

Chapitre 1

Le paradoxe de l'environnement juridique des MECS

Sofia Bento-Rossignol

LA FAMILLE occupe une place singulière dans les sociétés occidentales. Elle représente une entité sociale, une « unité de base », le premier groupe auquel appartient un individu. La famille en tant que groupe social est un groupe organisé. Elle est officiellement reconnue et soumise à des normes juridiques. La famille influe sur la société qui l'entoure avec laquelle elle est en interaction mais elle est également soumise aux lois de cette société. Elle fait l'objet d'une attention particulière puisque tout événement qui l'affecte dépasse l'ensemble de ses membres et se répercute sur la société. Cela explique que la famille relève à la fois de la sphère privée tout en étant une affaire publique.

L'État a intégré dans ses préoccupations et dans son champ d'intervention le fait familial. Dès la fin des années trente, une véritable politique de la famille est mise en œuvre. À partir des années soixante, le droit de la famille connaît de multiples bouleversements pour prendre, sans cesse, en considération les évolutions de la société (par exemple : les lois de 1970, 1985 et 1987 qui réforment l'autorité parentale, la loi de 1972 qui réforme la filiation, celle de 1975 qui réforme le divorce).

Le droit qui régit la famille a une double vocation : veiller à l'ordre social en s'intéressant aux rapports qu'entretient la famille avec les autres groupes sociaux mais également réguler les rapports des membres d'une même famille entre eux.

Les membres de la famille sont ainsi à la fois unis par des « liens légaux » (la place de chacun est identifiée juridiquement), par des droits et obligations (économiques, éducatifs), par des interdits (violences, inceste), mais aussi par des « liens humains » (amour, affection, respect, crainte).

L'enfance, qui correspond à la première période de la vie humaine, qui s'étend de la naissance à l'adolescence, est, de fait et en droit, au centre des préoccupations de la famille. Le mineur est dépendant de l'adulte qui l'entoure pour se nourrir, pour se construire, pour s'épanouir. Il a besoin de soins, de direction, de vigilance et d'attention. C'est un être en devenir, un être en train de grandir par opposition à l'adulte qui est un être qui a grandi.

Ainsi, les principes qui régissent les rapports des parents avec leurs enfants mineurs s'inscrivent dans une fonction de protection dévolue par la loi aux parents. L'article 375-1 du Code civil dispose que « l'autorité parentale appartient aux père et mère (...) pour protéger l'enfant dans sa sécurité, sa santé, sa moralité, ses conditions d'éducation... » L'autorité parentale n'est dès lors pas un « outil de puissance » mais un « outil de protection ». Elle est accordée aux parents dans le respect dû à la personne de l'enfant. Les prérogatives reconnues aux parents (droit de direction, droit de donner des ordres) servent à créer autour de l'enfant des conditions favorables à son développement et à son éducation. Ces prérogatives ont pour finalité la protection, l'intérêt de l'enfant (article 375-1 alinéa 1 du Code civil). Lorsque cette protection parentale est insuffisante, défailante ou inexistante, le législateur autorise alors une intervention dans la sphère privée de la famille.

Le déracinement, l'isolement ou le chômage sont autant de facteurs qui fragilisent les adultes en tant qu'individus mais aussi en tant que parents. Les mutations profondes de la société et l'évolution des mœurs ont abouti à l'émergence de plusieurs modèles familiaux. Néanmoins, quel que soit le modèle familial, quels que soient les discours et les prises de positions contrastées que suscitent les changements familiaux, quelle que soit la capacité du droit à s'adapter à ces changements (rôle des beaux-parents, prérogatives parentales dans un couple homosexuel), une constance perdure : l'exigence d'une protection parentale de l'enfant.

Fort de cette exigence, l'État, précédé en la matière par les associations familiales dès le XIX^e siècle, met en œuvre des mesures pour assister ou

relayer les parents dans l'exercice de leur autorité parentale dès lors que ces derniers ne remplissent pas leur mission de protection de leur enfant.

La France a mis en place un système original de protection de l'enfant reposant sur une double compétence administrative et judiciaire. Les lois de décentralisation initiées en 1983 ont confié aux départements un rôle prépondérant en matière de « protection administrative ». Ainsi, si les père et mère, ou l'un d'entre eux, sont « confrontés à des difficultés sociales susceptibles de compromettre gravement » l'équilibre de l'enfant (article L. 221-1 CASF¹), ils peuvent prétendre à bénéficier de certaines prestations dispensées par les services sociaux départementaux : aides financières ou matérielles, soutien éducatif à domicile, accueil mère-enfant en institution, prise en charge physique de l'enfant. Ces mesures de protection ne peuvent être mises en œuvre qu'avec l'accord des familles. Les parents se sont rendu compte de leurs difficultés et tentent de trouver des moyens pour y remédier en acceptant le soutien de professionnels.

En revanche lorsque l'enfant est en danger ou que ses conditions d'éducation sont gravement compromises (article 375 du Code civil), du fait des actes ou des abstentions de ses parents et que ceux-ci ne mettent rien en œuvre pour faire cesser cette situation, des mesures de protection peuvent être ordonnées par la justice. Cette intervention judiciaire relève de la compétence du juge des enfants au titre de l'assistance éducative. Le juge des enfants n'est pas « le juge naturel » de l'exercice de l'autorité parentale. Si une procédure de droit commun permet de résoudre la difficulté, elle doit être privilégiée (exemple : saisine du juge aux affaires familiales par l'un des parents qui, pour faire cesser le danger que l'enfant vit au domicile de l'autre parent, sollicite un transfert de résidence). L'intervention du juge des enfants n'est justifiée que si elle seule peut permettre de faire cesser une situation de danger ou d'en limiter les effets.

La loi du 5 mars 2007 pose clairement le principe de subsidiarité de l'intervention judiciaire. Le magistrat doit alors, non pas trancher un litige, ni imposer une solution juridique, mais rechercher avec les parties, avec leur « adhésion » (article 375-1 du Code civil), la mesure la plus conforme aux besoins du mineur dans le respect de l'autorité parentale. La notion de conflit, au sens procédural, n'est donc pas au cœur de l'assistance éducative. Toutefois, si l'adhésion des parties n'est pas acquise et que la situation du mineur l'exige, la famille peut se voir imposer, au terme de la procédure judiciaire, des mesures éducatives pour l'enfant. Le placement judiciaire existe également en matière pénale, lorsque le juge des enfants est saisi pour instruire ou juger un acte de délinquance commis par un mineur. Ce placement peut recouvrir une

1. CASF : Code d'action sociale et des familles.

volonté de mettre fin au contexte de vie familiale du mineur qui l'amène à transgresser la loi ou bien intervenir à titre de sanction. Dans la première hypothèse le mineur délinquant est, de fait, un mineur en danger puisque ses passages à l'acte s'expliquent par un dysfonctionnement familial (absence d'autorité de ses parents, manque de surveillance) et pourra être placé dans un même lieu d'accueil qu'un mineur suivi dans le cadre de l'assistance éducative. En revanche, dans les hypothèses où le mineur persiste dans la réitération de faits délictueux malgré des mesures d'aide ou de sanction déjà prononcées, il conviendra parfois de le sanctionner par une mesure de placement dans un établissement spécifique (centre éducatif renforcé ou fermé).

Dans de nombreuses situations ce sont donc les mêmes professionnels qui concourent à la prise en charge des mineurs, soit dans un cadre administratif, soit dans un cadre judiciaire (assistance éducative ou matière pénale). Il s'agit des associations habilitées par le conseil général et/ou l'État ou de salariés du conseil général (assistante familiale, travailleur social). Ces professionnels interviennent dans les familles pour évaluer la situation de l'enfant (enquête sociale), pour exercer une guidance parentale ou offrir un espace neutre à l'enfant (espace de parole, d'écoute ou de vie).

Le principe naturel et légal est que l'enfant réside avec ses père et/ou mère. Divers textes le rappellent : « l'enfant ne peut, sans permission des père et mère, quitter la maison familiale (art. 371-3 du Code civil) » ; « l'enfant ne peut être retiré de la maison que dans les cas de nécessité que détermine la loi » ; le juge des enfants doit « chaque fois qu'il est possible maintenir le mineur dans son milieu actuel » (article 375-2 du Code civil).

Toutefois lorsque sa protection l'exige, l'enfant peut être accueilli chez un membre de sa famille, chez un tiers digne de confiance, dans un foyer ou chez une assistante familiale. Cet accueil, qui prend la forme d'un accueil provisoire lorsqu'il est contracté par les parents avec l'Aide Sociale ou la forme d'un placement judiciaire lorsqu'il est prononcé par le juge des enfants, met fin à la cohabitation de l'enfant avec ses parents. La mise à distance d'un enfant d'avec sa famille recouvre deux objectifs : faire cesser la situation de danger et élaborer sur les dysfonctionnements familiaux pour projeter le retour de l'enfant. La simple séparation physique ne remplit pas ces objectifs mais permet de mettre en mouvement le travail éducatif à proposer aux parents et à l'enfant. Ce travail éducatif s'inspire de la situation familiale, s'adapte à cette situation et évolue selon la situation familiale. Il doit être individualisé et évolutif.

Les établissements du secteur associatif qui accueillent habituellement des mineurs placés par l'autorité judiciaire ou confiés par l'Aide sociale à

l'enfance sont désignés sous le terme générique de « maison d'enfants à caractère social ». Sous ce même vocable existent des structures d'accueil présentant des caractéristiques de fonctionnement très différentes les unes des autres. Ces caractéristiques de fonctionnement découlent de l'identité même de l'association, de son histoire, de son implantation géographique et de ses « outils » de travail. En revanche quelle que soit la particularité de ces maisons d'enfants à caractère social, elles sont toutes contraintes d'intégrer de plus en plus les questions juridiques dans leur réflexion et dans leur pratique professionnelle.

Parce qu'elles participent à la protection administrative et judiciaire de l'enfance, question à la fois d'ordre public et d'ordre privé, leur cadre de fonctionnement est strictement encadré et leur responsabilité peut être engagée. Cet encadrement légal est une garantie, à la fois pour l'ensemble des acteurs qui concourent à la protection de l'enfant, mais aussi pour les familles concernées par une mesure de séparation.

Mais parce qu'elles sont porteuses d'une « éthique de bienveillance » à l'égard de chaque individu concerné par leur action (enfant, parent), les maisons d'enfants sont aussi soumises à un impératif de souplesse afin de s'adapter à chaque situation familiale. Seul le respect de ces deux exigences légales, complémentaires et non contradictoires, rend effective la mesure de séparation.

L'ACCUEIL EN MECS DOIT ÊTRE ENCADRÉ POUR ÊTRE PROTECTEUR

Le secteur social a longtemps joui d'une liberté de fonctionnement qui n'a pas favorisé la lisibilité de son action. Son intervention était légitimée par son objectif, aider, accompagner, « suivre ». Mais parce que son fonctionnement apparaissait centré sur lui-même et que la seule interpellation des pouvoirs publics tendait à l'obtention de moyens supplémentaires, le secteur social était déconsidéré par les « financeurs » et les « utilisateurs » s'en méfiaient.

Il est dès lors apparu primordial, pour préserver une crédibilité politique dans la prise en charge de l'individu mais aussi pour rassurer le bénéficiaire sur l'aide qui lui est proposée, de replacer l'utilisateur au centre de l'action sociale tout en rendant lisible le travail effectué.

Dans un contexte de crise économique, de demande importante de reconnaissance des droits, la notion d'utilisateur émerge et une réflexion sur ce thème apparaît. Le législateur s'intéresse à cette question et consacre, dans la loi du 2 janvier 2002, la notion d'utilisateur dans l'ensemble du secteur social et médico-social.