Pour citer cet article :

Fédou (Gaston), «Le domaine de l'assistance éducative et les conflits de compétence», *Rééducation*, n°171, avril 1965, p. 17-30.

LE DOMAINE DE L'ASSISTANCE ÉDUCATIVE ET LES CONFLITS DE COMPÉTENCE

par Gaston FÉDOU

Président du Tribunal pour Enfants de la Seine

Parler de conflits de compétence en matière de garde d'enfants ne revient-il pas, dans une première approche, à énumérer les juridictions légalement appelées à statuer sur la garde ou le placement des mineurs ?

Ces juridictions sont nombreuses : dès le départ on peut dire que quelles que soient la cause et la forme de l'action, quelle que soit la situation dans laquelle se trouve l'enfant, la préoccupation de tout magistrat appelé à statuer sur la garde est toujours la même : à la fois sauvegarder autant que possible les droits des parents et voir placer l'enfant dans les conditions les meilleures sur les plans matériel, moral et affectif.

Quelles sont à l'heure actuelle ces juridictions ?

— la Chambre du Conseil du Tribunal de grande instance saisie en application de la loi du 24 juillet 1889 (déchéance, retrait partiel, ou délégation des droits de la puissance paternelle) ;

— les juridictions pénales saisies de certaines poursuites contre les parents ;

— la cour d'assises des mineurs, le tribunal pour enfants, le juge des enfants saisi de poursuites pénales contre les mineurs de 18 ans ;

— le juge des référés ;

— le tribunal de grande instance en matière de divorce et de séparation de corps ;

— le juge des enfants en matière d'assistance éducative.

Au point de vue de la pratique, il convient d'ajouter quant aux gardes provisoires :

— la chambre du conseil (statuant au provisoire : art. 5, loi du 24 juillet 1889).

— le juge conciliateur (divorce) ;

— le juge des enfants.

Il ne faut pas oublier enfin *la juridiction d'appel,* à savoir la *cour d'appel.*

Le nombre même de ces juridictions, toutes compétentes, selon tel ou tel texte envisagé, risque de conduire dans le même temps à des conflits de compétence ou — ce qui est plus grave — à des contrariétés de décision au plus grand détriment des parties en cause comme de l'enfant lui-même.

Il n'est pas inutile de noter que ces possibilités de conflit existent depuis longtemps ; dès avant l'ordonnance du 23 décembre 1958, les juges des enfants abordaient, avec une particulière prudence, l'instruction des procédures de vagabondage et de correction paternelle lorsque le juge conciliateur ou le tribunal avait accordé la garde à tel ou tel parent, à tel particulier ou lorsque la demande de correction paternelle n'émanait pas du parent qui avait l'exercice de la garde. Déjà, lorsque j'étais à Lille, pour éviter des contrariétés de décision et permettre aussi une meilleure information des deux magistrats saisis, un système de liaison avait été établi, dans le cadre du service des mineurs, entre le juge conciliateur et le juge des enfants par l'intermédiaire du substitut spécialisé dans les affaires de mineurs.

On doit toutefois convenir que dans la pratique, depuis la promulgation de l'ordonnance du 23 décembre 1958 sur la protection de l'enfance et de l'adolescence en danger, les risques de conflit sont plus étendus entre le tribunal de grande instance (et le juge conciliateur) statuant en matière de divorce et de séparation de corps et le juge des enfants en matière d'assistance éducative.

Une compréhension trop large des termes de l'article 375 du Code civil et la facilité de saisine du juge des enfants en sont les principales raisons.

C'est évidemment par rapport à la compétence du juge des enfants que nous nous placerons pour examiner les possibilités de conflit comme les moyens de les éviter. Au préalable, afin de combattre tout malentendu, il nous paraît nécessaire de donner brièvement l'interprétation, qui nous paraît conforme au texte et au bon sens, des termes très généraux de l'article 375 du Code civil.

I. — DELIMITATION DE LA COMPETENCE DU JUGE DES ENFANTS DANS LE CADRE DES ARTICLES 375 A 382 DU CODE CIVIL

Quelle est cette compétence ?

Les mineurs de 21 ans dont la *santé*, la *sécurité*, la *moralité* ou *l'éducation* sont compromises *peuvent faire l'objet* de mesures d'assistance éducative (dans les conditions prévues aux art. 375-1 à 382 du Code civil).

De quoi s'agit-il au fond ?

Il s'agit de la protection judiciaire de l'enfance. Il s'agit de savoir en quoi peut et doit consister cette protection judiciaire assurée par le juge des enfants.

La protection judiciaire de l'enfance assurée par le magistrat spécialisé (que l'on a parfois appelée la prévention au second degré) se situe en réalité à mi-chemin entre deux autres ordres de protection :

— d'une part, la protection sociale ou administrative, prévue et organisée par le décret du 7 juillet 1959 : « Dans chaque département, le directeur départemental de la Population et de l'Aide sociale est chargé, sous l'autorité du préfet, d'exercer une *action préventive* auprès des familles dont les conditions d'existence risquent de mettre en danger la santé, la sécurité ou la moralité de leurs enfants. » ;

— d'autre part, la protection découlant de l'application de la loi du 24 juillet 1889, article 2, alinéa 6 : « Peuvent être déchus, en dehors de toute condamnation, les père et mère qui compromettent par de mauvais traitements, par des exemples pernicieux d'ivrognerie habituelle ou d'inconduite notoire, par un défaut de soins ou par un manque de direction nécessaire, soit la santé, soit la sécurité, soit la moralité de leurs enfants. »

Santé, sécurité, moralité, éducation compromises, qu'est-ce à dire ? Est-ce à dire que le juge des enfants doive être saisi toutes les fois qu'un certain état de danger de l'enfant peut être soupçonné ? toutes les fois qu'avec l'accord des parents les services sociaux locaux ou la protection sociale peuvent corriger ou redresser certaines carences ou erreurs éducatives ? assurément non. Qu'il s'agisse de santé physique ou de santé mentale, de conditions d'hygiène ou d'alimentation défectueuses, d'état d'insécurité résultant du déséquilibre mental des parents, d'habitudes de boisson ou d'égarements éducatifs, toutes les fois qu'avec l'adhésion et des parents et de l'enfant une solution peut être proposée, il n'y a pas lieu à protection judiciaire du juge des enfants. Il s'agit là, souvent, moins d'un état de danger réel, certain, effectif, que d'un risque de danger ou d'un risque d'aggravation d'une situation dangereuse. Ces cas sociaux relèvent indiscutablement de la protection administrative. De même lorsque le défaut d'internement ou d'hospitalisation relève de difficultés purement administratives ou d'une déficience d'équipement, la saisine du juge des enfants ne se justifie pas (voir à ce sujet une décision de M. le Juge des enfants Savinaud, du 9 mars 1962, confirmée par la Cour de Paris, D. 20.2.1963, p. 141-142). Les cabinets des juges des enfants ne doivent pas être encombrés de ces cas-là. *De minimis non curat praetor.* Comme nous l'écrivions par ailleurs, « à vouloir tout entreprendre et tout faire, les magistrats spécialisés ne feront rien de valable, d'efficace ; alors qu'elle n'est pas contestable, leur raison d'être même risquerait d'être un jour contestée ».

La protection judiciaire du juge des enfants se distingue aussi de celle qu'assure la chambre du conseil de tribunal dans le cadre de la loi du 24 juillet 1889, en particulier des cas prévus par l'article 2, alinéa 6, de ce texte, et ceci pour deux raisons :

— une raison d'ordre *objectif :* il s'agit presque toujours de situations très graves et périlleuses pour les enfants suivis en vain depuis des années par les services sociaux : père éthylique notoire, alcoolique dangereux, paresseux ou très instable au travail, violent et brutal, mère molle ou débile, faible, dépourvue de toute personnalité, se livrant habituellement à l'inconduite ou à la débauche, abandon matériel et moral des enfants malgré les protestations énergiques des parents. Quand ces situations sont connues, va-t-on, sous le fallacieux espoir d'un relèvement possible, prolonger pour ces malheureux enfants des conditions de vie inacceptables ? peut-on penser, sous le prétexte de la promulgation d'un texte nouveau, qu'un personnel social numériquement insuffisant pourra redresser une situation depuis longtemps périclitée ? Il faut voir la réalité en face ; la loi du 24 juillet 1889 conserve son domaine propre ;

— il y a aussi une raison d'ordre *subjectif :* les termes mêmes de la loi du 24 juillet 1889 impliquent que des torts graves sont reprochés aux parents ; on leur reproche une faute, des fautes (mauvais traitements, exemples pernicieux...) ; dans le cadre des articles 375 et suivants du Code civil, si ces torts existent, le juge des enfants n'a pas à les imputer à faute aux parents ; le magistrat considère l'état de danger, une situation de fait ; il n'opère pas entre parents et enfants un difficile partage de responsabilités, il statue au vu d'une santé, d'une sécurité, d'une moralité, d'une éducation compromises, il tente, aux termes mêmes de l'article 378-1 du Code civil, « de recueillir l'adhésion de la famille à la mesure envisagée ».

Tel est bien le domaine de la loi nouvelle : danger réel et certain, sérieux, suffisamment grave pour justifier l'action judiciaire : l'état de danger provient d'une ou deux tares principales qui compromettent le présent et l'avenir de l'enfant : par exemple, père alcoolique et violent, très autoritaire, mère amorphe ou très faible ; père faible, mère de conduite très légère, refus répétés de faire suivre les enfants au point de vue sanitaire, parents débiles ou sourds-muets, parents anormaux et déséquilibrés ; du côté des enfants, ce sont les fugues, la précocité sexuelle, les troubles affectifs et du caractère, la débauche, la prostitution qui justifient l'intervention du juge des enfants. Sur le plan de l'efficacité de cette intervention, deux conditions sont la plupart du temps également nécessaires :

— une affection véritable des parents ou de l'un des parents au moins pour les enfants ;

— une certaine acceptation de la mesure.

Deux autres notions enfin permettent de colorer le domaine de l'assistance éducative :

— la notion *d'urgence :* l'intervention rapide du juge des enfants en cas de péril encouru permet tous les jours de sauver de nombreux enfants ;

— la notion de *conflit :* dès le 27 mai 1960, MM. les Chefs de la cour d'appel de Paris écrivaient à la Chancellerie : « Il paraît indispensable, pour justifier la saisine du juge des enfants, qu'il y ait des preuves suffisantes, soit que la conduite du mineur, sans qu'elle le fasse tomber sous le coup de la loi pénale, porte cependant une atteinte à l'ordre social, soit que ses représentants légaux s'abstiennent d'exercer les prérogatives que leur confère la puissance paternelle ou les exercent dans un sens préjudiciable à l'intérêt de la santé, de la sécurité, de la moralité, de l'éducation de l'enfant ; il faut qu'il existe *un conflit* entre l'ordre social et une conduite individuelle ou entre des droits et des intérêts protégés par la loi. »

Telles sont les notions élémentaires qu'il nous a paru nécessaire de rappeler pour nous permettre d'examiner entre quelles juridictions et sous quelles formes peuvent naître les conflits d'attribution au regard de la compétence du juge des enfants.

II. — COMMENT NAISSENT DANS LA PRATIQUE LES POSSIBILITES DE CONFLITS ?

Le conflit de compétence peut provenir :

1) soit de *l'ignorance* par l'une des juridictions d'une procédure en cours ou d'une décision antérieure d'une autre juridiction :

a) deux juridictions ont été *simultanément* saisies : chacune est laissée dans l'ignorance de l'autre procédure ou cette autre procédure lui est cachée ;

b) un juge est *nouvellement* saisi alors qu'une autre juridiction a déjà statué ; il l'ignore et la question est de savoir s'il peut toujours en avoir connaissance ; à ce point de vue-là, le juge des enfants est plus vulnérable que le juge civil ; en effet, en raison du caractère contradictoire de la procédure civile, le tribunal est presque toujours informé par la partie à laquelle elle profite de la teneur de la décision du juge des enfants ; tel n'est pas le cas de ce dernier ;

2) soit de la *connaissance* par l'une des juridictions d'une autre procédure en cours devant un autre juge ou d'une décision antérieure ; mais cette juridiction — ce qui nous paraît grave — n'en tient pas compte, n'essaie pas de s'enquérir de l'état de l'autre procédure ou

des motifs de cette décision ; ou bien la connaissant, elle passe outre et statue dans un sens différent ; en ce dernier cas, faut-il encore savoir ce qui pourrait justifier une pareille position.

Ceci étant dit, examinons, à la lumière de notre expérience judiciaire, *entre quelles juridictions* peuvent, dans la pratique, exister de tels conflits.

1. — Pas de conflit en fait *entre juge des enfants et juridictions pénales :* en effet, le parquet fait connaître au juge des enfants, au moment de la saisine, les poursuites pénales envisagées ou engagées contre les parents ou les condamnations déjà intervenues ; si une instruction est ouverte, le juge des enfants et le juge d'instruction se tiennent en liaison constante ; dans le réquisitoire définitif, le ministère public précise si le juge des enfants est saisi à l'égard des mineurs ou si le juge des enfants a déjà statué.

2. — Pas de conflit non plus *entre juge des enfants et la chambre du conseil* du tribunal civil statuant en application de la loi du 24 juillet 1889.

Ce sont les mêmes magistrats (substituts des mineurs) qui suivent ces deux sortes de procédures et qui assurent la liaison entre le juge des enfants et le tribunal civil composé souvent en la circonstance de magistrats spécialisés.

3. — Très peu, sinon pas de conflits non plus *entre juge des enfants et juges* des référés. Nous n'avons connu qu'un cas à Lille où, à la faveur de vacations, un avocat a surpris à la religion d'un vice-président une décision contraire à l'intérêt de l'enfant, contraire à la décision que nous avions rendue en parfaite connaissance de cause au mois de mai précédent. Récemment, à l'inverse, à Paris, un avocat n'a pu obtenir du juge des référés ce qu'il n'avait pu remporter du juge des enfants grâce à une liaison entre les deux magistrats ; un conflit a été ainsi évité.

4. — *En revanche, le terrain d'élection des conflits possibles de compétence* est celui du juge des enfants et du juge conciliateur, des tribunaux civils et des cours d'appel statuant ou ayant statué en matière de divorce ou de séparation de corps ou sur une instance en modification de garde, après décision de divorce ou de séparation de corps.

Et ceci pour trois raisons :

— la première est que (nous le savons trop) l'intérêt véritable de l'enfant, à l'occasion d'une séparation ou après une séparation des parents, est bien souvent estompé sinon étouffé par la haine et la rancune inassouvies entre époux ou ex-époux qui font de l'enfant un objet et non plus une personne ;

— la seconde est que la liaison entre ces deux ordres de juridictions

est beaucoup plus difficile à assurer, surtout lorsqu'elles appartiennent à des ressorts de cour différents ;

— la troisième enfin est que beaucoup, donnant de l'article 376, paragraphe II, une interprétation erronée (remise possible par le juge des enfants à celui des père et mère qui n'a pas l'exercice du droit de garde), ont vu dans ce texte une invitation possible à saisir le juge des enfants sous les plus fallacieux prétextes.

Sous quelles formes alors peuvent naître les conflits ?

a) l'un des époux engage une procédure de divorce ou de séparation de corps ; parallèlement de manière à faire constater plus rapidement certains faits à l'appui de sa demande, à éviter des frais ou à faire effectuer plus vite une enquête sociale, il saisit par requête le juge des enfants ;

b) l'époux qui n'a pas obtenu la garde des enfants devant le juge conciliateur vient prétendre devant le juge des enfants que la garde attribuée à son conjoint met leur santé, leur moralité, leur sécurité ou leur éducation en danger ;

c) l'époux qui, dans une procédure antérieure de divorce devenue définitive n'avait pas obtenu la remise de l'enfant, le recueille, l'héberge et demande au juge des enfants de lui en confier la garde : l'enfant, prétend-il, est en danger moral chez son conjoint et ne veut pas le rejoindre ;

d) le juge des enfants est saisi par le parquet d'une procédure d'assistance éducative : en cours de procédure, les époux se séparent et l'un d'eux engage une procédure de divorce contre son conjoint ;

e) un époux a échoué devant le tribunal civil, voire devant la cour d'appel dans une instance en modification de garde ; il vient prétendre obtenir gain de cause devant le juge des enfants.

Il est bien évident que de telles situations requièrent *une vigilance accrue* de tous les magistrats intéressés ; et la nécessité de cette vigilance ne sera jamais assez soulignée ; plaideurs de mauvaise foi (parfois avocats), pour le motif mis en avant et proclamé de l'intérêt de l'enfant, risquent d'entraîner facilement les uns et les autres à des décisions contraires dans un même temps, ou dans un temps très rapproché ; la confusion risque alors d'être totale. Or, l'autorité judiciaire ne fait qu'un, la chose jugée doit être respectée. Souvent l'intérêt de l'enfant ne réside-t-il pas avant tout dans la stabilité (même dans une situation médiocre) et non dans le changement (pour une situation théoriquement meilleure) qui engendre l'insécurité ? Ce défaut de vigilance n'a-t-il pas entraîné parfois certains juges des enfants à statuer en sens contraire de la décision récente d'une cour d'appel ? La chose est-elle admissible ? Comment éviter de pareils errements ?

III. — COMMENT EVITER LES CONFLITS DE COMPETENCE

Comment les éviter par l'analyse des textes et la jurisprudence ?

1) Il s'agit, dans un premier temps, de donner à *l'article 376-1* du Code civil (remise provisoire à celui des père et mère qui n'a pas l'exercice du droit de garde) comme à l'article 379 du Code civil (remise définitive) *leur signification exacte.*

L'interprétation la plus extensive, la plus dangereuse et la plus fausse serait, à notre sens, de prétendre que le législateur a considéré que la séparation des parents constituerait en elle-même un danger et justifierait à elle seule la compétence du juge des enfants ; auquel cas ce magistrat aurait à connaître de toutes les situations d'enfants dont les parents sont séparés ! Lorsque l'article 376-1 du Code civil précise que le juge des enfants peut décider la remise du mineur à celui des père et mère qui n'a pas l'exercice du droit de garde, le législateur veut dire — et l'expérience le prouve — que des circonstances nouvelles peuvent faire qu'en dépit d'une décision antérieure un enfant se trouve placé chez son père ou sa mère en état de danger grave et urgent ; il ne veut pas dire — c'est bien évident — que le juge des enfants doive examiner toutes les situations d'enfants de parents séparés parce que les enfants seraient alors en danger : tels sont, par exemple, le déséquilibre psychique brusquement apparu de l'époux gardien, des sévices ou mauvais traitements par lui exercés, le remariage de l'époux gardien qui contribue à l'implantation de chocs affectifs répétés chez l'enfant, etc., toutes circonstances qui peuvent avoir des conséquences sérieuses sur la santé, la sécurité et l'éducation de l'enfant et méritent l'attention du juge spécialisé.

En de telles circonstances, si l'époux auquel le juge des enfants remet provisoirement la garde entend agir en modification de garde devant le tribunal civil, il paraît sage que le juge des enfants attende, avant de clore sa procédure, la décision du tribunal ; si l'époux n'entend pas agir devant la juridiction civile, rien n'empêche, à notre sens, pour des motifs graves et des faits nouveaux, le juge des enfants de remettre le mineur à l'époux qui n'avait pas la garde par décision *définitive* ; l'article 379 du Code civil est très général : « Le juge des enfants peut décider la remise du mineur à ses père, mère ou gardien. » La précision apportée par l'article 376, § I, est simplement destinée à annihiler toute hésitation possible vis-à-vis des cas d'urgence ; l'article 379 contient implicitement la même faculté : c'est la sauvegarde de l'intérêt bien compris de l'enfant qui doit l'emporter.

2) Nous sommes ainsi conduits à traiter des *précautions* particulières que doivent prendre les deux juridictions, en particulier le juge des enfants quant à la forme et quant au fond.

a) *Quant à la forme* : le juge des enfants doit toujours s'enquérir des décisions rendues antérieurement par le tribunal civil ou la cour d'appel, et ceci avec toute la précision possible.

Le juge des enfants est libre de mener son enquête comme il l'entend ; rien ne l'empêche de demander au parquet ou au greffe l'existence ou l'état d'autres procédures engagées ou terminées ; il échappera ainsi à bien des faux pas possibles. Il évitera notamment que, sous le prétexte d'un soi-disant état de danger encouru par l'enfant, l'un des parents n'obtienne la modification de la décision d'une autre juridiction : *deux exemples :*

— l'arrêt de la cour d'appel de Paris du 6 décembre 1962 (D. 1963, p. 272 et 273) : le juge des enfants n'a pas à modifier la garde ou le droit de visite précédemment réglementé par le tribunal civil s'il n'est pas allégué ou mieux s'il n'est pas démontré au départ un certain état de danger ; c'est ce qui a conduit la cour de Paris à contrôler le fond même des ordonnances provisoires du juge des enfants ; si l'ordonnance du 23 décembre 1958 prévoit le seul appel possible des ordonnances modificatives de garde provisoire et non des ordonnances de garde provisoire, la Cour se réserve avec sagesse le droit de vérifier la compétence du juge des enfants et de dire si l'ordonnance de garde provisoire a bien été rendue dans le cadre de sa compétence ;

— Un mineur de 19 ans assisté d'un avocat vient, le 30 juillet 1963, prétendre devant le juge des enfants qu'il se trouve en état de danger du fait d'un jugement avant dire droit, du 28 juin 1963, qui, dans le cadre d'une procédure de divorce, l'avait confié à son père médecin dans une ville du Nord ; le juge des enfants a rendu évidemment une décision d'incompétence.

En l'espèce, au surplus, la décision du tribunal d'Amiens n'était même pas exécutoire, n'ayant pas été signifiée ; en matière civile, nous le savons, la faveur de l'exécution provisoire n'emporte pas dispense de signification ; de même que les mesures de garde sont atteintes de caducité si des décisions n'ont pas été signifiées dans les délais légaux. Le juge des enfants doit effectuer des vérifications.

b) *Quant au fond :* en cas d'existence de décision antérieure sur la garde, le juge des enfants doit non seulement s'en tenir avec rigueur aux délimitations de sa compétence que nous avons rappelées dans la première partie, mais encore se montrer particulièrement exigeant sur les notions de gravité du danger encouru, de fait nouveau, de circonstances nouvelles pouvant justifier sa compétence. Comme l'écrivait notre collègue Moëne : « Le juge des enfants ne devra user de la faculté qui lui est ainsi donnée qu'avec une extrême prudence, une modification dans la garde ne semblant justifiée qu'au cas de survenance de faits nouveaux et graves ignorés des premiers juges. Il ne suffirait pas de proposer une nouvelle interprétation de faits préexistants. Il devra s'être produit, dans les positions réciproques des parties quant à la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de l'enfant, un renversement tel qu'on puisse douter que les premiers juges eussent pris la même décision devant la situation nouvelle ». En fait, il doit,

à notre avis, s'agir comme élément nouveau d'un état de danger exorbitant du droit commun. Le juge des enfants doit se montrer plus réservé qu'à l'ordinaire et n'intervenir que si la séparation des époux ou le séjour chez l'un d'eux provoque chez l'enfant des troubles du caractère ou du comportement motivant, en tant que tels, le déploiement par le magistrat spécialisé des moyens d'investigation et de traitement qu'il peut seul, en fait, prodiguer et que ne permettrait pas aussi rapidement, ni aussi utilement, la procédure civile contradictoire traditionnelle ; le juge des enfants apparaît alors dans son rôle spécifique.

Autrement dit, le juge des enfants doit rechercher non seulement si la demande n'est pas uniquement dictée par l'animosité préexistante des anciens époux (auquel cas il doit se déclarer incompétent — V. J. E. Marseille, 4 mars 1960, D. 1960, p. 255 et note), mais encore si la demande repose sur des faits nouveaux, graves, précis, sérieux et fondés qui mettent en péril l'équilibre physique et psychique du mineur (J. E. Caen, 28 décembre 1962, Paris, 6 décembre 1962). La compétence du juge des enfants est subordonnée à la possession d'éléments d'information qui n'avaient pu être soumis ou n'ont pas été soumis aux juridictions civiles (V. 2 arrêts, Paris, 10e Ch., 20 et 6 décembre 1962, l'un confirmant l'ordonnance Hermenier du J. E. Seine du 25 septembre 1962 et l'autre infirmant une décision du J. E. de Meaux du 6 décembre 1962, car il n'y avait pas d'état de danger nouveau — D. 1963, p. 271, note Falconetti).

La Cour s'exprime ainsi : « Considérant qu'une compétence si générale, qui contrevient à la répartition normale des compétences entre les juridictions et même parfois à leur ordre hiérarchique, a été attribuée au juge des enfants parce qu'elle était absolument nécessaire aux yeux du législateur, pour permettre à ce magistrat de prendre, sans aucun délai, les décisions indispensables à la sauvegarde de la santé, de la sécurité, de la moralité et de l'éducation des mineurs, valeurs auxquelles la loi attache, à juste titre, une importance décisive qui doit primer toute autre considération ; considérant que la sauvegarde de ces valeurs constitue le fondement et la raison d'être de la compétence du juge des enfants ; que ce dernier n'est justifié à intervenir en rendant une décision que si elles apparaissent compromises de manière indiscutable ». Deux exemples :

Affaire Hermenier : des éléments sérieux étayant un état de péril indiscutable sont apportés au juge des enfants, mais ces éléments avaient été portés à la connaissance du juge conciliateur et du tribunal qui avaient statué par un jugement avant dire droit : le père vient prétendre que sa fille âgée de 13 ans a eu des relations intimes avec l'amant de son ex-épouse ; une information vient d'être ouverte contre cet amant ; le tribunal civil, au provisoire, a confié la garde à la mère, à charge par elle de la placer dans une institution ; le père avance que la mineure est en grave danger les jours de visite chez sa mère. Le

juge des enfants doit-il en l'état prononcer une mesure provisoire d'assistance éducative vis-à-vis de la mineure ? Assurément pas ; car l'état de danger a déjà été apprécié par le juge civil ; ce qu'il peut faire, c'est ordonner une enquête sociale et des examens de personnalité ; ces investigations effectuées démontrent que la santé, la sécurité, la moralité et l'éducation de la mineure étaient compromises dans des conditions *manifestement ignorées* par les magistrats civils ; le juge des enfants prend alors une mesure d'assistance éducative provisoire et demeure en liaison constante avec le tribunal civil et le juge d'instruction ;

Affaire Haury : en janvier 1962, un père de famille auquel le fils, âgé de 10 ans, avait été confié, par jugement de divorce du 29 novembre 1960, saisit le juge des enfants d'une demande d'assistance éducative parce que Georges s'était enfui chez sa mère ; le juge des enfants n'estime pas pour autant sa compétence engagée, fait répondre au père de reprendre son fils et demande au parquet de bien vouloir faire procéder à toutes enquêtes complémentaires utiles ; six mois plus tard, le mineur fait une nouvelle fugue chez sa mère ; le juge fait alors procéder à des examens de personnalité à la consultation spécialisée qui, compte tenu de l'atmosphère de chicane, nuisible à la nature et à l'épanouissement de l'enfant, conclut à l'opportunité du placement dans un milieu neutre. Ces éléments ne paraissent pas assez déterminants ; le juge des enfants rend le 22octobre 1962 une décision de placement en internat d'observation (Bures-sur-Yvette) ; le directeur de cet établissement conclut ainsi le 20 février 1963 : « La remise de Georges à l'un ou l'autre de ses parents ne ferait qu'aggraver les troubles de la conduite ; un placement en internat scolaire avec nouvelle orientation des études paraît nécessaire ; il faudra sans doute envisager la scolarité hors du milieu familial ». Les fugues antérieures, le climat nocif des deux noyaux familiaux justifient la mesure d'assistance éducative à l'égard du jeune Georges et le placement en foyer éducatif privé.

c) Ces deux exemples, pris parmi bien d'autres, illustrent l'attitude de prudence du juge des enfants en face des décisions des autres juridictions. La pratique démontre que si le magistrat spécialisé est parfois conduit à prendre à l'égard d'un enfant de parents divorcés ou en instance de divorce une mesure de garde différente de la juridiction civile, par exemple le placement dans un établissement, il y a intérêt à ne pas toucher autant que possible à la réglementation du *droit de visite* et au *taux de la pension* déjà établis. Non seulement le caractère contradictoire des décisions serait aggravé, mais les parents acceptent d'autant mieux la mesure éducative jugée nécessaire qu'il n'est pas touché au statut quo concernant visite et permission.

Quant à la *nature* de la décision définitive (jugement sur requête) rendue, il nous paraît que si après décision de divorce, le juge des enfants, sur requête présentée par l'un des parents, estime que ni la

santé, ni la sécurité, ni la moralité, ni l'éducation ne sont compromises, il doit rendre un jugement d'incompétence ; lorsqu'une mesure concrète est irréalisable (soit faute d'équipement, soit par impossibilité de rééduquer le mineur) la décision doit être un jugement disant n'y avoir lieu à assistance éducative.

A cet égard, la lettre et l'esprit de la loi donnent au juge des enfants *un immense pouvoir d'appréciation*. Même si un certain danger est nouvellement apparu depuis la décision du juge du divorce, il ne faut pas hésiter à dire que, sans parler pour autant de déni de justice, le juge des enfants *n'est pas tenu* de prononcer une mesure d'assistance éducative. La loi ne dit pas « les mineurs de 21 ans dont la santé, la sécurité, etc. sont en danger, font l'objet de mesures d'assistance éducative ». Si un doute a pu exister au début sur une telle interprétation, l'insertion, le 25 novembre 1960, du deuxième alinéa du même article concernant les prostituées : « Ces mesures seront obligatoirement prises lorsqu'il s'agit de mineurs se livrant à la prostitution » est la preuve que le législateur de 1960 a interprété le mot « peuvent faire » comme s'appliquant non seulement aux requérants mais au juge des enfants lui-même. Le magistrat spécialisé peut donc rendre un jugement disant n'y avoir lieu à assistance éducative au seul motif que la mesure éducative proposée ou envisagée, à priori souhaitable, serait *inopportune*.

Si malgré tous les soins apportés à éviter une contrariété de décisions l'éventualité se produit, il faut admettre que c'est, sinon la dernière en date, du moins celle qui aura reçu en dernier lieu *signification* qui doit l'emporter.

Existe-t-il, à côté d'une analyse des textes et d'une jurisprudence aussi prudentes, *des palliatifs ou remèdes* qui, sur le terrain de l'organisation judiciaire, permettraient d'éviter les conflits de compétence ?

1) Le premier de ces moyens nous paraît résider dans un *système de liaisons* à tous les échelons : entre juge des enfants et les autres juridictions, en particulier le juge conciliateur et le tribunal civil dans les espèces de divorces et de séparations de corps. Dès la mise en application du texte nouveau, en octobre 1959, un magistrat du tribunal pour enfants de la Seine avait pris l'initiative d'assurer cette liaison avec les juges civils. Il nous apparaît que le *parquet spécialisé* des mineurs, de par sa structure administrative, sa qualité d'autorité de saisine et son droit de suite des procédures dans les cabinets des juges est le mieux placé pour servir d'intermédiaire, s'il le faut, et opérer toute relation utile, même avec les juridictions des autres ressorts. Les substituts spécialisés peuvent assurer avec les substituts des chambre civiles et le greffe civil toute correspondance nécessaire au sujet des décisions intervenues, même provisoires. Enfin, il est le mieux placé aussi pour établir les relations nécessaires avec le parquet général et la cour d'appel.

Une telle *liaison existe* au tribunal de la Seine ; l'habitude est prise — et les avocats savent qu'à la demande du président de la chambre du divorce intéressée ou du substitut de cette chambre, les dossiers d'assistance éducative du juge des enfants sont communiqués à la juridiction civile du droit commun. Tout récemment (19 mai 1964), alors que le juge des enfants avait déjà statué définitivement dans une procédure d'assistance éducative sur le sort des enfants, le dispositif d'une décision de divorce (7e chambre) était ainsi conçu : « Prononce le divorce au profit du mari et aux torts et griefs de la femme ; dit n'y avoir lieu de statuer sur la garde des enfants qui resteront confiés aux personnes auxquelles ils l'ont été par décision du juge des enfants des 1er décembre 1962 et 20 mars 1963 jusqu'à nouvelle décision de la part de cette juridiction ».

Si une telle liaison a pu être organisée entre juge des enfants et chambres civiles, il apparaît qu'un système d'information par registre ou par fichier pourrait être mis sur pied auprès des juges conciliateurs qui sauraient alors si une mesure de garde a déjà été prise par le juge des enfants ; il appartiendrait au parquet des mineurs d'aménager et de tenir à jour un tel fichier.

Dès 1960, MM. les Chefs des cours d'appel de Nancy et de Colmar écrivaient : « L'application de l'ordonnance du 23 décembre 1958 exige une coordination étroite et sans défaillance entre le service pénal du parquet, le substitut chargé des mineurs et le juge des enfants ; quelle que soit la solution qui apparaîtra la plus opportune dans l'avenir, il y a lieu, dès maintenant, de prévoir une liaison entre le tribunal civil et le juge des enfants. »

Si elle ne l'est pas encore partout, cette liaison peut parfaitement être suscitée, aménagée et organisée dans tous les tribunaux de grande instance à la diligence des Chefs de juridiction.

2) *Le magistrat de la cour d'appel délégué* à la protection de l'enfance et une *chambre spécialisée* des mineurs de la cour, sous sa présidence, nous paraissent devoir exercer sur le terrain de la jurisprudence des juges des enfants un rôle essentiel. Il apparaît que l'aménagement d'une telle chambre, qui connaîtrait à la fois des appels des procédures pénales (juges des enfants et tribunal pour enfants) et d'assistance éducative des affaires jugées en application de la loi du 24 juillet 1889, des procédures de divorce et séparation de corps et leurs annexes : modification de garde, de pension alimentaire, conversions où sont impliqués des mineurs, contribueraient encore à réduire le nombre des conflits notamment lorsque des procédures auraient été conduites devant des tribunaux différents du ressort et que, par suite d'un concours malheureux de circonstances, les juridictions éloignées auraient ignoré leurs saisines respectives.

3) Enfin, la création de *chambres spécialisées* du premier degré, comme l'expérience en a été tentée à Bordeaux, chambres dites *de*

l'état des personnes, donnerait encore à n'en pas douter de plus grandes garanties (1).

Ces chambres qui connaîtraient seules des actions en divorce ou séparation de corps (et leurs annexes) des ménages avec enfants, des procédures relatives à la filiation, aux déchéances, retrait ou transfert de la puissance paternelle, aux adoptions et légitimations adoptives auraient une relation facile, constante et sûre avec les juges des enfants saisis de dossiers d'assistance éducative.

Le service social spécialisé, commis pour une enquête sociale, informerait, s'il y a lieu, le magistrat de la procédure ouverte devant l'autre juridiction.

Le parquet spécialisé dans les affaires de mineurs pourrait être étendu à ces chambres de l'état des personnes ; la chambre spécialisée de la cour d'appel serait la juridiction d'appel commune à cette chambre du tribunal et aux juges des enfants.

Il nous paraît opportun que de telles chambres soient présidées par d'anciens juges des enfants ou partiellement composées de juges des enfants ; et ce, pour plusieurs raisons :

a) réduire à néant tout risque de conflit au sein d'un même tribunal de grande instance ;

b) un bénéfice réciproque pour les magistrats qui n'ont pas eu la même carrière : juge des enfants et juge habitué depuis des années à siéger en matière civile sont tous deux des juristes, mais l'un applique le droit très près, parfois peut-on dire un peu trop près du contact humain, son collègue peut-être un peu trop loin de ce contact nécessaire ; le premier ferait bénéficier le second de son expérience ; le second, rompu à la rigueur du droit civil et aux impératifs de la procédure, ferait prendre conscience au premier des dangers auxquels il est exposé dans son action quotidienne ; on assisterait, sur le terrain de la formation progressive du magistrat, à un phénomène d'osmose qui porterait les meilleurs fruits ;

c) la présence des juges des enfants assez anciens, au sens clinique aiguisé par une longue pratique professionnelle, constituerait la garantie que ces chambres nouvelles ne tomberaient pas dans des excès regrettables ; par exemple, ne pas ordonner d'enquête sociale ou d'examens de personnalité, ordonner de telles investigations de façon courante, abusive, sans discrimination suffisante ; la formation du juge des enfants de carrière, rompu au dialogue avec tous les spécialistes des sciences humaines, obligé de par ses fonctions à engager et à entretenir ce dialogue, mais demeuré avant tout magistrat, n'apparaît-elle pas comme la caution même du succès d'une telle entreprise ?

---

(1) Voir à ce sujet l'article de Pierre MARTAGUET, vice-président à Bordeaux.