

L'autorité parentale

Intervention du 11 avril 2014 – 9h30/12h30.

Résumé :

La question de l'exercice de l'autorité parentale et des atteintes qui peuvent y être apportées est au cœur des problématiques des professionnels des structures qui accueillent les mineurs dans le cadre de la protection de l'enfance. Elle interroge en effet leurs positions ou postures éducatives au regard du respect du droit des familles et des évolutions législatives et réglementaires.

Cadre de l'intervention :

- Exposés juridiques et analyse critique des textes de loi ;
- Illustration par des cas jurisprudentiels ;
- Partage d'expériences et de bonnes pratiques ;
- Mise à disposition du support pédagogique au terme de la formation.

Contenu :

1. Qu'est-ce que l'autorité parentale ?
 - Définition juridique
 - Déclinaisons
 - La garde ;
 - L'éducation ;
 - Les aspects patrimoniaux
 - L'étendue de l'exercice de l'autorité parentale et les conséquences sur les tiers
2. Les atteintes à l'exercice de l'autorité parentale :
 - Les atteintes liées à la délégation ou au retrait de l'autorité parentale.
 - la délégation de l'autorité parentale ;
 - le retrait partiel ou total de l'autorité parentale.
 - Mesures d'assistance éducative : l'accueil du mineur et les droits des parents
 - Les actes graves concernant l'enfant ;
 - Les actes usuels
3. Conclusion
 - Le nécessaire travail avec les familles
 - Le nécessaire travail en équipe

Durée : 3 heures

Intervenant : **Hervé DUBOIS-NAYT**

Directeur du service AEMO/AED – ADSEA 28 ;

Docteur en droit public spécialiste en droit de l'action sociale ;

Intervenant/formateur (IRTS Paris Ile-de-France, ITS de Tours, ARAFDES de Lyon).

Présentation de l'intervenant.

Avertissements :

- Intervention écrite dont chacun pourra bénéficier sur le site de l'association pendant plusieurs semaines ;
- Deux temps, sans doute déséquilibrés, sont prévus : l'intervention proprement dite puis un temps de débat ou de discussion plutôt à la fin de la matinée.

Un préambule (assez long) s'avère utile afin :

- d'expliquer le petit « résumé » que vous retrouvez dans le document de présentation de l'intervention d'aujourd'hui et qui indique : « *La question de l'exercice de l'autorité parentale et des atteintes qui peuvent y être apportées est au cœur des problématiques des professionnels des structures qui accueillent – ou accompagnent – les mineurs dans le cadre de la protection de l'enfance. Elle interroge en effet leurs positions ou postures éducatives au regard du respect du droit des familles et des évolutions législatives et réglementaires* »...
- temps d'introduction utile donc pour vous indiquer :
 - quelles sont mes portes d'entrée dans la problématique sur laquelle nous allons travailler ensemble ce matin ;
 - mais aussi quel est mon engagement dans cette question du rapport à « l'autre », l'autre étant celui, celle(s) ou ceux pour lequel ou lesquels nous travaillons dans ce secteur : les enfants, leurs parents... les familles.

➔ à mon sens, la problématique de l'autorité parentale dans les institutions de la protection de l'enfance doit en effet être traitée dans le cadre plus global du droit des usagers... et de la philosophie qui les sous-tend.

Pour se préambule je vous propose deux orientations :

- la première relative à l'importance du thème eu égard notamment à la mutation des pratiques à l'œuvre actuellement ; thème que je vais traiter sous un angle juridique ;
- la seconde relative au recul qui doit être pris par rapport à la problématique en présence, cette dernière s'inscrivant dans une évolution globale du corpus législatif que cela soit à l'interne (en France donc) comme à l'externe (dans le monde et plus particulièrement en Europe).

I. UN THEME IMPORTANT TRAITÉ SOUS UN ANGLE JURIDIQUE

1. Un thème important et d'actualité

Toutes ses questions autour des **positions ou postures éducatives à tenir vis-à-vis des parents** mais aussi des enfants sont, belles et biens, d'actualité... et cette réflexion de ma part n'est pas là nourrie par la multiplication, ces dernières années, des émissions du type « super nanny » ou « les grands frères » ou que sais-je encore.

- Si ces émissions marquent une préoccupation légitime d'une population en manque de repères - ou qui veut maintenir ceux-ci coûte que coûte en usant parfois de démagogie (comme c'est le cas, à mon sens, dans le cadre de « la Manif pour tous »)¹ -, il convient plutôt de s'interroger, en tant que professionnel, sur ce mode de traitement, puis de se recentrer, c'est l'objectif aujourd'hui, sur l'aspect technique – mais pas pour autant désincarner - des choses.

Ceci étant dit, il s'agit d'un questionnement vivant et toujours légitime car il touche au **fondement** même de notre mission de protection de l'enfance.

- C'est en effet toujours parce que nous sommes en présence d'un enfant dans une situation de danger ou de risque de danger que nous sommes les uns et les autres amenés à pouvoir nous autoriser à intervenir dans la sphère privée des familles... en, ce faisant, touchant du doigt la question de l'autorité parentale ;
- Nous venons donc perturber les prérogatives et les libertés des parents – leurs « droits sur » et leurs « droit de » - pour s'assurer que le « droit à » une protection – droit créance de la société vis-à-vis de l'enfant – est correctement mis en œuvre. L'opposition entre ces catégories de droits - tous aussi légitimes - doit amener de la prudence dans la pratique professionnelle.

Il s'agit aussi d'un sujet d'actualité car comme ont pu l'indiquer les premiers commentateurs de la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance : l'un des objectifs du législateur il y a maintenant 6 ans était de généraliser « *des pratiques professionnelles élaborées et revisitées par des équipes qui portent un nouveau regard sur les familles* »² et donc sur le respect de leurs droits.

- Il apparaît ce faisant légitime qu'après cette réforme et au fur et à mesure de sa mise en œuvre, les professionnels s'interrogent sur le mouvement profond qui est à l'œuvre ces dernières années ; mouvement qui peut déstabiliser certains car il « modifie » des repères en supposant par exemple :
 - que la notion de **mise en confiance des parents** soit pensée dès le premier contact ;

¹ ROSENCZEIG J.-P. : « Loi famille : la capitulation », JDJ n°332, février 2014, p. 1.

² P. BREUGNOT : « La place des parents dans la réforme de la protection de l'enfance » in *Réforme de la protection de l'enfance – du droit aux pratiques*, PARIS, Editions Législative, col. Dominantes, p.146.

- que l'équipe prenne le temps d'élaborer avec la famille un diagnostic partagé avant la mise en place de l'intervention (sur les raisons de l'orientation, les objectifs communs et les moyens à mettre en œuvre) ;
- que le travail de cette même équipe porte davantage sur les voies de résolution des problèmes concrets que sur les difficultés elles-mêmes ;
- ou encore que la recherche de compromis entre professionnels et parents prime afin que la collaboration soit effective et que l'engagement soit mutuel.
- Etc.

➔ Il s'agit bien là d'une volonté du législateur de parvenir à une mutation des pratiques...

En outre, autre signe de l'actualité de notre réflexion, vous n'êtes pas sans savoir que depuis la réforme de 2007, l'ANESM (c'est-à-dire l'Agence Nationale de l'Évaluation et de la qualité des établissements et services sociaux et médicaux-sociaux) se penche plus spécifiquement sur les « bonnes » pratiques du secteur de la protection de l'enfance³ et a publié (ou à mis en ligne) plusieurs recommandations spécifiques à notre champ d'intervention. Elles sont au nombre de trois :

- Le premier recueil de ces recommandations date de mars 2010. C'est celui qui nous intéresse le plus aujourd'hui car il est intitulé « L'exercice de l'autorité parentale dans le cadre du placement ». Il propose aux responsables de structures et à leurs professionnels⁴ « des repères et des jalons pour faire coexister les droits des parents et l'intérêt de l'enfant dans le cadre du placement »⁵.
- Les deux autres recueils nous intéressent moins aujourd'hui mais il convient néanmoins de les signaler :
 - Un date de mai 2011 et est intitulé « Le partage d'information à caractère secret en protection de l'enfance »⁶ ;
 - L'autre est plus récent encore, il date d'avril 2013 et s'intitule « l'évaluation interdisciplinaire de la situation du mineur/jeune majeur en cours de mesures »⁷.

Il est également possible de se référer à plusieurs autres recommandations de cette même ANESM un peu plus anciennes⁸ et qui concernent cette fois tous les secteurs (insertion, handicap, personnes âgées, protection de l'enfance, etc.) :

³ Au total, ce sont pour le moment 27 recueils de recommandations de bonnes pratiques qui ont été publiés parmi lesquels dont seuls deux sont spécifiques à la protection de l'enfance. En revanche, 14 couvrent tous les secteurs.

⁴ Le terme « professionnels » inclut l'ensemble des intervenants auprès de l'enfant, quels que soient leur rôle et place dans l'accompagnement : éducateur spécialisé, assistante familiale, psychologue, chef de service, maîtresse de maison, etc.

⁵ ANESM : Recommandations de bonnes pratiques professionnelles – L'exercice de l'autorité parentale dans le cadre du placement, p. 1.

⁶ ANESM : Recommandations de bonnes pratiques professionnelles – Le partage d'informations à caractère secret en protection de l'enfance, p. 8. Le recueil a pour objectif « de promouvoir des pratiques d'encadrement et d'accompagnement permettant de soutenir les professionnels dans la diversité des situations où ils sont amenés à partager des informations à caractère secret ».

⁷ ANESM : Recommandations de bonnes pratiques professionnelles – L'évaluation interdisciplinaire de la situation du mineur/jeune majeur en cours de mesures, p. 4. Le recueil vise à « appréhender la façon dont les professionnels, pour répondre au mieux à l'intérêt de l'enfant, se saisissent de l'obligation légale de réaliser une évaluation pluridisciplinaire annuelle ».

- et notamment celle portant le titre « Conduites violentes dans les établissements accueillant des adolescents : prévention et réponses »⁹ ; réponses auxquels, bien sûr, les parents doivent être associés.
 - Ou encore l'ensemble des recommandations relatives à l'évaluation interne et externe du fait d'une référence récurrente aux droits des usagers et notamment à leur participation¹⁰.
 - Enfin, celle relative au « questionnement éthique dans les établissements et services sociaux et médicaux sociaux » ou celle traitant de « l'élaboration, la rédaction et l'animation du projet d'établissement ou de service »¹¹ car un tel projet se doit d'apporter des réponses en terme de positions ou postures éducatives vis-à-vis des parents et de leurs enfant... tout en respectant une certaine éthique.
- ➔ Et donc pour prolonger cette intervention d'aujourd'hui, il apparaît donc important d'aller collectivement jeter un œil attentif à tous ces documents – si cela n'a pas déjà été fait. Cela pourrait être en effet pertinent pour répondre à vos interrogations plus profondes que le simple ordonnancement juridique et, pour réguler ou résoudre les tensions et conflits générés par les divergences de point de vue entre les professionnels eux-mêmes et surtout entre les professionnels et les usagers.
- Les propositions contenues dans ces recommandations pourraient servir de base aux échanges et au dialogue avec les parents et les enfants notamment au sein des conseils de la vie sociale (CVS) ou toutes autres formes de représentation/participation mises en place dans nos établissements ou services.
- ➔ Vous l'avez compris, il ne m'appartient donc pas, aujourd'hui, de vous apporter des réponses toutes faites sur les questions pratiques relatives à l'autorité parentale que vous vous posez légitimement : le sujet ne le permet pas forcément. En outre, je ne suis pas membre de cette fameuse ANESM et je ne peux pas, voire même ne dois pas, me substituer à vous pour apporter ces réponses.

⁸ L'ANESM travaille sur ce type de question depuis 2008.

⁹ Publiée en juillet 2008. Il est d'ailleurs spécifié, en sous-titre, que les établissements concernés sont ceux de la protection de l'enfance, de l'enfance délinquante et des Instituts thérapeutiques, éducatifs et pédagogiques.

¹⁰ ANESM : Recommandations de bonnes pratiques professionnelles – la conduite de l'évaluation interne dans les établissements et services visés à l'article L.312-1 du code de l'Action sociale et des familles, p. 29 et s. Recommandations publiées en avril 2008, juillet 2009 et avril 2012.

¹¹ Datant respectivement d'octobre et de mai 2010.

2. Une approche juridique :

L'objectif de cette rencontre est davantage d'explicitier l'état du droit en ce qui concerne ce thème et de vous fournir des exemples d'incidences issues de la jurisprudence lorsque celle-ci existe :

- ➔ car c'est bel et bien en équipe qu'il faudra ensuite réfléchir à ce qui doit ou peut être mis en œuvre afin que soient respectées les règles posées par le législateur – je reviendrais régulièrement sur ce point et plus particulièrement en conclusion -...
- ➔ même si c'est en équipe qu'il faudra ensuite réfléchir je pourrais néanmoins vous fournir des pistes liées à ma propre expérience à la tête d'un service où nous ne sommes pas tout à fait aux normes sur l'ensemble de ces questions relatives au droit des usagers... tout simplement parce que :
 - c'est difficile d'arriver à suivre le rythme du législateur qui ces dernières années a beaucoup fonctionné de façon réactive face aux événements afin de répondre dans l'instant – ou presque – aux attentes de la « société » ;
 - c'est aussi tout simplement parfois long de donner du sens à certaines évolutions et pour faire accepter le changement.
- ➔ D'ailleurs, l'important n'est peut-être pas tant d'être aux normes que d'être conscient qu'on ne l'est pas car cela trace le chemin qui reste à parcourir...

Et c'est donc une approche essentiellement juridique qui va nourrir cette intervention.

Même si dans un pays de culture méditerranéenne comme le nôtre, le droit est souvent perçu comme un domaine obscur qui, dans le meilleur des cas, mène à des luttes procédurales interminables et douloureuses, sa référence est à mon sens indispensable pour tout professionnel de notre secteur.

Et cela pour deux raisons essentielles (mais pas exclusives) :

- première raison : la judiciarisation de la société – de plus en plus sur le modèle anglo-saxon pour ne pas dire américain – ; judiciarisation qui fait que chacun de ses acteurs risque, à un moment ou à un autre, de voir sa responsabilité engagée.

➔ Tout le monde connaît l'adage « *nul n'est censé ignorer la loi* » or le déferlement législatif que l'on connaît depuis quelques années dans notre champ d'intervention (notamment depuis 2000), rend cette sentence bien compliquée.

Par exemple, actuellement, statistiquement, 1 directeur sur 3 a des chances d'être mis en examen durant sa carrière.

C'est d'autant plus compliqué que la professionnalisation de notre secteur se traduit notamment par l'émergence de référentiels de formation et surtout de métiers (tel est le cas pour les assistantes familiales à l'issue de la loi du 27 juin 2005 et quelques mois ou années plus tard des éducateurs spécialisés, des

directeurs certifiés¹², des moniteurs éducateurs, des auxiliaires de vie sociale¹³, etc.) ; émergence qui a comme corollaire un présupposé d'acquisition des règles légales qui régissent les missions et le fonctionnement des services et établissements, notamment celles qui touchent aux droits des usagers.

- ➔ Un rappel du contenu des textes en vigueur s'avère donc toujours utile, non pas pour éviter tout problème – ce serait beaucoup trop prétentieux - mais plus simplement pour aider à mesurer les marges de manœuvre ou les prises de risque dans notre travail au quotidien... ce qu'il est possible de faire ou pas...
 - ➔ là encore, il convient de rechercher, autant que faire se peut, des réponses institutionnels et donc collectives.
- Seconde raison : cette fois sur un plan plus individuel, cette référence au droit des familles - et plus globalement au droit des usagers - est importante parce qu'en tant qu'acteur social, en tant que professionnel, il convient de ne pas se cantonner dans un simple rôle de prestataire de service... auquel on veut nous renvoyer de plus en plus.
- Du coup, l'approche juridique - toujours à mon sens - permet de participer à la réflexion sur les moyens que la société met à la disposition des professionnels – au travers des lois - pour intervenir auprès des personnes les plus en difficultés ;
 - Cela permet donc de travailler à partir du sens de l'intervention : car reconnaître le droit de quelqu'un – en l'occurrence ici les parents -, engage les devoirs que l'on a vis-à-vis de lui ou d'eux... c'est la base d'une relation fondée sur la réciprocité voire même – avec un peu d'utopie - sur l'égalité entre individus. Ce qui n'empêche pas, dans notre secteur, de parler de dissymétrie des places (notamment entre l'enfant et l'adulte)... même si cette dissymétrie a tendance à s'atténuer comme le souligne Monsieur BONVALET dans le dernier numéro de *Confluences*¹⁴.

Et donc si chaque professionnel s'empare de ces questions relatives au droit des usagers et réinterroge ainsi son engagement civique, cela peut modifier un rapport établi c'est-à-dire transformer les rapports de domination intrinsèques à la fonction de travailleur social.

➔ En effet, le travailleur social et plus encore les cadres des structures, disposent de pouvoirs exorbitants sur les usagers.

¹² Circulaire DGAS/SD 4A no 2007-310 du 6 août 2007 relative aux modalités de la formation préparatoire et d'obtention du certificat d'aptitude aux fonctions de directeur d'établissement ou de service d'intervention sociale (CAFDES)

¹³ Circulaire DGAS/SD 4A no 2007-297 du 25 juillet 2007 relative aux modalités de la formation préparatoire et d'obtention du diplôme d'Etat d'auxiliaire de vie sociale (DEAVS).

¹⁴ BONVALET J. : « Inventer la relation éducative », *Confluences* n°23, février 2014, p. 5.

Les deux acteurs n'étant pas tout à fait à égalité, se pose le problème de la marge de liberté ou de négociation de l'utilisateur. On peut en effet par exemple s'interroger sur la marge de manœuvre des personnes qui sont dans une situation de grande précarité... ou de celles qui se caractérisent par un certain nombre de troubles (de comportement ou psychiatriques) et pour lesquelles seul l'instant présent a de l'importance... On est aussi souvent en présence de la personne qui « sait », notamment ce qui est bon – le professionnel -, et celui qui ne sait pas – et pour cause c'est un mauvais parent qui a besoin d'aide -. Il existe donc intrinsèquement, le plus souvent, un rapport dominant/dominé¹⁵.

→ Le passage par le prisme des droits fondamentaux peut donc permettre de mieux équilibrer la relation.

On le voit donc bien, le questionnement sur le positionnement vis-à-vis des personnes auprès desquels on intervient est bien légitime et donc d'actualité... et ce d'autant que l'ordonnement ou le cadre juridique est perpétuellement en mouvement

II. LES EVOLUTIONS LEGISLATIVES ET REGLEMENTAIRES

1. Un large spectre :

Le résumé évoque « les évolutions législatives et réglementaires ». Il est clair, dès lors, qu'il ne sera pas simplement question de la loi du 4 mars 2002 sur l'autorité parentale et ni même de la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance même si, bien évidemment, elles constitueront les fils rouges de cette intervention.

L'histoire, parfois ancienne, a ici aussi une grande importance :

- nous le savons notamment en ce qui concerne la question du secret professionnel né avec le Grec Hippocrate (400 ans avant notre ère) ; question qui est connexe à celle de l'autorité parentale et qui touche en tout cas en plein celle du respect du droit à la vie privée des familles que nous accompagnons ;
- mais nous le savons aussi en ce qui concerne l'autorité parentale elle-même :
 - où le droit romain (il y a donc près de 2 000 ans) est venu fonder la soumission à la puissance paternelle (*patria potestas*) dont la seule limite résultait de l'interdiction d'être mis à mort par son père. Les choses ont, sur cette question, heureusement évolué mais depuis seulement une quarantaine d'années ... et l'influence du droit romain demeure tout de même encore importante ;

¹⁵ Voir sur ce point, COURTOIS J.-M. : « L'évaluation, une démarche éthique », *ASH* n° 2522, 14 septembre 2007.

- il en est de même de l'époque Napoléonienne (au moment notamment de la rédaction de notre actuel code civil ; code qui régit, précisons-le, la question de l'autorité parentale) :
 - où le principe en vigueur à l'époque s'appuyé sur le fait que « *la femme est donnée à l'homme pour qu'elle lui fasse des enfants. Elle est donc sa propriété comme l'arbre fruitier est celle du jardinier* ». Si cette formule¹⁶ date du tout début du XIX^{ème} siècle, elle semble toujours inspirer certains membres du collectif « la manif pour tous » ;
 - c'est aussi de cette époque Napoléonienne que date l'expression « en bon père de famille » ; expression qui est toujours en vigueur en ce qui concerne la gestion de nos structures...

Sans remonter aussi loin, il est possible de constater deux choses :

- Premièrement, la loi du 4 mars 2002 sur l'autorité parentale et la réforme de la protection de l'enfance de 2007, bien que non spécifiques aux droits des usagers, s'inscrivent néanmoins dans une vision nouvelle des interventions en direction de ces derniers. Et donc, il est possible de remarquer que, comme pour les recommandations de bonnes pratiques de l'ANESM, on retrouve à la fois des lois particulières, spécifiques à notre secteur et d'autres beaucoup plus générales - mais elles peuvent toutes avoir un impact important sur la question des droits des personnes accompagnées qui nous intéresse aujourd'hui.
- Deuxièmement, ce n'est qu'à partir du milieu des années soixante-dix (1970) – hier donc - qu'en France, pays des droits de l'homme, la question du rapport entre citoyens et administration (envisagée dans un sens large et concernant donc les institutions sociales et médico-sociales avec leurs usagers), va véritablement évoluer. C'est donc, sommes toutes, relativement récent à l'aune de l'histoire de « l'humanité ». On assiste en effet à partir de cette époque à une rupture avec la conception de « l'administré sujet » expression particulièrement passive. Cela va se faire par petites touches successives et progressives même s'il faut constater que cela s'est accéléré fortement – c'est ce que j'indiquais précédemment - depuis le début des années 2000.

¹⁶ Cette expression est d'ailleurs attribuée à Napoléon lui-même.

2. Un foisonnement justifié :

Qu'est ce qui peut expliquer ce foisonnement législatif et réglementaire depuis un peu plus de 10 ans maintenant, destiné à accroître les droits des usagers ?

Il n'y a pas de réponse unique pouvant l'expliquer. C'est en effet la conjonction de plusieurs événements ou éléments :

- Premier élément : cette multiplication de dispositions législatives et réglementaires coïncide avec une volonté forte mais relativement récente, de voir émerger les « droit de la personne », dans les établissements ou services sociaux et médicaux sociaux.
 - ➔ En effet, les textes – récents – ont souvent pour objectif – affirmé ou non - de restaurer la place de la personne dans les institutions comme **sujet de droit**¹⁷ ... et c'est d'ailleurs sans doute en lien avec un mouvement qui touche plus globalement la société : la montée en puissance de l'individu pour ne pas dire de l'individualisme.
- Deuxième élément : de façon globale, à tort ou à raison, le citoyen se sent de moins en moins assujéti à l'administration (globalement envisagée).
 - ➔ Il a donc un regard de plus en plus critique vis-à-vis des prérogatives, parfois exorbitantes, des institutions publiques ou privées chargées de remplir des missions de service public ou d'intérêt général.
 - ➔ Résultat : ce citoyen n'hésite plus à aller devant les tribunaux pour faire valoir ses droits... ce qui va dans le sens de la judiciarisation de la société.
- Et c'est là le troisième élément : l'évolution d'une jurisprudence très favorable aux usagers.
 - ➔ Il a donc fallu adapter la législation en vigueur à cette évolution jurisprudentielle.

Les pressions exercées **sur** le législateur français **par** les décisions de la Cour européenne des droits de l'homme sont très révélatrices de ce phénomène... même s'il ne s'agit pas *stricto sensu* d'autorité parentale, la philosophie de certaines jurisprudences bien connues illustre cette évolution :

- ➔ Par exemple, dans un *arrêt Mac Michael contre Royaume Uni du 24 février 1995*, la CEDH a reconnu que chacun a droit à un procès équitable et donc à savoir tout ce qui se dit ou est écrit et qui fonde une décision qui lui est opposée.
 - ➔ Les faits sont simples : Madame Mac Michael a eu un fils que les services sociaux anglais ont estimé indispensable de lui retirer à cause de graves troubles psychiatriques supposés la rendre

¹⁷ Le meilleur exemple étant sans doute la loi du 2 janvier 2002.

incapable de l'élever correctement. Face à cette décision des services sociaux, elle a saisi la juridiction du 1^{er} degré puis celle d'appel mais n'a pas obtenu l'annulation de la décision. Ayant épuisé toutes les voies de recours dans son pays, elle a alors saisi la CEDH au motif principal qu'elle n'avait pas eu le droit de consulter, elle-même, les pièces du dossier qui ont amené la décision des deux cours.

→ La CEDH a jugé que « *des documents aussi essentiels que les rapports sociaux rédigés par les travailleurs sociaux n'ayant pas été communiqués, cela a été propre à affecter la capacité des parents participants d'influer sur l'issue de l'audience* ». La décision de placement a donc été invalidée du fait du non-respect du droit des parents...

→ Sur la même thématique, dans un autre **arrêt du 18 février 1997 Nideröst-Hubert contre Suisse**, la CEDH a rappelé que « *le droit à un procès équitable implique en principe le droit pour les parties de prendre connaissance de toute pièce ou observation présentée au juge et de la discuter* » en ajoutant que « *le principe doit être respecté même si le document non communiqué se limite à une seule page lorsqu'il est de nature à ajouter une précision extrêmement importante* ».

→ C'est donc aux parties – aux justiciables et en l'occurrence aux parents - d'apprécier si un document appelle des commentaires de leur part et non aux professionnels – aux travailleurs sociaux - d'apprécier s'il est utile de le leur communiquer.

Eh bien, c'est à n'en point douter ces jurisprudences¹⁸, touchant d'autres Etats que la France, qui ont amené, quelques années plus tard, le décret du 15 mars 2002 concernant le dossier d'assistance éducative¹⁹ qui sera ensuite complété par le décret du 20 août 2004²⁰.

¹⁸ Même si la relation de cause à effet entre les jurisprudences européennes et ces évolutions réglementaires qui viennent modifier les articles du nouveau code de procédure civil apparaît évidente, il convient tout de même aussi de préciser que ces décrets – et plus particulièrement le premier - font suite à deux rapports majeurs (NAVES-CATHALA de juillet 2000 et DESCHAMP de mars 2001) qui préconisait d'aller dans ces directions.

¹⁹ Qu'ils relèvent des juridictions administratives ou judiciaires, la plupart des dossiers judiciaires n'ont pas de caractère administratif et leur communication est régie par des dispositions particulières. L'accès au dossier judiciaire est régi par les articles 1182 et suivants du nouveau code de procédure civile.

²⁰ Ces textes précisent « *que dès l'avis d'ouverture de la procédure, le dossier peut être consulté aux greffes, jusqu'à la veille de l'audition ou de l'audience, par l'avocat du mineur et celui de son père, de sa mère, de son tuteur, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié. L'avocat peut se faire délivrer copie de tout ou partie des pièces du dossier pour l'usage exclusif de la procédure d'assistance éducative. Il ne peut transmettre les copies ainsi obtenues ou la reproduction de ces pièces à son client* ». Puis que « *le dossier peut également être consulté, sur leur demande aux jours et heures fixés par le juge, par le père, la mère, le tuteur, la personne ou le représentant du service à qui l'enfant a été confié...* ». Ensuite que la consultation du dossier peut également se faire par « *le mineur capable de discernement, en présence de son père, de sa mère ou de son avocat* ». Enfin, et c'est en rapport avec notre propos, qu'en cas de refus des parents et si l'intéressé n'a pas

N'oublions pas cependant aussi que la loi du 2 janvier 2002 vient poser, quant à elle dans le même temps, un droit à l'information au bénéfice des usagers... et que donc ces décrets se situent dans la même ligne de pensée.

... et justement, qu'en est-il de ce texte emblématique d'une évolution importante ?

3. Un texte emblématique : la loi du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale qui régit le fonctionnement de nos structures :

Avant de revenir rapidement sur le contenu de ce texte – tout du moins dans la partie consacrée au droit des usagers - il est nécessaire de faire un petit détour critique et notamment sur la sémantique.

- Première remarque : cette loi, toute aussi importante qu'elle puisse être ne crée véritablement aucun droit nouveau : elle rappelle, précise et organise des droits pour la plupart déjà affirmés par des textes plus anciens. Le droit des usagers ne s'arrête donc pas à elle... de nombreux textes visant à protéger les usagers existaient avant... d'autres ont été depuis élaborés. On estime en effet qu'au cours de ces 30 dernières années, environ un millier de textes sont venus codifier des obligations en la matière. Rien que depuis 2002, 10 nouvelles lois fondamentales se sont succédées²¹ et reviennent peu ou prou sur les droits des personnes accueillies ou accompagnées dans le champ social ou médico-social... tel est d'ailleurs le cas de la réforme de la protection de l'enfance de 2007.

- Deuxième remarque : en lien avec ce développement législatif des droits des personnes accueillies ou accompagnées : peut-on affirmer que tous les usagers des établissements et services sociaux ou médico-sociaux sont des « personnes », juridiquement parlant ? En d'autres termes, pour ce qui nous concerne par exemple, l'enfant est-il juridiquement une « personne » ?

Si cette interrogation peut, de prime abord, apparaître comme un peu choquante, il convient de souligner que la revendication de « droits de l'homme et de l'enfant » peut être problématique²² dès lors que l'individu enfant reste une

d'avocat, le juge peut en faire désigner un d'office pour l'assister. Il peut également autoriser le service éducatif chargé de la mesure, à l'accompagner pour cette consultation.

Il est intéressant de constater que les juridictions françaises calquent ensuite leur réponse sur celle de la Cour européenne. Récemment, la Cour de cassation a jugé que, dans le cadre de la procédure d'assistance éducative, le droit d'accès au dossier, réorganisé par le décret du 15 mars 2002, ne violait ni le principe de la contradiction, ni l'article 6.1 de la CESDH relative au principe d'un procès équitable (*Cass. 1^{re} civ., 28 nov. 2006, n° 04-05.095, n° 1675 FS - P + B, Banes et a. c/ ASE Foix et a.*).

²¹ Voir sur ce point PAQUET M. : « Le droit des usagers, frein ou moteur pour l'innovation ? », *ASH* n°2522, 14 septembre 2007, p. 35. Depuis cet article, il convient en effet d'ajouter la loi de juillet 2009 portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires. Voir sur ce point GILLIOTTE N. (propos recueillis par) : « La loi HPST s'inscrit dans la continuité de la loi 2002-2 », *Direction(s)*, n°92, janvier 2012, pp. 16-18. On peut y ajouter de façon plus récente la loi relative à la consommation portée par Benoit HAMON. Voir sur ce point Dictionnaire permanent action sociale, février 2014.

²² Voir sur ce point JEAGGER M. (sous la direction de) : *Usagers ou citoyens ? De l'usage des catégories en action sociale et médico-sociale*, PARIS, Dunod, 2011.

personne et un citoyen en devenir, un « ayant droit » à l'irresponsabilité donc à la protection, plus qu'un « ayant droit » aux libertés qui suppose la capacité juridique²³. Cette approche me semble indispensable si l'on ne veut pas que la répression prime sur la protection... or tel est l'objectif par exemple de la baisse ou la suppression de l'âge de la responsabilité pénale aujourd'hui à 13 ans proposé, il n'y a pas si longtemps par nos politiques.

Ce n'est donc pas dans un sens strictement juridique qu'il faut entendre la notion de « droit de la personne accueillie » ou accompagnée, tout du moins en ce qui concerne l'enfant²⁴, mais dans un sens plus général. Ce faisant, il convient de lui reconnaître un statut particulier attaché à des droits spécifiques²⁵, le droit d'être écouté, compris, respecté... Du même coup, comme à mon sens les enfants ne peuvent être considérés comme des personnes juridiquement parlant, cela renforce le rôle essentiel tenu par les parents, par les détenteurs de l'autorité parentale.

➤ Troisième remarque : le consensus positif autour de cette loi qui affirme le droit des usagers peut être source d'interrogation tout de même pour le juriste mais aussi le praticien :

- En effet, reconnaître dans la loi sensée venir refonder le secteur « le droits des usagers », c'est *in fine* affirmer que le droit des usagers peut être divergent des intérêts des établissements ou services de ce même secteur et donc qu'il est nécessaire de protéger les usagers – les enfants et les parents - contre le fonctionnement de ces établissements ou services, des équipes de professionnels et de leur direction²⁶.

Sans remettre en cause ma remarque précédente sur le déséquilibre, cette affirmation a quelque chose d'un peu gênant eu égard au travail entrepris depuis bien longtemps – et donc bien avant 2002 -, au service des personnes, des enfants, dans la majorité des structures. Comme le souligne de nombreux praticiens, l'affirmation de ces droits par la loi du 2 janvier 2002 est « *en réalité déjà traduite dans les faits. Elle constitue le cœur même de notre métier et le fil conducteur de la formation de travailleur social* »²⁷.

Il est vrai, néanmoins, que des exactions ont eu lieu et perdurent encore d'ailleurs aujourd'hui dans de nombreuses structures qui ne se trouvent

²³ Et ce, même si certaines réflexions récentes sur la justice des mineurs et les tentatives de réforme de l'ordonnance de 1945 semblent l'oublier.

²⁴ Mais il en est de même du majeur incapable ou du malade psychiatrique.

²⁵ Voir sur ce point : « Assises nationales de la, protection de l'enfance 2011 », *op. cit.*, p. 8.

²⁶ Voir sur ce point LHUILLIER J.-M. : *Le droit des usagers dans les établissements et services sociaux et médico-sociaux*, RENNES, Presses de l'EHESP, 4^{ème} ed., 2009, p. 13.

²⁷ SOONEKINDT C. : « Professionnels-usagers : un nécessaire pacte d'alliance », *ASH* n°2533, 30 novembre 2007.

pas, ce faisant, dans le respect des droits des personnes. Dès lors, cette loi rééquilibre la balance entre usagers et institutions parfois toute puissantes.

→ Mais cette généralisation apparaît tout de même comme un peu forte. D'autant que si la bienveillance des usagers part d'une façon de penser la prise en charge ou l'accompagnement... à l'impossible nul n'est tenu, notamment si les moyens de la mise en place des conditions de la bienveillance sont absents... ce qui, en période de crise, est bien souvent le cas.

- Au-delà, avec cette loi de 2002, on peut penser que la reconnaissance de ces droits de l'utilisateur n'a pas d'autre objectif que de justifier une reprise en main du secteur par l'Etat ou plus globalement par la puissance publique... peut-être ne faut-il pas d'ailleurs s'en plaindre ?

En effet, dans tous les pans concernant la vie des établissements et des services (l'autorisation d'ouverture, l'évaluation, le contrôle et la fermeture), la loi du 2 janvier 2002 permet à l'Etat ou aux collectivités territoriales de renforcer leurs prérogatives. L'expression « tutelle » est certes sémantiquement obsolète... mais elle demeure dans la pratique vraiment d'actualité.

- Quatrième remarque : il n'existe pas de définition juridique du droit des usagers, y compris dans la loi du 2 janvier 2002. Cela ne facilite pas la tâche du juriste mais aussi des professionnels.

Heureusement, certains praticiens s'y sont néanmoins risqués... parfois de bonne façon. Tel est le cas de Roland JANVIER et Yves MATHO²⁸. C'est donc celle de ces auteurs que je vous propose de retenir.

→ Pour eux, « *Le droit des usagers – des établissements ou services sociaux et médico-sociaux - s'entend comme la combinaison des droits et des devoirs dévolus à tous citoyens, pour des personnes singulières dans des situations particulières* ».

Ce détour critique et sémantique étant fait, quels sont les droits contenus dans cette loi ?

Le texte²⁹ indique que : « *l'exercice des droits et libertés individuels est GARANTI à toute PERSONNE prise en charge par des établissements et services sociaux et médico-sociaux, dans le respect des dispositions législatives et réglementaires en vigueur ; lui sont assurés :*

- *Le respect de sa dignité, de son intégrité, de sa vie privée, de son intimité et de sa sécurité ;*

²⁸ Dans leur ouvrage : *Mettre en œuvre le droit des usagers dans les établissements d'action sociale*, PARIS, Dunod.

²⁹ C'est essentiellement dans l'article 7 de la loi, qui sera repris à l'article L 311.3 du CASF (code de l'action sociale et de la famille), qu'ils sont répertoriés.

- *Le libre choix entre des prestations de maintien à domicile et une admission en établissement (sous réserve de décision judiciaire) ;*
- *Une prise en charge et un accompagnement individualisé de qualité, respectant son consentement éclairé (à défaut celui de son représentant légal) ;*
- *La confidentialité des informations le concernant ;*
- *L'accès à toutes informations ou documents relatifs à sa prise en charge ;*
- *Une information sur ces droits légaux et contractuels et sur les voies de recours ;*
- *La participation à son projet d'accueil (projet personnalisé) » ;*
- Il ne faut pas oublier « *le droit à une vie familiale* » qui lui se trouve à l'article 13 de la loi du 2 janvier 2002.

On comprend mieux encore, à la lecture de ce texte, l'intérêt de se pencher sur la question des positions éducatives au regard du respect des droits des familles.

Pour revenir plus en détail sur le contenu de la loi : elle garantit³⁰ par exemple le droit à l'information. L'objectif est alors de rendre effective :

- ➔ la liberté de choix (même si l'on sait que dans le champ de la protection de l'enfance cette liberté est relative, notamment en judiciaire) ;
- ➔ et la participation de l'utilisateur des établissements ou services dans la définition puis la mise en œuvre des services ou prestations qui leurs sont destinés.

C'est la notion de « *consentement éclairé* » qui influe en la matière. En effet qui dit consentement éclairé dit éclairage par l'information... ce qui rend pour le moins nécessaires les contacts réguliers, en ce qui nous concerne très directement, avec les détenteurs de l'autorité parentale...

Au-delà de toute affirmation de droits, ce qui est important, bien évidemment, c'est la façon dont le droit des usagers peut être pris en compte dans les établissements ou services...

Pour éviter les violations ou les négations de ces droits, il existe plusieurs modalités de protection :

- Première modalité de protection : le législateur et notamment dans la loi du 2 janvier 2002, assorti les droits reconnus aux usagers d'un ensemble d'instruments destinés à en assurer la protection ou tout du moins l'affirmation concrète au sein des établissements : documents ou mécanismes, instances internes aux structures dont la présence est obligatoire, etc....

³⁰ Cela veut dire que celui qui se porte garant doit payer à la place du créancier défaillant. Autrement dit, si ces droits ne sont pas respectés ou satisfaits, celui qui était en mesure de les satisfaire, c'est-à-dire l'établissement ou l'organisme gestionnaire ou même l'organe tarificateur si les moyens lui ont été demandés, pourrait voir sa responsabilité civile engagée. On peut compter sur les usagers ou leurs représentants pour agir en ce sens.

NB : la responsabilité civile est l'obligation de répondre d'un dommage causé à autrui devant la justice puis d'en assumer les conséquences c'est-à-dire de les réparer notamment en versant une indemnité.

Dans la loi du 2 janvier 2002, les outils prévus sont au nombre de 7³¹ :

- Le contrat de séjour ou le document individuel de prise en charge (DIPC) ;
- Le livret d'accueil ;
- La charte des droits et liberté de la personne accueillie ;
- Le médiateur ;
- Le conseil de la vie sociale ou toute autre forme de représentation ;
- Le règlement de fonctionnement ;
- Le projet d'établissement³².

- ➔ Néanmoins, la façon dont vont être pris en compte ces droits et dont les outils vont être construits dépend beaucoup de la volonté des acteurs... des professionnels donc.
- ➔ Il convient aussi de souligner qu'aux cotés des droits, se sont aussi dans les documents prévus par la loi que ce trouve les devoirs des usagers³³... et que donc, un certain équilibre est prévu.
- ➔ On peut encore noter que, dans le même ordre d'idée, la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance met aussi en place un outil au service des usagers : le projet pour l'enfant dans la rédaction duquel les parents, les détenteurs de l'autorité parentale – et l'enfant – doivent être partie prenante...
- ➔ Tous ces outils ont un même objectif : favoriser l'ouverture ou la tenue d'un dialogue entre professionnel et usager sur la prise en charge ou l'accompagnement.

- Deuxième modalité de protection : l'accès au contentieux, le simple listing de droits ou d'instruments favorisant leur respect ne peut, par définition, qu'être arbitraire ou tout du moins insuffisant. Le financement, la tarification des services, la possibilité de contester celle-ci, le droit à l'indemnisation d'un préjudice subi dans un établissement peuvent être analysés comme autant d'éléments pouvant favoriser le droit des

³¹ Certains de ces outils touchent au projet personnel de l'utilisateur : en effet la loi prévoit que l'utilisateur a le droit d'avoir un projet individuel et global et de participer à ce projet dans le respect de ces droits. A cet effet la loi généralise : le livret d'accueil et le contrat de séjour (ou le DIPC) entre l'établissement et l'utilisateur sous couvert de la charte des droits et liberté de la personne accueillie. D'autres outils sont destinés à la participation de l'utilisateur à l'institution : l'utilisateur citoyen dans la vie le reste dans l'institution. A ce titre l'utilisateur doit pouvoir participer démocratiquement à l'organisation de l'espace dans lequel il vit. Comme outils, on retrouve : le conseil de la vie sociale ou toute autre forme de représentation, le règlement de fonctionnement et le projet d'établissement. Il existe une catégorie particulière, une « option » au service des usagers : le médiateur.

³² Insistons sur le fait que la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance met elle aussi en avant des outils. Le projet pour l'enfant en est un bon exemple.

³³ Devoirs dont il est possible de discuter dans le Conseil de la vie sociale ou toutes les autres formes de représentation.

usagers de façon plus directe et concrète d'ailleurs que la mise en œuvre d'un groupe d'expression quelconque ou l'affichage d'une charte, même celle concernant le droit des usagers³⁴.

En résumé, c'est en définitive par le contentieux qu'est garantie de façon la plus effective, mais *a posteriori*, le droit des usagers... on peut d'ailleurs rappeler que dans la loi du 2 janvier 2002 est expressément énoncé le droit à l'information sur les voies de recours qui sont à la disposition de l'utilisateur.

- Du coup la jurisprudence peut apparaître comme un bon indicateur... un bon guide aussi, comme on va le voir spécifiquement dans le cadre du respect des prérogatives liées à l'autorité parentale.
- L'inconvénient en revanche c'est que ce sont les institutions et leurs professionnels qui sont alors montrés du doigt... d'où la nécessité de mettre tout en œuvre pour éviter les poursuites... et la boîte à outils de la loi du 2 janvier 2002 est là pour cela.

Mais comment peut-on mettre en œuvre ces outils favorisant le respect des droits des usagers dans les établissements et services sociaux ?

- Cela implique des choix et surtout, à mon sens, des **convictions éthiques**³⁵.
- Il y a en fait, trois modes d'approche différents si l'on se réfère à la typologie des associations proposée par Jean AFCHAIN³⁶ :
 - La première approche fait appel au simple respect de la règle : puisque les textes nous imposent le fait que les usagers ont des droits, l'institution se doit de les appliquer ou de les respecter.

Mais, dans cette approche, le rapport avec l'utilisateur risque souvent de se réduire à un conflit dont l'enjeu est d'en sortir gagnant contre les pouvoirs publics voire même contre les usagers qui, sous certaines formes, peuvent apparaître comme une menace pour l'ordre établi... On peut alors penser que le droit des usagers a des risques de se retourner au final contre les usagers. Je m'explique :

³⁴ Voir sur ce point LHUILLIER J.-M. : *Le droit des usagers dans les établissements et services sociaux et médico-sociaux*, op. cit., p. 11.

³⁵ Voir sur ce point BOUQUET B. : *Éthique et travail social – Une recherche du sens*, PARIS, Dunod, 2012.

La définition générale de l'éthique se rapporte « à la partie de la philosophie ayant pour objet les jugements d'appréciation lorsqu'il s'applique à la distinction du bien et du mal ». Il y a donc une certaine synonymie entre « éthique » et « morale ». D'ailleurs sur le strict sens étymologique, ils ont le même sens et sont interchangeable, l'un étant la traduction du grec au latin de l'autre et *vice versa*. Ce n'est en définitive que depuis une trentaine d'années que les philosophes distinguent véritablement les deux mots :

- Si l'on s'appuie notamment sur les travaux de Deleuze, la morale est l'ensemble des devoirs. C'est un discours normatif et impératif qui résulte de l'opposition du bien et du mal considérés comme des valeurs absolues ou transcendantales. Elle répond à la question : que dois-je faire ? Elle implique la volonté de constituer un socle essentiel résistant au temps et binaire (par exemple : « ne me tue pas/protège ma vie » ou encore « ne fait pas le mal/fait le bien »).
- L'éthique, quant à elle, répond plutôt à la question : comment vivre ? Elle est toujours particulière à un individu ou à un groupe. Pour Ricœur c'est « la visée de la vie bonne avec et pour autrui dans des institutions justes ».

En fait, la morale commande et l'éthique recommande mais toutes les deux sont complémentaires et nécessaires.

³⁶ Cf. bibliographie.

→ Les professionnels des institutions, s'ils ont une vision négative du droit, s'ils considèrent que le droit n'aura pour résultat que de limiter leurs pouvoirs et leur liberté de manœuvre ne feront pas vivre les outils juridiques permettant la mise en œuvre de ces droits...

→ Il est en effet facile pour les équipes d'élaborer des droits formels sans aucune utilité.

Par exemple : dans un autre champ que le nôtre mais révélateur d'une tournure d'esprit : tel est le cas lors de la création d'un lieu de culte au quatrième étage sans ascenseur dans un établissement recevant des personnes âgées dépendantes³⁷.

- La deuxième façon d'aborder le droit des usagers repose sur une ambition plus forte : le droit des usagers est perçu comme un levier de changement des institutions.

En situant autrement la personne accueillie dans le dispositif d'action, on tente de moderniser les fonctionnements et les pratiques de l'établissement ou du service, de s'adapter – en bon démocrate - aux attentes des décideurs politiques – du législateur - : on met alors en place une stratégie de management autour de la mise en œuvre des droits des usagers et donc un travail autour des divers instruments (projet de service, livret d'accueil, règlement de fonctionnement, etc.), de leurs sens et de leurs incidences.

→ C'est ce qui est fait dans la majorité des établissements ou services, dont celui que je dirige.

→ C'est d'ailleurs aussi l'un des objectifs de cette intervention : donner un peu de sens à cet ordonnancement juridique complexe.

- La troisième façon d'aborder le droit des usagers est celle que je préfère et vers laquelle nous tentons de tendre collectivement dans le service AEMO notamment au travers la réécriture de notre projet de service. Elle repose sur une visée plus politique ou philosophique teinté d'un peu d'utopie, celle qui consiste à dire que l'utilisateur citoyen est inscrit dans un rapport social.

Cela passe par une prise de conscience des limites des changements effectués sous l'emprise de normes imposées verticalement par les

³⁷ Aujourd'hui, cela ne serait plus possible mais uniquement pour des raisons de conformité en terme d'accessibilité.

décideurs politiques ou les instances gestionnaires. Sont alors mis en avant l'interaction et l'égalité entre les individus (professionnel et usagers), l'autonomie et la responsabilité des acteurs, de tous les acteurs... y compris les « mauvais parents »...

D'objet de droit, l'usager devient alors véritablement sujet de droit.

Il s'agit ce faisant de « *s'allier avec les personnes* [les jeunes accueillies dans les établissements ou services mais aussi et surtout leurs représentants légaux – les parents] *dans un combat à mener contre les injustices* [dont ils sont victimes] *c'est [alors] leur donner puissance sur leur existence* »³⁸.

→ On retrouve ici le concept « d'empowerment »³⁹ cher à nos amis canadiens c'est-à-dire le « pouvoir d'agir » qui est placé entre les mains des usagers et qui amène à les laisser être, véritablement, les acteurs de leur propre devenir⁴⁰... mais encore faut-il leur en donner les moyens, ce qui n'est pas toujours très simple - surtout quand ils ne le veulent pas - ; je vous le concède...

Usager de la protection de l'enfance :

Pour conclure sur le droit des usagers et afin de faire une transition avant d'aborder le cadre juridique propre à la protection de l'enfance, il convient de dire que dans ce champ particulier, la notion même d'usager n'est pas si aisée que cela non plus à définir. C'est vrai que j'aurais peut-être dû commencer par cela...

→ A quels interlocuteurs en effet peut-on attribuer le qualificatif d'usager lorsque des parents en difficulté voient leur enfant, de leur propre initiative ou de celle d'un magistrat, devenir bénéficiaire d'une mesure éducative et ou être confiée à une structure, pour être aidé dans leur tâche éducative, d'accompagnement ou de soin ? Qui doit être considéré comme usager ? L'enfant qui va être pris en charge ou les parents qui vont bénéficier d'un service ou à qui vont être apporté aides et conseils ?

La notion d'usager ne doit donc pas, à l'évidence, être envisagée de manière trop restrictive. Elle doit pouvoir s'étendre à toute personne qui établit un rapport d'utilisateur à l'institution.

³⁸ SOONEKINDT C. : « Professionnels-usagers : un certain pacte d'alliance », *op. cit.*

³⁹ Pour Yann LEBOSSE, professeur de psychologie au Québec, le pouvoir d'agir des personnes et des collectivités, c'est « *la capacité des personnes à exercer un plus grand contrôle sur ce qui est important pour elles, leurs proches ou leur communauté* ». L'empowerment opère sur quatre plans :

- La participation : ce qui est important pour la personne et le partage du pouvoir ;
- Les compétences : les connaissances et les habiletés favorisant la participation et l'exécution de l'action ;
- L'estime de soi : se percevoir comme possédant la capacité à atteindre des objectifs personnels ou collectifs ;
- La conscience critique : comprendre que ce qui arrive à la personne a des causes qui dépassent l'individu.

Voir sur ce point K. ROUFF : « L'émancipation par l'empowerment », *Lien Social*, n° 1123, 24 octobre 2013, pp. 10-18.

⁴⁰ Cela fait aussi référence, pour une mise en œuvre, au concept de « développement social territorial », de plus en plus à l'œuvre mais souvent de façon incomplète. Voir sur ce point BERNOUX J.-F. : *Le développement social territorial*, PARIS, Dunod, 2001.

Cela pousse à faire deux remarques :

- Premièrement, si cette approche globalisante peut apparaître plus juste, les textes de lois réservent, souvent, l'expression « d'usager » aux seules personnes prises directement en charge.
 - ➔ Ce faisant, c'est en premier lieu, l'enfant, le jeune qui doit être considéré comme l'usager des établissements et services œuvrant dans le champ de la protection de l'enfance.
 - ➔ Il apparaît primordial de le rappeler tant, dans la pratique, il ne s'agit pas forcément d'une évidence, notamment en ce qui concerne l'AEMO et l'AED où l'on travaille beaucoup plus – souvent – avec les parents qu'avec les enfants. Il suffit de lire les rapports récents de l'ONED pour s'en convaincre⁴¹. Or, les mesures éducatives le concernent en premier lieu⁴²; elles sont décidées pour le protéger⁴³.
- Deuxièmement, si dans la pratique ce n'est pas tant une évidence que cela c'est qu'à lire les textes spécifiques qui régissent le secteur, c'est tout de même les parents qui apparaissent comme les acteurs majeurs (sans jeu de mots).
 - ➔ Selon l'article L. 221-1 du Code de l'Action Sociale et des Famille, les parents et les enfants apparaissent sur le même plan. Ainsi on peut lire que : « *le service de l'aide sociale à l'enfance est un service chargé notamment d'apporter un soutien matériel, éducatif et psychologique aux mineurs, à leur famille et à tout détenteur de l'autorité parentale confrontés à des difficultés risquant de mettre en danger la santé, la sécurité ou la moralité de ces mineurs ou de compromettre gravement leur éducation et leur développement* ».
 - ➔ Autre exemple : selon le code civil, en substance, l'assistance éducative a pour but de venir en aide aux parents qui ne peuvent ou ne souhaitent pas bénéficier de l'intervention sociale et qui, momentanément, sont

⁴¹ Les travaux de l'ONED viennent en effet confirmer que la « *parole* [du jeune] *est parfois absente tandis que le travail se fait davantage avec les parents qu'avec l'enfant lui-même* ». Certains chercheurs, comme Ivan JABLONKA, se demandent même si « *l'enfant n'est pas l'oublié du système ?* ». Voir sur ce point : « Assises nationales de la protection de l'enfance 2011 », *Le Journal de l'Action Social*, janvier et février 2012, p. 8.

⁴² Il convient de souligner qu'en AEMO judiciaire, le jugement désigne nommément l'enfant et en l'absence de cette mention, aucune intervention n'est possible.

⁴³ L'intervention auprès de cet enfant doit néanmoins être adaptée en fonction de l'âge et de la situation. N'oublions jamais que le développement des capacités d'agir des jeunes suivis dépend autant de l'accès à leur histoire, qu'à leur réflexion individuelle et l'opportunité de participer à la décision au fur et à mesure de la prise en charge

défaillants pour remplir leurs devoirs éducatifs à l'égard de leurs enfants⁴⁴.

Ce faisant, c'est de la famille rapprochée (parents et enfants voire même un peu au-delà) dont il est question aujourd'hui aussi bien en ce qui concerne leurs droits que leurs devoirs.

4. Le cadre juridique propre à la protection de l'enfance et son évolution

Ce cadre se compose de textes internationaux de référence qui influencent des textes hexagonaux notamment *via* la jurisprudence qui en découle.

a. Les textes internationaux de référence :

En regardant uniquement les parties utiles à notre questionnement du jour...

➤ La convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989⁴⁵ : la CIDE

Elle reconnaît la prééminence du rôle des parents : la famille est le cadre idéal pour favoriser l'épanouissement de l'enfant (*art. 5, 18 et 27*). L'enfant doit donc être maintenu dans son milieu familial (*art. 9*). S'il est nécessaire de l'en soustraire, l'État doit veiller au maintien des contacts entre l'enfant et sa famille (*art. 10 et 11*) En outre, les mesures de placement doivent faire l'objet d'un réexamen régulier (*art. 25*). Ainsi, « *tout enfant qui est temporairement ou définitivement privé de son milieu familial, ou qui, dans son propre intérêt, ne peut être laissé dans ce milieu, a droit à une protection et une aide spéciale de l'État* ». L'État doit donc se substituer aux parents si ceux-ci ne remplissent pas, volontairement ou non, leurs obligations (*art. 19 et 20*). On retrouve ici déjà le principe de subsidiarité⁴⁶.

➤ La convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales :

- Cette Convention adoptée à Rome le 4 novembre 1950 – mais qui sera ratifiée par la France, avec des réserves, plus de 20 ans plus tard -, garantit notamment une bonne administration de la justice, le respect de la vie privée et familiale et le droit à l'instruction...
- Outre les décisions déjà évoquées, la Cour de Strasbourg a ainsi décidé qu'enfants naturels et légitimes devaient avoir les mêmes droits⁴⁷. En outre, la liberté d'expression reconnue par l'article 10 de la Convention

⁴⁴ Elle est mise en œuvre sous le contrôle, cette fois, du juge des enfants dans le cadre de règles de procédure précises pour garantir les droits respectifs des mineurs et des parents.

⁴⁵ Elle a été ratifiée par la France le 7 août 1990.

⁴⁶ Le texte comprend également des dispositions particulières concernant l'enfant intéressé par une procédure judiciaire. L'article 12 de la CIDE proclame, par exemple, au profit de l'enfant capable de discernement, la garantie du droit de libre expression et le droit d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant. Cette disposition concerne l'ensemble des procédures intéressant un enfant de façon directe ou même indirecte : procédures de divorce mais aussi procédures de changement de régime matrimonial des parents pouvant grever ses intérêts patrimoniaux. Cependant, être entendu ne signifie pas pour autant être partie à la procédure en question.

⁴⁷ JEDH 13 mars 1979, no 6833/74, Marckx c/ Belgique

permet aux adolescents d'être associés à certains choix les concernant, notamment celui de l'orientation scolaire... on va y revenir car cela figure dans la liste des actes graves ne pouvant donc être délégués au service gardien ou à la structure d'accueil. Quant au droit à la vie privée, une adolescente a pu invoquer, devant la Commission, l'article 8⁴⁸ de la Convention pour obtenir un domicile séparé de celui de ses parents... Là aussi, il s'agit d'une question en lien direct avec l'autorité parentale et l'une de ces déclinaisons : la garde.

➤ La Charte sociale européenne :

Cette Charte, signée à Turin le 18 octobre 1961 et révisée en 1996, constitue sans doute l'instrument juridique le plus précis du Conseil de l'Europe pour garantir la protection des enfants⁴⁹ du fait de sa présence dans le préambule du traité de Lisbonne en 2007 ; traité considéré par certains comme la constitution européenne. Son article 7 définit notamment en détail le droit à la protection pour les mineurs, droit créance donc et droit ainsi opposable aux Etats⁵⁰.

➤ La Convention européenne sur l'exercice des droits de l'enfant :

- Ratifié le 4 juin 1996, c'est un texte dont peu de personnes connaissent l'existence et ce malgré un effet juridique potentiel important.

S'inscrivant dans la philosophie de la Convention internationale des droits de l'enfant, cette Convention applicable à l'égard des enfants de moins de 18 ans, vise à promouvoir, dans l'intérêt supérieur des enfants, leurs droits, à leur accorder des droits procéduraux et à en faciliter l'exercice en veillant à ce qu'ils puissent eux-mêmes, ou par l'intermédiaire d'autres personnes ou organes, être informés et autorisés à participer aux procédures les intéressant devant une autorité judiciaire.

- Cette Convention vise spécifiquement les procédures familiales. Les litiges pouvant intéresser les enfants porteront par exemple sur la garde, la résidence, le droit de visite, l'établissement et la contestation de la filiation, ou encore sur la tutelle, le traitement médical (*art. 1*⁵¹).

⁴⁸ Cet article 8 proclame le droit de toute personne au respect « *de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance* » mais organise un régime de restrictions si celles-ci sont « *prévues par la loi* » et « *nécessaires, dans une société démocratique* ».

⁴⁹ Pendant de nombreuses années, le caractère théorique et limité des sanctions n'a pas permis une application efficace de ces dispositions. Son évocation dans le préambule du Traité de Lisbonne sur l'Union européenne du 13 décembre 2007, ratifié par la France le 14 février 2008, peut lui donner à l'avenir un caractère plus contraignant...

⁵⁰ Elle pose aussi notamment le principe de l'interdiction du travail pour les mineurs de 15 ans. L'article 17 définit quant à lui le droit des enfants et des adolescents à une protection sociale, juridique et économique.

⁵¹ L'enfant doit pouvoir avoir accès aux informations pertinentes. En revanche, toutes les informations n'ont pas à être nécessairement communiquées, certaines pouvant leur être particulièrement préjudiciables. Dans leur forme et dans leur contenu ces informations devront être adaptées à l'âge et au discernement de l'enfant. Deux droits procéduraux essentiels sont reconnus à l'enfant : le droit d'être informé et d'exprimer son opinion dans les procédures familiales l'intéressant (*art.*

→ Nous reviendrons sur tous ces points qui relèvent, là aussi, des déclinaisons ou attributs de l'autorité parentale.

- La Convention ne traite pas directement des devoirs des détenteurs des responsabilités parentales. Cependant, ils devront aider leurs enfants dès lors qu'ils seront concernés par une procédure. Sont considérés comme détenteurs des responsabilités parentales les parents mais aussi les personnes ou organes autorisés à exercer tout ou partie de celles-ci.

En entendant tout cela, vous pouvez déjà commencer à faire quelques liens avec l'évolution de vos pratiques ces dernières années... cela permet également de prendre conscience de l'influence de l'extérieur, notamment de l'Europe, sur le corpus juridique français. La mondialisation est présente aussi en protection de l'enfance mais plutôt dans la perspective d'une universalisation de droits fondamentaux dont il faut se réjouir même si notre souveraineté nationale peut en être affectée.

b. Les textes nationaux :

Sans volontairement remontée très loin⁵² et notamment à l'ordonnance de 1945⁵³, vous le saviez, la politique française de protection de l'enfance a la particularité de reposer sur une dualité de compétence - judiciaire et administrative – institué à la fin des années 50⁵⁴.

3) et celui de demander la désignation d'un représentant spécial en cas de conflit d'intérêts (*art. 4*).

⁵² Les prémices de la politique de lutte contre les mauvais traitements envers les enfants font leur apparition avec une loi du 24 juillet 1889 (*JO, 25 juill.*) sur la protection des enfants maltraités ou moralement abandonnés.

Ce texte est ensuite modifié avec la mise en place de l'assistance éducative en 1958 et avec la loi sur l'autorité parentale en 1970. Toutefois, la politique de protection des enfants maltraités souffre encore d'un manque de clarté et de coordination, rendu de plus en plus inacceptable du fait de la plus grande sensibilité de l'opinion publique face à des actes de maltraitance. Dès lors, la loi n° 89-487 du 10 juillet 1989 (*JO, 14 juill.*), promulguée à l'initiative d'Hélène DORLHAC, tente d'apporter cette cohérence. On retiendra que cette loi identifie mieux les responsabilités par la désignation du président du conseil général comme chef de file et met en place un dispositif local et national de recueil des informations relatives aux enfants maltraités. En matière de politique de prévention de la maltraitance, la compétence était initialement confiée, par deux décrets de 1959, au directeur départemental de l'action sanitaire et sociale. Puis, en 1983, la décentralisation a conduit au transfert de cette attribution au président du conseil général.

⁵³ Créé en 1945 dans le cadre de la délinquance des mineurs, le juge des enfants s'est vu confier par l'ordonnance du 23 décembre 1958 relative à la protection de l'enfance et de l'adolescence en danger une compétence civile dans le cadre de l'assistance éducative, procédure instaurée par cette ordonnance. Cette dernière fait référence à la fois à la loi du 24 juillet 1889 et à celle du 19 avril 1898. Elle réforme fondamentalement les dispositions du code civil ayant trait au droit de correction paternelle qu'elle fait disparaître et abroge le décret du 30 octobre 1935 relatif à la protection de l'enfance. Elle réforme également la loi du 11 avril 1908 sur la prostitution des mineurs pour organiser la protection des mineurs de moins de 21 ans vivant dans une situation de danger. Ce texte sera réformé par la loi du 4 juin 1970 qui instaure dans le code civil le concept d'autorité parentale. La référence centrale au danger demeure mais la loi se traduit notamment par un déplacement de l'intérêt des enfants vers les parents et elle renforce les règles procédurales en confiant notamment au parquet un rôle beaucoup plus important. Elle limite par ailleurs l'auto saisine du juge.

⁵⁴ Ce système résulte de l'ordonnance du 23 décembre 1958 sur la protection de l'enfance et de l'adolescence en danger qui a créé l'assistance éducative et de deux décrets du 7 janvier 1959 qui ont donné compétence au directeur départemental de l'action sanitaire et sociale en matière de protection de l'enfant « en risque » de danger. L'aide sociale à l'enfance (ASE) et la protection maternelle et infantile (PMI) ont ensuite été confiées, par la loi du 22 juillet 1983, au président du conseil général. Transfert devenu effectif avec la loi du 6 janvier 1986. La responsabilité majeure de ce dernier, son rôle de chef de file ne date donc pas de 2007...

Ce dispositif a été complété notamment :

- par la loi du 10 juillet 1989 relative à la prévention des mauvais traitements à l'égard des mineurs et à la protection de l'enfance ; loi qui a introduit une obligation de signalement à la justice des situations de maltraitance d'enfants

- Présenter les choses par le prisme de cette dualité de compétence n'est pas anodin de ma part, en ce qui concerne le rapport des professionnels avec les familles. Outre la distinction des ordonnateurs en effet il y a une différence marquée dans la posture qui en découle : dans l'une – « l'administrative » l'accord ou la demande de l'autorité parentale est incontournable, dans l'autre – la « judiciaire » seule la recherche de l'adhésion est requise. Du coup, le rapport à l'autre peut être un peu différent.

Cette dualité de compétence a été renforcée par la décentralisation⁵⁵ instaurée au début des années 80 mais, malgré les réformes successives, des failles subsistaient encore dans le dispositif⁵⁶. Aussi, après plusieurs années de concertation et de très nombreux rapports préparatoires⁵⁷, la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance a été votée.

Elle a notamment introduit de manière explicite dans le code de l'action sociale et des familles deux articles fixant le cadre de la politique de protection de l'enfance mise en œuvre dans les départements⁵⁸. Elle comporte ainsi depuis une triple dimension :

- La première de prévention des difficultés auxquelles les parents peuvent être confrontés dans l'exercice de leurs responsabilités éducatives ;
- La deuxième d'accompagnement des familles ;
- Et la troisième, le cas échéant, de prise en charge totale ou partielle des enfants, selon des modalités adaptées à leurs besoins, lorsqu'ils doivent être soustraits à leur milieu familial. A cet effet, la protection « *comporte un ensemble d'interventions en faveur de ceux-ci et de leurs parents* »⁵⁹.

et qui donne déjà au Président du conseil général le rôle de chef de fil de la protection de l'enfance ;

- puis par la loi du 2 janvier 2004 relative à l'accueil et à la protection de l'enfance qui apporte également sa pierre à l'édifice en instaurant notamment un Observatoire national de l'enfance en danger.

⁵⁵ Acte 1 (dans les années 80) et acte 2 (au début des années 2000).

⁵⁶ Une mauvaise définition du cadre d'intervention des conseils généraux ; un repérage parfois défaillant de la maltraitance (nourri par les exemples des affaires d'Outreau et d'Angers) ; une articulation pas toujours aisée entre les différents partenaires (département, justice, associations...) ; et un tabou planant autour de la question du secret professionnel.

⁵⁷ Rapport de la mission « Famille et droits de l'enfant » de l'Assemblée nationale par P. BLOCHE et V. PECRESSE, rapports annuels du défenseur des enfants, rapport de P. NOGRIX sur « l'amélioration de la procédure de signalement de l'enfance en danger » de juillet 2005, rapport de L. de BROISSIA sur « l'amélioration de la prise en charge des mineurs protégés », etc.

⁵⁸ CASF, art. L. 112-3 et L. 112-4

⁵⁹ Ce texte, fruit d'un long cheminement et d'une large concertation, a donc été élaboré autour de trois grands axes :

- le renforcement de la prévention pour venir en aide aux enfants et à leurs parents avant qu'il ne soit trop tard ;
- améliorer l'organisation du « signalement » ou plus exactement de l'information préoccupante pour détecter plus tôt et traiter plus efficacement les situations de danger avec comme objectif que la justice ne soit saisie qu'en cas de nécessité. Pour ce faire, la loi du 5 mars 2007 substitue à cette notion de maltraitance celle d'enfant en danger ou en risque de l'être, plus large. Il convenait en effet de répondre au constat selon lequel la majorité des situations rencontrées en protection de l'enfance et qui entraînent des prises en charge sont les conséquences de carences ou de négligences éducatives et non de maltraitements intentionnelles. Il s'agissait également de permettre aux services de l'aide sociale à l'enfance (ASE) d'intervenir, outre dans les cas de maltraitance, dans des situations beaucoup plus variées, pouvant mettre physiquement et moralement l'enfant en danger. Le danger devient dès lors l'unique critère que l'on retrouve aussi bien dans le code de l'action sociale et des familles que dans le code civil pour justifier une intervention.
- diversifier les modes de prise en charge afin de les adapter aux besoins des enfants.

Au-delà de ces dimensions, il est clair que la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance :

- ➔ souhaite renouveler les relations avec les familles : à cette fin elle institue notamment un document intitulé « projet pour l'enfant » et désigne un référent garant de la cohérence et de la continuité des interventions ;
- ➔ elle a à cœur aussi de mieux prendre en compte l'intérêt de l'enfant⁶⁰ et son bien être en termes de stabilité affective. A cette fin, elle clarifie, par exemple, l'exercice du droit de visite et d'hébergement des parents dont les enfants sont confiés à une autre personne ou à un service, et aménage les règles relatives à l'exercice de l'autorité parentale.

Mais, malgré son caractère assez consensuel à la base, l'application de la loi ne manque pas de soulever certaines difficultés ; difficultés qui sont essentiellement de deux natures :

- Premièrement, des difficultés liées à l'articulation de la réforme de la protection de l'enfance avec d'autres dispositifs. L'imbrication de la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance avec d'autres textes importants antérieurs ou parfois du même jour oblige en effet une coordination complexe.

On pense bien sûr à la loi du 2 janvier 2002 qui demeure le cadre général et structurant de nos interventions ainsi que la loi du 4 mars 2002 sur l'autorité parentale qui reste une référence essentielle dans les établissements et services de notre secteur.

Mais cela fait également allusion à des lois plus spécifiques comme :

- la loi du 27 juin 2005 relative aux assistants maternels et aux assistants familiaux qui aborde longuement la question de l'organisation de l'accueil familial ;
- plus encore, bien évidemment, à la loi du 5 mars 2007 relative à la prévention de la délinquance⁶¹ à laquelle il convient d'ajouter la loi sur l'égalité des chances du 31 mars 2006 qui a créé un contrat de responsabilité parentale⁶².

⁶⁰ L'intérêt de l'enfant qui est un concept creux ou mou qui peut tout justifier. Comme l'indiqué dès 1960 le doyen Carbonnier : « *c'est une notion magique. Rien de plus fuyant, de plus propre à favoriser l'arbitraire judiciaire* ». Voir sur ce point, P. VERDIER et M. EYMENIER : *La réforme de la protection de l'enfance*, Berger Levrault, PARIS, 2013, p. 19.

⁶¹ Texte qui avait été lui-même précédé par la loi du 1^{er} août 2003 d'orientation et de programmation pour la ville et la rénovation urbaine. Cette loi renforçait la légitimité de la prévention spécialisée déjà reconnue comme une modalité d'intervention par la loi du 2 janvier 2002.

⁶² Il convient d'indiquer qu'après 2007 le législateur n'est pas resté muet dans le champ de la protection de l'enfance. Néanmoins, il a eu la volonté de laisser les professionnels digérer ce texte dense... Seuls une dizaine de décrets d'application ont été publiés – ce qui pour ce type de texte est peu, c'est d'ailleurs ce qui peut expliquer les divergences d'interprétations. En outre, une loi du 5 mars 2012 est venue renforcer le dispositif en mettant en place une coordination interdépartementale dans le suivi des enfants en danger en cas de déménagement et de changement de département. Elle comble un vide juridique en organisant, sur le plan national, la transmission interdépartementale des informations. L'objectif est alors d'assurer la continuité et la cohérence des actions menées en protection de l'enfance. Cette loi vient juste d'être complétée par un décret du 7 novembre 2013 qui fournit également une définition de ce qu'est une information préoccupante.

- Deuxièmement, les difficultés liées au passage du droit aux pratiques :
 - En effet, cette réforme, bien que construite dans la concertation, donne lieu à des interprétations voire des appréciations différentes ;
 - En outre, elle invite – voire oblige – les acteurs à s’inscrire dans un mouvement, pas toujours simple à amorcer, d’évolution des positions ou postures...notamment dans leurs rapports avec les familles.

→ La boucle est bouclée, nos questionnements du jour sont légitimes.

Pour conclure mon allocution liminaire, je pourrais reprendre en les adaptant, les mots d’introduction de Pierre NAVES dans son ouvrage intitulé « la réforme de la protection de l’enfance – une politique publique en mouvement ». A propos de la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l’enfance il indique que :

- cette loi – et il en est de même de mon intervention du jour - *« ne pourra pas, comme par un coup de baguette magique, changer radicalement les réalités quotidiennes de centaines de milliers d’enfants, de familles et de professionnels »* ;
- Nous – les intervenants - *« resterons confrontés à la complexité des situations personnelles et familiales et souvent, à l’urgence, quelles que soient les améliorations apportées par »* ces lois ;
- Nos *« interventions resteront structurellement délicates. Les problèmes sociaux qui sont en toile de fond ne vont pas disparaître ; les problématiques familiales ou personnelles qui justifient l’intervention des pouvoirs publics dans la sphère privée ne vont pas connaître d’évolutions fondamentales sans de patients efforts partagés par les adultes responsables et les divers intervenants »* ;
- Nous allons toujours nous *« heurter à des contraintes culturelles, des habitudes mais aussi à des réalités psychiques personnelles dont certaines sont certainement irrémédiables »*.
 - ➔ Il convient donc de se remonter les manches et en premier lieu pour comprendre les règles du « jeu »... de l’autorité parentale.

La question de l'autorité parentale

Préambule :

Pourquoi cette question de l'autorité parentale apparaît comme centrale ?

J'indiquais, juste à l'instant dans l'introduction, que « *la loi du 4 mars 2002 sur l'autorité parentale reste une référence essentielle dans les établissements et service de notre secteur* ».

L'autorité parentale constitue en effet une des pierres angulaires de notre intervention... le respect de son exercice matérialise notamment notre rapport à l'autre... celui à qui on est censé apporter notre aide... l'usager sous toutes ces facettes : respecter les droits des parents, c'est bien évidemment aussi respecter les droits de l'enfant.

Introduction :

En France, l'autorité parentale – envisagée *stricto sensu* - a fait l'objet, au cours de ces 35 dernières années, de multiples réformes. La dernière en date se matérialise donc par la loi du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale mais la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance vient également impacté l'ordonnement juridique.

Et cela pourrait encore prochainement évoluer, des projets de réforme étant régulièrement à l'étude sur ce point⁶³... dont une prévue à l'origine pour le début du printemps, dans le cadre du projet de loi BERTINOTTI, mais qui a été reportée dernièrement *sine die*... Ce que l'on ne peut que regretter car l'un des objectifs de cette réforme était notamment de clarifier les responsabilités entre ceux qui ont la charge de l'enfant, y compris d'ailleurs les beaux-parents⁶⁴.

- ➔ Afin de préparer cette loi, la direction des Affaires civiles et du sceau ainsi que la direction générale de la cohésion sociale ont été chargés de mettre en place un groupe de travail avec pour mission de revenir sur les règles relatives à l'autorité parentale en distinguant notamment plus clairement les actes usuels et les actes importants⁶⁵... distinction qui nous aurait été très utile aujourd'hui... dommage donc d'autant que le rapport élaboré à cette occasion et sorti en janvier dernier, fourni quelques pistes... même s'il fait état aussi de désaccord entre participants sur certains points⁶⁶.
- ➔ L'AFP en tout début de semaine, le 7 avril, nous indiquait néanmoins que « *la loi Famille [allait revenir] sous la forme d'une proposition de loi [PS-écologistes] à l'Assemblée nationale* ». Proposition qui concerne spécifiquement et exclusivement « l'autorité parentale et l'intérêt de

⁶³ On peut par exemple citer celui déposé en 2010 suite rapport présenté par le député Jean LEONETTI intitulé « Intérêt de l'enfant, autorité parentale et droits des tiers ».

⁶⁴ Sans pour autant leur donner un statut propre qui serait par nature rigide.

⁶⁵ DACS et DGCS : Rapport sur les réflexions du groupe de travail sur la coparentalité – Comment assurer le respect de la coparentalité entre parents séparés ?, La Documentation Française, janvier 2014.

⁶⁶ Tel est le cas sur la question du déménagement et de la garde alternée. Cf. « Facilité l'exercice conjoint de l'autorité parentale en cas de séparation : les pistes du groupe de travail sur la coparentalité », *ASH* n°2843, 17 janvier 2014, pp. 7-8.

l'enfant », écartant ainsi les thèmes qui fâchent et qui pourrait être examinée au mois de mai.

Sans attendre cette réforme présentée comme majeure, le gouvernement AYRAULT, par le biais de la loi du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe, a déjà quelque peu « modifié la donne » ; modifié en ce sens que la sémantique présente dans le code civil s'en est trouvée changée. Dans celui-ci en effet, mais pas de façon systématique tout de même, l'expression les « père et mère » est dorénavant supprimée pour être remplacée par celle de « parents »⁶⁷.

En définitive, il est possible de remarquer que tous les projets ou les réformes récentes vont dans le même sens. Ils font en sorte :

- Premièrement, que l'enfant devienne un véritable « sujet de droit » ;
- Et deuxièmement que père et mère (ou les deux parents) soient *également* - *Egalement* » étant envisagé dans le sens « à part égale » - responsables de leur enfant⁶⁸...

→ et c'est d'autant plus vrai avec la future réforme famille qui s'appuie sur cette notion de « coparentalité » ; coparentalité qui se définit comme l'exercice conjoint de l'autorité parentale⁶⁹, que les parents soient ensemble ou non. Cela pourrait se matérialiser par exemple par « *la fin du choix binaire entre la résidence alternée ou la résidence au domicile d'un seul des parents [...]. Le principe [serait] de fixer la résidence au domicile de chacun des deux parents « pour traduire leur égalité* ». Le renforcement du recours à la médiation familiale - également préconisait par la proposition de loi – devrait permettre d'éviter les conflits sur cette question. Mais cela n'est pas encore à l'ordre du jour.

Parallèlement à cette évolution du droit interne français, la Déclaration Universelle des Droits de l'Enfant du 20 novembre 1959 et plus encore, la Convention Internationale des Droits de l'Enfant du 20 novembre 1989 (la CIDE) - comme j'ai pu l'évoquer dans mon propos liminaire - posent les bases d'une protection de l'enfant qui n'est plus l'affaire des seuls parents.

→ L'autorité publique est amenée à y jouer un rôle de plus en plus important et, parfois, y occupe même le premier rang. Si bien que désormais, par transposition notamment, en France, toutes les administrations comme par exemple l'école mais surtout les Conseils généraux/départementaux (d'autant plus avec la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance) ainsi que l'autorité judiciaire dans toutes

⁶⁷ Loi n° 2013-404 ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe.

⁶⁸ Pour ne fournir qu'un exemple, avec la loi du 4 mars 2002, l'exercice en commun de l'autorité parentale (principe de coparentalité) devient la règle toutes les fois que l'enfant est doté d'une double filiation, que la famille soit fondée sur le mariage ou construite hors mariage, que le couple soit uni ou désuni.

⁶⁹ Le groupe de travail souhaite par exemple que soit introduite une définition permettant de préciser que « *l'exercice conjoint de l'autorité parentale suppose une prise de décision commune des parents* ». DACS et DGCS : Rapport sur les réflexions du groupe de travail sur la coparentalité – Comment assurer le respect de la coparentalité entre parents séparés ?, *op. cit.*, p. 9.

ses activités, nourrissent l'ambition de contribuer à la protection de l'enfant, voire à l'éducation de celui-ci.

D'un point de vue juridique, il y a donc d'emblée deux sources de complexité sur cette question :

- la première source de complexité résulte du fait que la société s'est accordée le droit de contrôler les conditions dans lesquelles la fonction d'éducation est exercée par les parents. Elle peut ce faisant en sanctionner les défauts soit pénalement (par le biais de peines⁷⁰) soit civilement (par le biais de la déchéance devenue retrait d'autorité parentale, ou encore la déclaration judiciaire d'abandon, etc.). La société peut aussi étayer l'exercice de la fonction d'éducation des parents par le biais d'une procédure d'assistance éducative... et c'est souvent plus particulièrement à cet endroit que nous sommes concernés.
 - ➔ Les parents ne sont donc pas libres de faire ce qu'ils veulent dans l'éducation de leur(s) enfant(s). Une pression est donc exercée sur eux et ils sont enjoins à être de « bons parents »... notion pour le moins subjective !
- la seconde source de complexité réside dans la diversité des acteurs judiciaires pouvant intervenir – plus ou moins directement - sur la question de l'autorité parentale ; acteurs judiciaires avec lesquels nous ne sommes pas forcément en prise directe :
 - Tout d'abord, le juge aux affaires familiales : c'est lui le juge naturel de l'autorité parentale. Il est appelé à arbitrer les conflits privés avec comme ligne directrice l'intérêt de l'enfant⁷¹. Le JAF étant le juge central de la famille, c'est lui qui intervient en cas de contentieux de l'autorité parentale ;
 - Ensuite, le juge des enfants : il intervient aussi dans le champ de l'autorité parentale mais cette fois-ci face à leur titulaire : les parents. Il ne délègue pas l'autorité parentale mais y porte atteinte. Le juge des enfants n'intervient qu'en cas de dysfonctionnement lorsque l'enfant est en danger. Il ne peut que limiter l'exercice de l'autorité parentale mais il n'a pas compétence pour toucher aux mécanismes d'attribution de l'autorité parentale ;
 - Enfin, de façon plus exceptionnelle, le juge des tutelles : il assure quant à lui la représentation juridique des enfants si besoin est. C'est lui le juge de la vacance de l'autorité parentale c'est-à-dire lorsque les parents ne sont pas

⁷⁰ Comme par exemple dans le cas d'une mise en péril de leur(s) enfant(s) – article 227-15 à 17 du code pénal -, la méconnaissance de l'obligation scolaire – article 227-17 du code pénal – ou encore le délaissement d'enfant – article 227-1 et 2 du code pénal -, etc.

⁷¹ Intérêt de l'enfant qui est un concept juridique creux. Aucune définition n'existe en effet. Des tentatives ont été faites à l'initiative de parlementaires en 2004 et 2005 – respectivement par Henriette MARTINEZ et Valérie PECRESSE - mais aucune n'a été retenue. On peut le regretter car c'est une notion de plus en plus utilisée mais aussi s'en réjouir parce que cela permet une certaine souplesse et toujours un questionnement éthique du devenir de chaque enfant. Cette absence oblige aussi le juge – et donc aussi les professionnels qui lui fournissent une aide à la décision - à motiver sa décision par des éléments concrets.

en état de manifester leur volonté ou qu'ils sont absents et qu'on ne sait pas où ils sont.

Cette double complexité étant énoncée, dans cette partie de l'intervention, nous essayerons de voir :

- tout d'abord, ce qu'est l'autorité parentale, les principes qui régissent son fonctionnement et qui forment le droit commun (A). Cette explicitation du droit commun, des principes régissant l'autorité parentale, est un passage incontournable car **ce n'est que par exception et de manière très limitée qu'il peut lui être porté atteinte.**
- Puis nous aborderons ce que cette autorité parentale advient lorsque l'autorité publique intervient dans la sphère éducative et, en ce qui nous concerne plus particulièrement, dans le cas de l'assistance éducative (B).

A. Qu'est-ce que l'autorité parentale ?

Toutes les réformes de la législation française sur l'autorité parentale sont venues alimenter le Code civil. C'est donc ce Code civil qui nous fournit :

- en premier lieu, la définition de cette autorité parentale ;
- en deuxième lieu, ses déclinaisons ;
- et enfin, l'étendue de son exercice.

1. Définition de l'autorité parentale :

Le premier article du code civil qui concerne l'autorité parentale - l'article 371- a été écrit dès 1804 (date de conception du code civil dénommé Code Napoléon – pour faire le lien avec notre long préambule). Il n'a d'ailleurs pas été modifié par la loi du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples de personnes du même sexe.

Il indique que : « *l'enfant, à tout âge, doit honneur et respect à ses père et mère* ».

Cette formule peut apparaître comme un peu décalée dans le temps notamment si l'on pense à certains enfants violentés par leurs parents. Mais elle ne l'est pas, tant elle contient - sémiologiquement⁷² parlant - l'idée de droits et de devoirs de l'enfant comme de ses parents.

En effet :

- L'« honneur » renvoie au fait, pour les enfants, de se montrer dignes de ce qu'ils ont reçu de leurs parents notamment sur le plan de l'éducation (comme peut l'être le disciple ou l'élève vis-à-vis du maître ou du professeur).

⁷² La sémiologie est « *la science générale des signes et des lois qui les régissent au sein de la vie sociale* ». Le Petit Larousse 2010, p. 930.

- le « respect » est quant à lui inhérent à une hiérarchie, laquelle consiste pour les parents à diriger leur(s) enfant(s) et éventuellement à les punir lorsque cela est nécessaire mais dans de justes proportions – je reviendrais sur ce point eu égard à une jurisprudence très récente -. Les parents disposent donc de droits **sur** leur(s) enfant(s).
- Mais cette idée de « respect » renvoie aussi aux devoirs des parents vis-à-vis de la société comme de leur(s) enfant(s) : c'est en effet parce qu'ils doivent les diriger que les parents sont responsables des dommages que cause(nt) leur(s) enfant(s) et qu'ils doivent leur fournir une éducation.

Cet article 371, malgré son âge, introduit donc bien le concept de la nouvelle⁷³ autorité parentale, libellée dans l'article 371-1 du Code civil qui nous dit :

« L'autorité parentale est un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant.

Elle appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement, dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant aux décisions qui le concernent, selon son âge et son degré de maturité ».

A la lecture de cet article, il est possible de faire d'emblée plusieurs remarques :

- Première remarque : de moins en moins considérée comme un ensemble de prérogatives (donc de droits SUR l'enfant), l'autorité parentale est aujourd'hui de plus en plus un droit/fonction dont les parents ont la charge.
 - ➔ Les prérogatives des parents sont en effet envisagées par le législateur dans l'intérêt de l'enfant. Il s'agit là d'un mouvement de fonds que l'on retrouve dans toutes les législations récentes⁷⁴ qui régissent le secteur social et médico-social (l'utilisateur au centre du dispositif, idem du patient à l'hôpital, etc.). En l'espèce, l'autorité parentale doit permettre le développement de l'enfant. C'est pourquoi les parents ont vocation à être les défenseurs de l'enfant dans sa sécurité, sa santé, sa moralité et dans le respect dû à sa personne.
- Deuxième remarque : par le biais de ce texte législatif qui s'impose à tous, la société délègue aux parents le rôle de protection de l'enfant. La première obligation des parents c'est donc de protéger leur(s) enfant(s).

⁷³ Rédaction issue de la loi du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale.

⁷⁴ L'utilisateur est au centre du dispositif dans la loi du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale. Il en est de même du patient à l'hôpital avec la loi du 4 mars 2002 relative aux droits des malades ou plus récemment celle du 28 juillet 2009 dite HPST. Et, plus spécifiquement dans notre champ, la loi du 5 mars 2007 rénovant la protection de l'enfance contient de nombreuses dispositions directement relatives à l'intérêt de l'enfant.

- Troisième remarque : sous couvert de l'autorité parentale, il paraît donc bien exister un lien naturel entre la filiation et la protection des enfants. Ce sont les parents qui se voient reconnaître en priorité la mission de pourvoir à cette protection. C'est donc les parents qui ont le rôle majeur... il convient de ne jamais l'oublier.

2. Les déclinaisons de l'autorité parentale :

L'ensemble des droits et des devoirs des parents à l'égard de leur(s) enfant(s) était dénommé, jusqu'en 2002, « attributs de l'autorité parentale ». Mais ce vocable a aujourd'hui un peu disparu – sans doute du fait de connotation machiste des mots « attributs » -, c'est pourquoi je parlerai davantage de « déclinaisons » de l'autorité parentale.

Le rapport d'autorité qui existe entre les parents et l'enfant mineur revêt en la matière deux aspects essentiels, la « garde » (ou la cohabitation) et l'éducation, mais il revêt aussi des aspects plus patrimoniaux.

- La « garde » de l'enfant : la première protection pour un enfant, c'est tout de même d'être au plus près de ses parents. Et, même si la loi du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale a supprimé aussi, en apparence, le vocable de « garde », la notion transparait toujours puisque l'article 371-3 du code civil conserve l'obligation pour l'enfant d'habiter avec ses parents - même si la jurisprudence européenne a pu rendre possible le contraire⁷⁵.

Du coup, la « garde » (ou la cohabitation) constitue encore la déclinaison la plus importante de l'autorité parentale. Elle est le noyau autour duquel s'articule les autres prérogatives : sans droit de garde, le choix de la résidence perd son sens, la surveillance devient impossible, l'éducation échappe (au moins en partie) aux parents.

Mais la « garde » qu'est-ce que c'est ?

- *La « garde » est tout d'abord un droit pour les parents* : il s'agit du droit de tenir l'enfant chez soi et, comme sanction de leur droit de garde, les parents peuvent, par exemple, faire appel à la gendarmerie ou à la police pour faire réintégrer la maison familiale au mineur en fugue.

Les parents ont également contre les tiers une sorte d'action en revendication lorsque ce droit n'est pas respecté par ces derniers.

Rappelons que les tiers à l'autorité parentale que j'évoque sont l'ensemble des personnes, physiques ou morales, qui ne sont pas les deux parents. Il s'agit par exemple des acteurs de la prise en charge institutionnelle de l'enfant (l'école, l'hôpital, l'institution sociale, etc.) ou des personnes (membre de la famille ou non) qui prennent en charge l'enfant de manière

⁷⁵ Cf. introduction générale.

plus ou moins occasionnelle mais qui ne sont pas, là encore, les deux parents ;

- ➔ Le juge saisi peut adresser des injonctions aux tiers. Eventuellement, il peut prononcer contre eux une astreinte, c'est-à-dire leur infliger une pénalité financière pour chaque jour passé dans l'illégalité ou encore les condamner à des dommages et intérêts lorsque les parents ou l'enfant ont subi un préjudice.
- ➔ Des sanctions pénales peuvent aussi frapper les tiers ou le parent n'exerçant pas l'autorité parentale qui empêche le mineur d'avoir les contacts normaux avec ses parents ou l'un d'eux, celui qui détient l'autorité, en l'incitant par exemple, à ne pas réintégrer le domicile familial ou à ne pas rendre visite à l'un des parents séparé. Le code pénal parle de détournement de mineur, d'enlèvement d'enfant, de non présentation... et assujettit ces agissements de peines parfois très lourdes (par exemple la réclusion criminelle à perpétuité pour un détournement de mineur accompagné de violence sur ce dernier).
- *Ensuite, si la « garde » est un droit c'est aussi un devoir pour les parents : les parents ne peuvent s'y soustraire tant que l'enfant est mineur – sauf en cas bien sur d'émancipation⁷⁶. Les parents qui manqueraient à cette obligation encourraient au niveau civil le retrait de leur autorité parentale. En outre, le délaissement ou l'abandon moral ou matériel sont pénalement répréhensibles⁷⁷.*

De façon connexe et comme je viens de l'indiquer, le droit de surveillance est en lien direct avec le droit de garde. Ce droit a en effet, par exemple, une incidence forte sur la surveillance de la santé du mineur puisque les parents ont le droit de décider des soins, traitements et opérations à administrer à leur enfant⁷⁸. La marge d'autonomie du praticien ou du mineur lui-même existe mais demeure extrêmement limitée.

- ➔ En effet, dès lors que les parents effectuent un choix, celui-ci doit être respecté aussi irrationnel soit-il. La seule « limite » est postérieure : pénalement en effet la négligence des parents constitue une forme de mauvais traitement qui est passible d'une peine d'emprisonnement.

Alors, pour revenir tout de même sur les marges de manœuvre, notons que :

- Si la santé ou l'intégrité corporelle de l'enfant risque d'être compromise par le refus des parents, le médecin peut alors saisir le ministère public – le parquet - afin de provoquer les mesures permettant de donner les soins qui s'imposent ;

⁷⁶ L'émancipation est la « *décision judiciaire ou effet légal du mariage qui confie à un mineur, assimilé à un majeur, la pleine capacité juridique* ». Le Petit Larousse 2010, p. 359.

⁷⁷ Article 227-1 et suivants du code pénal.

⁷⁸ Le code de déontologie médicale prescrit au praticien d'obtenir le consentement des parents pour ce qu'il envisage de faire.

- L'enfant mineur dispose quant à lui d'une relative autonomie vis-à-vis de ses parents puisqu'il peut consulter seul un médecin (ce dernier étant soumis au secret médical) mais il ne pourra rien prescrire.

En revanche, exception notable en matière d'accès à la contraception, l'autorisation n'est pas requise pour la prescription, la délivrance ou l'administration de contraceptifs aux personnes mineures et ce sans seuil d'âge. La jeune fille mineure peut demander seule la pose d'un stérilet ou la prescription d'un contraceptif oral. Elle peut également se voir délivrer en pharmacie, ou dans les centres de planification ou d'éducation familiale, ou encore dans les infirmeries des lycées et collèges, un contraceptif d'urgence lorsqu'elle souhaite garder le secret. Enfin, depuis 2001, la loi n'impose plus le consentement de l'une des personnes exerçant l'autorité parentale à une IVG. Il est cependant exigé que la jeune femme se fasse accompagner d'une personne majeure de son choix.

Notons également, toujours de façon connexe, que les grands-parents disposent non pas d'un droit de garde mais d'un droit de voir et d'héberger leurs petits-enfants. Seuls des motifs graves et l'intérêt de l'enfant⁷⁹ peuvent justifier la non application de ce droit.

- ➔ De la jurisprudence existe sur cette question : au titre des motifs graves on retrouve, par exemple, l'absence totale de relations antérieures de l'enfant avec ses grands-parents, un conflit familial important pouvant entraîner un dénigrement des parents par les grands parents, ou encore – à l'issue d'une affaire célèbre pour le juriste - la présence au domicile des grands parents d'une agence d'acteurs pour film classés X.
- L'éducation de l'enfant : les parents ont la direction de la moralité de l'enfant, de son instruction et de son éducation. Il s'agit encore une fois d'un aspect à double facette comprenant droits et devoirs.
 - *Le droit d'éducation* comprend lui-même plusieurs déclinaisons notamment :
 - le droit de surveiller les lectures de l'enfant ;
 - le choix de la religion de l'enfant ;
 - le choix de la scolarité (établissement public ou privé ou à domicile⁸⁰, l'arrêt de la scolarité lorsque cela est possible ou encore l'orientation scolaire) ;

⁷⁹ Depuis la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance.

⁸⁰ Un contrôle est alors effectué.

- le droit de correction : c'est-à-dire le droit pour les parents d'infliger à l'enfant, en cas d'infraction à la discipline familiale, les sanctions qu'approuve la coutume – punitions ou fessées par exemple dès lors que ces actes s'inscrivent dans un contexte éducatif non violent... mais il s'agit là d'une appréciation bien délicate :

→ Pour preuve cette décision du tribunal correctionnel de Limoges qui a condamné à 500 € d'amende avec sursis, en octobre dernier, un père de famille qui avait donné une fessée déculottée à son fils de 9 ans qui refusait de lui dire bonjour. Dans un contexte de séparation conflictuelle, c'est la mère de famille qui avait porté plainte. Les juges ont estimé qu'il s'agissait là d'une fessée réactionnelle et non d'une fessée éducative !! On voit bien cependant en l'espèce que la frontière est très ténue entre ces deux types de fessée.

- *Le devoir d'éducation* est quant à lui imposé par l'Etat aux parents, dans l'intérêt de l'enfant, sous la forme de l'obligation scolaire de 6 à 16 ans. Au vu de la problématique des « décrocheurs » actuellement mise en lumière, la pression sur les parents est actuellement à son comble.

Sur le champ de la moralité, les parents ont également le devoir d'enseigner à l'enfant le respect de la loi.

- Le code pénal puni par exemple de 2 à 10 ans d'emprisonnement les parents qui provoquent l'enfant à la délinquance ou à la pornographie.

- Les aspects patrimoniaux : obligation est faite aux parents d'entretenir l'enfant et de gérer ses biens.

- *L'entretien de l'enfant* :

L'entretien revêt un caractère essentiellement pécuniaire. Il couvre tout ce qui est nécessaire à la vie courante de l'enfant (les frais de nourriture, de vêtements, de soins⁸¹, de logement, de transports...) mais aussi ceux consubstantiels à son éducation (les dépenses d'instruction, celles relatives aux stages et séjours utiles à la formation, celles de loisirs ou de vacances dans des proportions adaptées aux habitudes familiales...).

Il convient de noter que :

- cet entretien s'effectue à proportion des ressources de chaque parent – y compris celui qui n'exerce pas l'autorité parentale - et des besoins des enfants ;

⁸¹ Notamment celles qui permettent d'éviter des dépenses comme l'affiliation à la Sécurité sociale, l'assurance de responsabilité, la mutuelle complémentaire.

- o seuls les parents y sont tenus – ce qui la distingue de l’obligation alimentaire -, c’est en effet le lien de filiation qui fait naître cette obligation d’entretien, quel que soit d’ailleurs ce lien de filiation⁸².

NB : Les autres ascendants (les grands-parents) peuvent être tenus quant à eux à *une obligation alimentaire* lorsque les parents ne peuvent faire face en totalité à leurs propres obligations⁸³.

Cette *obligation alimentaire* est une aide proportionnelle, calculée en fonction du besoin de celui qui la réclame et des ressources de celui qui la doit. Elle est moins large que l’obligation d’entretien en ce qu’elle apparaît limitée aux besoins essentiels et vitaux de son bénéficiaire.

- o L’obligation d’entretien – pour y revenir - est en principe absolue⁸⁴ (les parents ne peuvent y échapper sauf décision de justice bien sur) et ne cesse pas automatiquement lorsque l’enfant devient majeur ou qu’il est émancipé. Elle peut en effet perdurer jusqu’à la fin des études du jeune mais à certaines conditions⁸⁵ ;
 - o cette obligation est en principe exécutée en nature mais peut l’être sous forme d’une pension en cas de séparation des parents ou si l’enfant a quitté le foyer ;
 - o en cas de litige intrafamilial, le devoir d’entretien fait l’objet d’une évaluation par le juge aux affaires familiales qui décidera ensuite de la répartition des charges.
- *La gestion des biens de l’enfant* :
L’enfant mineur étant juridiquement incapable⁸⁶, ce sont ses parents qui sont les administrateurs légaux de ses biens⁸⁷. En contrepartie de cette charge de gestion, les parents disposent d’un droit de jouissance légale sur l’ensemble des biens de l’enfant de moins de 16 ans, sauf ceux qu’il acquiert par son travail ou ceux qui lui sont donnés ou légués⁸⁸. Ils peuvent donc en percevoir personnellement les revenus, à charge cependant de les affecter prioritairement à la nourriture, l’entretien et l’éducation de leur(s) enfant(s).

⁸² Le Code civil pose le principe d’égalité de traitement entre tous les enfants qu’ils soient nés dans ou hors mariage.

⁸³ Article 205 et 207 du Code civil.

⁸⁴ Sauf si le mineur à lui-même un patrimoine qui dégage des revenus, si le JAF dispense l’un ou les deux parents à l’occasion d’un arbitrage et si le juge des enfants, dans le cadre d’une mesure éducative, estime que la collectivité doit se substituer aux parents.

⁸⁵ Il existe cependant trois conditions cumulatives : les études doivent être incompatibles avec un emploi rémunéré, impliquées des chances réelles de succès et déboucher avec vraisemblance sur un emploi.

⁸⁶ Sauf en cas d’émancipation.

⁸⁷ Plus globalement, les personnes titulaires de l’autorité parentale représentent le mineur dans les actes de la vie civile.

⁸⁸ Articles 382, 383 et 387 du Code civil.

3. L'étendue de l'exercice de l'autorité parentale :

En principe, les déclinaisons de l'autorité parentale sont concentrées entre les mains des deux parents qui les exercent de façon exclusive et conjointe. Mais, dans certaines circonstances, les choses se compliquent un peu⁸⁹.

➤ *A l'égard d'un enfant d'un couple marié ou séparé :*

L'exercice conjoint de l'autorité parentale demeure le principe.

Par exemple, en ce qui concerne la garde, si les parents résident séparément – en droit ou en fait –, c'est leur accord, ou à défaut le juge, qui déterminera de quel côté résidera habituellement l'enfant. Et, dans l'hypothèse de résidence de l'enfant fixée chez un seul des parents – dès lors que l'autorité parentale est exercée conjointement –, la garde demeure bien partagée entre les parents, malgré la séparation⁹⁰.

Cependant, la loi du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale donne, en cas de divorce ou de séparation de fait des parents, la possibilité de l'exercice de l'autorité par un seul d'entre eux sous le contrôle de l'autre. Ce dernier conserve tout de même le droit et le devoir de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant ; il doit être pour ce faire informé des choix importants relatifs à la vie de ce dernier.

➤ *A l'égard de l'enfant d'un couple non marié :*

L'autorité parentale est désormais⁹¹ exercée en commun dès lors que la filiation de l'enfant est établie à l'égard de ses deux parents.

Deux exceptions existent à ce principe :

- Premièrement, lorsque le second lien de filiation (en général celui du père) est établi plus d'un an après la naissance ;
- Deuxièmement, lorsque le lien de filiation résulte d'une décision judiciaire.

Mais, même dans ces deux hypothèses, l'autorité parentale pourra néanmoins être exercée en commun si certaines démarches et procédures sont effectuées⁹².

➤ *A l'égard de l'enfant adopté :*

- Si l'adoption est plénière : l'autorité parentale est dévolue soit aux deux époux adoptants et exercée collégalement comme dans la famille légitime, soit lorsque l'enfant est adopté par une personne seule, à cette dernière.
- Si l'adoption est simple : bien que « *l'adopté reste dans sa famille d'origine et y conserve tous ses droits* »⁹³, l'autorité parentale cesse d'appartenir aux parents

⁸⁹ Depuis le 1^{er} juillet 2006, date d'entrée en vigueur de la loi relative à la réforme de la filiation, il n'y a plus lieu de distinguer entre filiation légitime et naturelle. L'autorité parentale est dévolue aux deux époux et exercée collégalement.

⁹⁰ NB : je rappelle que la réforme qui est actuellement dans les tuyaux prévoit cependant, en cas de séparation des parents, de fixer la résidence de l'enfant aux domiciles de chacun des deux pour asseoir leur égalité.

⁹¹ C'est assez récent puisque cela ne date que de 2002 avec la loi du 4 mars.

⁹² Déclaration conjointe devant le greffier en chef du TGI ou décision du JAF.

⁹³ Article 364 du code civil.

originaires pour passer aux adoptants. Ceux-ci exercent leur autorité dans les mêmes conditions qu'à l'égard d'un enfant légitime.

Les conséquences sur les tiers de cette étendue de l'exercice de l'autorité parentale :

➔ Nous sommes ici concernés directement.

➤ *Lorsque les parents sont unis :*

- Chacun des deux parents est supposé agir avec l'accord de l'autre lorsqu'il accomplit seul un acte usuel de l'autorité parentale vis-à-vis de l'enfant ➔ il y a une présomption d'entente entre les conjoints.
- Même si je reviendrais plus en détail sur ce point un plus loin, je peux dire pour illustrer mon propos que si la loi ne donne pas de définition de ces actes usuels, selon la jurisprudence existante, il peut s'agir par exemple :
 - D'une inscription dans un établissement scolaire, dans un club sportif, à une colonie de vacances, à un voyage en groupe ;
 - D'une demande de passeport pour l'enfant ;
 - De la mise en apprentissage de l'enfant et, plus généralement, de la cessation de la scolarité lorsque c'est possible ;
 - De l'autorisation donnée à un chirurgien de procéder à une opération et, plus généralement, de pratiquer des soins ou d'autres interventions sur le corps (tatouage, circoncision, etc.).

➤ *Lorsque les parents sont désunis :*

- La séparation des parents étant sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale⁹⁴, l'entente pour les actes usuels est présumée à l'égard des tiers.
 - ➔ Attention cependant, cette présomption peut être considérée comme une interprétation un peu abusive de la jurisprudence. Cela implique donc beaucoup de prudence dans les cas précités...
- Néanmoins les tiers, en particuliers les travailleurs sociaux mais aussi l'école ou l'hôpital, ne doivent en aucun cas s'immiscer dans la séparation parentale et doivent traiter exactement de la même façon les deux parents, leur donner exactement les mêmes informations, leur laisser l'enfant à la demande, - et c'est là que cela peut apparaître comme compliqué - sans se préoccuper des accords ou désaccords des parents à ce sujet ni des temps d'hébergement que les juges ont attribué à chacun.

⁹⁴ Ce n'est qu'à titre exceptionnel que le juge peut réserver l'exercice de l'autorité parentale à un seul des deux parents. L'autre conservera alors tout de même un droit important à des relations personnelles avec l'enfant.

- ➔ Cela n'implique pas que ces tiers doivent, de leur propre initiative, tout communiquer aux deux parents. Mais, dès lors qu'un parent fait une démarche en direction d'eux, ils doivent y répondre sans mettre en avant la répartition judiciaire⁹⁵ de l'hébergement habituel de l'enfant.
- ➔ Attention également car la réponse est tout à fait différente en ce qui concerne les actes graves et importants où l'autorisation des deux parents est requise lorsqu'ils sont désunis. Nous allons y revenir.

B. les atteintes à l'autorité parentale

Même s'il y a un débat sémantique sur cette question, les notions étant très proches et l'une entraînant obligatoirement l'autre, il ne faut pas, à mon sens, confondre atteintes et aménagements à l'autorité parentale.

On peut parler d'aménagement dans une situation dite « à peu près normale » c'est-à-dire lorsqu'aucun événement trop grave n'oblige à porter atteinte à l'autorité parentale.

Au titre des aménagements, deux modalités sont présentes :

- Un aménagement par convention par laquelle les parents, eux-mêmes, « *organisent les modalités d'exercice de l'autorité parentale et fixent la contribution à l'entretien et à l'éducation de l'enfant* ». Cette convention peut ensuite être homologuée par le juge⁹⁶. Elle aura alors force obligatoire⁹⁷.
- Un aménagement par décision judiciaire : c'est alors au JAF, s'il est saisi en ce sens⁹⁸, d'organiser l'exercice de l'autorité parentale. Il doit le faire avec une méthode conciliatrice en privilégiant la pratique ou les accords antérieurs des parents, les sentiments exprimés par les enfants eux-mêmes, l'aptitude de chaque parent à assumer ses devoirs dans le respect des droits de l'autre⁹⁹ et, s'il y a lieu, les résultats des mesures d'expertise (psychologique) ou d'enquête sociale ordonnées par le juge. Le juge doit aussi éviter de séparer les fratries.

En cas d'aménagement, l'autorité parentale demeure donc un droit-fonction entre les mains des parents. Il s'agit davantage alors d'une répartition des déclinaisons [attributs] entre les deux parents.

⁹⁵ Répartition judiciaire issue d'une déclaration conjointe devant le greffier en chef du TGI ou d'une décision du JAF.

⁹⁶ Sauf bien sûr, si elle contient un vice de consentement ou est contraire à l'intérêt de l'enfant.

⁹⁷ Elle ne sera pas pour autant immuable. Elle pourra en effet être modifiée ou complétée selon l'évolution de la situation. Le JAF sera alors saisi sur simple requête.

⁹⁸ Par l'un des parents ou par le ministère public qui peut lui-même être alerté par un tiers.

⁹⁹ Car il est essentiel pour l'enfant de conserver un lien avec chaque parent.

Les atteintes, quant à elles, limitent plus directement l'autorité parentale et peuvent conduire à écarter les parents de certaines de leurs prérogatives, voire même toutes. Ces atteintes sont présentes dans le cas de délégation ou de retrait de l'autorité parentale (1) mais aussi dans le cadre de l'assistance éducative sur lequel nous allons faire un focus (2).

1. Les atteintes liées à la délégation ou au retrait de l'autorité parentale :

En principe, l'autorité parentale, de par sa nature de droit-fonction pour les parents ne peut pas faire l'objet d'une cession de la part des personnes qui en sont investies. Ils ne peuvent ni la vendre, ni la donner. Cependant, des petites exceptions sont introduites par la loi. De même, dans les situations les plus graves, il peut être décidé d'écarter plus ou moins les parents de la vie quotidienne de leur(s) enfant(s).

a. La délégation de l'autorité parentale :

La loi prévoit en effet que l'autorité parentale peut être déléguée à un autre que son titulaire légale. Il y a alors deux modalités possibles :

- Première modalité, *la délégation volontaire ou par requête conjointe* : les parents, ensembles ou séparément, peuvent saisir le juge aux affaires familiales en vue de déléguer leur autorité parentale, lorsque les circonstances l'exigent, à un particulier digne de confiance, à un établissement agréé ou au service départemental de l'Aide sociale à l'Enfance.
 - ➔ mais le choix entre et au sein de ces trois possibilités n'appartient pas aux parents mais au juge qui statuera dans l'intérêt de l'enfant.
- Deuxième modalité, *la délégation forcée, à la demande d'un tiers*¹⁰⁰ : la délégation de l'autorité parentale peut être forcée en cas d'empêchement des parents (c'est à dire s'il y a maladie, emprisonnement, éloignement, fuite...) ou encore en cas de désintérêt manifeste.
 - ➔ En vertu de la jurisprudence, ne sont pas considérées comme des marques suffisantes d'intérêt par un parent :
 - Le seul fait de demander irrégulièrement des nouvelles de son enfant ;
 - Une visite rapide tous les ans, accompagnée d'un paquet de bonbons ou d'un cadeau ;
 - Une visite rapide, de loin en loin, par un parent qui annonce ne pas souhaiter reprendre l'enfant à son foyer.

La loi du 4 mars 2002 a supprimé l'exigence antérieure de durée d'un an sans relation. C'est l'aspect qualitatif qui est maintenant examiné.

¹⁰⁰ Celui qui demande n'est pas nécessairement la personne physique ou morale qui a recueilli l'enfant.

Pour la mise en œuvre de cette délégation forcée, c'est alors le particulier digne de confiance, l'établissement ou le service départemental de l'Aide Sociale à l'Enfance qui saisit le JAF pour se faire déléguer totalement ou partiellement l'exercice de l'autorité parentale.

La délégation forcée est l'aboutissement normal du placement auprès de l'Aide Sociale à l'enfance lorsque le retour au domicile parental, qui sous-tend théoriquement toute action du juge des enfants, n'existe plus. Mais il existe d'autres hypothèses de délégation forcée, notamment à la demande de grands-parents qui ont toujours élevé leurs petits-enfants et craignent les volte-face, par exemple, des père et mère.

Les effets de la délégation : elle peut être provisoire et/ou seulement partielle. Dans tous les cas, la délégation n'a que des effets limités sur l'autorité parentale. Elle ne peut pas, par exemple, conduire à l'adoption du mineur¹⁰¹ sauf dans le cas particulier de la déclaration judiciaire d'abandon¹⁰². Les parents peuvent présenter à tout moment une demande de restitution à condition de justifier que les conditions qui avaient fondé la décision de délégation ont été depuis modifiées. Enfin, la délégation n'interdit pas l'octroi de droits de visites.

b. Le retrait partiel ou total de l'autorité parentale :

L'ancienne déchéance de l'autorité parentale est devenue, avec la loi du 5 juillet 1996 relative à l'adoption, le retrait de l'autorité parentale. Le retrait apparaît bien comme une sanction grave contre les parents¹⁰³. Il intervient en effet comme corolaire d'une condamnation pénale, ou comme point d'orgue d'une mesure d'assistance éducative spécialement difficile ou encore pour mettre à l'abri de mauvais traitements ou de mauvais exemples.

La mesure s'étend d'ailleurs alors à toute la fratrie et toutes les déclinaisons [*tous les attributs*] de l'autorité parentale sont en général concernées¹⁰⁴. Mais même si la restitution des droits est relativement malaisée, le retrait de l'autorité parentale est cependant toujours facultatif.

Le retrait est prononcé :

- soit par une juridiction pénale [*suite à une condamnation des parents comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou d'un délit commis sur la personne de leur enfant ou comme coauteurs ou complices d'un crime ou d'un délit commis par leur enfant*] ;
- soit par une juridiction civile en cas de danger manifeste pour l'enfant [*cet état de danger peut découler précisément et spécialement de circonstances telles que la santé*]

¹⁰¹ La décision appartient toujours aux titulaires initiaux de l'autorité parentale... qui doivent effectuer une déclaration d'abandon.

¹⁰² Article 350 du code civil.

¹⁰³ Il s'agit des parents, qu'ils soient mariés, pacsés, concubins ou séparés...et même adoptifs même si, en pratique, c'est beaucoup plus rare. Ce retrait est également applicable aux autres ascendants mais cela ne touche alors que des droits limités (visite, correspondance...).

¹⁰⁴ Sauf dispositions contraire assez rare en pratique.

psychologique de l'enfant, son équilibre affectif ou sa moralité soient mis en danger, sans que les contrepoids habituels (l'autre parent, les grands-parents, les travailleurs sociaux, le caractère même de l'enfant) puissent encore jouer un rôle].

Quelques exemples de motifs de retrait :

- Les mauvais traitements aussi bien moraux et physiques, même sans intention de nuire. Il peut s'agir de violences, de coups, d'injures, de brimades¹⁰⁵, de rudoiments¹⁰⁶, de vexations constantes, etc.) ;
- Le défaut de soins (l'incurie - qui se définit comme le manque de soin, le laisser-aller – l'ignorance des gestes élémentaires, le refus d'éloignement des enfants en cas de maladie durablement contagieuse, etc.) ;
- La consommation habituelle d'alcool ou de stupéfiants : c'est le motif le plus fréquent notamment parce qu'il est à l'origine de violences ou de privations de nourriture afin de réserver les ressources financières à la consommation de produits ;
- Les exemples pernicioseux d'inconduite notoire : cette inconduite doit être génératrice de mauvais exemple à l'égard de l'enfant. Il n'y a pas d'exemple en jurisprudence mais on peut imaginer cela contre les parents membres d'une secte, soit que les pratiques sexuelles y soient débridées, soit que les déguisements ou les rites soient des facteurs de désintégration sociale pour l'enfant ;
- Les comportements délictueux c'est-à-dire des faits de nature à compromettre la moralité des enfants : par exemple des actes de délinquance graves et répétitifs ;
- Le manque de direction c'est-à-dire le défaut de surveillance et de conseils : l'enfant est abandonné à la rue et exposé à tous les dangers moraux et physiques ;
- L'abstention volontaire d'assumer les attributs de l'autorité parentale que les parents ont pu conserver : par exemple si, pendant plus de deux ans, les parents se sont volontairement abstenus d'exercer leurs droits et de remplir leurs devoirs.

Le retrait peut donc être total ou partiel. S'il est total, il porte de plein droit sur toutes les déclinaisons (tous les attributs), tant patrimoniales que personnelles (droit de garde, d'éducation, d'administration, de jouissance légale, etc.). Si le retrait est partiel, le tribunal doit spécifier les déclinaisons (attributs) auxquels se limite le retrait. Le plus souvent, il s'agit de la « garde ».

¹⁰⁵ Il s'agit « d'une mesure vexatoire et inutile, provenant de quelqu'un qui veut faire sentir son pouvoir, son autorité ». Le Petit Larousse 2010, p. 137.

¹⁰⁶ C'est « l'action de traiter rudement, sans ménagement, de façon brutale », Ibidem, p. 904.

2. Les atteintes liées aux mesures d'assistance éducative : l'accueil des mineurs et les droits des parents

Rappelons rapidement que le but de l'assistance éducative est de protéger l'enfant en danger et de remédier aux difficultés qui compromettent l'épanouissement normal de la personnalité du mineur, tout en cherchant un certain équilibre entre cette protection et le respect de l'autorité parentale. La mesure d'assistance éducative se traduit soit par la mise en œuvre d'une mesure éducative de milieu ouvert soit par un accueil extérieur du mineur... voire même par des formules intermédiaires de type « placement à domicile ».

Par rapport aux mesures de retrait de l'autorité parentale, à la délégation ou même à la déclaration juridique d'abandon¹⁰⁷, la perspective est radicalement différente.

- ➔ Opter pour l'assistance éducative implique que l'on estime pouvoir raisonnablement assurer la protection de l'enfant en changeant « le moins possible » et « le moins longtemps possible » les éléments de la situation familiale.
 - C'est ce qui explique que si le juge des enfants confie un enfant à un membre de la famille, c'est jusqu'à ce qu'il y ait un « élément nouveau » et, s'il le confie à une institution, c'est pour une durée en principe maximale de deux ans.
 - ➔ A noter néanmoins, que la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance a voulu également envisager les situations les plus lourdes traitées notamment dans les placements familiaux. Ainsi, « *lorsque les parents présentent des difficultés graves, sévères et chroniques (...) affectant durablement leurs compétences dans l'exercice de leurs responsabilités parentales, une mesure d'accueil exercée par un service ou une institution peut être ordonnée pour une durée supérieure, afin de permettre à l'enfant de bénéficier d'une continuité relationnelle, affective et géographique dans son lieu de vie dès lors qu'il est adapté à ses besoins immédiats et à venir* ».
 - Cette option prise de l'assistance éducative explique aussi que le juge des enfants doit toujours s'efforcer de recueillir l'adhésion de la famille à la mesure envisagée : pour que la mesure soit bénéfique, il faut un minimum de collaboration des parents [*je reviendrais en conclusion sur ce point*].

En cas de mesure d'assistance éducative, une des questions délicates à traiter est la suivante : lorsqu'un enfant est confié à un service ou un établissement éducatif, le plus souvent via l'ASE, quels droits sur lui et sur les décisions qui le concernent conservent les parents ?

- ➔ A noter qu'en cas de mesure éducative en milieu ouvert, la problématique ne se pose pas exactement de la même façon qu'en cas

¹⁰⁷ Il y a procédure en déclaration d'abandon lorsqu'un enfant est recueilli par un particulier, un établissement ou un service de l'aide sociale à l'enfance, et que les parents se sont manifestement désintéressés pendant l'année qui précède l'introduction de la demande. L'abandon fait l'objet d'un jugement par le tribunal de grande instance qui délègue les droits d'autorité parentale sur l'enfant au service de l'aide sociale à l'enfance, à l'établissement ou au particulier qui a recueilli l'enfant ou à qui ce dernier a été confié. Cette procédure est le plus souvent ouverte comme préliminaire d'une procédure aux fins d'adoption.

de placement puisque l'enfant reste en permanence auprès de ses parents. Il s'agit alors d'un contrôle de l'exercice des droits sans qu'ils soient restreints sauf si le juge impose à la famille certaines obligations telles que celle de fréquenter régulièrement un établissement sanitaire ou d'éducation, ordinaire ou spécialisé, ou d'exercer une activité professionnelle.

La loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance¹⁰⁸ est venue modifier de façon non négligeable l'ordonnancement juridique sur la question des droits des parents en cas de placement. Le code civil a vu sa rédaction modifiée.

C'est toujours l'article 375-7 du code civil qui fixe le principe. Mais il est désormais ainsi rédigé :

« Les père et mère de l'enfant bénéficiant d'une mesure d'assistance éducative continuent à exercer tous les attributs de l'autorité parentale, qui ne sont pas inconciliables avec cette mesure.

Sans préjudice de l'article 373-4¹⁰⁹ et des dispositions particulières autorisant un tiers à accomplir un acte non usuel sans l'accord des détenteurs de l'autorité parentale, le juge des enfants peut exceptionnellement, dans tous les cas où l'intérêt de l'enfant le justifie, autoriser la personne, le service ou l'établissement à qui est confié l'enfant à exercer un acte relevant de l'autorité parentale en cas de refus abusif ou injustifié ou en cas de négligence des détenteurs de l'autorité parentale à charge pour le demandeur de rapporter la preuve de la nécessité de cette mesure »¹¹⁰.

A la lecture de cet article 375-7 du code civil, on s'aperçoit tout d'abord aisément que la mesure d'assistance éducative a des conséquences juridiques, en principe, assez faibles en matière d'autorité parentale. La loi prévoit en effet expressément qu'en cas d'accueil d'un mineur hors de sa famille les parents conservent une partie importante de leurs droits. Et donc :

¹⁰⁸ Et plus récemment la loi n°2010-769 du 9 juillet 2010 relative aux violences faites spécifiquement aux femmes, aux violences au sein des couples et aux incidences de ces dernières sur les enfants.

¹⁰⁹ L'article 373-4 nous indique que « lorsque l'enfant a été confié à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les père et mère ; toutefois, la personne à qui l'enfant a été confié accomplit tous les actes usuels relatifs à sa surveillance et à son éducation ».

¹¹⁰ L'article se poursuit ainsi : « Le lieu d'accueil de l'enfant doit être recherché dans l'intérêt de celui-ci et afin de faciliter l'exercice du droit de visite et d'hébergement par le ou les parents et le maintien de ses liens avec ses frères et sœurs en application de l'article [371-5](#). S'il a été nécessaire de confier l'enfant à une personne ou un établissement, ses parents conservent un droit de correspondance ainsi qu'un droit de visite et d'hébergement. Le juge en fixe les modalités et peut, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits, ou de l'un d'eux, est provisoirement suspendu. Il peut également décider que le droit de visite du ou des parents ne peut être exercé qu'en présence d'un tiers désigné par l'établissement ou le service à qui l'enfant est confié. Si la situation de l'enfant le permet, le juge fixe la nature et la fréquence des droits de visite et d'hébergement et peut décider que leurs conditions d'exercice sont déterminées conjointement entre les titulaires de l'autorité parentale et la personne, le service ou l'établissement à qui l'enfant est confié, dans un document qui lui est alors transmis. Il est saisi en cas de désaccord. Le juge peut décider des modalités de l'accueil de l'enfant en considération de l'intérêt de celui-ci. Si l'intérêt de l'enfant le nécessite ou en cas de danger, le juge décide de l'anonymat du lieu d'accueil. Lorsqu'il fait application des [articles 375-2, 375-3 ou 375-5](#), le juge peut également ordonner l'interdiction de sortie du territoire de l'enfant. La décision fixe la durée de cette interdiction qui ne saurait excéder deux ans. Cette interdiction de sortie du territoire est inscrite au fichier des personnes recherchées par le procureur de la République.

- L'autorisation donnée par le juge, le plus souvent via l'ASE – service gardien -, à la personne, au service ou à l'établissement (chargé de la prise en charge ou de l'accompagnement) d'exercer un acte relevant de l'autorité parentale ne peut être qu'exceptionnelle sinon cela signifie que le cadre de l'assistance éducative n'est pas ou plus adapté à la situation et qu'il faut passer à un stade supérieur : délégation forcée ou retrait de l'autorité parentale.
- Il faut aussi bien comprendre que va devoir se faire une répartition des prérogatives d'autorité parentale entre les parents et le service d'accueil – le plus souvent via l'ASE. Et, c'est bien sûr l'intérêt de l'enfant qui doit présider les débats : il importe alors de savoir comment il vit les choses ? Quels sont ses besoins ? Que nécessite sa protection ?
 - ➔ Vastes questions mais dont les réponses devront être obligatoirement trouvées puisque c'est le service à qui l'enfant est confié qui a la charge de rapporter la preuve de la nécessité de se voir autoriser à exercer un acte relevant de l'autorité parentale.
- En aucun cas, ensuite, ce n'est le juge des enfants qui récupère une partie de ces droits. Il est en effet absolument exclu qu'il prenne lui-même des décisions concernant la vie quotidienne d'un enfant. Un juge pour enfant n'exerce jamais la moindre autorité parentale sur les mineurs de ses dossiers. Il en confie l'exercice limité au service ou à l'établissement éducatif – le plus souvent via l'ASE – ou à la personne qui accueille le mineur.
- Enfin qui dit maintien des droits, dit aussi maintien des devoirs en termes d'autorité parentale. C'est pourquoi, par exemple, le code civil précise que « *les frais d'entretien et d'éducation de l'enfant qui a fait l'objet d'une mesure éducative continuent d'incomber à ses père et mère ainsi qu'aux ascendants auxquels des aliments peuvent être réclamés, sauf la faculté pour le juge de les en décharger en tout ou en partie* »¹¹¹.
 - ➔ La participation financière est donc la règle et la dispense, en principe, l'exception.

Si l'on revient au texte, la mise en œuvre de l'article 375-7 du Code civil est d'évidence complexe pour deux raisons essentielles :

- La première difficulté provient de la totale imprécision du texte, qui ne fournit aucune indication sur la notion de prérogative d'autorité parentale « *inconciliable avec l'exercice de la mesure* »
 - ➔ et son interprétation ne nous appartient d'ailleurs pas. C'est aux juridictions qu'incombe cette responsabilité.

¹¹¹ Article 375-8 du code civil.

- La seconde difficulté résulte de l'absence, à ce jour, de définition de ce que sont les actes usuels et seule la jurisprudence vient apporter quelques réponses.

Néanmoins, sur certains points, la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance et, par écho, le juge des enfants, nous aident en mettant en place des garde-fous. Tel est le cas en ce qui concerne le droit de correspondance de l'enfant avec ses parents, le droit de visite et d'hébergement de ces derniers ou encore le maintien des liens du mineur accueilli avec ses frères et sœurs¹¹².

- La loi précise en effet que « *le juge en fixe les modalités* [il peut par exemple estimer que le droit de visite du ou des parents ne peut être exercé qu'en présence d'un tiers désigné par le service à qui l'enfant est confié et donc sous forme de « visite médiatisée »] *et [il] peut même, si l'intérêt de l'enfant l'exige, décider que l'exercice de ces droits, ou de l'un d'eux sera provisoirement suspendu* ».
- Sur cette question, le juge ne peut pas déléguer ce pouvoir au service ayant le mineur en charge. C'est donc à lui de décider mais il peut le faire tout de même à la demande du service à qui l'enfant est confié (l'ASE donc le plus souvent).
- Le texte indique aussi, pour les relations pacifiées, que « *si la situation le permet, le juge fixe la nature et la fréquence des droits de visites et d'hébergement et peut décider que leurs conditions d'exercice sont déterminées conjointement entre les titulaires de l'autorité parentale et le service à qui l'enfant est confié, dans un document qui lui est alors transmis* ». Il peut s'agir d'un document spécifique mais on peut légitimement penser que cela doit être inscrit dans le « projet pour l'enfant » prévu par la loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance... mais encore faut-il que celui-ci existe...
- En l'espèce, tout sera donc question de négociation entre le service et les parents... il s'agit donc bien là d'une collaboration pour parvenir à un compromis.

Pour toutes les autres prérogatives de l'autorité parentale, il existe donc bel et bien un risque en termes de responsabilité.

- Rappelons que lorsque l'enfant est confié à un tiers, les responsabilités sont réparties entre le service à qui l'enfant est confié – qui délègue à l'établissement qui accueille l'enfant - et les titulaires de l'autorité parentale.
- Pour éviter tout problème, il est donc important de se référer aux décisions de justice – en définitive assez peu nombreuses - en ayant conscience que la jurisprudence et par essence évolutive car déterminée au cas par cas en fonction des circonstances.

¹¹² Article 375-7 du code civil.

- Il faut donc surtout faire preuve de bon sens en gardant à l'esprit que l'on ne peut déroger au droit commun de l'autorité parentale que de façon exceptionnelle.

Comment les choses peuvent-elles donc se passer en pratique ?

Il faut distinguer ce qui relève des actes graves et/ou important et ce qui relève des actes usuels.

Mais, du fait de l'absence de définition juridique, la frontière est cependant parfois tenue entre les deux. On peut néanmoins considérer même si cela demeure trop imprécis que :

- les actes graves sont ceux qui rompent avec le passé, « *engagent l'avenir, la vie de l'enfant et touchent à ses droits fondamentaux* ».
- A contrario, les actes usuels sont ceux qui « *n'engagent pas l'avenir de l'enfant, notamment quant à sa santé ou à son éducation, ou qui ne touchent pas à ses droits fondamentaux* »

Ces définitions émanent du travail de réflexion présenté en 2010 dans le cadre du rapport LEONETTI¹¹³ ; rapport qui s'appuie lui-même sur les motivations des décisions de justice. Il est intéressant de remarquer que ces définitions ont été reprises telle qu'elles dans le rapport de janvier 2014 de la Direction des affaires civile et du sceau et de la Direction générale de la cohésion sociale¹¹⁴. Ce sont donc elles qui devraient figurer « prochainement » dans le code civil, même si rien n'est encore sûr.

a. Les actes graves concernant l'enfant :

Pour les décisions importantes et inhabituelles supposant un choix préalable réfléchi – les actes graves -, le service accueillant l'enfant doit systématiquement solliciter **l'accord** des parents et non seulement leur avis.

- Les modalités de recueil de l'accord appartiennent au service, l'important étant qu'il ait lieu.
- Rappelons tout de même que la complexité des situations rend le plus souvent nécessaire le travail pluridisciplinaire en équipe et ce d'autant que l'enfant n'est jamais directement confié à une personne mais à un service, y compris d'ailleurs en cas de placement chez une assistante familiale¹¹⁵.

- La première précaution est donc que la consultation des parents soit organisée et préparée dans le cadre institutionnel. Il faut que des règles ou

¹¹³ Rapport présenté par J. LEONETTI « intérêt de l'enfant, autorité parentale et droits des tiers », pp 58-59.

¹¹⁴ DACS et DGCS : Rapport sur les réflexions du groupe de travail sur la coparentalité – Comment assurer le respect de la coparentalité entre parents séparés ?, *op. cit.*, p. 10.

¹¹⁵ D'ailleurs dans la définition que nous donne le code de l'action sociale et des familles de l'assistante familiale, il est bien spécifié que « *son activité s'insère dans un dispositif de protection de l'enfance, un dispositif médico-social ou un service d'accueil familial thérapeutique* ».

des procédures soient présentes – et connues - notamment afin que soit formalisé cet accord : l'écrit est en effet indispensable pour apporter la preuve de l'obtention de l'accord en cas de contentieux.

- ➔ Il s'agit là d'une question de responsabilité mais aussi et surtout de sens de l'intervention au travers la nécessaire collaboration des parents à l'exercice de l'assistance éducative. Rares sont tout de même les familles qui ne sont pas en capacité de se mobiliser pour ce type de question et cela peut, en outre, être considéré comme un terrain de travail des professionnels avec les parents sur les besoins essentiels de leur(s) enfant(s).

A l'issue du recueil de l'accord, deux hypothèses peuvent se présenter :

- Soit la position des parents est de celle qu'ils auraient légitimement pu prendre si leur enfant était chez eux, sans remettre en cause les intérêts essentiels de leur enfant. Dans ce cas, même si cette position n'est pas celle des travailleurs sociaux, le choix des parents s'impose.
 - ➔ N'oublions pas qu'un placement doit toujours être envisagé comme provisoire. Dès-lors, il convient de privilégier la continuité de l'intervention des parents pour que des choix successifs inconciliables et incohérents ne soient pas faits.
 - ➔ Il serait en effet absurde qu'une décision soit prise dans un sens par les parents tant que leur enfant est avec eux, que les professionnels fassent le choix d'un autre sens tant que le mineur est accueilli dans l'établissement ou le service pour que les parents reviennent sur le sens initial à leur première décision dès que leur enfant est de retour chez eux.
 - ➔ L'intérêt de l'enfant n'est-il pas en effet que les décisions des adultes soient les plus lisibles possibles ? La réponse est évidemment positive.
- Soit, seconde hypothèse, la position des parents est jugée inacceptable par les professionnels parce qu'elle est exagérément contraire à l'intérêt du mineur. Alors, si les travailleurs sociaux n'arrivent pas à convaincre les parents de changer d'avis, il faudra saisir le juge des enfants. Seul bien évidemment un cadre du service d'accueil est habilité à effectuer cette saisine. N'oublions pas non plus qu'il doit le faire via l'ASE le plus souvent.
 - ➔ C'est donc au juge des enfants – et à lui seul - qu'il appartient d'apprécier la compatibilité du choix parental avec l'intérêt de l'enfant.
 - ➔ Le juge prendra sa décision après avoir entendu l'ensemble des protagonistes : les parents, l'enfant éventuellement – en fonction de son âge - et le représentant du service d'accueil ou de l'ASE en fonction de la délégation prévue – il faudra d'ailleurs s'entendre préalablement sur la répartition des tâches. Cela implique en pratique qu'un argumentaire ait été élaboré au préalable au sein du service afin d'avoir des chances d'emporter la décision.

N'oublions pas que c'est à lui – le service demandeur - d'apporter la preuve au juge que la décision des parents contrevient à l'intérêt de l'enfant.

→ L'avis du juge sera formalisé dans un jugement susceptible de recours par toutes les parties prenantes – y compris donc le service demandeur -.

Quelques exemples d'actes graves nous sont fournis par la jurisprudence. Il s'agit donc d'actes pour lesquels il convient d'obtenir **l'accord explicite des parents** :

- L'autorisation d'aller passer plusieurs jours dans la famille d'un ami ;
- L'autorisation d'aller ou de rencontrer certains membres de la famille (oncle, tante, cousin...) ;
- L'autorisation de sortie du territoire ;
- Tout ce qui concerne les grandes orientations scolaires et professionnelles (avis sur un redoublement ou un passage en classe supérieure, choix entre deux filières, sorties scolaire de longue durée...) ;
- Le passage d'un établissement public à un établissement privé ;
- L'autorisation de participer à un stage d'une semaine dans une autre ville ;
- L'apprentissage d'une langue étrangère ;
- L'hospitalisation prolongée ;
- Le don de moelle osseuse à un frère ou à une sœur ;
- Les traitements médicamenteux nouveaux ;
- L'inscription à une association confessionnelle ;
- L'instruction et/ou la pratique religieuse (célébration de fête religieuse, enseignement religieux, suivi d'un culte...) ;
- La participation à un document audiovisuel ;
- Etc.

En ce qui concerne les actes graves, certaines situations méritent une réponse particulière. C'est le cas des relations de l'enfant avec ses grands-parents et de l'autorisation d'opérer – deux points déjà évoqué mais sur lesquels il m'apparaît important de revenir :

- *Les relations de l'enfant avec ses grands-parents* : comme on l'a vu précédemment le principe est clair et énoncé par la loi, « *l'enfant a le droit d'entretenir des relations personnelles avec ses ascendants. Seul l'intérêt de l'enfant peut faire obstacle à l'exercice de ce droit* ». Il faut donc considérer que la rencontre avec ses grands-parents est de l'intérêt du mineur hébergé hors de sa famille autant qu'il l'est quand il vit au domicile de ses parents. Il y a alors deux cas de figure qui peuvent être problématiques :
 - Premier cas de figure : si les parents s'opposent à la demande des grands-parents d'avoir des relations avec l'enfant et que les travailleurs sociaux (après décision d'équipe dument validée par les cadres du service puis par l'ASE)

considèrent comme acceptables les réserves des parents, ils peuvent indiquer aux grands-parents qu'ils ne répondront pas à leur demande. L'action en revendication du droit des grands-parents contre les parents (et non le service qui a, de ce fait, respecté la décision des détenteurs de l'autorité parentale) devra être exercée devant le juge aux affaires familiales (et non devant le juge des enfants). Mais le service pourra alors être appelé à l'instance pour donner un avis et sera bien sûr tenu d'appliquer la décision du JAF.

- Second cas de figure : si les parents sont favorables à des rencontres de leur enfant avec ses grands-parents mais que les travailleurs sociaux estiment que ces rencontres sont inopportunes [*par exemple parce que les grands-parents, éventuellement en accord avec les parents, cherchent tous les moyens possibles pour déstabiliser le mineur et l'incitent à refuser son accueil ou à fuguer...*], alors l'établissement ou le service qui accueille – toujours via l'ASE - doit saisir le juge des enfants afin qu'il apprécie la nécessité de transférer cette prérogative au service à qui l'enfant est confié¹¹⁶. Mais, dans l'hypothèse où le juge des enfants transfère cette prérogative au service demandeur, l'action en revendication du droit des grands-parents, toujours devant le JAF, se fera contre ce service demandeur en tant que nouveau détenteur de la prérogative d'autorité parentale.
- *L'autorisation d'opérer*¹¹⁷ : lors de l'admission dans un centre hospitalier, les parents doivent donner l'autorisation écrite d'opérer et de pratiquer les actes liés à l'opération. En cas de refus de signer cette autorisation¹¹⁸, il ne peut être procédé à aucune intervention chirurgicale hors les cas d'urgence et, dans une situation d'urgence, c'est alors le médecin qui prend la décision.

Hors les cas d'urgence, les parents peuvent donc s'opposer à l'opération mais, dans ce cas, le juge des enfants pourra là aussi transférer cette prérogative au service à qui l'enfant est confié si ce dernier est en danger :

➔ ainsi, on voit bien que l'urgence pour le droit, comme pour le médical, c'est le droit vital¹¹⁹.

¹¹⁶ Il s'agit bel et bien d'un transfert car le juge des enfants ne peut réglementer lui-même les rencontres ou refuser le droit de visite.

¹¹⁷ Il convient de bien distinguer l'hospitalisation de l'autorisation de soins et d'opérer. C'est d'ailleurs ce que le législateur a fait dans le cadre d'un décret du 14 janvier 1974 : « *l'admission d'un mineur que l'autorité judiciaire, statuant en matière d'assistance éducative, a confié à l'ASE, est prononcée à la demande de ce service* ». Il faut entendre par service toute personne qui participe aux missions de l'ASE. Tel est le cas d'un service de placement familial.

¹¹⁸ Il en est d'ailleurs de même si le consentement du représentant légal du mineur ne peut être recueilli.

¹¹⁹ Rappelons aussi qu'en ce qui concerne l'IVG, une mineure accompagnée d'une personne majeure de son choix, peut se voir pratiquer ce genre d'intervention sans le consentement des parents. Et que ce cadre particulier peut également s'appliquer pour d'autres « *traitements ou interventions qui s'imposent pour sauvegarder la santé d'une personne mineure* » quand celle-ci veut garder expressément le secret. Article L1111-5 du code de la santé publique.

b. Les actes usuels :

Pour les actes qui relèvent de la vie quotidienne, qui sont la plupart du temps intrinsèques à l'organisation du lieu d'accueil et qui peuvent s'appliquer de la même façon à tous les mineurs, il n'y a pas à solliciter les parents dont l'intervention ne s'impose pas. Rappelons que la loi donne de plein droit compétence à l'accueillant pour tout ce qui concerne les actes usuels.

Pour des raisons autant de bon sens que juridiques, les professionnels n'ont donc pas journalièrement à solliciter les parents avant de décider à quelle heure se fait le réveil de l'enfant, ce qu'il va manger le midi [à l'exclusion bien sûr du choix de menus spécifiques liés à la pratique d'une religion] ou encore s'il peut se rendre à l'école à vélo ou à pied...

En revanche :

- ➔ autant que faire se peut, les grandes règles régissant l'organisation globale et quotidienne doivent être portées à la connaissance de la famille de l'enfant, si possible avant ou, pour le moins, au moment de l'arrivée du mineur – tel est ou doit être l'un des objectifs de l'entretien d'admission ou de préadmission ;
- ➔ même si l'accord des parents n'est pas obligatoire, le recueil de l'avis des parents et l'information régulière sur l'accomplissement de ces actes usuels est souhaitable, voire même souvent indispensable afin de pouvoir continuer à travailler avec la famille : cela doit même être un objet de travail pour asseoir la collaboration nécessaire à un retour serein au domicile familial.

Au niveau des actes usuels, la jurisprudence nous fournit aussi quelques exemples :

- la coupe de cheveux d'entretien habituelle ;
- Les sorties au cinéma et donc de façon globale à des manifestations culturelles en lien avec l'âge de l'enfant ;
- Les rencontres entre le mineur et les personnes – autres que les membres de sa famille - qu'il est amené à côtoyer dans sa vie quotidienne et donc, par exemple, les invitations chez un copain ;
- Les rendez-vous chez un dentiste pour un soin courant ;
- Les inscriptions à l'école (à distinguer du choix de l'école publique ou privée) ;
- Les vaccinations obligatoires ;
- Le renouvellement de pièce d'identité ;
- L'aide à la gestion de l'argent de poche ;
- L'inscription à une association culturelle, de loisir ou à un club de sports ;
- La participation à un tournoi sportif d'une demi-journée ;
- Les petits voyages ou sorties scolaires (hors découché) ;

- Une consultation chez le médecin ou une intervention relativement bénigne (comme par exemple des points de suture)... ce qui ne doit pas empêcher de joindre les parents pour les informer de la blessure et surtout des soins qui y sont apportés ;
- L'inscription à la cantine ;
- La photo de classe ;
- La signature du carnet de correspondance tant qu'il ne contient que des informations ordinaires sur le quotidien de l'enfant, ou des bulletins scolaires → ce qui n'empêchera pas de les porter à la connaissance des parents ensuite ;
- L'autorisation donnée au mineur de revenir sur son lieu d'accueil plutôt que de rester en étude si un enseignant est absent en fin de journée ;
- L'autorisation donnée pour qu'un médecin scolaire examine l'enfant dans le cadre des visites systématiques et obligatoire → là encore, les parents devront bien sûr être informés des résultats de l'examen ;
- Répondre aux convocations ordinaires des enseignants qui plusieurs fois dans l'année souhaitent faire le point avec les adultes qui suivent au quotidien la scolarité ;
- Etc.

Il faut avoir conscience qu'il n'y a pas de listing définitif de ces actes et surtout que chaque décision de justice a répondu à une situation particulière dans un contexte toujours singulier.

On le voit donc aisément, le droit ne nous donne pas de réponses toutes faites pour répondre à toutes les situations que l'on rencontre dans l'accompagnement quotidien d'un enfant. Aussi, tous ces exemples fournis sont davantage à considérer comme un cadre de réflexion que comme une bible ou un code.

Conclusion :

Pour conclure cette intervention, deux points majeurs méritent d'être re-soulignés : la nécessité du travail avec les familles et la nécessité du travail en équipe, afin d'anticiper le plus possible les difficultés.

1. Le nécessaire travail avec les familles :

Il est clair qu'en matière d'assistance éducative, le choix du législateur est de laisser aux parents autant de droits que possibles et de ne transférer au service éducatif à qui le mineur est confié qu'un minimum de prérogatives juridiques.

Le travail avec les familles s'avère donc nécessaire. Il se justifie d'ailleurs par trois raisons essentielles :

- D'abord, ce n'est pas toujours parce que les parents sont gravement défaillants que l'un de leur enfant n'est momentanément plus auprès d'eux et qu'il est confié à un service ou un établissement.

Autrement dit, ce n'est pas parce que le juge des enfants a dû organiser une séparation, éventuellement d'ailleurs avec leur accord ou à leur demande, que les parents ne sont plus capables de prendre pour leur enfant des décisions réfléchies et raisonnables. Et cela rend alors inutile de leur substituer, sur ce point, une équipe de professionnels.

Le plus souvent il s'agit de parents en grandes difficultés personnelles, conjugales ou familiales, mais lucides, désireux de bien faire, et donnant pour ce qui concerne leur enfants des avis raisonnables et approuvés par les travailleurs sociaux ou les juges. Il suffit de les accompagner dans cette démarche.

- Ensuite, la grande majorité des travailleurs sociaux s'accordent à dire que, pour faire évoluer positivement une dynamique familiale, il faut que parents et enfant participent activement et acceptent le dialogue avec eux.

Or dessaisir systématiquement les parents de toutes leurs prérogatives peut avoir pour effet de les irriter, de les choquer face à des conséquences de la séparation qu'ils ne comprennent pas, à juste titre, et donc de créer une opposition voire un blocage entre eux et les travailleurs sociaux si les premiers se sentent injustement écartés de ce qui se fait avec leur enfant.

En d'autres termes, des parents peuvent se sentir humiliés si des décisions sont prises en les tenant à l'écart, et cela peut être source de conflits néfastes et parasites de l'action éducative entre eux et les professionnels. A l'inverse, se voir étroitement associés à tout ce qui se fait et se décide peut être ressenti comme une prise en compte encourageante. Certes, ce n'est pas chose facile mais n'oublions jamais que l'une de nos missions majeure est le soutien à la parentalité et le travail sur le lien parents/enfant.

- Enfin, troisième et dernière raison, parce qu'une mesure d'éloignement est par définition provisoire dans la majeure partie des hypothèses. Pour préparer un retour de l'enfant chez ses parents, afin que ne se crée aucune distance ou incompréhension artificielle entre parents et mineur, il ne faut pas que ceux-ci soient exclus du processus de décision, même pendant un temps limité.

Parce que la loi ne prévoit pas de critère intangible et mécanique de répartition des droits applicables à toutes les familles, nous avons donc toujours, dans la mesure de nos possibilités, au cas par cas, au nom de la protection de l'enfant, à associer les parents à la réflexion en fonction de leurs capacités à se mobiliser. Et c'est seulement une fois cette démarche effectuée, s'il subsiste un désaccord, qu'il ne faut jamais hésiter à solliciter l'arbitrage de l'autorité judiciaire.

2. Le nécessaire travail en équipe :

Dans la pratique du quotidien, résoudre les questions de répartition entre actes graves et actes usuels n'est évidemment pas chose facile. Les travailleurs sociaux et plus encore certaines catégories comme les assistantes familiales ont certainement souvent le sentiment d'être seule pour faire face à ces choix et pour prendre les décisions qui s'imposent. Mais le danger est bel et bien de cultiver ce sentiment de solitude et de se couper du service ou de l'établissement dont on dépend. Comme le souligne Myriam DAVID « *c'est bien au service et à l'équipe qu'échoit la responsabilité de les traiter* ». Et il faut entendre par service toute personne qui participe aux missions de l'ASE.

C'est ce que j'ai essayé de montrer au cours de cette intervention : au sein du service ou de l'établissement qui accueille, le collectif mais aussi le respect des liens hiérarchiques s'imposent en ce qui concerne la résolution de la problématique de l'autorité parentale... sans oublier, bien sûr, le service gardien – l'ASE - avec lequel une collaboration étroite doit être présente. Le « référent établissement » est sur ce point un appui très intéressant, notamment parce qu'il est, tout du moins me semble-t-il, à l'interface entre la structure d'accueil et les parents.

- Ce travail collectif passe en premier lieu par être très au clair sur les rôles, les places et les responsabilités de chacun. Si en bout de course c'est le directeur ou la directrice qui est responsable d'à peu près tout, il s'agit bien d'une responsabilité en cascade. Dans un échec tout le monde peut donc avoir sa part de responsabilité : celui qui a fait, celui qui n'a pas fait, celui qui a vu et n'a rien dit, celui qui s'est posé la question mais n'a, en définitive, pas cherché la réponse, etc.

La professionnalisation des travailleurs sociaux, évoquée dans le préambule de l'intervention, donne à ces derniers de lourdes responsabilités. Néanmoins n'oublions pas non plus que, par exemple en placement familial – ou la situation est la plus extrême -, l'assistante familiale est soutenue par un travailleur social du service qui l'accompagne, qui l'aide à l'élaboration et constitue le tiers dans la

relation avec les parents. Ainsi, sa responsabilité est aussi importante. Ce travailleur social lui-même rend des comptes à sa hiérarchie qui, dans le cadre de réunions institutionnelles ou techniques, valide les orientations ou les décisions prises et endosse donc la responsabilité finale avant que les choses ne soient transmises à l'ASE. Dans les autres catégories de services ou d'établissements, la chaîne est juste parfois un peu plus courte mais le mécanisme est exactement le même.

➔ La boucle est bouclée... nous sommes donc tous ensemble responsable. Et vous connaissez certainement la maxime « *la responsabilité partagée est moins lourde à porter* ».

➤ Dans le même ordre d'idée on pourrait dire aussi que « *l'on réfléchit mieux à plusieurs que tout seul* ». Le travail en équipe passe donc par un partage de l'information et un échange sur les difficultés que l'on rencontre.

- Le listing de jurisprudences existantes ne suffit pas à résoudre toutes les situations auxquelles on peut être confronté ;
- La jurisprudence étant ce qu'elle est, il ne faut pas avoir de certitudes sur les situations particulières auxquelles on peut être confronté...

➔ Il est donc indispensable, dès que l'on a un doute sur la nature de l'acte, de partager, au niveau institutionnel, afin de trouver une solution.

N'oublions pas que pour les actes graves, le juge transfère les prérogatives d'autorité parentale à un service ou un établissement – via l'ASE - et non directement à une personne et c'est donc le responsable de ce service qui doit en conduire l'exercice ;

N'oublions pas non plus que la demande doit être faite de façon motivée par le service et non directement par le travailleur social concerné. Cela implique que l'argumentaire soit travaillé collectivement et porté ensuite par le représentant du service désigné par la direction à cet effet... avec le concours ou l'aval de l'ASE.

➔ Il convient donc toujours de respecter le circuit de décision préalablement prévu.

En ce qui concerne l'autorité parentale, à l'évidence la tâche n'est pas facile et nécessite de la prudence. J'espère au travers cette conférence vous avoir néanmoins permis d'y voir un peu plus clair.