en assistance éducative dans la mesure où le mineur dispose d'un droit propre d'agir pour sa protection : il peut directement saisir le juge (article 375 du Code civil), il doit être entendu par le juge (article 1182 du CPC), il peut faire appel (article 1191 du CPC) et surtout, il peut choisir un avocat ou demander au juge que le bâtonnier lui en désigne un d'office (article 1186 du CPC).

Dès lors, l'administrateur ad hoc n'a pas à intervenir en assistance éducative.

(34) Liste établie par le Défenseur des droits dans son rapport Handicap et protection de l'enfance : des droits pour des enfants invisibles, 2015, p. 67.

(35) L'art. 353, al. 2 CC énonce explicitement «Le mineur capable de discernement est entendu par le tribunal» tandis que l'art. 388-1 énonce «Dans toute procédure le concernant, le mineur capable de discernement peut, sans préjudice des dispositions prévoyant son intervention ou son consentement, être entendu par le juge (...).».

L'article 389-3 du Code civil limite ainsi les pouvoirs de l'administrateur *ad hoc* : «*L'administrateur légal représentera le mineur dans tous les actes civils, sauf les cas dans lesquels la loi ou l'usage autorise les mineurs à agir eux-mêmes*».

La Cour de cassation s'oppose ainsi à la participation de l'administrateur *ad hoc* en assistance éducative au motif que la loi, en la matière, autorise expressément l'enfant à agir lui-même⁽³⁶⁾.

La doctrine confirme cette solution.

Madame **Claire Neirinck** écrit ainsi, dans l'encyclopédie Dalloz⁽³⁷⁾ : «*O, en assistance éducative, le mineur, sans aucune restriction liée à son âge ou à son degré de discernement, est traité comme une partie à la procédure, et ses parents qui sont eux-mêmes parties ne le représentent pas. Dès lors, la désignation d'un administrateur ad hoc est dépourvue de sens. Dans un arrêt du 21 novembre 1995, la cour de cassation a d'ailleurs rappelé qu'un mineur, sans distinction d'âge, avait la possibilité de choisir lui-même son avocat et de faire appel, ce qui excluait sa représentation par l'administrateur légal*».

Dans le *Guide de la protection judiciaire de l'enfant*⁽³⁸⁾, **Michel Huyette** et **Philippe Desloges** confirment cette analyse :

«*Il n'existe donc que deux options. Soit le mineur possède un discernement suffisant pour agir et il participe pleinement à la procédure, éventuellement en se faisant accompagner mais sans avoir besoin d'un adulte pour agir à sa place, soit il est trop jeune pour posséder le discernement suffisant et il ne dispose d'aucun droit, ce qui fait qu'il ne peut pas y avoir d'adulte pour exercer à sa place une prérogative dont il ne dispose pas. L'administrateur ad hoc n'a donc pas de raison d'être en assistance éducative*».

En résumé, soit l'enfant dispose du discernement suffisant et il est partie à la procédure et sa représentation n'est pas nécessaire, soit il est trop jeune et n'a pas le discernement

requis et donc, n'ayant pas de droit à faire valoir, il ne peut être représenté par personne non plus.

Pour nous donc, il pourrait y avoir un administrateur *ad hoc* pour un enfant faisant l'objet d'une mesure d'assistance éducative que dans une procédure externe à l'assistance éducative (une affaire pénale parallèle, une affaire de succession, un mineur demandeur d'asile⁽³⁹⁾...). Au final la formulation utilisée - «*dans le cadre de l'assistance éducative*» - n'est pas des plus limpides.

Sur le fond, poser le fait qu'on ne peut être juge et partie (représentant et gardien) est pertinent. Des départements se sont d'ailleurs organisés, à l'instar de l'Oise, pour financer l'association *Jeunesse culture loisirs technique* (JCLT) qui gère les administrations *ad hoc* des enfants confiés.

Si on veut éviter la confusion, il faut une liste d'administrateurs *ad hoc* susceptibles d'être désignés. Or au regard de la faible indemnité accordée par mesure les candidats ne se bousculent pas au portillon et le département se trouve souvent désigné par défaut.

On regrettera par ailleurs que la loi nouvelle n'aménage pas **la représentation des mineurs isolés étrangers (MIE)** - hors les cas de l'asile et du placement en zone d'attente - dans les procédures pour lesquelles leur minorité les rend incapables d'agir. Il s'agit notamment de la contestation des décisions des services de l'ASE prises à leur égard qui sont du ressort des juridictions administratives, par exemple lorsqu'il s'agit de contester dans l'urgence le refus d'accueil

provisoire - prévu à l'article L. 223-2 CASF -, désigné «*mise à l'abri*» dans le protocole du 31 mai 2013⁽⁴⁰⁾.

9) Faciliter le retrait de l'autorité parentale

Alors que le projet de loi initial envisageait de rendre systématique le retrait de l'autorité parentale par la juridiction pénale (art 378), il est finalement envisagé d'étendre son prononcé au civil (art 378-1).

Dans sa mouture précédente l'article 378-1 prévoyait la possibilité de «*retirer totalement l'autorité parentale, en dehors de toute condamnation pénale, aux père et mère qui, soit par de mauvais traitements, soit par une consommation habituelle et excessive de boissons alcooliques ou un usage de stupéfiants, soit par une conduite notoire ou des comportements délictueux*».

La loi ajoute «*notamment lorsque l'enfant est témoin de pressions ou de violences, à caractère physique ou psychologique, exercées par l'un des parents sur la personne de l'autre, soit par un défaut de soins ou un manque de direction, mettent manifestement en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant*».

Par ailleurs l'action qui ne pouvait être enclenchée que par le ministère public, un membre de la famille ou le tuteur de l'enfant pourra l'être désormais par l'Aide sociale à l'enfance.

Cette évolution ne concernera toutefois que peu de situations. À notre connaissance cet article est très peu utilisé et les juges civils préfèrent, face à de telles situations, restreindre

(36) Cass. civ. 21 nov. 1995, n° 94-05102.

(37) Encyclopédie Dalloz, V° *Enfance*, édition mise à jour avril 2008.

(38) Michel HUYETTE et Philippe DESLOGES, *Le Guide de la protection judiciaire de l'enfant*, Dunod, 4^{ème} édition, p. 25.

(39) *Le Code de l'entrée et du séjour des étrangers prévoit deux formes de désignation particulière pour les mineurs étrangers : en zone d'attente (art. L. 221-5) ou demandeurs d'asile (L. 741-3).*

(40) *Dispositif national de mise à l'abri, d'évaluation et d'orientation des mineurs isolés étrangers. La jurisprudence du Conseil d'État n'accorde aux mineurs la capacité d'agir par la voie du référé que lorsqu'une décision judiciaire confiant un mineur à l'ASE n'est pas exécutée par le service départemental. Voy. en ce sens : C. E., référé, 30 décembre 2011, n° 350458, JDJ n° 312, février 2012, pp. 55 et s., comm. J. -P. ALAUX et S. SLAMA; C. E., référé, 19 mars 2012, n° 357486, JDJ n° 334, avril 2014, p. 54; C. E., référé, 18 mars 2014, n° 375-956, JDJ n° 334, pp. 51 et s., comm. J. -L. RONGÉ; CE, 1er juillet 2015 - N° 386-769, comm. J. -L. RONGÉ, JDJ n° 345-346, mai-juin 2015, pp. 114 et s.*

des droits (de visite, hébergement, etc.) que de retirer l'autorité parentale.

VI. Les jeunes majeurs et le passage à la majorité

La situation des jeunes majeurs est plus que jamais complexe. Ils n'ont jamais autant eu de difficultés à accéder à un emploi ou à une formation, à un logement. Même le fait de passer le permis de conduire est devenu une sinécure.

Ce passage à l'âge adulte est encore plus difficile pour les jeunes pris en charge par le service de l'Aide sociale à l'enfance sans soutien familial. Pourtant il faut qu'ils soient autonomes à 18 ans ou au plus tard à 21, âge butoir des dispositifs de protection.

Pour faciliter ce passage la loi prévoit plusieurs dispositions.

1) L'entretien de pré-majorité

Afin d'éviter des sorties non préparées, la loi prévoit un entretien de pré-majorité organisé un an avant la majorité pour faire un bilan de son parcours et envisager les conditions de son accompagnement vers l'autonomie.

Un projet d'accès à l'autonomie associant les institutions et organismes concourant à construire une réponse globale adaptée à ses besoins en matière éducative, sociale, de santé, de logement, de formation, d'emploi et de ressources sera ainsi intégré dans le projet pour l'enfant.

Sur le papier il s'agit d'une des dispositions les plus novatrices de la loi pour peu que tous les acteurs s'y associent et on ne voit pas ce qui peut les contraindre. L'Assemblée nationale a d'ailleurs supprimé toute disposition relative au partage du financement entre les acteurs concernés.

Dans tous les cas, un projet pour l'autonomie permettrait d'anticiper les conditions de délivrance ou non d'une aide jeune majeur et sortir

nombre de mineurs de l'angoisse liée à l'incertitude de leur statut à 18 ans.

Reste que pour une catégorie d'entre eux, les mineurs isolés étrangers, le projet d'autonomie verra sa réalisation largement conditionnée par les décisions que la préfecture pourra prendre sur les autorisations de travail ou sur le séjour.

2) Le protocole relatif aux jeunes majeurs

Un nouvel article L. 222-5-2 oblige le département à élaborer un protocole avec l'ensemble des acteurs concernés par les jeunes de 16 à 21 ans sortant des dispositifs ASE et de la Protection judiciaire de la jeunesse (PJJ). C'est d'ailleurs la seule disposition de la loi qui s'intéresse à la situation des «mineurs délinquants» pour lesquels on attend toujours, désormais sans espoir, la fameuse réforme tant annoncée.

Il s'agit pour l'État, le département, la région, les associations d'offrir «une réponse globale en matière éducative, culturelle, sociale, de santé, de logement, de formation, d'emploi et de ressources». « Dans le meilleur des cas ce protocole départemental servirait alors à élaborer les projets individuels pour l'autonomie. Reste à voir localement si l'absence de contrainte pour les partenaires à participer à une telle démarche ne va pas en réduire l'effet.

Alors que l'État - la PJJ - s'est par exemple retiré du volet judiciaire «protection jeunes majeurs»⁽⁴¹⁾, peut-on contraindre par protocole le département ou d'autres acteurs à as-

surer une prise en charge jeune majeur pour un sortant de la PJJ ?

Notons par ailleurs que l'ambition eût été de pousser la question jusqu'aux 25 ans et pas 21 ans car pour nombre d'entre eux la difficulté est leur non éligibilité au RSA avant cette date⁽⁴²⁾.

3) Un accompagnement au-delà de 21 ans (art L. 222-5 CASF)

C'est le président de la République lui-même qui, face à des jeunes lors d'une rencontre au conseil économique et social, déclarait : «on a découvert que beaucoup des bénéficiaires de l'aide sociale à l'enfance étaient dans les plus grandes difficultés dans leur vie d'adulte et que nombre d'entre eux se retrouvaient à la rue. Nous devons changer les règles pour que le contrat jeune majeur ne s'arrête pas à l'âge anniversaire de 21 ans mais s'arrête au parcours de formation»⁽⁴³⁾.

Traduit avec beaucoup moins d'ambition, la loi prévoit qu'un accompagnement est proposé au-delà du terme de la mesure, pour leur permettre de terminer l'année scolaire ou universitaire engagée.

Si sur le papier cette disposition semble marquer un progrès en évitant l'effet couperet des 18 ou 21 ans, notons toutefois plusieurs limites et un effet pervers :

- **première limite** : le terme utilisé «accompagnement» ne signifie pas «aide» et peut se réduire à sa plus simple expression selon les pratiques des départements. On dé-

(41) Le décret n° 75-96 du 18 février 1975 fixant les modalités de mise en œuvre d'une action de protection judiciaire en faveur de jeunes majeurs, accordée au juge des enfants - dans le cadre de l'assistance éducative - la faculté de prolonger ou d'organiser une action de protection judiciaire jusqu'à l'âge de vingt et un ans aux majeurs «éprouvant de graves difficultés d'insertion sociale», les dépenses étant «imputées sur le budget du ministère de la justice». . . Les budgets de la PJJ n'étant plus abondés pour l'exercice de cette mesure - bien que le décret n'ait pas été abrogé - les juges se trouvent depuis plus de 10 ans dans l'impossibilité d'accorder cette mesure. Par conséquent, toutes les dépenses «jeunes majeurs» dans le domaine de la protection de l'enfance demeurent à la charge des services départementaux.

(42) Notons que dans le cadre de l'examen de la «loi travail», un projet d'extension de la «garantie jeune» est présenté par le gouvernement, destiné aux jeunes de 16-25 ans pas ou peu diplômés, qui ne sont ni en cycle d'études, ni en formation et dont les ressources ne dépassent pas le plafond du Revenu de solidarité active (RSA). Le gouvernement estime qu'il pourrait y avoir entre 100 000 et 150 000 jeunes bénéficiaires du dispositif en 2017. Tant qu'à présent, le dispositif est prévu par le décret n° 2013-880 du 1er octobre 2013 relatif à l'expérimentation de la «garantie jeunes», modifié par le décret n° 2015-1890 du 30 décembre 2015 et les arrêtés du 1er octobre 2013, du 11 décembre 2014 et du 29 février 2016 fixant la liste des territoires concernés par l'expérimentation de la garantie jeunes.

(43) Discours le 6 mai 2015 au Conseil économique, social et environnemental.

nombre une dizaine de fois dans cette loi l'utilisation de ce terme mais il n'est jamais défini.

S'il fallait comprendre - et on le croit malheureusement - qu'il s'agit d'une prolongation de l'aide en cours cet article ferait peser sur les seuls départements l'aide aux jeunes majeurs : à quand l'abrogation de la circulaire Carbourdin (ancien directeur de la PJJ) mettant fin aux financements justice des protections jeunes majeurs⁽⁴⁴⁾ ?

- **autre limite** : cette disposition ne s'appliquera qu'à ceux admis en accueil provisoire⁽⁴⁵⁾ ou qui ont fait l'objet d'un «*contrat*» jeune majeur. Rien n'est prévu pour ceux placés judiciairement le jour de leur majorité.

Effet pervers surtout au regard des pratiques actuelles : de nombreux départements refusent de délivrer de telles aides ou ne les accordent qu'à condition que le projet du jeune «*permette son insertion dans de brèves échéances*»⁽⁴⁶⁾, ce qui exclut trop souvent les études universitaires. Du coup une disposition posant le principe d'une prolongation si on a ouvert le droit risque de restreindre d'autant le nombre de «*contrats*» délivrés particulièrement pour les cursus longs.

4) Le détournement de l'allocation de rentrée scolaire

Après d'âpres discussions, il a été décidé du versement de cette allocation due pour un mineur confié au département à la Caisse des dépôts et consignations qui en assure la gestion jusqu'à la majorité de l'enfant ou, le cas échéant, jusqu'à son émancipation (logique remarque, mais on sait que le nombre d'émancipations se compte sur les doigts d'une seule main).

À cette date, le pécule est attribué et versé à l'enfant. Il s'agit donc d'une allocation de rentrée donnée à ...la sortie.

Bien sûr, tout le monde est favorable au fait d'accorder un pécule à l'enfant mais cette disposition interroge.

- tout d'abord le terme «*pécule*» nous ramène quelques siècles en arrière quand il fallait doter les enfants⁽⁴⁷⁾;

- ensuite, si on lit la loi à la lettre (et comment faire autrement ?), ceux qui quittent le service avant leur majorité n'auront rien;

- espérons que ce pécule ne servira pas d'argument pour refuser des aides jeunes majeurs.

Dans tous les cas, cette aide paraît bien dérisoire, quand on connaît le montant de cette allocation, moins de 400 euros, soit moins de une à deux journées de placement. Certes, comme le précise le rapport sénatorial, «*les jeunes qui sont confiés à l'ASE entrent en général dans la vie adulte sans économies, parfois sans famille - en tout cas dans des situations familiales très délicates - , donc sans soutien et sans appui, et souvent sans diplômes, ou presque, et, en tout état de cause, sans emploi*».

Mais pour autant, la question est bien plus la préparation de l'autonomie (voir par ailleurs) et les aides jeunes majeurs qu'un pécule qui, même cumulé sur plusieurs années, ne règlera pas ces questions.

La question de fond, et c'est celle qui a fait débat lors de la discussion parlementaire, c'est le dévoiement d'une allocation en principe destinée à faciliter la rentrée scolaire. Autant dans ce cas en modifier le nom.

Il est logique qu'une allocation qui a finalité de participer aux achats de rentrée (habillement, cartables, fournitures scolaires) soit versée à ceux

qui assument la prise en charge de ces frais. Quitte à prévoir, si c'est la volonté du législateur, une autre forme d'allocation de départ. Cela s'est longtemps fait par le biais de l'association d'entraide des pupilles et anciens pupilles de l'État, nous en avons été témoin.

VII. Les jeunes étrangers

Même s'ils ne sont pas nommés comme tels les jeunes étrangers sont au cœur de quelques dispositions de cette loi. Commençons par saluer le fait qu'à la différence de la loi de 2007 qui avait sciemment décidé de ne pas aborder ce sujet polémique⁽⁴⁸⁾, ils sont ici présents.

On ne saluera jamais assez le fait que les mineurs étrangers relèvent de la protection de l'enfance et pas prioritairement du droit des étrangers.

Reste que sur le contenu des dispositions elles entérinent des dispositions très contestées.

1) La nationalité française pour les enfants confiés

L'article 21-12 du Code civil prévoyait que tout mineur qui avait été recueilli par un Français pouvait, après cinq ans années, solliciter par déclaration de nationalité au Tribunal d'instance la loi nationalité française.

La loi raccourcit le délai à trois ans et l'aligne sur le délai applicable aux mineurs pris en charge par l'Aide so-

(44) Circulaire de la DPJJ 2007-L 1 du 28 décembre 2007 (NOR : JUSJ0890001C) ainsi que circulaire du 21 mars 2005, Orientation relative à la mise en œuvre de la protection judiciaire en faveur des jeunes majeurs (NOR : JUSF0550041C). Voy. égal. supra, note 41.

(45) Le dernier alinéa de l'art. L. 22-5 est ainsi rédigé : «Un accompagnement est proposé aux jeunes mentionnés au 1° du présent article devenus majeurs et aux majeurs mentionnés à l'avant-dernier alinéa, au-delà du terme de la mesure, pour leur permettre de terminer l'année scolaire ou universitaire engagée». Cet accompagnement ne s'applique donc qu'«mineurs qui ne peuvent demeurer provisoirement dans leur milieu de vie habituel et dont la situation requiert un accueil à temps complet ou partiel, modulable selon leurs besoins, en particulier de stabilité affective, ainsi que les mineurs rencontrant des difficultés particulières nécessitant un accueil spécialisé, familial ou dans un établissement ou dans un service».

(46) Voy. toutefois TA Paris, 27 septembre 2013, 1222113/6-1 (reproduit p. XXXX) selon lequel en estimant «que son projet ne conduit pas à une autonomisation rapide (...) le président du Conseil général du département de Paris a commis une erreur manifeste d'appréciation».

(47) Le premier sens du mot pécule était «ensemble de biens économisés par l'esclave romain, avec l'autorisation de son maître, pour racheter sa liberté». N'y voyons aucun lien avec notre sujet. . .

(48) Christophe DAADOUCHE et Jean-François MARTINI, «Mineurs isolés, les oubliés de la réforme de la protection de l'enfance», Plein droit, 2008/1.

ciale à l'enfance⁽⁴⁹⁾.

Par contre, alors que jusque-là le recueil - notion de fait - était exigé, il faut désormais un **recueil judiciaire**. Il s'agit de durcir les conditions d'obtention de la nationalité pour les enfants confiés sans acte, ou par acte administratif, notarié ou religieux (kafala non judiciaire par exemple) à une personne de nationalité française - membre de la famille ou non - vivant en France.

Quelques années plutôt le gouvernement précédent avait modifié l'article 313-11 alinéa 2 sur les conditions des titres de séjour des mêmes enfants confiés. Ils pouvaient obtenir un titre de séjour s'ils étaient entrés en France avant 13 ans et ne le peuvent désormais plus⁽⁵⁰⁾. La boucle est bouclée : confiés très tôt en France ils ne pourront désormais plus obtenir ni titre de séjour ni nationalité. En vertu d'une loi de protection de l'enfant...

2) Les os oui... mais plus les poils

Face à la difficulté de **déterminer l'âge des mineurs isolés étrangers**, des méthodes pseudo-scientifiques sont utilisées depuis des années. La plus contestable éthiquement consistait à la mise à nu des mineurs afin de repérer leurs signes de maturité sexuelle par le développement mammaire, la pilosité etc. Cette méthode tristement bien illustrée par le court métrage *Aïssa* de **Clément Tréhin-Lalanne**⁽⁵¹⁾ n'avait donné lieu qu'à de **biens timides réserves du Haut conseil de santé publique**⁽⁵²⁾. **La loi les prohibe désormais et on ne peut que saluer cette avancée dans les droits de l'enfant à son intimité.**

On en dira pas tant de la légalisation des examens osseux⁽⁵³⁾. **Bien que critiquée tant par d'importantes autorités médicales que par le Défenseur des enfants hier, par le Défenseur des droits aujourd'hui**⁽⁵⁴⁾, au cœur d'une importante pétition ces derniers mois, cet examen va pour la première fois avoir une base légale. Certes il est encadré mais cet encadrement reste relatif quand on connaît les pratiques en vigueur.

L'examen est présenté comme la méthode ultime quand l'âge ne peut être

déterminé autrement. Il ne peut y être recouru que :

- **en l'absence de documents d'identité valables et lorsque l'âge allégué n'est pas vraisemblable.** On notera le caractère cumulatif des deux conditions. Des avocats pourront désormais s'opposer à des examens s'ils sont d'emblée diligentés alors que rien ne permet d'affirmer que le document d'identité est frauduleux ou que le jeune n'en est pas le propriétaire. Si l'in vraisemblance de l'âge allégué, aujourd'hui trop souvent fondée sur les apparences physiques, est désormais un motif de recours à l'examen osseux on attend avec une impatience à peine dissimulée les premiers éclairages jurisprudentiels;
- **sur décision de l'autorité judiciaire.** Cette condition déjà rappelée dans la circulaire Taubira n'apporte rien en droit car un acte médical contraint suppose une décision judiciaire et non un simple demande du parquet, puisque l'on se situe dans une procédure civile et que

seul le juge peut décider d'une **expertise**⁽⁵⁵⁾. **Certains départements l'avaient oublié. Ce nouveau rappel suffira-t-il ? À voir**

- **après recueil de l'accord de l'intéressé.** Là aussi cette exigence est de toute façon une stricte application du Code de santé publique puisque, sauf mise en danger, un acte médical suppose l'accord de l'intéressé ou de son représentant légal. Il faudra toutefois ajouter pour être honnête et transparent : *«le juge tirera toute conséquence du refus du mineur à accepter cet examen»*; car qui peut croire que son choix est libre et éclairé ? Aujourd'hui une grande majorité des juges considère que le refus du jeune illustre sa mauvaise foi et donc...sa majorité. C'est par exemple ce qu'une cour d'appel indiquera ici : *«en refusant de se soumettre à l'expertise médicale et en en se présentant pas devant la cour pour en expliquer les raisons, A. B. s'est placé dans l'incapacité de prouver sa minorité»*⁽⁵⁶⁾.

(49) Les alinéas 3 et s. de l'art. 21-12 CC, relatifs à l'octroi de la nationalité par déclaration, sont désormais rédigés comme suit : «Peut, dans les mêmes conditions, réclamer la nationalité française :

1° L'enfant qui, depuis au moins trois années, est recueilli sur décision de justice et élevé par une personne de nationalité française ou est confié au service de l'aide sociale à l'enfance;

2° L'enfant recueilli en France et élevé dans des conditions lui ayant permis de recevoir, pendant cinq années au moins une formation française, soit par un organisme public, soit par un organisme privé présentant les caractères déterminés par un décret en Conseil d'État».

(50) Loi n° 2006-911 du 24 juillet 2006 relative à l'immigration et à l'intégration, art. 31.

(51) http://www.blackmoviesentertainment.com/Aïssa-2014_a1400.html

(52) Haut conseil de santé publique, juin 2014, réf. en note 54.

(53) Art. 388, al. 2 et s. CC : «Les examens radiologiques osseux aux fins de détermination de l'âge, en l'absence de documents d'identité valables et lorsque l'âge allégué n'est pas vraisemblable, ne peuvent être réalisés que sur décision de l'autorité judiciaire et après recueil de l'accord de l'intéressé.

Les conclusions de ces examens, qui doivent préciser la marge d'erreur, ne peuvent à elles seules permettre de déterminer si l'intéressé est mineur. Le doute profite à l'intéressé.

En cas de doute sur la minorité de l'intéressé, il ne peut être procédé à une évaluation de son âge à partir d'un examen du développement pubertaire des caractères sexuels primaires et secondaires». *La loi est curieusement silencieuse sur les autres méthodes parfois utilisées : examen dentaire, analyse staturale-pondérale etc. Qui ne dit mot consent ?*

(54) Comité consultatif national d'éthique pour les sciences de la vie et de la santé, Avis n° 88 sur les méthodes de détermination de l'âge à des fins juridiques (23 juin 2005), JDJ n° 277, septembre 2008, pp. 44 et s.; Académie nationale de médecine, Rapport au nom d'un groupe de travail émanant de la commission IX sur la fiabilité des examens médicaux visant à déterminer l'âge à des fins judiciaires et la possibilité d'amélioration en la matière pour les mineurs étrangers isolés, JDJ n° 277, septembre 2008, pp. 46 et s.; Haut conseil de la santé publique (HCSP), Avis relatif à l'évaluation de la minorité d'un jeune étranger isolé, 23 janvier 2014, JDJ n° 239-239, oct.-nov. 2014, pp. 105 et s.; Défenseur des enfants, Colloque Mineurs étrangers isolés - Vers une harmonisation des pratiques dans l'intérêt supérieur de l'enfant, 20 juin 2008; Défenseur des droits, Recommandation n° MDE 12012-179, 19 décembre 2012 (JDJ n° 221, janvier 2013, p. 23 & s.); Décision n° MDE 2016-052, 26 février 2016 (reproduite p. XXXX).

(55) Art. 263 et s. du Code de procédure civile. Voy. J.-L. RONGÉ, «L'expertise de détermination de l'âge : la vérité tombe toujours sur un os», JDJ n° 285, mai 2009, pp. 33 et s.

(56) Cour d'appel de Paris du 18 octobre 2013. RG n° F13/0086, comm. J.-L. RONGÉ, JDJ n° 335, mai 2014, p. 61; CA Paris du 26 mars 2015, n° R. G. N° 114/0014, comm. GISTI, JDJ n° 344, avril 2015, pp. 54 et s..

- «Les conclusions de ces examens, qui doivent préciser la marge d'erreur, ne peuvent à elles seules permettre de déterminer si l'intéressé est mineur. Le doute profite à l'intéressé». Cet alinéa marque une avancée car aujourd'hui de nombreuses décisions des juges et de cours d'appel ne sont fondées que sur cette méthode dont on sait pourtant l'inexactitude. Relevons toutefois que la communauté médicale n'est pas capable d'arrêter une marge d'erreur qui est extrêmement variable selon la littérature scientifique.

Puisqu'au final cet article ne fait que rappeler des principes régulièrement bafoués on aurait aimé que soit ajoutée : «les voies de recours sont indiqués aux intéressés». On ne ferait que reprendre des avis du Défenseur des droits⁽⁵⁷⁾.

Et par la même que soit réinterrogé le caractère trop souvent non suspensif des appels des décisions rendues en la matière qui aboutissent à ce que le jeune obtienne souvent gain de cause. . . mais dorme dehors dans l'attente.

Regrettons enfin que n'ait pas été posée la question de l'accueil des «déboutés» de l'ASE : trop majeurs pour être à l'ASE ils se font régulièrement recaler des dispositifs d'hébergement d'urgence car trop mineurs pour ces mêmes structures. Les exemples ne manquent malheureusement pas.

La légalisation du «plan de répartition» de la circulaire Taubira⁽⁵⁸⁾

On se souvient qu'un système complexe de répartition des MIE sur l'ensemble du territoire avait été mis en œuvre par voie de circulaire.

En partie annulée par le Conseil d'État⁽⁵⁹⁾, ce système est désormais assis sur une base juridique plus solide, donc opposable : une loi. La difficulté pour la chancellerie était de légaliser un système de répartition des mineurs étrangers sur l'ensemble du territoire sans les nommer. Car il y avait fort à parier que le Conseil constitutionnel n'aurait pas laissé un système de protection de l'enfance différent selon qu'il s'agit de français ou d'étrangers.

La formulation utilisée est donc la suivante : on parle de «mineurs privés temporairement ou définitivement de la protection de leur famille dans le département». Voilà donc une disposition subliminale qui parle d'eux sans les nommer et on attendra avec impatience l'envoi à l'autre bout du territoire d'un pupille de l'État en application de ce nouvel article.

Étape un : le système de répartition repose sur deux articles, un dans le Code civil, un dans le Code de l'action sociale et des familles.

L'article 375-5 CC relatif à l'ordonnance de placement provisoire (OPP) précise désormais que «Lorsqu'un service de l'Aide sociale à l'enfance signale la situation d'un mineur privé temporairement ou définitivement de la protection de sa famille, selon le cas, le procureur de la République ou le juge des enfants demande au ministère de la justice de lui communiquer, pour chaque département, les informations permettant l'orientation du mineur concerné».

La seule nouveauté à ce stade n'est pas tant la saisine de la cellule centrale de la PJJ mais le fait que le juge des enfants soit, comme le procureur, amené à le faire. La circulaire Taubira ne s'imposait pas à eux et nombre d'entre eux considéraient à raison qu'ils ne disposaient d'aucune base légale les autorisant à échanger avec cette cellule.

Étape deux : de quelles informations disposent la cellule ? Quelles informations transmettra-t-elle au magistrat ?

La réponse, en deux temps, est à l'article 221-2-2 CASF. De son côté le président du Conseil départemental transmet au ministre de la justice les informations dont il dispose sur le nombre de mineurs privés tem-

porairement ou définitivement de la protection de leur famille dans le département.

En retour le ministre de la justice fixe les objectifs de répartition proportionnée des accueils de ces mineurs entre les départements, en fonction de critères démographiques et d'éloignement géographique. Il s'agit de la reprise de la circulaire avec l'ajout de la notion d'éloignement géographique qui n'apparaissait pas jusqu'alors sans qu'on comprenne de quel éloignement il s'agit.

Étape trois : le deuxième alinéa de l'article 375-5 CC précise qu'une fois cette information délivrée les magistrats prendront leur «décision en stricte considération de l'intérêt de l'enfant, qu'il apprécie notamment à partir des éléments ainsi transmis pour garantir des modalités d'accueil adaptées». « Il s'agit de la reprise d'un considérant de la décision du Conseil d'État qui avait tenu à préciser qu'un placement hors département a toujours été possible mais ne pouvait se fonder uniquement sur des quotas par département.

VIII. La réintroduction de l'inceste dans le Code pénal (CP)

À l'initiative de **Christian Estrosi** une loi n° 2010-121 du 8 février 2010 avait pour la première fois introduit l'inceste commis sur les mineurs dans le Code pénal. Il s'agissait «d'identifier l'inceste en tant que tel dans le Code pénal, pour une meilleure appréhension de l'inceste et pour rendre plus efficace la lutte contre lui»⁽⁶⁰⁾.

(57) *Décision du Défenseur des droits MDE-2014-127 par laquelle il : «recommande que tout jeune évalué majeur se voit remettre une copie de son évaluation ainsi qu'une décision de non admission au bénéfice de l'aide sociale à l'enfance, mentionnant les voies de recours administratives et judiciaires, ainsi qu'une notice explicative d'accès aux droits». Ou plus récemment Décision du Défenseur des droits MDE-2016-052 (reproduite p. XXX).*

(58) *Circulaire relative aux modalités de prise en charge des jeunes isolés étrangers : dispositif national de mise à l'abri, d'évaluation et d'orientation*, 31 mai 2013, n° NOR: JUSF1314192C; JDJ n° 326, juin 2013, pp. 19 et s. .

(59) *CE, 30 janvier 2015, n° 371415, comm. J.-L. RONGÉ, JDJ n° 342, février 2015, pp. 44 et s.*

(60) *Rapport parlementaire Marie Louise Fort, n°1601, Assemblée nationale.*

Pour nombre de juristes une telle loi n'avait pas d'utilité particulière, si ce n'est symbolique, puisque le lien filial ou la relation d'autorité entre l'auteur des faits et la victime était déjà une circonstance aggravante tant pour les viols que pour les agressions sexuelles. Seules modifications essentielles en droit : la loi prévoyait l'obligation pour le tribunal de se prononcer sur le retrait de l'autorité parentale en cas d'inceste et la désignation systématique d'un administrateur ad hoc.

Finalement le débat aura été tranché par le Conseil constitutionnel à l'occasion d'une question prioritaire de constitutionnalité⁽⁶¹⁾. Par cette décision il invalidera la définition trop floue de l'inceste : «*Considérant que, s'il était loisible au législateur d'instituer une qualification pénale particulière pour désigner les agissements sexuels incestueux, il ne pouvait, sans méconnaître le principe de légalité des délits et des peines, s'abstenir de désigner précisément les personnes qui doivent être regardées, au sens de cette qualification, comme membres de la famille*».

Le Conseil constitutionnel renvoie donc au parlement le soin de revoir sa copie. Exit l'inceste, et l'administrateur ad hoc systématique. Quant à l'obligation de mettre en débat la question de retrait de l'autorité parentale elle est quand même maintenue, le mot inceste en moins : désormais, lorsque l'atteinte sexuelle ou l'agression sexuelle est commise par une personne titulaire de l'autorité parentale sur le mineur, la juridiction de jugement doit se prononcer sur **le retrait total ou partiel de cette autorité** (art. 222-31-2 CP).

La loi qui vient d'être votée définit désormais avec plus de précision la notion d'inceste. L'article 222-31-1 CP précise que les viols et les agressions sexuelles sont qualifiés d'incestueux lorsqu'ils sont commis sur la personne d'un mineur par un ascendant, un frère, une sœur, un oncle, une tante, un neveu ou une nièce, ainsi que les conjoints, concubins ou partenaires de ceux précités s'ils ont sur le mineur une autorité de droit ou de fait. Le mot inceste est réintroduit à

l'article 227-27-2-1 CP.

Elle réintroduit le mot inceste aux articles 227-27-3 et 222-31-2 relatif au retrait de l'autorité parentale.

Par contre, et on peut le regretter, l'article 706-50 du Code de procédure pénale rendant systématique la désignation d'un administrateur ad hoc lorsque les faits sont qualifiés d'incestueux n'a pas été repris par la présente loi⁽⁶²⁾.

Conclusion

Dans leur exposé des motifs, les sénatrices à l'initiative de la proposition de loi fixaient comme objectifs d'*«améliorer la gouvernance nationale, de sécuriser le parcours de l'enfant protégé et d'adapter le statut de l'enfant placé sur le long terme*».

Si, au final, cette loi constitue une avancée sur l'équilibre difficile à rechercher entre les droits des parents et les besoins de l'enfant, elle reste marquée par plusieurs limites.

La première est constitutionnelle et porte le nom de **libre administration des collectivités locales**. On l'a vu en 2007, et on le verra ici, les bonnes intentions de la loi dépendront des volontés politiques locales. Rares sont les articles reposant sur des obligations sanctionnables. Et une loi sans bâton et sans carotte...

La deuxième a à voir avec la première, et est financière. **La situation économique des départements** impactera nécessairement la mise en œuvre de tous les articles ayant des incidences financières. On le voit aujourd'hui avec les jeunes majeurs et la prévention spécialisée qui sont des variables d'ajustement en période de disette car ces dispositifs ne sont pas aussi obligatoires que les autres prises en charge.

La troisième n'est ni constitutionnelle, ni financière mais est liée à **l'inertie**, la peur du changement, ou des postures parfois désuètes. La résistance à la mise en œuvre du projet pour l'enfant (PPE) l'illustre évidemment car reconnaître une *«contractualisation»* avec le mineur et sa famille suppose de reconnaître leurs potentialités plutôt que d'insister sur leurs difficultés. Quant au droit de l'enfant, à son identité et à la connaissance de son origine, le sujet a été soigneusement évité.

Enfin, peut-on réformer la protection de l'enfance en faisant fi de l'autre volet qui la constitue depuis 1958, le volet pénal ? Et sur lequel le Comité des Nations unies des droits de l'enfant vient à nouveau de nous pointer du doigt.

Un seul article sur 50 évoque les jeunes qui sortent de la protection de la jeunesse mais personne ne se pose la question de ceux qui y rentrent. Il faut dire que le sujet est beaucoup moins consensuel que l'inceste ou la maltraitance.

Bref, des avancées en demi teinte. □

(61) *Décision n° 2011-163 QPC du 16 septembre 2011; comm. L. DOURGNON, JDJ n° 313, mars 2012, p. 58.*

(62) *L'art. 706-50 CPP conserve la même écriture : «Le procureur de la République ou le juge d'instruction, saisi de faits commis volontairement à l'encontre d'un mineur, désigne un administrateur ad hoc lorsque la protection des intérêts de celui-ci n'est pas complètement assurée par ses représentants légaux ou par l'un d'entre eux. L'administrateur ad hoc assure la protection des intérêts du mineur et exerce, s'il y a lieu, au nom de celui-ci les droits reconnus à la partie civile. En cas de constitution de partie civile, le juge fait désigner un avocat d'office pour le mineur s'il n'en a pas déjà été choisi un.*

Les dispositions qui précèdent sont applicables devant la juridiction de jugements».