

Pierre-Brice **Lebrun**
Guillemette **Rabin**
Grégory **Derville**

AIDE-MÉMOIRE

La protection de l'enfance

4^e édition

DUNOD

Le pictogramme qui figure ci-contre mérite une explication. Son objet est d'alerter le lecteur sur la menace que représente pour l'avenir de l'écrit, particulièrement dans le domaine de l'édition technique et universitaire, le développement massif du photocopillage.

Le Code de la propriété intellectuelle du 1^{er} juillet 1992 interdit en effet expressément la photocopie à usage collectif sans autorisation des ayants droit. Or, cette pratique s'est généralisée dans les établissements

d'enseignement supérieur, provoquant une baisse brutale des achats de livres et de revues, au point que la possibilité même pour

les auteurs de créer des œuvres nouvelles et de les faire éditer correctement est aujourd'hui menacée. Nous rappelons donc que toute reproduction, partielle ou totale, de la présente publication est interdite sans autorisation de l'auteur, de son éditeur ou du Centre français d'exploitation du droit de copie (CFC, 20, rue des Grands-Augustins, 75006 Paris).



© Dunod, Paris, 2020

ISBN 978-2-10-078836-1

Le Code de la propriété intellectuelle n'autorisant, aux termes de l'article L. 122-5, 2° et 3° a), d'une part, que les « copies ou reproductions strictement réservées à l'usage privé du copiste et non destinées à une utilisation collective » et, d'autre part, que les analyses et les courtes citations dans un but d'exemple et d'illustration, « toute représentation ou reproduction intégrale ou partielle faite sans le consentement de l'auteur ou de ses ayants droit ou ayants cause est illicite » (art. L. 122-4).

Cette représentation ou reproduction, par quelque procédé que ce soit, constituerait donc une contrefaçon sanctionnée par les articles L. 335-2 et suivants du Code de la propriété intellectuelle.

*« Le lecteur mérite deux choses, que l'on ne l'ennuie jamais,
et que l'on parle aussi parfois à son intelligence. »
Albert Camus, 1945*

Table des matières

<i>Introduction</i>	1
1 La minorité	7
La protection du jeune majeur	10
La détermination de l'âge	11
Le mineur peut être émancipé	11
Le mineur est responsable	12
<i>La responsabilité civile du mineur, 14 • La responsabilité civile des parents, 17 • La responsabilité pénale du mineur, 19 • La responsabilité disciplinaire du mineur, 21</i>	
Le mineur est vulnérable	25
Le mineur exerce seul ses droits fondamentaux	26
<i>Le droit au respect de la vie privée, 28 • Le droit aux soins, 29 • Le droit de connaître ses origines personnelles, 32 • L'expression du mineur en justice, 34 • La « majorité sexuelle », 40</i>	
2 L'autorité parentale	49
Un ensemble de droits et d'obligations	51
<i>Les parents ont des droits et probablement des devoirs, 56 • Les parents ont des obligations, 59 • Les parents ont des interdictions, 70</i>	
L'acquisition de l'autorité parentale	71
L'exercice de l'autorité parentale	75
Les actes usuels	76

	La suspension et la délégation d'exercice	82
	Le retrait de l'autorité parentale	85
	Le délaissement parental	85
	L'autorité parentale et son exercice après un divorce	87
	L'autorité parentale et son exercice en cas de placement	88
3	Le danger et la maltraitance	95
	Les définitions de la maltraitance et du danger	95
	<i>Le « danger », une notion ouverte, 100</i>	
	Les différents types de maltraitances	102
	Vers la prise en compte de nouvelles problématiques	105
4	L'information préoccupante et le signalement	109
	L'information préoccupante	110
	Le signalement	114
	<i>Une démarche individuelle, 117 • Une personne-ressource, 120</i>	
	L'obligation de dénoncer les crimes et les criminels	120
	Le cas particulier des fonctionnaires	122
5	Le secret professionnel	125
	L'élément légal	126
	Le secret par état	127
	<i>Quelques absents, 129</i>	
	Le secret par profession	130
	Le secret par fonction ou mission temporaire	133
	L'accès à l'information	135
	L'accès à l'information médicale	140
	<i>Le partage de l'information médicale entre professionnels de santé, 140 • Le mineur peut s'opposer, 140 • Le consentement du mineur, 141 • Le partage de l'information médicale par un professionnel de santé, 142</i>	
	Le partage de l'information à caractère secret en protection de l'enfance	144
	La révélation de l'information	146
	<i>Le dilemme du professionnel astreint au secret, 147</i>	
6	L'historique des lois de la protection de l'enfance	151
	Du <i>pater familias</i> à l'État protecteur	151
	Du service départemental d'assistance à l'enfance à l'ASE et la PJJ	153

La décentralisation	156
<i>Les lois du XXI^e siècle, 157</i>	
7 Les enfants en danger en France	159
Les modes de prise en charge des mineurs en danger	160
8 La loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance	163
Les ferments de la réforme	163
<i>Les constats partagés, 164 • Les sources variées de mise en lumière et de diffusion de ces constats, 165</i>	
L'élaboration de la loi du 5 mars	167
Les principes généraux de la loi	167
<i>Le contenu de la loi du 5 mars 2007, 168 • Ce qui ne figure pas dans la loi du 5 mars 2007, 169</i>	
La mise en œuvre de la loi	169
<i>Les textes d'application, 169 • Le Fonds national de financement de la protection de l'enfance, 170 • Le rapport de la Cour des comptes sur la protection de l'enfance, 172 • Les États généraux de l'enfance fragilisée, 173 • Le séminaire du 5 mars 2012, 173</i>	
Conclusion	174
9 La loi du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfance	175
Lutter contre le décrochage scolaire	178
L'indépendance de l'administrateur <i>ad hoc</i>	179
La stabilité du parcours et la prise en compte de l'échéance de la majorité	179
L'inceste et le délaissement parental	181
Un espace de rencontre motivé	181
Les mineurs non-accompagnés (MNA)	182
Le retour de l'État central et l'adoption	182
10 La « stratégie nationale » de protection de l'enfance 2020-2022	187
Engagements	188
22 mesures pour les droits de l'enfant	192
11 Le dispositif de protection de l'enfance	195
Les deux volets de la protection de l'enfance	195
<i>La protection sociale ou administrative, 195 • La protection judiciaire, 196</i>	

Les caractéristiques générales des deux champs de la protection de l'enfance	196
<i>La protection sociale ou administrative, 196 • La protection judiciaire, 197</i>	
12 La protection de l'enfance mise en œuvre par les départements	199
Le conseil départemental, chef de file de la protection de l'enfance	200
La grande diversité des organisations territoriales des conseils départementaux	201
L'aide sociale à l'enfance (ASE)	204
<i>Les missions traditionnelles du service de l'ASE, 204 • Une mission récemment renforcée : la prise en charge des mineurs étrangers isolés, 205 • L'organisation du service de l'ASE, 206 • Les professionnels du service de l'ASE, 206</i>	
La coordination entre les services d'ASE et les autres services du conseil départemental	207
<i>Les autres services du département intervenant en protection de l'enfance, 207 • La nécessaire coordination de ces services et des actions menées avec d'autres partenaires, 210</i>	
Les actions des services départementaux en matière de protection de l'enfance	211
<i>Les prestations financières, 211 • Les prestations individuelles et les actions collectives financées par les départements, 212 • Le financement des associations, 212</i>	
Les leçons de la décentralisation de la protection de l'enfance	213
13 La tutelle des pupilles de l'État et l'adoption	215
Quelques éléments historiques	215
Les pupilles de l'État	216
<i>L'admission en qualité de pupille, 217 • L'organisation et le fonctionnement du régime spécifique de la tutelle des pupilles de l'État, 219</i>	
L'adoption	220
<i>Les acteurs de l'adoption, 221 • Les procédures d'adoption, 223</i>	

14	Le dispositif judiciaire de protection de l'enfance	225
	La justice des mineurs	225
	<i>Histoire et principes généraux de la justice des mineurs, 225 • Le code de justice pénale des mineurs (CJPM), 228 • L'organisation de la justice des mineurs : les juridictions pour mineurs, 234</i>	
	La Protection judiciaire de la jeunesse	236
	<i>Les missions de la PJJ, 236 • Organisation et fonctionnement de la PJJ, 237</i>	
	Les mesures mises en œuvre au titre de la protection judiciaire des mineurs	239
	<i>Les mesures d'assistance éducative, 239</i>	
15	La protection des mineurs délinquants et la prévention de la délinquance	243
	Les évolutions récentes de la protection des mineurs délinquants	243
	<i>De l'ordonnance de 1945 à la « crise des banlieues », 243 • La Loi du 5 mars 2007 relative à la prévention de la délinquance, 247 • La stratégie nationale de prévention de la délinquance, 248</i>	
	Le dispositif de prévention de la délinquance	248
	<i>Le rôle du maire et les outils mis à sa disposition et à celle du département, 248</i>	
	Le recentrage de la PJJ sur l'aspect pénal de la prise en charge des mineurs délinquants	251
	<i>Les placements : une évolution marquée par la « fermeture » des modalités d'accueil, 251 • La protection judiciaire des jeunes majeurs (entre 18 et 21 ans) en voie de disparition, 254 • Les mesures éducatives spécifiques en direction des mineurs délinquants, 254 • Les mesures de probation ou de contrôle et les peines, 255 • Les sanctions éducatives et les aménagements de peines, 256</i>	
	Conclusion	257
16	L'articulation entre l'autorité administrative et l'autorité judiciaire	259
	La « subsidiarité » de l'intervention judiciaire	260
	Les critères de saisine de l'autorité judiciaire	262
	La nécessité d'adresser en priorité des informations préoccupantes aux conseils départementaux	265
	Le « rapport de signalement »	266

17	Les associations dans le champ de la protection de l'enfance	269
	Les associations gestionnaires	270
	<i>La genèse des associations gestionnaires, 270 • Un secteur associatif extrêmement hétérogène, 272 • La place des associations gestionnaires, 273 • Les rapports entre le « secteur associatif habilité » et les conseils départementaux, 274</i>	
	Les associations d'usagers	278
	Les associations institutionnelles	280
	<i>La montée en puissance de fédérations et associations nationales, 280 • Des associations institutionnelles au service des intérêts des conseils départementaux, 283 • L'AFMJF, une association représentative des magistrats de la jeunesse, 284</i>	
	Les associations militantes	284
18	Les autres partenaires institutionnels	289
	L'Éducation nationale	290
	<i>Le personnel enseignant, 290 • Le service de promotion de la santé en faveur des élèves, ou « médecine scolaire », 293 • Le service social en faveur des élèves, 295</i>	
	Le secteur de la santé	297
	<i>L'hôpital, 297 • La pédopsychiatrie, 298 • Les médecins libéraux (généralistes ou spécialistes), 299</i>	
	Les forces de l'ordre	300
19	Les professionnels du secteur	303
	Deux catégories de professionnels	303
	<i>Les professionnels de la protection de l'enfance stricto sensu, 304 • Les professionnels qui concourent à la politique de protection de l'enfance, 304</i>	
	Quelques « fiches de poste » des principaux professionnels de la protection de l'enfance	305
	<i>Le directeur du service de l'aide sociale à l'enfance, 306 • Le cadre territorial de l'aide sociale à l'enfance, 306 • L'assistant de service social « polyvalent » ou « de secteur », 307 • L'éducateur spécialisé en protection de l'enfance, 307 • L'assistant familial, 308 • Le conseiller en économie sociale familiale (CESF), 308 • Le technicien de l'intervention sociale et familiale (TISF), 308 • Le médecin de PMI, 309 • L'infirmière, la</i>	

sage-femme et la puéricultrice de PMI, 309 • Le substitut du procureur chargé des mineurs, 310 • Le juge des enfants, 310

20	L'accompagnement et les droits des parents	313
	Les débats relatifs à la place des parents dans le dispositif de protection de l'enfance	314
	<i>Droits des enfants – droits des parents, 314 • Les parents usagers des dispositifs administratifs et judiciaires de la protection de l'enfance, 319 • Le renouvellement récent du parrainage, 324 • Les réseaux d'écoute, d'appui et d'accompagnement des parents (REAAP), 326</i>	
21	L'évaluation des situations individuelles	329
	Qu'est-ce que l'évaluation ?	329
	La notion de « guide » ou de « référentiel »	331
	Les modalités de l'évaluation	332
	<i>L'évaluation doit être collégiale, pluridisciplinaire, et si possible pluri-institutionnelle, 332 • Les sources d'information doivent être nombreuses et variées, 333 • Le recueil des informations doit se faire selon des modalités diversifiées, 334 • L'évaluation doit être réalisée dans des délais brefs, 335</i>	
	Le contenu de l'évaluation d'une situation individuelle	335
	<i>Aborder la situation de l'enfant de façon exhaustive et globale, 335 • Évaluer les difficultés et les ressources, 337 • Le rapport d'évaluation, 337 • La notion de « grille d'évaluation », 338</i>	
	L'opportunité d'un référentiel national pour l'évaluation des situations individuelles	340
22	Le cadre général de la prise en charge des mineurs en danger	343
	Le projet pour l'enfant	344
	<i>La notion de projet pour l'enfant, 344 • Les apports de la loi du 5 mars 2007, 345</i>	
	Les notions de continuité et de cohérence entre les diverses interventions	347
	L'évaluation de la qualité de la prise en charge	349

23	Les interventions à domicile	351
	Les deux cadres des aides et interventions à domicile	351
	<i>Les aides à domicile mises en œuvre par le département, 351 • Les mesures d'aide à domicile décidées par le juge des enfants, 352</i>	
	La prestation sociale d'assistance éducative à domicile (AED) et la mesure d'aide éducative en milieu ouvert (AEMO)	354
	<i>La prestation d'aide sociale dite « aide éducative à domicile » (AED), 354 • L'AEMO, 355</i>	
	Les interventions à domicile des technicien(ne)s de l'intervention sociale et familiale (TISF)	356
	<i>Cadre général d'intervention de ces professionnels, 357 • Spécificités de l'aide à l'organisation familiale apportée par un(e) TISF, 357 • Les actions des aides ménagères, assistantes de vie aux familles et auxiliaires de vie, 358</i>	
	Les aménagements récents de l'accompagnement en économie sociale et familiale (AESF)	358
	<i>La mesure d'accompagnement en économie sociale et familiale (MAESF), 359 • La mesure judiciaire d'aide à la gestion du budget familial (MJAGBF), 359</i>	
	Les prestations financières d'aide à domicile	360
	<i>Les principes généraux régissant l'octroi de ces prestations, 360 • Les différentes aides financières d'aide à domicile, 361</i>	
24	Les modalités d'accueil des enfants	363
	L'accueil des enfants en danger, une mission historique et peu normée	363
	L'accueil des femmes enceintes et des mères accompagnées de leurs enfants : les centres maternels	364
	Les établissements accueillant des enfants	366
	<i>En fonction de l'âge, 366 • En fonction des caractéristiques du lieu d'accueil, 367</i>	
25	Les mesures alternatives de prise en charge	375
	La nécessité de personnaliser les actions en faveur des enfants à protéger	375
	<i>L'émergence de nouvelles modalités de prise en charge, 376 • Les apports et limites des expérimentations, 377 • Les nouvelles prestations instituées par la loi du 5 mars 2007, 377 • Des projets de plus en plus individualisés, 378</i>	

Les « nouvelles » modalités de prise en charge mises en œuvre au titre de la protection de l'enfance	379
<i>L'accueil en urgence, 379 • L'accueil de jour, 379 • Le « placement à domicile » : l'accueil séquentiel, exceptionnel ou périodique, 380</i>	
<i>Bibliographie</i>	381
Documents à consulter	382
<i>Liste des sigles</i>	385
<i>Index</i>	391

Introduction

LE DISPOSITIF FRANÇAIS de protection de l'enfance repose sur la compétence de trois acteurs : les parents, le service départemental d'aide sociale à l'enfance (ASE) et la justice, en la personne du procureur de la République, du juge des enfants et du juge aux affaires familiales, trop peu sollicité dans ce cadre.

Les parents sont les acteurs les plus légitimes. Ils disposent de l'autorité parentale, un ensemble de droits, d'obligations et d'interdictions, qui leur permet d'élever, d'éduquer et de protéger leur enfant en exerçant une mesure de protection appelée minorité.

La minorité est une mesure de protection de fait, exercée par les parents ou, plus exactement : par ceux qui exercent l'autorité parentale. Un amalgame est souvent fait entre l'autorité parentale (qui n'appartient qu'aux parents, et qui ne peut pas se déléguer) et l'exercice de l'autorité parentale (que seul le juge aux affaires familiales peut suspendre ou déléguer) : nous consacrerons donc un chapitre entier à ces notions, pour préciser le cadre légal de l'autorité parentale et de son exercice, surtout en cas de divorce, ou de placement, ainsi que la complémentarité entre le juge aux affaires familiales (JAF) et le juge des enfants (l'ordonnance du 2 février 1945 dit « tribunal pour enfants » et « juge des enfants »).

Tous les mineurs, en France, sont placés sous une mesure de protection qui prend fin à la majorité, « fixée à 18 ans accomplis » (code civil, art. 414), ou lorsqu'est prononcée l'émancipation, comparable à une mainlevée. La protection de l'enfance ne concerne donc pas uniquement les mineurs pris en charge par les services départementaux de l'aide sociale à l'enfance (ASE), mais bien tous les individus « de l'un ou l'autre

sexe » qui n'ont « point encore l'âge de dix-huit ans accomplis » (code civil, art. 388).

Les mineurs bénéficient au quotidien – pendant toute leur minorité – d'une protection particulière, qui s'applique aussi quand ils sont victimes ou auteurs d'infraction (depuis l'ordonnance du 2 février 1945 qui adapte le droit pénal et la procédure pénale à la minorité).

La loi tient compte de leur vulnérabilité (code pénal, art. 434-3). Elle aggrave les peines pour qui s'attaque à eux, ce qui est censé être dissuasif. Elle impose à leurs parents des obligations (alimentaire, d'instruction, etc.) et limite leur liberté éducative en leur rappelant qu'ils doivent « le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, [...] assurer son éducation et permettre son développement, dans le respect dû à sa personne » (code civil, art. 371-1). Depuis le 10 juillet 2019, il est même précisé que l'autorité parentale doit s'exercer « sans violences physiques ou psychologiques », ce qui devrait interdire (ou limiter) le traditionnel droit coutumier de correction (constitué de claques, fessées et autres violences éducatives ordinaires).

La minorité est une mesure liberticide qui permet à ceux qui exercent l'autorité parentale d'élever l'enfant jusqu'à ce qu'il soit « capable d'exercer les droits dont il a la jouissance » (code civil, art. 414).

Il existe essentiellement trois statuts liberticides en droit français : la minorité, l'incarcération et les soins psychiatriques sans consentement (SPSC).

Celui qui exerce l'autorité parentale peut restreindre l'exercice des droits du mineur, pour le protéger de lui-même et d'autrui, mais le mineur – nous le verrons – conserve l'exercice de ses droits fondamentaux (droit aux soins, droit d'expression, en justice et ailleurs, droit au respect de sa vie privée, droit à une sexualité, etc.). La loi elle-même restreint les droits du mineur : la minorité est une incapacité d'exercice. Le mineur jouit des droits que la loi lui attribue ou lui reconnaît (on évoque sa capacité de jouissance), mais ils sont – pour la plupart – exercés par ses représentants légaux (on évoque alors leur capacité d'exercice).

Les parents ne sont pas les « **responsables légaux** » de leur enfant, mais ses « **représentants légaux** » : il faut absolument faire disparaître ces « responsables légaux » des imprimés (ou refuser de répondre à cette

question). Le mineur est responsable de lui-même dès sa naissance, lui faire croire qu'il est irresponsable n'est pas très éducatif, d'autant plus que ce n'est pas exact. Nous allons évidemment développer ce point essentiel.

Si, le jour de sa majorité, pour différentes raisons, le mineur ne peut être considéré comme « sain d'esprit » (code civil, art. 414-1), il pourra être placé, par le juge des contentieux de la protection (l'ancien juge des tutelles), sous une mesure de protection des majeurs, sauvegarde, curatelle ou tutelle.

Il ne faut pas confondre la tutelle des majeurs avec la tutelle des mineurs, qui peut être ouverte « lorsque le père et la mère sont tous deux décédés ou se trouvent privés de l'exercice de l'autorité parentale » (code civil, art. 390), ou encore lorsqu'un enfant n'a pas – ou plus – de filiation établie (enfant « né sous X » ou abandonné).

Il n'existe pas de majorité adaptée, retardée ou aménagée : tous les mineurs deviennent majeurs le jour de leurs dix-huit ans, quel que soit leur état de santé, et de dépendance.

Une mesure de protection des majeurs « peut être ouverte pour un mineur émancipé comme pour un majeur » (code civil, art. 429). La demande, pour un mineur non émancipé, « peut être introduite et jugée dans la dernière année de sa minorité », mais elle ne prendra effet que le jour de sa majorité (pour éviter une « période de carence », entre la fin de l'autorité parentale et le début de la mesure de protection).

Lorsque la mesure appelée « minorité » est défailante, ou qu'elle ne s'exerce pas dans l'intérêt de l'enfant, une mesure de protection, administrative ou judiciaire, a vocation à être mise en place, pour renforcer la minorité exercée par les parents, et les assister – d'où son nom d'assistance éducative – dans leur fonction éducative.

La mesure de protection administrative, mise en place par le conseil départemental avec l'accord – ou à la demande – des parents est appelée « sociale » depuis la loi du 5 mars 2007 dont le titre II évoque les « liens entre protection sociale et protection judiciaire de l'enfance ». Il semblerait qu'un certain nombre de professionnels de la protection de l'enfance souhaitent que soit abandonné le terme « administratif », pour éviter que les actions du conseil départemental ne soient perçues comme bureaucratiques ou éloignées de la population, ce qu'elles sont pourtant la plupart



du temps. Cette nouvelle appellation, très peu utilisée, ne fait pas l'unanimité : elle est en effet susceptible d'entraîner une confusion entre les actions mises en œuvre par les départements au titre de la protection de l'enfance et la protection sociale mise en œuvre par les organismes de sécurité sociale (et le mot « social » bénéficie d'une connotation très négative).

La protection administrative (ou sociale) est mise en œuvre par le service départemental d'aide sociale à l'enfance (ASE). Elle est contractualisée avec les parents. Elle concerne les mineurs « en danger ou en risque de l'être » (formule créée par la loi du 5 mars 2007). Elle est généralement activée par l'envoi d'une information préoccupante (IP) à la cellule départementale de recueil des informations préoccupantes (CRIP).

La protection judiciaire est ordonnée par le juge des enfants. Elle est mise en œuvre par le service départemental d'aide sociale à l'enfance, à qui le juge des enfants donne les outils nécessaires pour travailler avec les parents. Elle concerne les mineurs victimes de maltraitances avérées. Elle peut être renforcée par le juge aux affaires familiales. Elle est généralement activée par l'envoi d'un signalement au procureur de la République.

La mesure d'assistance éducative, qu'elle soit administrative ou judiciaire, ne prend pas réellement l'enfant en charge, mais plutôt ses parents, puisque le but de toute mesure, de tout placement, est le retour de l'enfant dans son milieu naturel.

Elle pallie les carences de l'autorité parentale – sans l'exercer – en attendant que les parents, remobilisés, accompagnés, arrivent – enfin ou de nouveau – à assumer leur rôle.

Il est donc logique que « 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 » (code civil, art. 375-7). D'ailleurs, « lorsque l'enfant a été confié à un tiers, l'autorité parentale continue d'être exercée par les père et mère » (code civil, art. 373-4). Rappelons qu'un tiers peut être une personne physique (on le dit alors souvent « digne de confiance ») ou une personne morale : le service départemental de l'aide sociale à l'enfance est un tiers. Il ne peut accomplir que « les actes usuels relatifs à [la] surveillance et à [l'] éducation » de l'enfant » : seuls

ceux qui exercent l'autorité parentale peuvent accomplir « un acte usuel de l'autorité parentale relatif « à la personne de l'enfant » (code civil, art. 372-2).

Il n'existe pas dans la loi d'actes non usuels, chacun s'autorise donc à les définir comme bon lui semble (de nombreux services de l'ASE ont publié des guides sur la question, dont le contenu et les préconisations sont en général hautement discutables).

Un acte non usuel ne peut être compris – à travers la jurisprudence – que comme un acte important de l'autorité parentale qui nécessite la signature des deux parents, s'ils exercent conjointement l'autorité parentale (alors que, pour un acte usuel de l'autorité parentale, une seule signature suffit).

L'acte non usuel ne concerne pas les tiers, cantonnés, nous l'avons dit, aux actes usuels relatifs à la surveillance et à l'éducation de l'enfant. L'ASE gagnerait donc à ne pas s'en mêler, et à ne pas piétiner les plates-bandes parentales, ou à le faire légalement, en saisissant le juge aux affaires familiales (par exemple au titre de l'article 377 du code civil) pour solliciter – et peut-être obtenir – une délégation d'exercice.

Nous développerons bien sûr en détail ces notions malheureusement polémiques, d'actes usuels et de délégation d'exercice.

Lorsque le retour de l'enfant dans son milieu naturel n'est pas envisageable, lorsque les parents ne peuvent pas – ou ne souhaitent pas – être accompagnés, remobilisés, d'autres mesures doivent être mises en place, dans l'intérêt de l'enfant, qui dépassent l'assistance éducative : la suspension de l'exercice de l'autorité parentale (qui est une compétence exclusive que le juge aux affaires familiales ne partage pas avec le juge des enfants), le retrait de l'autorité parentale (qui a remplacé la déchéance de l'autorité parentale), ou la procédure de délaissement parental (code civil, art. 381-1).

Tout doit être tenté, tout, absolument tout, pour permettre aux parents d'assumer leur rôle.

On peut regretter que ce ne soit pas le cas, ou de moins en moins, par manque de temps, peut-être, par manque de moyens, par méconnaissance ou incompréhension du cadre légal, ou encore – mais je n'ose l'imaginer – par facilité.

Espérons que cet ouvrage contribue à clarifier, éclaircir le cadre légal, qui donne aux équipes beaucoup plus de liberté, de marge de manœuvre, que leurs hiérarchies n'arrivent à leur faire croire à grands coups de protocoles, de procédures et de tableaux Excel...

1

LA MINORITÉ

LE MINEUR « est l'individu de l'un ou l'autre sexe qui n'a point encore l'âge de dix-huit ans accomplis » (code civil, art. 388). En France, la majorité civile est fixée à 18 ans depuis le 5 juillet 1974. L'ordonnance de Blois signée par Henri III en 1579 la fixait à 25 ans. Elle a été abaissée à 21 ans par un décret du 20 septembre 1792, qui fixait également « l'âge requis pour le mariage » à « quinze ans révolus pour les hommes et treize ans révolus pour les filles ». Le code civil des Français, publié le 21 mars 1804, a maintenu la majorité civile à 21 ans, et prévu que « l'homme avant dix-huit ans révolus, la femme avant quinze ans révolus, ne peuvent contracter mariage ». Ces dispositions ont été modifiées par la loi du 4 avril 2006 renforçant la prévention et la répression des violences au sein du couple ou commises contre les mineurs : désormais, « l'homme et la femme ne peuvent contracter mariage avant dix-huit ans révolus » (code civil, art. 144).

L'âge de 18 ans est également l'âge de la majorité pénale, qu'il ne faut surtout pas confondre avec l'âge de la responsabilité pénale : l'âge de la majorité pénale est celui à partir duquel l'excuse de minorité

ne s'applique plus, c'est-à-dire l'âge à partir duquel l'auteur des faits ne bénéficie plus des principes protecteurs qui régissent la justice des mineurs (c'est l'âge au moment des faits – et non au moment où l'infraction a été commise – qui détermine la loi et la juridiction compétente).

L'ordonnance du 2 février 1945 est toujours d'actualité « à l'heure où nous mettons sous presse » : elle a néanmoins été abrogée par l'ordonnance 2019-950 du 11 septembre 2019 portant partie législative du code de la justice pénale des mineurs (CJPM), et va être remplacée par ce même code, dont seule la partie législative a été publiée à ce jour, qui entrera en vigueur le 1er octobre 2020.

Le mineur est placé sous l'autorité – et non « sous la responsabilité » – d'un représentant légal qui exerce sur lui une autorité parentale : habituellement, ce sont ses parents (ses deux parents, même en cas de divorce ou de séparation, hors les cas d'une suspension d'exercice). L'autorité parentale n'appartient qu'aux parents : elle ne peut pas être déléguée. L'exercice de l'autorité parentale peut être délégué, exclusivement par le juge aux affaires familiales. Un mineur peut vivre sans titulaire de l'autorité parentale, mais il est indispensable que quelqu'un exerce cette autorité (c'est-à-dire signe, autorise, inscrit, etc.).

Le mineur, hors le cas d'une émancipation, devient majeur à dix-huit ans : il est alors considéré comme « capable d'exercer les droits dont il a la jouissance ».

Le mineur « est domicilié chez ses père et mère » (code civil, art. 108-2). S'ils ont des domiciles distincts, « il est domicilié chez celui des parents avec lequel il réside ». Il ne peut « sans permission des père et mère, quitter la maison familiale et il ne peut en être retiré dans les cas de nécessité que détermine la loi » (code civil, art. 371-3) : c'est la base légale de la fugue.

Un mineur en fugue peut, « en cas de danger immédiat ou de suspicion de danger immédiat » être accueilli « dans le cadre des actions de prévention, pendant une durée maximale de soixante-douze heures » par les services de l'ASE, qui doivent en informer « sans délai les parents, toute autre personne exerçant l'autorité parentale ou le tuteur, ainsi

Tableau 1.1. Délais de prescription d'infractions sur mineurs

Infractions	Délai légal ^a	Délai pour les mineurs ^b	Base légale
Génocides, crimes contre l'humanité	Imprescriptibles	Imprescriptibles	Code pénal, art. 211 à 213, code de procédure pénale, art. 7
Crimes	20 ans	20 ans	CPP, art. 7
Meurtre, assassinat, tortures, actes de barbarie, viol, traite d'être humain	20 ans	30 ans	Code pénal, art. 706-47, CPP, art. 7
Terrorisme, stupéfiants (direction, organisation d'un réseau), eugénisme, etc.	30 ans	30 ans	CPP, art. 706-16, 706-26 et 706-167, code pénal, art. 414-1 à 214-4, 221-12, CPP, art. 7
Délits	6 ans	6 ans	CPP, art. 8
Certains délits sexuels, traite d'être humain	6 ans	10 ans	Code pénal, art. 706-47, CPP, art. 8
Violences ayant entraîné une ITT de plus de 8 jours, délits sexuels	6 ans	20 ans	Code pénal, art. 222-12, 222-29-1, 227-26, CPP, art. 8
Contraventions	1 an	1 an	CPP, art. 9

- Le délai de prescription commence au jour de l'infraction.
- Le délai de prescription commence au jour de la majorité.

que le procureur de la République » (CASF, art. L223-2). Si le retour de l'enfant dans sa famille n'intervient pas au terme de ce délai, « une procédure d'admission à l'aide sociale à l'enfance ou, à défaut d'accord des parents ou du représentant légal, une saisine de l'autorité judiciaire est engagée ».

Le mineur est civilement incapable : il jouit des droits que la loi lui reconnaît ou lui attribue, mais il ne peut les exercer lui-même. Ils sont exercés – dans son intérêt, ou dans son intérêt supposé – par son représentant légal (ou ses représentants légaux).

Son incapacité civile (comparable à celle des majeurs en tutelle) prend fin le jour de ses dix-huit ans. Elle lui interdit par exemple de déposer

plainte, mais – parce qu'il est vulnérable – le procureur de la République peut – lorsqu'il est victime – engager l'action publique sans plainte : le mineur peut le saisir lui-même, ou n'importe quel adulte (c'est ce que l'on appelle un signalement, qu'il ne faut pas confondre avec l'information préoccupante dont est destinataire l'ASE).

Le mineur victime pendant sa minorité pourra déposer plainte lorsqu'il sera majeur : il bénéficie de délais de prescription spécifiques (*tableau 1. 1*).

La protection du jeune majeur

Lorsque la majorité a été abaissée à 18 ans, une « protection jeune majeur » (PJM) a été mise en place par un décret du 18 février 1975 fixant les modalités de mise en œuvre d'une action de protection judiciaire en faveur de jeunes majeurs, complété par un décret du 2 décembre 1975 relatif à la protection sociale de l'enfance en danger, qui crée le « contrat jeune majeur » (CJM). Sa mise en œuvre est alors confiée au « directeur de l'action sanitaire et sociale » qui « ne peut agir que sur demande des intéressés, lorsque ces derniers éprouvent de graves difficultés d'insertion sociale faute de ressources ou d'un soutien familial suffisant ». La formule a été conservée (CASF, art. 222-5).

La loi du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance est récemment venue rappeler que « la protection de l'enfance [...] comprend des actions de prévention en faveur de l'enfant et de ses parents, l'organisation du repérage et du traitement des situations de danger ou de risque de danger pour l'enfant ainsi que les décisions administratives et judiciaires prises pour sa protection [...] » et que « ces interventions peuvent également être destinées à des majeurs de moins de vingt et un ans connaissant des difficultés susceptibles de compromettre gravement leur équilibre » (CASF, art. 112-3).

On appelle « jeunes majeurs » ces « majeurs de moins de vingt et un ans ».

La « protection jeune majeur » relève de la protection judiciaire. Elle est ordonnée par le juge des enfants. Le « contrat jeune majeur » relève de

la protection administrative, ou sociale. Il est conclu – sous conditions – entre le jeune et le conseil départemental.

La détermination de l'âge _____

En l'absence « de documents d'identité valables » et « lorsque l'âge allégué n'est pas vraisemblable », des « examens radiologiques osseux aux fins de détermination de l'âge » peuvent être réalisés, uniquement « sur décision de l'autorité judiciaire et après recueil de l'accord de l'intéressé ». Leurs conclusions « doivent préciser la marge d'erreur » et « ne peuvent à elles seules permettre de déterminer si l'intéressé est mineur », étant bien entendu, c'est une constance du droit français, que « le doute profite à l'intéressé ». La loi du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant a rappelé qu'il « ne peut être procédé à une évaluation de son âge à partir d'un examen du développement pubertaire des caractères sexuels primaires et secondaires ».

Le mineur peut être émancipé _____

Le mineur « est émancipé de plein droit par le mariage » (code civil, art. 413-1), mais « le mariage ne peut être contracté avant dix-huit ans révolus » (code civil, art. 144, depuis la loi du 4 avril 2006). Il est néanmoins « loisible au procureur de la République du lieu de célébration du mariage d'accorder des dispenses d'âge pour des motifs graves » (code civil, art. 145). Les motifs graves étaient souvent, jadis, l'arrivée intempestive d'un enfant, et la nécessité de sauver les apparences, pour préserver l'honneur de la famille.

En dehors du mariage, l'émancipation peut être prononcée « s'il y a de justes motifs, par le juge des tutelles, à la demande des père et mère ou de l'un d'eux » (code civil, art. 413-2) lorsque le mineur « aura atteint l'âge de seize ans révolus ».

En théorie, depuis la loi 2009-526 du 12 mai 2009 de simplification et de clarification du droit et d'allègement des procédures (applicable au 1er janvier 2010), la fonction de juge des tutelles des mineurs appartient au juge aux affaires familiales (code de l'organisation judiciaire, art. L213-3-1). Le JAF devrait prononcer l'émancipation, gérer l'administration légale et la tutelle des mineurs, ainsi que celle des pupilles de la nation. Une circulaire ministérielle du 4 août 2009 adressée aux présidents de cours d'appel a envisagé l'éventuel report de ces modifications, dont nous sommes, aujourd'hui, sans nouvelles.

Le mineur ne peut pas lui-même demander son émancipation, même assisté d'un avocat ou accompagné d'un administrateur *ad hoc*. Si la demande d'émancipation est présentée par un seul parent, « le juge décidera, après avoir entendu l'autre, à moins que ce dernier soit dans l'impossibilité de manifester sa volonté ». Le mineur sans père ni mère pourra « être émancipé à la demande du conseil de famille » (code civil, art. 413-2).

Le mineur émancipé ne peut toujours pas se marier, ni « se donner en adoption » (code civil, art. 413-6). Il ne peut pas non plus exercer son droit de vote, puisque « sont électeurs les Françaises et Français âgés de dix-huit ans accomplis, jouissant de leurs droits civils et politiques et n'étant dans aucun cas d'incapacité prévu par la loi » (code électoral, art. L2). Il peut par contre – s'il devient parent – exercer l'autorité parentale : c'est l'un des intérêts de l'émancipation (avec la possibilité de s'engager, de signer des contrats, des chèques...). Il cesse « d'être sous l'autorité de ses père et mère » (code civil, art. 413-7), qui ne seront plus responsables de plein droit « du dommage qu'il pourra causer à autrui postérieurement à son émancipation » : il devra donc assumer, seul, sa responsabilité civile (et veiller en conséquence à s'assurer).

Le mineur est responsable _____

Chacun, dès sa naissance, est (par action) responsable de ce qu'il fait, et (par omission) de ce qu'il ne fait pas, même par inadvertance, imprudence ou négligence (ne rien faire n'est donc pas la meilleure solution pour ne prendre aucun risque).

Être responsable, c'est répondre de ses actes, les assumer, et en assumer les conséquences.

Chacun, majeur ou mineur, dans sa vie privée, scolaire ou professionnelle, peut donc être amené à répondre de ses actes, à en assumer les conséquences, pénales, civiles (pécuniaires) et disciplinaires.

La responsabilité, quand elle est juridique et qu'elle concerne une personne physique, est civile, pénale ou disciplinaire. Elle peut être contractuelle quand elle concerne une personne morale. La responsabilité, quand elle est morale, est pédagogique, éthique, éducative, déontologique (etc.). Elle correspond à la conscience que chacun a de sa propre responsabilité. La responsabilité morale n'est pas du domaine de la loi : comme le devoir, elle relève plutôt de la philosophie. Elle est éminemment subjective, et découle des valeurs propres à chacun. Les responsabilités juridiques sont objectives, elles disposent d'un cadre légal et relèvent de différentes juridictions (tribunaux, conseils de discipline, etc.).

La responsabilité est le contrepois de la liberté, et la liberté, la faculté de faire tout ce qui ne nuit pas à autrui : chacun est donc libre de faire ce qu'il veut, à condition d'en assumer les conséquences, et de ne pas nuire à autrui.

Être responsable, c'est être libre, de faire ou de ne pas faire, et d'assumer les risques de son choix.

Multiplier les interdits, c'est remplacer la réflexion et le bon sens par l'obéissance. Déresponsabiliser, c'est soumettre : répéter au mineur qu'il a des « responsables légaux » n'est donc pas très éducatif, en plus d'être inexact (cela fonctionne aussi avec l'éducateur et son « responsable » de service).

Les parents n'assument pas la responsabilité pénale de leur enfant mineur (ils n'iront pas en prison à sa place s'il commet une infraction). Les parents n'assument pas la responsabilité disciplinaire de leur enfant mineur (ils ne feront pas – à sa place ou en sa compagnie – les deux heures de colle auxquelles il a été condamné). Les parents sont seulement susceptibles d'assumer la responsabilité civile de leur enfant mineur, c'est-à-dire de réparer pécuniairement les dommages qu'il pourrait causer, mais ils sont assurés, et il existe plusieurs causes d'exonération. Ils

n'auront jamais à payer les amendes qui lui seront infligées : elles relèvent de la responsabilité pénale.

Il ne faut pas confondre responsabilité et culpabilité : le coupable (en langage juridique) a commis, volontairement ou non, une infraction. Il a fait quelque chose d'interdit qui a vocation à être puni : la culpabilité relève du droit pénal, contrairement au sentiment de culpabilité, qui relève de la responsabilité morale. Le coupable est responsable, hors le cas d'une irresponsabilité pénale décidée par la justice (code pénal, art. 122-1) : il est puni et se retrouve dans l'obligation de réparer (par le versement de dommages et intérêts). Le responsable doit assumer, parfois réparer, mais ne sera pas forcément puni : on peut être responsable d'un dommage sans être coupable d'avoir commis une infraction.

◆ La responsabilité civile du mineur

La responsabilité civile est personnelle (code civil, art. 1240). Elle impose à chacun de réparer pécuniairement le dommage qu'il cause à autrui, même involontairement, par négligence ou imprudence (code civil, art. 1241) : le préjudice est le même pour la victime si l'auteur ne l'a pas fait exprès (s'il l'a fait exprès, cela relève souvent du droit pénal). Le dommage (ou préjudice) peut être moral (il s'estime), matériel (il se calcule), corporel (il est établi par une expertise médicale), etc.

La réparation du dommage peut également être ordonnée par une juridiction pénale si la victime d'une infraction s'est constituée partie civile.

Chacun est responsable du dommage qu'il a causé par son propre fait, ou par le fait « des choses » qu'il a « sous sa garde » (code civil, art. 1242), ce qui, potentiellement, s'applique à n'importe quel objet (un pot de géraniums qui tombe d'un appui de fenêtre, un parasol qui s'envole, une tondeuse à gazon qui s'emballe, etc.). Il n'est pas nécessaire d'être le propriétaire de cette « chose » : juste de l'avoir « sous sa garde ». On retrouve le même principe avec les animaux (code civil, art. 1243), et le propriétaire d'un bâtiment « est responsable du dommage causé par sa ruine, lorsqu'elle est arrivée par une suite du défaut d'entretien ou par le vice de sa construction » (code civil, art. 1244).

La responsabilité civile s'assure, contrairement à la responsabilité pénale (dans certains cas, les dommages et intérêts attribués au pénal à la partie civile sont pris en charge par l'assurance, mais jamais l'amende). Elle s'assure, mais la relation d'un assuré avec son assureur est contractuelle : il est donc préférable de lire – et de comprendre, puis de conserver – le contrat d'assurance avant de le signer. Il ne s'agit pas d'un contrat type commun à toutes les compagnies, qui couvre forcément les mêmes sinistres : beaucoup d'assurés s'aperçoivent trop tard qu'ils n'étaient pas assurés pour ce qui leur est arrivé.

L'assurance de responsabilité civile est obligatoire pour les propriétaires de véhicules depuis le 27 février 1958. L'assurance scolaire est obligatoire depuis le 6 août 1943 pour « les élèves et étudiants des établissements publics d'enseignement », donc pendant toute la scolarité, collège, lycée compris, et université : c'est une assurance de responsabilité civile spécifique (comprise la plupart du temps dans le contrat « multirisques habitation »). Les bailleurs publics et les propriétaires privés peuvent réclamer à leur locataire une attestation d'assurance de responsabilité civile locative qui doit être renouvelée chaque année : c'est une obligation légale pour le locataire de souscrire une telle assurance et d'en fournir annuellement la preuve à son propriétaire (loi 89-462 du 6 juillet 1989, art. 7). Le non-respect de cette obligation, après une mise en demeure et un délai d'un mois, peut entraîner la résiliation du bail. La licence souscrite auprès d'une fédération sportive est une assurance de responsabilité civile spécifique : la licence « joueur » ne couvre pas les mêmes risques que la licence « entraîneur » ou la licence « dirigeant » (il est fortement conseillé aux parents qui accompagnent bénévolement leur enfant lors de compétitions de souscrire une licence « dirigeant », surtout s'il leur arrive d'accompagner d'autres enfants). Le professionnel (éducateur, psychologue, etc.) réfléchira à la souscription d'un contrat qui assurera sa responsabilité civile professionnelle (RCP).

Celui qui est responsable du dommage causé par le fait des choses qu'il a sous sa garde l'est aussi « des personnes dont il doit répondre » (code civil, art. 1242) : c'est la responsabilité civile du fait d'autrui. Les « maîtres et les commettants » (on dirait aujourd'hui : les employeurs) sont « responsables du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés » (on remplacerait aujourd'hui « préposés » par « salariés »). La précision « dans les fonctions auxquelles ils les ont employés » est importante, puisqu'elle

permet de différencier, dans le cadre professionnel, la faute « de service » imputable à l'employeur (le commettant) de la faute « détachable du service » imputable à l'employé. L'artisan est responsable des dommages causés par son apprenti (ce principe n'est pas extensible aux stagiaires accueillis dans une structure). Les instituteurs sont responsables « du dommage causé par leurs élèves [...] pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance » (code civil, art. 1242), c'est-à-dire « durant les heures d'activité scolaire » qui commencent « dix minutes avant l'entrée en classe », et se poursuivent « pendant les récréations » (code de l'éducation, art. D. 321-12). La responsabilité de l'État se substituera à la responsabilité des enseignants « à la suite ou à l'occasion d'un fait dommageable commis soit par les enfants ou jeunes gens qui leur sont confiés à raison de leurs fonctions, soit à ces enfants ou jeunes gens dans les mêmes conditions » (loi du 5 avril 1937, art. 2). Ils « ne pourront jamais être mis en cause devant les tribunaux civils par la victime ou ses représentants », que l'enfant soit victime ou responsable du dommage, sauf en cas de « fautes, imprudences ou négligences invoquées contre eux comme ayant causé le fait dommageable ».

Le 20 décembre 1996, Sarah, 10 ans, élève de CM1/CM2 à Épinay-sur-Seine (93), fait une chute mortelle du deuxième étage : accaparé par la préparation d'une classe de neige, son instituteur a oublié de refermer la fenêtre après la récréation. Il a été reconnu coupable d'homicide involontaire par le tribunal correctionnel de Bobigny, condamné à 5 mois d'emprisonnement avec sursis et à 120 000 euros de dommages et intérêts. Les juges ont estimé qu'il avait commis une « faute caractérisée, qui exposait les élèves à un risque d'une particulière gravité et qu'il ne pouvait ignorer ». Il « connaissait la dangerosité liée à l'ouverture des fenêtres », et « la probabilité que les enfants s'assoient sur leur rebord était d'autant plus grande qu'ils avaient ce jour-là dans la classe une liberté accrue ». La cour d'appel de Paris a confirmé le jugement le 2 décembre 2004 en estimant que « le professeur [était] responsable d'un manquement caractérisé à des obligations professionnelles essentielles », ce qui est considéré comme une faute à caractère personnel. La chambre criminelle de la Cour de cassation a rejeté le pourvoi.