

# Le dispositif judiciaire français

Intervention d'Alain Bruel\*

## Quelques généralités en introduction.

La législation française dans le champ de la famille se caractérise par sa complexité.

Cherchant à suivre vos préoccupations, je me bornerai à énumérer les juridictions du premier degré ayant un fonctionnement permanent.

1) La première chambre civile du tribunal de grande instance, qui traite les questions les plus subtiles du droit civil, statue sur l'état des personnes, (état-civil, nationalité, mariage, filiation, adoption, **retrait total ou partiel de l'autorité parentale**, déclaration d'abandon.)

2) Le juge aux affaires familiales, magistrat qui a remplacé en 1994 le juge délégué aux affaires matrimoniales, traite le contentieux **de l'exercice de l'autorité parentale** en cas de divorce mais aussi de rupture du Pacte civil de solidarité, de séparation de fait des parents ou même de mésentente entre eux.

Il définit les modalités d'exercice de l'autorité parentale et prononce les délégations volontaires ou forcées d'autorité parentale.

Son critère décisionnel est **l'intérêt de l'enfant**.

3) Le juge des enfants, créé en 1945, dont un avis du conseil constitutionnel de 2002 a reconnu le caractère nécessairement spécialisé, a depuis une ordonnance de 1958 et surtout la loi de juillet 1970 réformant l'autorité parentale une double compétence d'attribution :

Au civil l'assistance éducative, procédure qui lui permet de prendre des mesures graduées d'accompagnement ou de séparation des parents et des enfants en fonction de l'intérêt de ces derniers, **à condition qu'ils soient considérés comme en danger** ; ses décisions ne limitent ou paralysent jamais de façon définitive et irrévocable l'exercice de l'autorité parentale ; il ne touche pas au fond du droit.

Au pénal, le juge des enfants instruit les procédures de nature délictuelle, ordonne en chambre du conseil diverses mesures éducatives et prononce en formation collégiale des peines à l'égard des délinquants n'ayant pas atteint l'âge de dix huit ans.

Ses deux assesseurs, nommés par arrêté du Garde des sceaux pour une durée de quatre ans renouvelable, sont en fait recrutés parmi les personnes volontaires de plus de trente ans qui se sont fait connaître par leur intérêt ou leur compétence à l'égard des problèmes de l'enfance. Ils assistent à l'audience, participent au délibéré, et peuvent le cas échéant mettre en minorité le juge des enfants président.

4) Enfin le juge de tutelles, magistrat du tribunal d'instance, contrôle dans certains cas, l'administration des biens des mineurs, décide de l'ouverture de la tutelle en cas de décès des parents et prononce l'émancipation.

5) Il existe bien aussi des juges d'instruction des mineurs, chargés d'instruire les affaires criminelles et celles qui nécessitent des investigations complexes; mais, sous prétexte de mieux organiser le travail collectif, les chefs de juridiction ont tendance à faire désigner comme juges d'instruction des mineurs tous les juges d'instruction du tribunal ce qui revient à vider la spécialisation de tout contenu.

Le tribunal pour enfants qui ne statue qu'au pénal est la seule juridiction permanente comptant des assesseurs non professionnels, et le juge des enfants qui le préside le seul magistrat consacrant aux fonctions spécialisées la plus grande partie de son temps.

## En matière civile

La multiplicité et l'éparpillement des centres de décision peuvent faire naître des difficultés ; on imagine aisément deux juridictions prenant simultanément ou successivement des décisions contradictoires.

Des dispositions législatives ont été prises pour pallier ce risque, par exemple, il a été précisé que les dispositions prises par le juge des enfants ne peuvent modifier l'exercice de l'autorité parentale attribué par le juge aux affaires familiales, ou que le juge des tutelles doit recueillir l'avis du juge des enfants avant de prononcer une émancipation.

Les juges des enfants ont comme critère de compétence l'existence et la persistance du danger, même si une loi du 2 janvier 2004 les invite à prendre pour boussole la stricte considération de l'intérêt de l'enfant, alors que les autres juridictions utilisent exclusivement ce dernier critère.

Jusqu'à une date récente, le caractère inquisitoire de la procédure d'assistance éducative tranchait avec la procédure accusatoire employée par les autres juridictions ; cette différence rendait périlleuse la communication des rapports psychologiques et sociaux de l'une vers les autres ; mais le depuis le décret du 15 mars 2002 qui a organisé l'exercice du droit des usagers à obtenir dans certaines conditions accès aux pièces figurant à leur dossier, les travailleurs sociaux ont été contraints de revoir leurs écrits, et la difficulté s'en est trouvée largement aplanie.

Aujourd'hui, malgré un manque chronique de coordination, le système fonctionne assez correctement entre les instances civiles. On constate en revanche de fréquentes incohérences entre juridictions civiles et pénales, particulièrement entre juges des enfants et juges d'instruction, ce qui n'est guère étonnant puisque ces derniers ont en vue la seule manifestation de la vérité, alors que les magistrats des mineurs forment des perspectives à plus long terme comme la cessation du danger couru ou l'intérêt futur de l'enfant.

\* Intervention à l'assemblée générale de l'association italienne des magistrats de la jeunesse et de la famille, octobre 2006, dans le cadre d'une table-ronde sur la justice des mineurs en Europe.

L'affaire d'Outreau offre une parfaite illustration de l'effet de sidération collective provoqué par le heurt de ces différentes logiques.

Du côté du parquet l'unité est plus facile à réaliser qu'au siège en raison du principe hiérarchique et de la fiction juridique qui astreint les membres du ministère public à prendre leurs décisions en qualité de simples représentants du procureur ; dans beaucoup de juridictions petites et moyennes, le substitut qui tient le service civil est aussi substitut des mineurs, de sorte qu'il est particulièrement bien placé pour jouer le rôle de plaque tournante et assurer une coordination entre les magistrats du siège.

Toutefois, la spécialisation à plein temps d'un substitut pour les affaires de mineurs, qui avait connu un grand essor dans les années 1980 est actuellement sérieusement concurrencée par une tendance à la territorialisation de l'action publique.

Le dispositif français de protection des mineurs est double : Il comporte une protection administrative exercée par les services du conseil général, et une protection judiciaire s'appuyant tantôt sur un corps de fonctionnaires dépendant directement du ministère de la justice, qui gère un secteur public et un secteur associatif habilité, tantôt sur les services dépendant du conseil général.

Le principe officiel de répartition entre les deux protections n'est pas des plus fonctionnels : on parle de risque de danger d'un côté, de danger actuel et manifeste de l'autre.

On pourrait concevoir un schéma dans lequel l'intervention administrative précéderait une phase judiciaire qui n'aurait lieu qu'en cas d'échec ; ou opérer le partage entre les deux champs en fonction de la nature, plutôt sociale ou plutôt éducative des difficultés, ou encore se régler sur l'existence d'une coopération ou d'une opposition parentale.

Concrètement il semble que la répartition se fasse sur d'autres bases : l'action administrative a pour postulat la reconnaissance par l'usager d'un handicap à surmonter, l'action judiciaire part d'une fonction d'interpellation des parents à partir de la loi qui définit leurs devoirs.

Au sein de cette complémentarité, l'équilibre des effets en présence joue un rôle important pour judiciariser ou non la situation .

L'idée d'un regroupement des compétences touchant les problèmes de la famille n'est pas nouvelle puisqu'elle avait été envisagée dès les années 1960, à partir des expériences bordelaise et lilloise de chambre de la famille.

Toutes deux avaient été imaginées par d'anciens juges des enfants ; si la première se limitait à regrouper les compétences civiles au sein du tribunal de grande instance, la seconde, plus ambitieuse, prétendait y joindre la compétence pénale pour les infractions commises au préjudice des enfants, à commencer par l'abandon de famille.

Ce mouvement d'idées correspondait à une période faste où la juridiction des mineurs espérait exporter la souplesse de ses méthodes au sein même du droit civil.

En réalité l'évolution des idées s'est opérée en sens inverse ; les juges effrayés par le risque de leur propre arbitraire ont valorisé le retour au Droit, l'extension des garanties procédurales données aux justiciables, et la volonté de s'en tenir à un rôle d'arbitre .

Une telle attitude, étrangère à l'esprit qui avait animé les origines, portait en germe un alignement du droit des mineurs sur celui des majeurs, et, en matière de suivi des décisions, le transfert des prérogatives du juge des enfants aux services du conseil général.

C'est bien dans cette direction que s'est engagée la loi du 13 août 2004 relative aux libertés et responsabilités locales: son article 59 a prévu dans quelques départements, l'expérimentation pour une durée de cinq ans d'une extension des compétences des départements en matière de mise en œuvre des mesures ordonnées par l'autorité judiciaire. Si l'essai s'avérait concluant, il ne nous resterait plus qu'à dresser l'acte de décès de l'assistance éducative, procédure originale à laquelle nous demeurons attachés

L'évolution des idées pourrait également conduire à envisager un regroupement des compétences touchant à la matière familiale. Cet ultime étape ne paraît pourtant pas à l'ordre du jour.

Certes, le président du syndicat majoritaire dans la magistrature, n'a pas manqué d'imaginer un tel regroupement. Il proposait en effet de réunir les contentieux de la protection des mineurs, de la séparation du couple et de la tutelle entre les mains du juge d'instance afin de rapprocher géographiquement la justice de l'usager, et de garantir la cohérence en évitant la pluralité des centres de décision. Cependant sa suggestion n'a pas été retenue.

Le rapport parlementaire publié en février 2006 par la mission d'information, "*l'enfant d'abord, cent propositions pour placer l'intérêt de l'enfant au cœur du droit de la famille*", exprime au contraire la crainte que la création d'un grand juge de la famille ne tienne pas suffisamment compte des spécificités de la justice des mineurs.

Le travail d'un juge des enfants est en effet fondamentalement différent de celui d'un juge aux affaires familiales : le second dit la loi dans la famille sans assurer le service après vente, tandis que le premier revoit régulièrement la situation de l'enfant, se tient en relations permanentes avec les services médico-sociaux et adapte ses décisions en fonction de l'évolution de sa situation.

On trouve une philosophie identique dans les déclarations récentes de la Défenseure des enfants, Claire Brisset, laquelle, parvenue au terme de son mandat de six ans, a remis ce printemps dernier au Président de la République un ultime rapport d'activité consacré à l'enfant dans ses rapports avec la justice.

Sans nier l'existence de pertes d'information voire de décisions vécues comme incohérentes, elle incrimine surtout la disparité des équipements et logiciels informatiques.

Elle relève qu'aux termes même du code de l'organisation judiciaire le juge des enfants est choisi "*compte tenu de l'intérêt qu'il porte aux questions de l'enfance et de ses aptitudes*" ; elle considère que son expérience de terrain et la connaissance personnelle qu'il acquiert de l'équipement socio et medico éducatif constituent des atouts indispensables, et qu'il convient en conséquence de favoriser la longévité dans la fonction spécialisée, plutôt que de banaliser cette dernière au sein d'une entité plus vaste.

Soulignant l'importance de la réflexion collective, elle préconise la création dans chaque tribunal d'un pôle enfance famille, animé par un magistrat délégué par le président et le procureur et qui constituerait un lieu de rencontre et de débats réguliers sur les points de vue et pratiques respectives en vue de l'élaboration de repères communs aux juges des enfants et aux juges aux affaires familiales. Des représentants du Barreau, de l'instruction, des juges des tutelles, des services d'accès au droit et des experts seraient ponctuellement invités à y participer.

J'ajoute que le projet de loi sur la protection de l'enfance actuellement en discussion devant le Parlement ne comporte aucune trace d'une volonté politique de regroupement

### En matière pénale

Dans ce domaine, l'évolution législative française est particulièrement inquiétante comme l'a d'ailleurs déjà jugé le comité des droits de l'enfant chargé de suivre l'application de la Convention de New York.

Non seulement nous n'avons pas d'âge plancher en dessous duquel la responsabilité pénale ne puisse être recherchée, mais les lois les plus récentes, ainsi que le projet de loi Sarkozy sur la prévention de la délinquance, consacré essentiellement malgré son titre à la répression à l'égard des mineurs, ne cessent d'aggraver leur sort à partir de l'âge de dix ans, tandis que le gouvernement ne cache plus son intention de ramener la majorité pénale à seize ans.

Déjà, alors que la gauche était encore au pouvoir, un ministre de l'intérieur, Jean Pierre Chevènement, appuyé par le secrétaire d'Etat à la famille, une certaine Ségolène Royal, avait projeté de retirer l'assistance éducative à la juridiction des mineurs "*afin de permettre à celle-ci de mieux se consacrer à sa lourde tâche pénale*"; l'accompagnement éducatif devait échoir au conseil général, et l'arbitrage juridictionnel éventuel au juge des affaires familiales. Le coup avait heureusement échoué.

Avec l'arrivée de la droite au pouvoir, des bouleversements ont été apportés à l'ordonnance de 1945 pour assortir l'exécution de toutes les mesures éducatives d'une menace pénale et contraindre les juges à statuer dans le délai le plus proche possible de la commission du délit.

Parallèlement, l'orientation budgétaire a consisté à "dés-habiller" les services éducatifs ouverts pour mettre en place des centres de placement immédiat, bientôt suivis de centres éducatifs renforcés, puis de centres éducatifs fermés particulièrement coûteux tandis que l'on ouvrait de nouvelles places dans les sections réservées aux mineurs des établissements pénitentiaires.

Avec le dernier texte sur la prévention on voit en outre se dessiner une manœuvre tendant à doter le parquet de pouvoirs accrus en matière de médiation pénale, de réparation, de stages de citoyenneté et autres mesures de composition pénale, ce qui, compte tenu de son intervention en amont du juge des enfants, équivaut à un transfert à son profit du prononcé de mesures qui auraient en d'autres temps été réservées au juge.

Comme vous le savez, nous pratiquons le travail d'intérêt général, la peine de sursis avec mise à l'épreuve mais non la suspension de la procédure aux fins de mise à l'épreuve qui existe en Italie.

En 1996, notre association a réussi à faire introduire dans la procédure une possibilité d'ajournement à six mois sans conditions restrictives, permettant le cas échéant de mettre en place pendant ce délai un suivi, voire une mesure de réparation à finalité éducative ; mais dans le contexte de surcharge et de précipitation à juger entretenu par la pression politique, cette possibilité, perçue par les magistrats comme un luxe et une perte de temps, n'est que rarement utilisée.

En fait, l'évolution législative actuelle repose sur un triple postulat qu'il est devenu absolument nécessaire de démythifier :

Le premier consiste à penser en fonction du principe de tolérance zéro que toute peccadille doit être punie ; rien n'est moins sûr, et beaucoup d'adolescents ayant commis des transgressions qui n'ont pas été repérées deviennent par la suite des adultes honorables alors qu'une stigmatisation précoce aurait peut-être induit des effets pervers préjudiciables

à eux même et à leur entourage. Si réponse il doit y avoir, elle ne doit pas être systématiquement judiciaire et répressive.

Le second érige la rapidité de la condamnation en condition nécessaire de son efficacité. Là aussi il convient de nuancer l'affirmation; s'il est vrai que la rapidité de la présentation au juge garantit la conservation de la mémoire et la préservation du sens, la condamnation, elle, sera d'autant mieux comprise qu'elle aura été orientée par des mesures d'investigation, préparée et expliquée ou, pourquoi pas, dépassée par le déroulement correct d'une mise à l'épreuve.

Le troisième enfin consiste à professer qu'il n'y a pas d'éducation sans sanction et de sanction sans effets éducatifs ; à partir de là on crée une confusion entre la nécessité de sanctionner l'acte, qui se manifeste par son enregistrement officiel, sa qualification juridique, l'annonce de la décision d'y donner suite, et le parti pris de punir, trop souvent concrétisé par l'incarcération. Cela conduit à un système où l'édifice de la prise en charge éducative repose sur la menace omniprésente de l'enfermement, au risque de pervertir toute notion d'adhésion volontaire et de dénier toute efficacité à l'action éducative.

### En matière d'adoption

Pour terminer mon propos conformément aux prescriptions de notre éminent coordonnateur, je dirai encore quelques mots de l'adoption, principalement de l'adoption plénière. A la différence de l'adoption simple, cette dernière a pour effet de rompre les liens entre l'enfant et sa famille d'origine.

Pour un juge des enfants français, à la différence de son collègue italien, il s'agit d'une matière étrangère à ses préoccupations quotidiennes ; les parents, qu'ils soient naturels ou adoptifs sont toujours pour lui des interlocuteurs incontournables ; de l'adoption il ne connaît en assistance éducative que les échecs.

La première chambre civile du tribunal de grande instance intervient à deux niveaux ; d'abord, de façon précoce, en matière de déclaration d'abandon, et dans tous les cas en fin de parcours pour vérifier si toutes les conditions sont réunies et si la demande paraît conforme à l'intérêt de l'enfant, prononcer l'adoption.

Pour conclure mon propos, je dirai que les particularités de la juridiction des mineurs française, telle qu'elle s'est historiquement construite font actuellement obstacle à ce que son intégration dans un grand pôle judiciaire consacré à la famille puisse être envisagée ; cependant les agressions dont elle fait l'objet depuis une trentaine d'années érodent peu à peu son originalité.

L'incidence des préoccupations gestionnaires, et plus particulièrement l'application de la loi d'orientation sur les lois de finances (LOLF) qui fait dépendre la répartition des crédits entre les services des orientations de la politique gouvernementale dans le domaine judiciaire pourrait bien accélérer ce processus. ■■■