

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### L'autorité parentale

Fierens, Jacques

*Published in:*

Les grands arrêts du droit au respect de la vie familiale

*Publication date:*

2022

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Fierens, J 2022, L'autorité parentale: la déchéance de l'autorité parentale et la protection de la jeunesse . dans *Les grands arrêts du droit au respect de la vie familiale*. Grands arrêts, Larcier , Bruxelles, pp. 411-430.

#### General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

#### Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

#### 4.4.2. La déchéance de l'autorité parentale et la protection de la jeunesse

##### **Cour eur. D.H. (gde ch.), arrêt *Strand Lobben et autres c. Norvège* du 10 septembre 2019**

CEDH, art. 8 – Respect de la vie familiale – Obligations positives – Intérêt supérieur de l'enfant – Déchéance de l'autorité parentale – Autorisation d'adoption – Marge d'appréciation

##### **Extraits**

##### **I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 8 DE LA CONVENTION**

140. Les requérants voient dans le refus de mettre un terme à la prise en charge de X par l'autorité publique ainsi que dans la décision de déchoir la première requérante de son autorité parentale à l'égard de X et d'autoriser l'adoption de celui-ci par ses parents d'accueil une violation dans leur chef du droit au respect de la vie familiale tel que protégé par l'article 8 de la Convention, lequel se lit ainsi :

[...]

##### **4. Appréciation de la Cour**

##### **a) Principes généraux**

202. Le paragraphe premier de l'article 8 de la Convention garantit à toute personne le droit au respect de sa vie familiale. Selon la jurisprudence constante de la Cour, pour un parent et son enfant, être ensemble représente un élément fondamental de la vie familiale et des mesures internes qui les en empêchent constituent une ingérence dans le droit protégé par cette disposition. Pareille ingérence méconnaît cet article à moins qu'elle ne soit « prévue par la loi », ne vise un ou des buts légitimes au regard du paragraphe 2 de l'article 8 et ne puisse passer pour « nécessaire dans une société démocratique » (voir, entre autres, *K. et T. c. Finlande* [GC], n° 25702/94, § 151, CEDH 2001-VII, et *Johansen*, précité, § 52).

203. La Cour doit statuer sur le respect de cette dernière condition en recherchant si, à la lumière de l'ensemble de l'affaire, les motifs invoqués en justification de la mesure en cause étaient pertinents et suffisants aux fins du paragraphe 2 de l'article 8 (voir, parmi beaucoup d'autres, *Paradiso et Campanelli*, précité, § 179). La notion de nécessité implique en outre que l'ingérence corresponde à un besoin social impérieux et, en particulier, qu'elle soit proportionnée au but légitime poursuivi eu égard au juste équilibre à ménager entre les intérêts concurrents en jeu (*ibidem*, § 181).

204. En ce qui concerne la vie familiale d'un enfant, la Cour rappelle qu'il existe actuellement un large consensus – y compris en droit international – autour de l'idée

que dans toutes les décisions concernant des enfants, leur intérêt supérieur doit primer (voir, entre autres, *Neulinger et Shuruk c. Suisse* [GC], n° 41615/07, § 135, CEDH 2010). Elle souligne d'ailleurs que dans les affaires dans lesquelles sont en jeu des questions de placement d'enfants et de restrictions du droit de visite, l'intérêt de l'enfant doit passer avant toute autre considération (*Jovanovic*, précité, § 77, et *Gnahoré c. France*, n° 40031/98, § 59, CEDH 2000-IX).

205. En même temps, il y a lieu de noter que la recherche de l'unité familiale et celle de la réunion de la famille en cas de séparation constituent des considérations inhérentes au droit au respect de la vie familiale garanti par l'article 8. Par conséquent, toute autorité publique qui ordonnerait une prise en charge ayant pour effet de restreindre la vie de famille est tenue par l'obligation positive de prendre des mesures afin de faciliter la réunion de la famille dès que cela sera vraiment possible (*K. et T. c. Finlande*, précité, § 178).

206. Dans les cas où les intérêts de l'enfant et ceux de ses parents seraient en conflit, l'article 8 exige que les autorités nationales ménagent un juste équilibre entre tous ces intérêts et que, ce faisant, elles attachent une importance particulière à l'intérêt supérieur de l'enfant, qui, selon sa nature et sa gravité, peut l'emporter sur celui des parents (voir, par exemple, *Sommerfeld c. Allemagne* [GC], n° 31871/96, § 64, CEDH 2003-VIII [extraits], ainsi que les références qui y sont citées).

207. De manière générale, d'une part, l'intérêt supérieur de l'enfant dicte que les liens entre lui et sa famille soient maintenus, sauf dans les cas où celle-ci se serait montrée particulièrement indigne : briser ce lien revient à couper l'enfant de ses racines. En conséquence, seules des circonstances tout à fait exceptionnelles peuvent en principe conduire à une rupture du lien familial et tout doit être mis en œuvre pour maintenir les relations personnelles et, le cas échéant, le moment venu, « reconstruire » la famille (*Gnahoré*, précité, § 59). D'autre part, il est certain que garantir à l'enfant une évolution dans un environnement sain relève de cet intérêt et que l'article 8 ne saurait autoriser un parent à prendre des mesures préjudiciables à la santé et au développement de son enfant (voir, parmi beaucoup d'autres, *Neulinger et Shuruk*, précité, § 136, *Elsholz c. Allemagne* [GC], n° 25735/94, § 50, CEDH 2000-VIII, et *Maršálek c. République tchèque*, n° 8153/04, § 71, 4 avril 2006). Il existe un important consensus international autour de l'idée que l'enfant ne doit pas être séparé de ses parents contre leur gré, à moins que les autorités compétentes ne décident, sous réserve de révision judiciaire et conformément aux lois et procédures applicables, que cette séparation est nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant (voir l'article 9 § 1 de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant, reproduit au paragraphe 134 ci-dessus). De plus, il appartient aux États contractants d'instaurer des garanties procédurales pratiques et effectives permettant de veiller à la protection et à la mise en œuvre de l'intérêt supérieur de l'enfant (voir l'Observation générale n° 14 [2013] du Comité des droits de l'enfant des Nations unies sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale, paragraphes 85 et 87, cités au paragraphe 136 ci-dessus).

208. Par ailleurs, en principe, la décision de prise en charge doit être considérée comme une mesure temporaire, à suspendre dès que les circonstances s'y prêtent,

et tout acte d'exécution doit concorder avec un but ultime : unir à nouveau le parent par le sang et l'enfant (voir, par exemple, *Olsson c. Suède (n° 1)*, 24 mars 1988, § 81, série A n° 130). L'obligation positive susmentionnée de prendre des mesures afin de faciliter la réunion de la famille dès que cela sera vraiment possible s'impose aux autorités compétentes dès le début de la période de prise en charge et avec de plus en plus de force, mais doit toujours être mise en balance avec le devoir de considérer l'intérêt supérieur de l'enfant (voir, par exemple, *K. et T. c. Finlande*, précité, § 178). Dans ce genre d'affaire, le caractère adéquat d'une mesure se juge à la rapidité de sa mise en œuvre, car le passage du temps peut avoir des conséquences irrémédiables sur les relations entre l'enfant et le parent qui ne vit pas avec lui (voir, entre autres, *S.H. c. Italie*, n° 52557/14, § 42, 13 octobre 2015). Ainsi, une autorité qui serait responsable d'une situation de rupture familiale parce qu'elle a manqué à son obligation susmentionnée ne peut pas fonder la décision d'autorisation d'une adoption par l'absence de liens entre les parents et l'enfant (*Pontes c. Portugal*, n° 19554/09, §§ 92 et 99, 10 avril 2012). Qui plus est, les liens entre les membres d'une famille et les chances de regroupement réussi se trouveront par la force des choses affaiblis si l'on dresse des obstacles empêchant des rencontres faciles et régulières des intéressés (*Scozzari et Giunta*, précité, § 174, et *Olsson (n° 1)*, précité, § 81). Toutefois, lorsqu'un laps de temps considérable s'est écoulé depuis que l'enfant a été placé pour la première fois sous assistance, l'intérêt qu'a l'enfant à ne pas voir sa situation familiale *de facto* changer de nouveau peut l'emporter sur l'intérêt des parents à la réunion de leur famille (*K. et T. c. Finlande*, précité, § 155).

209. En ce qui concerne la substitution à l'accueil familial d'une mesure plus lourde comme une déchéance de l'autorité parentale accompagnée d'une autorisation d'adoption, qui entraîne la rupture définitive des liens juridiques des parents avec l'enfant, il y a lieu de rappeler que « [d]e telles mesures ne doivent être appliquées que dans des circonstances exceptionnelles et ne peuvent se justifier que si elles s'inspirent d'une exigence primordiale touchant à l'intérêt supérieur de l'enfant » (voir, par exemple, *Johansen*, précité, § 78, et *Aune*, précité, § 66). La nature même de l'adoption implique que toute perspective réelle de réintégration dans la famille ou de réunification de la famille est exclue et que l'intérêt supérieur de l'enfant dicte au contraire qu'il soit placé à titre permanent au sein d'une nouvelle famille (*R. et H. c. Royaume-Uni*, n° 35348/06, § 88, 31 mai 2011). [...]

211. La marge d'appréciation laissée ainsi aux autorités nationales compétentes variera selon la nature des questions en litige et la gravité des intérêts en jeu tels que, d'une part, l'importance qu'il y a à protéger un enfant dans une situation jugée très dangereuse pour sa santé ou son développement et, d'autre part, l'objectif de réunir la famille dès que les circonstances le permettront. Dès lors, la Cour reconnaît que les autorités jouissent d'une grande latitude pour apprécier la nécessité de prendre en charge un enfant (voir, par exemple, *K. et T. c. Finlande*, précité, § 155, et *Johansen*, précité, § 64). Cette marge n'est toutefois pas illimitée. Ainsi, la Cour a dans certains cas attaché de l'importance à la question de savoir si, avant d'ordonner le placement d'un enfant, les autorités avaient d'abord tenté de prendre des mesures moins draconiennes, par exemple de soutien et de prévention, et si ces mesures s'étaient révélées vaines (voir, par exemple, *Olsson (n° 1)*,

précité, §§ 72-74, *R.M.S. c. Espagne*, n° 28775/12, § 86, 18 juin 2013, et *Kutzner c. Allemagne*, n° 46544/99, § 75, CEDH 2002-I). Il faut exercer un contrôle plus rigoureux à la fois sur les restrictions supplémentaires, comme celles apportées par les autorités aux droits et aux visites des parents, et sur les garanties destinées à assurer la protection effective du droit des parents et enfants au respect de leur vie familiale. Ces restrictions supplémentaires comportent le risque d'amputer les relations familiales entre les parents et un jeune enfant (*K. et T. c. Finlande*, précité, *ibidem*, et *Johansen*, précité, *ibidem*).

212. Dans les affaires de prise en charge par l'autorité publique, la Cour se penche également sur le processus décisionnel suivi par les autorités afin de déterminer s'il a été conduit d'une telle manière qu'elles ont pu être informées des vues et intérêts des parents biologiques et en tenir dûment compte, et que les parents ont pu en temps voulu exercer tout recours offert à eux (voir, par exemple, *W. c. Royaume-Uni*, 8 juillet 1987, § 63, série A n° 121, et *Elsholz*, précité, § 52). Il échet dès lors de déterminer, en fonction des circonstances de chaque espèce et notamment de la gravité des mesures à prendre, si les parents ont pu jouer dans le processus décisionnel, considéré comme un tout, un rôle assez grand pour leur accorder la protection requise de leurs intérêts et ont été en mesure de faire valoir pleinement leurs droits (voir, par exemple, *W. c. Royaume-Uni*, précité, § 64, *T.P. et K.M. c. Royaume-Uni* [GC], n° 28945/95, § 72, CEDH 2001-V [extraits], *Neulinger et Shuruk*, précité, § 139, et *Y.C. c. Royaume-Uni*, n° 4547/10, § 138, 13 mars 2012). Il découle des considérations ci-dessus que l'exercice par les parents biologiques de voies de droit en vue d'obtenir le retour de l'enfant dans la famille ne peut en lui-même être retenu contre eux. De plus, un retard dans la procédure risque toujours en pareil cas de trancher le litige par un fait accompli avant même que le tribunal ait entendu la cause. Or un respect effectif de la vie familiale commande que les relations futures entre parent et enfant se règlent sur la seule base de l'ensemble des éléments pertinents, et non par le simple écoulement du temps (*W. c. Royaume-Uni*, précité, § 65). [...]

220. La Cour est pleinement consciente de l'intérêt prépondérant de l'enfant dans le processus décisionnel. Le processus qui a abouti au retrait de l'autorité parentale et à l'autorisation de l'adoption révèle toutefois que les autorités internes n'ont pas cherché à se livrer à un véritable exercice de mise en balance entre les intérêts de l'enfant et ceux de sa famille biologique (paragraphes 207 et 208 ci-dessus), mais qu'elles se sont concentrées sur les intérêts de l'enfant au lieu de s'efforcer de concilier les deux ensembles d'intérêts en jeu, et que, de surcroît, elles n'ont pas sérieusement envisagé la possibilité d'une réunion de l'enfant et de sa famille biologique. Dans ce contexte, la Cour, en particulier, n'est pas convaincue que les autorités internes compétentes aient dûment pris en compte l'incidence potentielle du fait qu'au moment où la première requérante avait demandé la révocation de l'ordonnance de placement ou, à défaut, une extension de son droit de visite, sa vie était en train de connaître des changements notables : durant l'été et l'automne pendant lesquels s'était ouverte la procédure litigieuse, l'intéressée s'était mariée et avait eu un second enfant. À cet égard, la décision du tribunal de district s'appuyant dans une large mesure sur une appréciation du manque d'aptitudes parentales de la

première requérante, la base factuelle sur laquelle reposait cette appréciation fait ressortir plusieurs insuffisances dans le processus décisionnel. [...]

## Observations

### I. La déchéance de l'autorité parentale dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme

Dans l'affaire qui a donné lieu à l'arrêt ici commenté, une mère avait été déchue de l'autorité parentale à l'égard d'un enfant de 3 ans. Un placement en famille d'accueil avait été décidé lorsque l'enfant avait 5 mois, en raison d'« insuffisances graves dans la satisfaction de ses besoins psychologiques et matériels » (§ 39). La déchéance de l'autorité parentale était couplée à une autorisation d'adoption par les accueillants (§ 90). La mère, première requérante devant la Cour (le second requérant est l'enfant lui-même, représenté par sa mère, ce qui posera le problème de la conventionalité de sa représentation<sup>1</sup>), se plaint d'une violation de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après, « CEDH »).

Après examen du droit et de la pratique internes pertinents, mais aussi après mention des articles 3, 9, 18, 20 et 21 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant (ci-après, « CIDE »), la Cour européenne se réfère également à l'Observation générale n° 7 (2005) du Comité des droits de l'enfant des Nations unies, sur la mise en œuvre des droits de l'enfant dans la petite enfance, et à l'Observation générale n° 14 (2013) sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale (art. 3, § 1<sup>er</sup>)<sup>2</sup>.

L'État norvégien est condamné après examen, par la Cour européenne, du « processus décisionnel suivi par les autorités afin de déterminer s'il a été conduit d'une telle manière qu'elles ont pu être informées des vues et intérêts des parents biologiques et en tenir dûment compte, et que les parents ont pu en temps voulu exercer tout recours offert à eux » (§ 212)<sup>3</sup>. Tel n'est pas le cas en l'espèce, les autorités internes n'ayant pas cherché à se livrer à un véritable exercice de mise en balance entre les intérêts de l'enfant et ceux de sa famille

1 Voy. l'opinion dissidente commune à la juge Koskelo et au juge Nordén sur la question du droit de la première requérante de représenter le second requérant.

2 Ce n'est certes pas la première fois que la Cour interprète la Convention européenne à la lumière de la Convention internationale des droits de l'enfant. Depuis l'affaire *Costello-Roberts c. Royaume-Uni* du 23 mars 1993 (§ 27), la plupart des arrêts de la Cour européenne concernant des enfants visent celle-ci ou visent des droits ou principes contenus dans ce traité, sans nécessairement y faire expressément référence. Ce n'est pas la première fois non plus qu'elle invoque des Observations générales du Comité. Dans certaines affaires, depuis l'arrêt *V. c. Royaume-Uni* du 16 décembre 1999 (§ 47), la Cour se réfère également aux Observations finales que le Comité des droits de l'enfant adresse aux États parties en application de l'article 44 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant. Voy. aussi ORAPIM PRASONG, *La protection des droits de l'enfant par la Cour européenne des droits de l'homme*, thèse, Université de Bordeaux, 2016, en ligne, n°s 23-24.

3 Sur le respect du « processus décisionnel » exigé par l'article 8 de la Convention européenne, voy. *W. c. Royaume-Uni* du 8 juillet 1987, § 64 ; *Assunção Chaves c. Portugal* du 31 janvier 2012, § 108 ; *Soares de Melo c. Portugal* du 16 février 2016, §§ 115-117.

biologique et n'ayant pas dûment pris en compte l'incidence potentielle du fait qu'au moment où la première requérante avait demandé la révocation de l'ordonnance de placement ou, à défaut, une extension de son droit de visite, sa vie était en train de connaître des changements notables (§ 220). La Norvège a donc violé l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme qui protège la vie privée et familiale.

Les principes de la mise en balance des intérêts et de la proportionnalité nécessaire des mesures de placement, de déchéance de l'autorité parentale et d'autorisation d'adoption seront une fois de plus rappelés plus récemment par la Cour européenne, dans l'affaire *Abdi Ibrahim c. Norvège* du 19 décembre 2019, qui fait d'ailleurs référence à la décision ici annotée<sup>4</sup>. Un arrêt du même jour, *A.S. c. Norvège*, fait de même<sup>5</sup>.

Dans son arrêt de chambre du 25 février 2020, *Y. I. c. Russie*, la Cour européenne des droits de l'homme a dit, à l'unanimité, qu'il y a eu violation de l'article 8 de la Convention, en raison notamment du fait qu'une mère avait été déchue de son autorité parentale à l'égard de ses trois enfants à raison de sa toxicomanie. Elle avait également perdu tout droit de visite à leur égard. Les juridictions nationales, aux yeux de la Cour, n'ont pas suffisamment motivé leur décision de prendre une mesure aussi drastique alors que le droit interne offrait des solutions moins radicales.

La Cour européenne avait déjà dû se pencher à plusieurs reprises sur des situations dans lesquelles une déchéance de l'autorité parentale avait été prononcée, notamment dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt *Roda et Bonfatti c. Italie* du 21 novembre 2006. La Cour n'a pas estimé déraisonnable une décision par laquelle le tribunal pour enfants avait confirmé le placement de l'enfant dans un environnement protégé, de préférence de type familial, et déchu le père de son autorité, eu égard notamment à la personnalité de celui-ci et au vécu de peur de sa fille à son égard<sup>6</sup>.

Dans une affaire *A.B. c. Pologne* ayant donné lieu à un arrêt du 20 novembre 2007, la Cour européenne a examiné au regard des circonstances de la cause si la décision de priver le requérant de l'autorité parentale, qui s'analyse en une ingérence dans l'exercice par les intéressés de leur droit au respect de leur vie familiale, pouvait passer pour « nécessaire » au regard de l'article 8, § 2, de la Convention européenne. La Cour constate que, dans un premier temps, la décision de déchoir le requérant de l'autorité parentale était dictée par les refus de ce dernier de présenter l'enfant au tribunal et de se conformer à la décision ordonnant la restitution de l'enfant à la mère. Les juridictions ont pris en compte la situation du requérant qui ne disposait pas de revenus fixes,

---

4 §§ 53 et 61.

5 § 59.

6 §§ 19 et 62.

avait des dettes au Canada et était accusé de vol de recherches scientifiques dans ce pays. La décision de déchoir le requérant de l'autorité parentale était motivée par le fait que celui-ci n'était pas en mesure d'assurer des conditions de vie normales à sa fille qui ne fréquentait pas l'école et n'avait aucun contact avec d'autres enfants de son âge. Compte tenu des éléments qui ressortent du dossier, la décision de déchoir le requérant de l'autorité parentale a paru, aux yeux de la Cour européenne, fondée sur des raisons pertinentes et suffisantes. Les juridictions nationales, constamment investies dans l'affaire et avec des décisions amplement motivées, n'ont pas dépassé la marge d'appréciation ménagée par le paragraphe 2 de l'article 8 (§§ 103-110)<sup>7</sup>.

Dans des affaires où les autorités avaient décidé de substituer à la mesure de placement en foyer d'accueil une mesure plus radicale, à savoir la déchéance de l'autorité parentale et l'autorisation de l'adoption, la Cour a pris en considération le principe selon lequel de telles mesures ne doivent être appliquées que dans des circonstances exceptionnelles et ne peuvent se justifier que si elles s'inspirent d'une exigence primordiale touchant à l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>8</sup>. La situation financière d'une mère, sans qu'il soit tenu compte d'un changement de circonstances, ne saurait justifier de lui retirer la garde de son enfant<sup>9</sup>. Dans un arrêt *Akinnibosun c. Italie* du 16 juillet 2015, la Cour a conclu à la violation dans une espèce où les autorités nationales n'avaient fondé leur décision que sur les difficultés financières et sociales du requérant, sans lui fournir une assistance sociale appropriée<sup>10</sup>. Elle a constaté une violation de l'article 8 dans l'affaire *Soares De Melo c. Portugal*, du 16 février 2016, dans laquelle les enfants d'une femme vivant dans des conditions précaires avaient été placés en vue de leur adoption, ce qui avait conduit à la rupture des liens familiaux<sup>11</sup>. Elle a, en revanche, conclu à la non-violation dans une affaire où une mère souffrant de troubles mentaux s'était vu retirer ses droits parentaux sur son enfant qui avait ensuite fait l'objet d'une adoption, au motif qu'il n'existait aucune possibilité réaliste qu'elle pût s'en occuper malgré les mesures positives qui avaient été adoptées pour l'assister<sup>12 13</sup>.

Le retrait de l'autorité parentale sans déchéance explicite, qui ne devrait être envisagé qu'en dernière extrémité selon la jurisprudence de Strasbourg, doit aussi se limiter aux aspects strictement nécessaires pour prévenir tout

7 La marge d'appréciation diminue en fonction de la durée de séparation des enfants de leurs parents et les autorités publiques doivent avancer de fortes raisons pour défendre leur décision de maintenir la séparation. (*K. et T. c. Finlande* [gde ch.], 12 juillet 2001, § 168).

8 *Johansen c. Norvège* du 7 août 1996, § 78 ; *Kearns c. France* du 10 janvier 2008, § 79 ; *R. et H. c. Royaume-Uni* du 31 mai 2011, §§ 73 et 81 ; *S.S. c. Slovénie* du 30 octobre 2018, §§ 85-87, 96 et 103 ; *Aune c. Norvège* du 28 octobre 2010, § 66.

9 *R.M.S. c. Espagne*, 18 juin 2013, § 92.

10 §§ 83-84.

11 §§ 118-123.

12 *S.S. c. Slovénie* du 30 octobre 2018, § 97 et §§ 103-104.

13 Voy., dans cet ouvrage, la contribution de N. DANDROY, « La vie familiale des personnes vulnérables ».



risque réel et imminent de traitement dégradant et aux enfants qui courent pareil risque<sup>14</sup>.

## II. La déchéance de l'autorité parentale en droit interne

Le régime de la déchéance de l'autorité parentale, qui fut d'abord la déchéance de la puissance paternelle (*patria potestas* en droit romain)<sup>15</sup>, dans notre droit interne, est bien sûr d'abord la trace d'une évolution de la notion même d'autorité parentale, passée progressivement d'un faisceau de droits dans le chef du *pater familias* à une relation juridique entre l'enfant et ses parents, centrée sur l'idée de protection de celui-ci. Il n'a toutefois pas fallu attendre les années 1960 et le célèbre article de Jean Dabin insistant sur les « droits-fonction »<sup>16</sup> pour que soit invoqué « l'intérêt de l'enfant » consacré aujourd'hui par l'article 22*bis* de la Constitution et des dizaines de lois, décrets ou arrêtés. Si, en droit romain, la puissance paternelle était celle du chef de famille investi d'un pouvoir quasi absolu sur les enfants, dans le droit germanique, dont le droit coutumier, dans nos régions, s'était approprié l'héritage<sup>17</sup>, le père était investi d'un devoir de protection<sup>18</sup>. Telle fut également la perspective du Code civil de 1804, pour qui la puissance paternelle est donnée et s'exerce en faveur de l'enfant<sup>19</sup>. Cette conception était toutefois intéressée, parce qu'il s'agissait d'abord, aux yeux des auteurs du Code, de l'accomplissement des devoirs d'entretien et d'éducation, qui, une fois accomplis, ouvriraient le droit des parents d'exiger de leurs enfants, pendant tout le temps de leur vie, du respect et du secours<sup>20</sup>. En 1931, la Cour de cassation, témoin de l'évolution de la notion de puissance paternelle qui demeure toutefois fondée sur une conception naturaliste comme elle l'est depuis Platon et Aristote<sup>21</sup>, dira que, « dans le système

14 *Wetjen et autres c. Allemagne* du 22 mars 2018, § 84 ; *Tlapak et autres c. Allemagne*, § 97. Sur la question du placement des enfants sans déchéance explicite, de la protection de remplacement et de l'adoption, voy. *Manuel européen en matière de droits de l'enfant*, éd. du Conseil de l'Europe, 2015, pp. 77-116.

15 Les auteurs du Code civil ont discuté la pertinence de l'expression « puissance paternelle » et ont évoqué l'« autorité paternelle ». « M. Berlier dit que rien ne ressemble ni ne doit ressembler moins à l'ancienne puissance paternelle, que l'autorité des pères et mères que l'on peut retracer en ce titre [du Code civil] » (P.-A. FENET, *Recueil complet des travaux préparatoires du Code civil*, Paris, Videcoq, 1836, t. X, p. 486).

16 Voy. J. DABIN, « Le contrôle de la puissance paternelle », *J.T.*, 1947, pp. 17-23 et pp. 33-39, not. p. 17, à propos des droits constitutifs de la puissance paternelle : « En vérité, ces prétendus droits ne sont plus des droits ; ce sont des devoirs, de purs devoirs, dont l'enfant est le créancier ». Pour plus de développements sur les mutations de l'autorité parentale à l'époque de la Révolution française et ultérieurement, voy. J. FIERENS, « L'affaire *Geppetto* ou les mutations de l'autorité parentale », *Div. Act.*, 2006/9, pp. 129-144.

17 « Droit de puissance paternelle n'a lieu », disaient les anciennes coutumes et Loysel (voy. *Dictionnaire des dictionnaires, résumé des résumés de la législation usuelle*, Bruxelles, A. Mertens éd., 1846, p. 122).

18 *Pandectes belges*, v<sup>o</sup> « Puissance paternelle », Bruxelles, Larcier, 1905, n<sup>o</sup> 243. Pour plus de détails, voy. Th. MOREAU, « Un siècle d'approche protectrice des mineurs en danger : du droit à la protection à la protection des droits ? », *J.T.*, 2012, p. 409 et les nombreuses références.

19 « Nous naissons faibles, assésés par les maladies et les besoins ; la nature veut que dans ce premier âge, le père et la mère aient sur leur enfant une puissance entière, qui est toute de défense et de protection » (Exposé des motifs fait par M. Réal dans la séance du Corps législatif du 23 ventôse an IX [14 mars 1803], LOCRÉ, t. III, p. 328, n<sup>os</sup> 1-2).

20 Discours d'Albisson au Tribunat, le 3 germinal an XI (LOCRÉ, t. III, pp. 331 et 342).

21 Voy. PLATON, *Lysis*, 207c et s. ; Aristote observait que « le pouvoir des procréateurs n'a pas d'appellation propre » (*Politique*, 1259b, tr. fr. J. Aubonnet, Paris, Les Belles Lettres, 1960).

du Code, suivant les déclarations de principe énoncées à diverses reprises au cours de sa confection, la puissance paternelle n'est pas une création du droit civil, mais la confirmation d'un droit fondé sur la nature, et qui, en raison des obligations résultant de la procréation, comporte pour le père et la mère, pendant un certain temps et sous certaines conditions, la surveillance de la personne et l'administration des biens de leurs enfants »<sup>22</sup>.

À l'égard des enfants nés dans le mariage, les père et mère étaient titulaires de la puissance paternelle, mais le père l'exerçait en principe seul<sup>23</sup>. L'exercice pouvait être attribué à la mère en cas d'absence du père, en cas d'interdiction ou, bien évidemment, en cas de décès de celui-ci. Si un enfant naturel avait été reconnu par ses père et mère, la puissance paternelle était exercée à titre égal par le père et par la mère<sup>24</sup>. L'autorité parentale ne pouvait jamais être attribuée à d'autres que les père et mère, à l'égard des enfants légitimes ou des enfants naturels reconnus, ce qui a longtemps exclu les enfants adultérins et incestueux à l'égard desquels personne n'était investi de la puissance paternelle et qui étaient mis sous tutelle. Les droits et les devoirs attachés à la puissance paternelle, puis ultérieurement à l'autorité parentale, ont toujours été considérés comme étant d'ordre public, inaliénables et hors du commerce.

L'exercice conjoint des diverses prérogatives attachées à la puissance paternelle par les parents mariés sera instauré par la loi du 30 avril 1958 relative aux droits et devoirs respectifs des époux, mais, en cas de désaccord, l'avis du père sera prépondérant, sauf le recours de la mère devant le tribunal. L'égalité, consacrée par la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse (*infra*), sera confirmée par la loi du 1<sup>er</sup> juillet 1974 modifiant les articles 221, 373 et 389 du Code civil et abrogeant l'article 374 du même Code, qui consacre le principe de l'exercice concurrent, puis par la loi du 13 avril 1995 relative à l'exercice conjoint de l'autorité parentale.

L'exclusion de la puissance paternelle, tant donc à l'égard du père que de la mère, était prévue déjà par la loi du 15 juin 1846 qui avait remplacé les articles 331 à 335 du Code pénal de 1810<sup>25</sup>. Le Code de 1867 reprendra ces dispositions aux articles 378, § 2, et 382, § 2, à titre de peine accessoire d'une condamnation pour attentat à la pudeur ou de viol commis par le père ou la mère sur leur enfant, ou pour incitation à la débauche ou corruption de leurs

22 Cass., 10 décembre 1931, *Pas.*, I, 1932, p. 4.

23 Déjà dans une ancienne décision, la cour d'appel de Gand notait que « la puissance paternelle, en tant qu'elle concerne la personne des enfants, est bien moins établie dans l'intérêt personnel des parents que dans celui des enfants eux-mêmes ; qu'elle est, notamment dans le premier âge de ceux-ci, toute de défense et de protection, et conséquemment que les tribunaux sont autorisés à la tempérer dans son exercice, lorsque l'intérêt des enfants le réclame », ce qui conduisit la Cour à refuser de séparer l'enfant de sa mère, elle-même séparée du père. Ce dernier invoquait la titularité, dans son propre chef, de la puissance paternelle, selon les articles 372 et 373 anciens du Code civil (Gand, 10 août 1870, *Pas.*, II, p. 364). Sur les tempéraments en faveur de la mère mariée de l'attribution de la puissance paternelle au seul père, voy. G. HIERNALX, « L'autorité parentale », *J.T.*, 2012, p. 397.

24 *Pandectes belges*, v<sup>o</sup> « Puissance paternelle », *op. cit.*, n<sup>o</sup> 3.

25 *Pasin.*, p. 548.

enfants par les parents. Il était parfois admis qu'en dehors de ces cas, les tribunaux pouvaient « enlever » la puissance paternelle<sup>26</sup>, mais cette solution était critiquée<sup>27</sup>. À la base de ce mouvement jurisprudentiel se trouvait la théorie du *parens patriae* selon laquelle les enfants appartiennent davantage à l'État qu'à leur père<sup>28</sup>. La loi du 28 mai 1888 relative à la protection des enfants employés dans les professions ambulantes<sup>29</sup> prévoyait en son article 4 que les père et mère condamnés pour infraction à cette loi « pourraient être privés des droits et avantages que leur accorde, sur la personne et les biens de leur enfant, le Code civil, au Livre I<sup>er</sup>, Titre IX, *De la puissance paternelle* ».

La déchéance de la puissance paternelle, a été explicitement introduite en droit belge par la loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'enfance, au nom de l'intérêt de l'enfant, de l'intérêt de la famille et de l'intérêt de la société<sup>30</sup>. C'était plus qu'une étape dans les mutations de ce qui allait devenir l'autorité parentale, c'était un événement marquant le début d'une emprise de plus en plus évidente des pouvoirs publics sur la relation parents-enfants<sup>31</sup>, qui allait se décliner ultérieurement et jusqu'aujourd'hui selon les multiples ingérences autorisées par l'aide à la jeunesse et la protection de la jeunesse, dont le placement contraint de l'enfant est, avec la déchéance de l'autorité parentale et l'autorisation judiciaire d'adoption contre l'accord des parents<sup>32</sup>, la manifestation la

26 « Attendu que ces faits, qui révèlent de la part de l'appelante d'un oubli complet, non seulement des convenances, mais encore de ses devoirs de mère et de veuve d'un homme appartenant à une famille en vue, suffisent pleinement à justifier le chef de demande dont il s'agit ; [...], d'autre part, on ne saurait méconnaître qu'ils mettent en péril les intérêts moraux des enfants mineurs de C.... ; qu'il est certain, en effet, que si ceux-ci devaient rester dans le milieu où leur mère s'est placée par un second mariage, ils ne pourraient pas être élevés suivant le rang et la position de leur père dans la société » (Liège, 25 novembre 1891, *Pas.*, 1892, II, p. 121, à propos d'une veuve qui avait épousé l'ancien cocher de son mari) ; « Attendu qu'à défaut d'une disposition formelle et expresse que le législateur a, sans doute, jugée inutile, la raison et le bon sens suffisent pour faire reconnaître que les père et mère peuvent et doivent être privés des instruments d'éducation que la puissance paternelle comporte, lorsqu'ils négligent d'en faire usage dans l'intérêt de leurs enfants, ou lorsqu'ils s'en servent contrairement au but en vue duquel une loi d'ordre public les a institués » (Bruxelles, 6 décembre 1893, *Pas.*, 1894, II, p. 211) ; « Attendu que si la conduite de l'appelant n'a pas été à l'abri de reproches, les faits d'ivrognerie et autres écarts de conduite qui lui sont imputés, ne sont pas constitutifs de l'inconduite notoire dont parle l'article 444 du Code civil, et qui, par identité de motifs, peut constituer une cause de déchéance aussi bien de la puissance paternelle que de la tutelle ; attendu que les faits de sévices envers sa fille Odile relevés par l'instruction dirigée de ce chef contre l'appelant ont pu motiver une condamnation correctionnelle de celui-ci, comme ayant outrepassé son droit de correction, mais ne sont pas assez graves pour justifier, à son égard, une déchéance de la puissance paternelle, et une dérogation à l'ordre naturel consacré et confirmé par la loi » (Gand, 9 février 1895, *Pas.*, 1896, II, p. 88). Dans ces deux premières espèces, la déchéance était demandée par l'autre parent, dans la troisième, par le ministère public. Au sujet de cette jurisprudence, voy. aussi Th. MOREAU, « Un siècle d'approche protectrice des mineurs en danger : du droit à la protection à la protection des droits ? », *op. cit.*, pp. 413-414.

27 *Pasin.*, 1912, p. 261, qui cite Laurent, hostile à la solution jurisprudentielle, et Demolombe, qui lui est favorable. Il semble que les sources soient : F. LAURENT, *Principes de droit civil*, t. IV, Bruxelles-Paris, Bruylant-Christophe & Comp.-A. Durand et Pedone Lauriel, 1870, n° 291, pp. 386-387, et C. DEMOLOMBE, *Cours de Code Napoléon*, t. IV, Paris, Hachette, 1869, p. 273.

28 On sait à quelles extrémités cette doctrine a pu mener sous le régime nazi ou dans le Kampuchéa démocratique de Pol Pot.

29 *Pasin.*, 1888, p. 177.

30 *Pasin.*, 1912, p. 260. Cette loi était issue d'un projet déposé par Jules Le Jeune le 10 août 1889, soit vingt-trois ans plus tôt. Voy. J.-P. MASSON, « La protection de l'enfance avant 1912 et la genèse de la loi du 15 mai 1912 », *J.T.*, 2012, p. 383. Plus particulièrement sur la déchéance selon la loi du 15 mai 1912, voy. R.P.D.B., v° « Puissance paternelle », 1951, nos 372 et s. ; H. DE PAGE, *Traité*, 3<sup>e</sup> éd., 1962, t. 1<sup>er</sup>, nos 817 et s. ; Fl. REUSENS, « 100 ans de la loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'enfance : les mesures à l'égard des parents », *J.T.*, 2012, p. 390 ; Th. MOREAU, « Un siècle d'approche protectrice des mineurs en danger : du droit à la protection à la protection des droits ? », *op. cit.*, pp. 416-417.

31 R. Savatier (*Du droit civil au droit public*, Paris, 1945, pp. 19, 31 et 32) soulignera à juste titre la « publicisation » de la puissance paternelle, « le père se voyant lié envers l'État par une sorte de service public ». J. DABIN contestera cette analyse (« Le contrôle de la puissance paternelle », *op. cit.*, n° 27).

32 Art. 348-11 C. civ. Voy. *infra*, section 4.

plus spectaculaire et souvent la plus douloureuse. En d'autres termes, ce n'est pas seulement la conception des droits et devoirs des parents à l'égard de leurs enfants qui a évolué, c'est aussi et peut-être surtout le rapport des parents, en tant que tels, à la puissance publique et à l'État, ce « concurrent redoutable »<sup>33</sup>.

La loi prévoyait des cas de déchéance obligatoire, conséquence de condamnations pénales (art. 1<sup>er</sup>) et la déchéance facultative (art. 3)<sup>34</sup>. L'autorité paternelle était considérée comme « des droits en même temps que des devoirs »<sup>35</sup>. Seul le ministère public pouvait, comme aujourd'hui, provoquer la déchéance. Si elle était facultative, elle pouvait être totale ou partielle. Elle donnait lieu à l'ouverture de la « protutelle », terme qui n'était pas légal, mais résultait d'un usage fondé sur une proposition du rapporteur de la loi au Sénat<sup>36</sup>. Le protuteur était une personne désignée par le conseil de famille ou une société ou une institution de charité ou d'enseignement public ou privé. La réintégration dans leurs droits des parents déchus était possible.

Les articles 32 à 35 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse<sup>37</sup>, toujours en vigueur<sup>38</sup>, sont les héritiers directs de la loi du 15 mai 1912<sup>39</sup>. Sur le point qui nous intéresse, les différences majeures sont qu'il n'existe plus de déchéance obligatoire, et que les condamnations pénales susceptibles d'entraîner la déchéance doivent avoir un lien avec les enfants ou les descendants<sup>40</sup>. À ce jour peuvent être déchus de l'autorité parentale, en tout ou en partie, à l'égard de tous ses enfants, de l'un ou de plusieurs d'entre eux :

33 J. CARBONNIER, *Droit civil*, t. II « La famille, les incapacités », 12<sup>e</sup> éd., Paris, 1983, n<sup>o</sup> 166. Voy. aussi J.-L. RENCHON, « Les évolutions de notre regard sur l'enfant », *J.T.*, 2012, n<sup>os</sup> 12-15 et s., pp. 379-380. Pour une analyse du contrôle de l'État sur les familles en France, Ph. MEYER, *L'enfant et la raison d'État*, Paris, Seuil [coll. Points politique PO 88], 1977.

34 La loi prévoyait notamment la possibilité de déchoir de la puissance paternelle une femme qui se mariait avec un homme déchus (art. 4), mais l'inverse n'était pas vrai. Cette disposition fut justifiée, assez logiquement, par le fait que la déchéance de la puissance paternelle n'affectait pas la « puissance maritale » et donc que l'enfant, à l'égard duquel la mère exercerait la puissance paternelle après déchéance de son mari, demeurerait sous l'autorité de celui-ci.

35 *Pasin.*, 1912, p. 261.

36 Aujourd'hui, la dénomination de « protuteur » a été légalisée en Communauté française par l'article 35, § 6, du Code de la prévention, de l'aide à la jeunesse et de la protection de la jeunesse.

37 Cet intitulé a été remplacé par la loi du 13 juin 2006 modifiant la législation relative à la protection de la jeunesse et à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction, et est devenu « Loi relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait ».

38 L'article 5, § 1<sup>er</sup>, II, 6<sup>o</sup>, de la loi spéciale du 8 août 1980, modifiée par la loi spéciale du 6 juin 2014, maintient la déchéance de l'autorité parentale dans le champ des compétences fédérales. Toutefois, l'article 34, en tant qu'il organise la protutelle, est différent selon les Communautés, qui visent la possibilité de confier l'enfant dont un parent ou les deux ont été déchus au Service social de la Communauté flamande près du tribunal de la jeunesse (Communauté flamande), au conseiller de l'aide à la jeunesse (Communauté française) ou au service de l'aide judiciaire à la jeunesse (Communauté germanophone).

39 Le texte initial de la loi du 8 avril 1965 a été modifié par la loi du 31 mars 1987 qui a remplacé les mots « puissance paternelle » par « autorité parentale ». Par ailleurs, l'article 33 a été modifié par la loi du 29 avril 2001 modifiant diverses dispositions légales en matière de tutelle des mineurs, puis par la loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption. L'article 35 a également été modifié par la loi du 29 avril 2001.

40 Sur le régime actuel, voy. *Novelles, Protection de la jeunesse*, 1978, n<sup>os</sup> 807-964, qui constitue l'étude la plus complète de la déchéance de l'autorité parentale à partir de l'entrée en vigueur de la loi du 8 avril 1965. Plus récemment, voy. F. TULKENS et Th. MOREAU, *Droit de la jeunesse. Aide - Assistance - Protection*, 2000, pp. 604-615 ; C. BOUDOT, *Des violences intrafamiliales perpétrées sur les enfants... à la déchéance de l'autorité parentale*, Bruxelles, Larcier [Les Cahiers du CeFAP], 2010 ; C. JANSSEN, *La déchéance de l'autorité parentale sous l'angle des droits de l'enfant*, mémoire, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2010 ; J. VANDINGENEN, *La déchéance de l'autorité parentale est-elle encore une mesure pertinente au sein de l'ordre juridique belge ?*, mémoire, Faculté de droit et de criminologie, Université catholique de Louvain, 2019. La loi du 8 avril 1965 a aussi consacré l'égalité des père et mère dans l'exercice de la puissance paternelle, ce qui n'est pas un détail.

1° le père ou la mère qui est condamné à une peine criminelle ou correctionnelle du chef de tous faits commis sur la personne ou à l'aide d'un de ses enfants ou descendants ;

2° le père ou la mère qui, par mauvais traitements, abus d'autorité, inconduite notoire ou négligence grave, met en péril la santé, la sécurité ou la moralité de son enfant.

Il en est de même pour le père ou la mère qui épouse une personne déchue de l'autorité parentale, ce qui constitue une disposition aujourd'hui injustifiable et un anachronisme évident, qui s'opposent à l'évidence au principe de l'individualisation des mesures de protection de la jeunesse. Selon la jurisprudence publiée depuis la mise en vigueur de la loi du 8 avril 1965, les tribunaux n'ont heureusement jamais mis en œuvre cette disposition qu'il est urgent d'abroger.

La déchéance peut être partielle ou totale (art. 33 de la loi du 8 avril 1965). Elle peut concerner un, plusieurs ou l'ensemble des attributs de l'autorité parentale (art. 32, al. 1<sup>er</sup>)<sup>41</sup>. Toutefois, elle ne porte sur le droit de consentir à l'adoption de l'enfant que si le jugement le stipule expressément<sup>42</sup>. Elle peut être prononcée à l'égard d'un enfant majeur, certains éléments rattachés à l'autorité parentale subsistant, nonobstant la majorité ou l'émancipation de l'enfant<sup>43</sup>.

La déchéance est prononcée par le tribunal de la jeunesse sur réquisition du ministère public exclusivement, ce qui signifie que l'action lui est strictement réservée et n'appartient pas, par exemple, à un parent contre l'autre. Une phase préparatoire dans la procédure ne doit pas nécessairement précéder la décision de déchéance de l'autorité parentale, et l'étude sociale n'est pas obligatoire<sup>44</sup>. On ne voit cependant pas comment la procédure pourrait se dispenser de l'audition de l'enfant et de la prise en considération de son opinion, eu égard à son âge et à son discernement, tel que l'imposent l'article 22*bis* de la Constitution et l'article 12 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant.

Les effets de la déchéance sont précisés à l'article 33 de la loi du 8 avril 1965<sup>45</sup>.

41 Sur les « attributs » ou « prérogatives » de l'autorité parentale, voy. Y.-H. LELEU, *Droit des personnes et des familles*, 4<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2020, n<sup>os</sup> 747-752.

42 Voy. *infra*, section 4.

43 Cass., 6 mai 1987, n<sup>o</sup> 5796, *Pas.*, 1987, I, p. 1033 ; *R.G.D.C.*, 1988, pp. 319 et note J. Sossion, « Déchéance de l'autorité parentale à l'égard d'un enfant majeur ou déchéance d'aliments ». La déchéance peut en effet être justifiée par le souci de faire disparaître un droit lié à la filiation, et non à l'autorité parentale, comme le droit des ascendants aux aliments, ce qui n'est pas cohérent ; il n'est toutefois pas possible de rompre un lien de filiation, sinon par l'adoption plénière (et encore, voy. l'article 350 du Code civil qui évoque l'hypothèse de l'établissement de la filiation de l'adopté postérieurement à l'adoption). Voy. aussi F. TULKENS et Th. MOREAU, *Droit de la jeunesse*, *op. cit.*, p. 605. On pourrait évidemment se demander si la compétence de prononcer une déchéance de l'autorité parentale à l'égard d'un enfant majeur ne ressortit pas au tribunal civil. La loi du 8 avril 1965, qui confie cette compétence au tribunal de la jeunesse, ne semble cependant pas pouvoir admettre d'exception.

44 Cass., 20 mai 2009, n<sup>o</sup> P.09.0605.F/1.

45 Voy. aussi l'article 432, § 1<sup>er</sup>, alinéa 2, du Code pénal qui fait d'une déchéance de l'autorité parentale antérieure aux faits une circonstance aggravante du délit de non-représentation d'enfant.

Si elle est prononcée, le tribunal désigne un protuteur, c'est-à-dire la personne qui, sous le contrôle du tribunal, exercera les droits dont les parents ou l'un d'entre eux sont déchus et remplira les obligations qui y sont corrélatives. Si un seul des parents a encouru la déchéance, le tribunal de la jeunesse désigne, pour le remplacer, le parent non déchu, lorsque l'intérêt du mineur ne s'y oppose pas. Il semblerait qu'en pratique, cette disposition n'est pas strictement mise en œuvre. C'est que le tribunal peut aussi confier le mineur au *Sociale Dienst van de Vlaamse Gemeenschap bij de Jeugdrechtbank*, au conseiller de l'aide à la jeunesse ou au *Jugendhilfedienst*, selon la Communauté compétente<sup>46</sup>. Ces institutions communautaires désignent alors elles-mêmes une personne qui exercera les droits dont le ou les parents sont déchus, après que sa désignation aura été homologuée par le tribunal, sur réquisition du ministre public<sup>47</sup>. À nouveau, en application de l'article 22bis de la Constitution de l'article 12 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, ce dernier devrait en principe être entendu au sujet de la désignation du protuteur et son opinion devrait être prise en considération. Le parent non déchu exercera l'autorité parentale et le protuteur les droits qui lui sont dévolus, ce qui donne un système peu cohérent<sup>48</sup>. Le parent non déchu perd le droit de jouissance légale des biens du mineur s'il n'est pas désigné comme protuteur (art. 35, dern. al., de la loi du 8 avril 1965), ce qui n'est pas juste.

La déchéance de l'autorité parentale, à l'évidence ingérence très grave dans la vie privée et familiale, est une mesure facultative qui ne peut être appliquée que dans des circonstances exceptionnelles, lorsqu'elle est justifiée par une exigence liée à l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>49</sup>. Elle est une « mesure extrême<sup>50</sup> » qui se présente non comme une peine, mais comme une mesure de protection des mineurs prise à l'égard de leurs parents<sup>51</sup>, bien que les travaux préparatoires de la loi du 8 avril 1965 disent le contraire<sup>52</sup>, et bien qu'elle soit inscrite au casier judiciaire de celui contre qui elle est prononcée<sup>53</sup>, ce qui

46 Art. 33 du décret du Cons. fl. du 27 juin 1985 relatif à l'assistance spéciale à la jeunesse ; art. 62, § 4, du décret de la Comm. fr. du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse ; art. 43 du décret de la Comm. germ. du 20 mars 1995. On rappellera que la mise en œuvre de la protutelle a été « communautarisée ». L'article 35, § 6, du décret de la Communauté française du 18 janvier 2018 portant Code de la prévention, de l'aide à la jeunesse et de la protection de la jeunesse porte qu'« en cas de déchéance de l'autorité parentale, l'aide directe de la Communauté française au mineur dont le père et la mère ou l'un d'eux sont déchus de l'autorité parentale est subordonnée à la décision du tribunal de la jeunesse de le confier au conseiller conformément à la loi du 8 avril 1965 ou à une demande d'intervention du protuteur au conseiller ». Voy. aussi l'arrêté du 5 décembre 2018 du gouvernement de la Communauté française relatif aux conditions particulières d'agrément et d'octroi des subventions pour les services d'accompagnement des protuteurs.

47 Voy. aussi, pour la Communauté française, l'arrêté du gouvernement de la Communauté française du 5 décembre 2018 relatif aux conditions particulières d'agrément et d'octroi des subventions pour les services d'accompagnement des protutelles.

48 Voy., à ce sujet, Fl. REUSENS, « 100 ans de la loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'enfance : les mesures à l'égard des parents », *op. cit.*, pp. 393-394.

49 Cass., 8 octobre 2014, n° P141311F.

50 *Doc. parl.*, Ch. repr., 1962-1963, n° 637/1, p. 7.

51 Cass., 10 février 1999, n° P98088F.

52 « Celle-ci [l'assistance éducative] n'est pas, comme la déchéance, une sanction » (*Doc. parl.*, Ch. repr., 1962-1963, n° 637/1, p. 21). On pourrait certes soutenir qu'une « sanction » n'est pas la même chose qu'une « peine », voire qu'il s'agit ici d'une sanction civile, mais ce ne sera pas facile à expliquer aux parents déchus.

53 Voy. les articles 63 de la loi du 8 avril 1965, « communautarisés », mais semblables dans les trois Communautés.

souligne l'ambiguïté de sa nature. Il en résulte que toutes les mesures moins attentatoires aux droits fondamentaux de ceux-ci et de l'enfant doivent d'abord être envisagées et que la mise en œuvre de la déchéance de l'autorité parentale ne peut résulter que du constat de l'inadéquation d'une autre mesure d'aide ou de protection de la jeunesse<sup>54</sup>.

Les travaux préparatoires de la loi du 8 avril 1965 précisent que, « même après la déchéance, il faut tout mettre en œuvre pour maintenir ou rétablir, chaque fois que cela est possible ou souhaitable, les contacts entre les enfants et les parents, ce qui suppose une action coordonnée en vue d'aider le ou les parents déchus à reprendre conscience de leurs devoirs et à résoudre les problèmes personnels qui ont été à l'origine de leur déficience »<sup>55</sup>. Est visée l'éventuelle « réintégration », non prévue par la loi mais dont la possibilité a été solidement établie par la jurisprudence dès la mise en vigueur de la loi de 1965, action d'État dont le tribunal de la jeunesse peut être saisi par le ministère public ou le parent déchus, même après la majorité de l'enfant et même après le décès de celui-ci<sup>56</sup>. Le moindre des paradoxes n'est pas, dès lors, que le parent déchus doive entretenir des relations avec l'enfant concerné en vue d'une éventuelle réintégration<sup>57</sup>, ce qui implique qu'il faut lui donner les moyens de cette relation au nom des obligations positives déduites aujourd'hui des articles 22 et 22bis de la Constitution, et de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. En pratique, il est évidemment particulièrement rare de voir le lien maintenu, et plus encore la mise en place par les autorités des conditions de ce maintien<sup>58</sup>. À tout le moins, le parent déchus devrait-il être en principe considéré comme un tiers au sens de l'article 375bis du Code civil et se voir reconnaître un droit aux relations personnelles avec l'enfant<sup>59</sup>, sauf à établir qu'il n'a pas de lien particulier d'affection avec lui, ce qui n'est pas invraisemblable dans les situations qui ont justifié la déchéance, mais doit être examiné au cas par cas<sup>60</sup>.

54 Voy., en ce sens, Mons (ch. jeun.), 6 mars 2019, R.G. n° 2018/AJ/59, disponible sur le site du Service de lutte contre la pauvreté, la précarité et l'exclusion sociale, <<https://www.luttepauvrete.be/droits-de-l'homme-et-pauvrete/jurisprudence-droits-fondamentaux-et-pauvrete/protection-de-la-vie-familiale/>>.

55 *Doc. parl.*, Ch. repr., 1962-1963, n° 637/1, *ibid.*

56 *Novelles, Protection de la jeunesse, op. cit.*, n° 958-964.

57 « La qualité et la constance des relations entre les pupilles et la personne déchue sont également un facteur important » (*Novelles, Protection de la jeunesse, op. cit.*, n° 964).

58 Le juge de la déchéance n'est d'ailleurs pas tenu de mentionner la possibilité d'une réintégration. Toutefois, mais c'est exceptionnel, un juge de la jeunesse de Namur a encouragé les parents déchus à ne pas renoncer à ces efforts, mentionnant que la reprise de contact est possible ainsi qu'une éventuelle réintégration (Trib. jeun. Namur, 10 mars 2006, R.G. n° 73/06, inédit, cité par C. BOUDOT, *Des violences intrafamiliales perpétrées sur les enfants... à la déchéance de l'autorité parentale, op. cit.*, p. 107, note 528).

59 Voy. Cass., 19 avril 1989, *Pas.*, I, 1989, p. 858 ; Bruxelles, 16 janvier 2018, *J.L.M.B.*, 2018, p. 1200 : « Le droit de maintenir des contacts entre un parent déchus et l'enfant découle du lien de filiation qui n'a pas disparu par cette mesure de protection ».

60 Sur la controverse qui existe sur ce point, voy. C. Boudot, *ibid.*, pp. 102-103.



### III. La déchéance de l'autorité parentale et les dispositions civiles

Il peut exister une concurrence éventuelle entre les mesures « protectionnelles<sup>61</sup> » et les décisions civiles. La déchéance de l'autorité parentale, comme toutes les mesures prises dans le cadre de l'aide à la jeunesse ou de la protection de la jeunesse, « prime » les dispositions civiles prises par le tribunal de la famille, par exemple, lors d'une séparation ou du divorce des parents<sup>62</sup>. En outre, selon l'article 7 de la loi du 8 avril 1965, rétabli par la loi du 19 mars 2017 modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux, le tribunal de la jeunesse peut statuer sur toutes les mesures en matière d'autorité parentale visées au livre I<sup>er</sup>, titre IX, du Code civil, pourvu qu'il y ait une connexité entre celles-ci et les mesures de protection de la jeunesse qui ont été ordonnées<sup>63</sup>. Relevons que cette compétence concurrente de celle du tribunal de la famille est limitée aux décisions relatives à l'autorité parentale. Un article 7/1 précise en outre que les mesures prononcées par le tribunal de la famille en matière d'autorité parentale sont suspendues si elles sont incompatibles avec les mesures de protection de la jeunesse ordonnées, et ce, jusqu'à ce que la mesure de protection de la jeunesse prenne fin ou jusqu'à ce que le tribunal de la jeunesse en décide autrement. Après la fin de la mesure de protection de la jeunesse, les mesures ordonnées conformément à l'article 7 restent d'application, ou, le cas échéant, les mesures suspendues entrent de nouveau en vigueur, jusqu'à ce que les parties en conviennent autrement ou jusqu'à ce que le tribunal de la famille en décide autrement.

Il est possible que l'instauration de cette compétence concurrente entre le tribunal de la famille et le tribunal de la jeunesse soit, plutôt qu'une évolution,

61 Le terme de « protectionnel » est propre au vocabulaire juridique belge. Il vise ce qui concerne le mineur délinquant et parfois, plus largement, le mineur en danger également. Les mesures relèvent globalement de la procédure pénale (voy. l'article 62 de la loi du 8 avril 1965). Au sens du règlement règlement (CE) n° 2201/2003, dit « règlement Bruxelles IIbis », les matières dites « protectionnelles » en Belgique sont des matières civiles au sens autonome dudit règlement (C.J., 2 avril 2009, C-523/07, A., Rec., 2009, p. I-2805 ; C.J.U.E., 27 novembre 2007, C-435/06, C, Rec., 2007, p. I-10141).

62 Voy., dernièrement, Cass., 29 janvier 2020, n°s P. 191003.F et P. 191004.F. Cette règle ne revient pas à dire que « le protectionnel tient le civil en état », comme on l'entend dire trop souvent. Tant qu'un jugement protectionnel n'est pas rendu, la décision civile sort tous ses effets.

63 Voy. J. FIERENS, « A propos de la vache sacrée de la déjudiciarisation », obs. sous C. const., arrêt n° 68/2021, 29 avril 2021, J.D.J., juin 2021, à paraître ; A. DE TERWANGNE et Th. MOREAU, « Quelques considérations sur l'articulation entre le civil et le protectionnel en lien avec les articles 7 et 7/1 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait », J.D.J., n° 391, janvier 2020, pp. 7-22 ; C. DELBROUCK, « La loi du 19 mars 2017 modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux rétablissant les articles 7 et 45, 1° et intégrant l'article 7/1 dans la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait », J.L.M.B., 2018, pp. 1188-1190 ; G. MOTTE, « Quand la loi du 19 mars 2017 sur les accueillants familiaux ébranle le régime juridique et judiciaire de l'autorité parentale », in J. SOSSON (dir.), *Actualités législatives en droit de la personne et de la famille*, Les cahiers du CEFAP, Larcier, 2018, pp. 145-193, spécialement n°s 42 et s. ; A. DE TERWANGNE, « La loi modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux : une extension positive des compétences du tribunal de la jeunesse ou un cadeau empoisonné ? », J.D.J., n° 373, mars 2018, pp. 3 et s. ; F. SWENNEN et A. VERSTAPPEN, « Hoofdstuk X. De raadvlakken tussen het familierechtelijke en het protectionele contentieux », in P. SENAËVE (dir.), *Handboek Familieprocesrecht*, Waterloo, Kluwer, 2017, pp. 433-467 ; P. RANS, « L'articulation entre les procédures civile et protectionnelle et les compétences du tribunal de la famille et du tribunal de la jeunesse en matière d'autorité parentale », in Th. MOREAU (dir.), *Actualités en droit de la jeunesse*, Formation permanente CUP, vol. 177, 2017, pp. 167-204.



une source de confusion et de complications. Ainsi, « les ingérences du protectionnel dans le civil devraient rester exceptionnelles, limitées dans le temps dans l'attente d'une décision du tribunal de la famille, et réservées aux situations dans lesquelles soit aucune décision civile concernant l'hébergement ne règle la situation des parties et il n'est pas possible d'en obtenir une à bref délai, soit il existe une décision civile, mais celle-ci est inapplicable ou met l'enfant en danger<sup>64</sup> ».

#### *IV. Les liaisons dangereuses*

Comme l'indiquent la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, l'histoire de la déchéance de l'autorité parentale et l'application actuelle de la loi, cette mesure est d'habitude liée soit au comportement problématique, voire criminel, des parents, soit à l'accueil de l'enfant dans une famille « stable », soit encore à un projet d'adoption, ces liaisons n'étant nullement exclusives l'une de l'autre.

##### *A. Déchéance de l'autorité parentale et violence à l'égard de l'enfant*

On a vu qu'historiquement, l'institution de la déchéance de la puissance paternelle est liée à une assimilation de la délinquance des parents et à la mise en danger de l'enfant. Cette conception, qui fait *a priori* d'un adulte délinquant un parent nuisible, semble dépassée. Non seulement la déchéance encourue à la suite d'une condamnation pénale n'est plus automatique, mais la condamnation doit être la conséquence de faits commis sur la personne ou à l'aide d'un de ses enfants ou descendants. La légitimité d'une éventuelle déchéance, dans cette dernière hypothèse, ne saurait être remise en question. La Cour européenne des droits de l'homme a constamment affirmé que les articles 3 et 8 de la Convention européenne imposent aux États de protéger l'enfant contre les mauvais traitements qu'il risque de subir aux mains de ses parents ou des personnes à qui sa garde a été confiée<sup>65</sup>.

##### *B. Déchéance de l'autorité parentale et placement en famille d'accueil<sup>66</sup>*

Comme le révèle la jurisprudence tant internationale qu'interne, la mesure de déchéance est souvent mise en balance avec le placement d'un enfant en

64 P. RANS, « L'articulation entre les procédures civile et protectionnelle et les compétences du tribunal de la famille et du tribunal de la jeunesse en matière d'autorité parentale », *op. cit.*, p. 204.

65 Voy. O. DE SCHUTTER, « L'intervention des autorités publiques dans les relations familiales et l'obligation de prévenir les mauvais traitements : vie familiale et droit à la protection de l'enfant dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme », *Rev. trim. dr. fam.*, 1999, pp. 427-455.

66 Voy., dans cet ouvrage, la contribution de M. BEAGUE, « La famille d'accueil ».

famille d'accueil<sup>67</sup>. Le placement chez des accueillants est en outre préféré, par principe, à un placement en institution<sup>68</sup>, ce qui n'est pas sans poser certaines questions. En effet, le maintien des liens entre un enfant placé chez des accueillants et ses parents d'origine est plus difficile à maintenir, parce que l'enfant est placé dans un conflit d'attachements, et que les conflits, ou au moins les tensions, entre accueillants et parents sont évidemment fréquents<sup>69</sup>. En d'autres mots, les placements en famille d'accueil sont plus longs et il est souvent plus difficile de repérer les moyens positifs réels donnés à la famille d'origine pour aboutir au retour de l'enfant en son sein. La loi belge du 19 mars 2017 modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux a renforcé la position juridique de ces derniers<sup>70</sup>. La question de la réaction négative des enfants placés en famille d'accueil à l'égard de leurs parents d'origine, lorsqu'ils rencontrent trop peu souvent ceux-ci, est abordée notamment dans l'arrêt *Abdi Ibrahim c. Norvège* du 19 décembre 2019<sup>71</sup>, déjà cité.

Toutefois, dans ses *Observations finales concernant le rapport de la Belgique valant cinquième et sixième rapports périodiques*<sup>72</sup>, le Comité des droits de l'enfant recommande à l'État partie (a) de soutenir et de faciliter la prise en

67 Dans un arrêt du 8 octobre 2018 (*Act. dr. fam.*, 2020/1, p. 25), remarquable par les circonstances de fait de l'espèce, la Chambre de la jeunesse de la cour d'appel de Bruxelles statue sur les mesures à prendre à l'égard d'une mère détenue à la suite d'une condamnation pour assassinat de son enfant de 4 mois, et de sa fille née après cette condamnation, âgée d'un an au moment de la prononciation de l'arrêt. La Cour discute les différentes solutions qui s'offrent à elle : le placement de cette enfant en pouponnière avec visites à la prison quelques heures par semaine, le « placement » de l'enfant en prison avec sa mère, la recherche d'une famille adoptive, la recherche d'une famille d'accueil, la déchéance de l'autorité parentale demandée par le ministère public et même la préparation à un retour de la mère et de l'enfant dans le pays d'origine de la première. La Cour, invoquant la Convention européenne des droits de l'homme et la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, rappelle que le but de toute prise en charge doit en principe être d'unir à nouveau le parent et l'enfant et le droit pour ce dernier de grandir en famille et de maintenir des relations personnelles avec ses parents. L'arrêt rappelle aussi le droit constitutionnel d'un enfant au respect de son intégrité morale, physique, psychique et sexuelle. L'arrêt réforme le jugement dont appel en ce qu'il avait décidé de privilégier le lien mère-enfant, de permettre à l'enfant de rejoindre sa mère à la prison ainsi que d'investiguer en vue d'entamer un travail sur la parentalité, avec ou sans le père biologique, d'imposer à l'enfant de fréquenter une crèche et de travailler le retour de l'enfant dans le pays d'origine de sa mère. La Cour dit finalement pour droit qu'il convient de rechercher une famille d'accueil pour l'enfant.

68 Voy. entre autres Recommandation R (87) 6 du Conseil de l'Europe, adoptée le 20 mars 1987, visant à instaurer une réglementation légale des familles d'accueil ; Résolution A/RES/64/142 du 18 décembre 2009 de l'Assemblée générale des Nations unies énonçant les Lignes directrices relatives à la protection de remplacement pour les enfants, § 59.

69 On pourrait se demander au passage si les parents d'accueil, après délégation conventionnelle de l'autorité parentale ou de certains attributs de celle-ci, pourraient eux-mêmes se voir déchus. La réponse est négative. Le texte de l'article 35 de la loi du 8 avril 1965 ne vise que « le père ou la mère ».

70 La loi du 19 mars 2017 est celle qui, pour la première fois dans l'histoire de notre droit, permet la délégation contractuelle de l'autorité parentale ou de certains de ses attributs à d'autres que les parents.

Voy. cependant C. const., arrêt n° 36/2019 du 28 février 2019, qui annule l'article 387octies, inséré dans le Code civil par l'article 10 de la loi du 19 mars 2017, permettant aux accueillants, à défaut de convention visée à l'article 387septies avec les parents ou le tuteur de l'enfant, d'obtenir du tribunal de la famille la délégation, y compris hors les cas d'urgence, de la compétence de prendre des décisions importantes concernant la santé, l'éducation, la formation, les loisirs et l'orientation religieuse ou philosophique de l'enfant. La Cour constitutionnelle se fonde notamment sur la considération que le placement d'un enfant hors de sa famille ne peut être conçu que comme une mesure exceptionnelle, subsidiaire à d'autres formes d'aide et qui doit être d'une durée la plus courte possible. Il est important de maintenir les relations entre l'enfant et ses parents pendant la durée de son séjour en accueil familial, en tenant compte de ce que l'intérêt supérieur de l'enfant peut, selon les circonstances propres à chaque cas d'espèce en fonction de leur nature ou de leur gravité, l'emporter sur celui des parents. Il s'ensuit qu'il est de l'intérêt de l'enfant placé que ses parents d'origine restent aussi impliqués que possible dans les décisions importantes relatives à son éducation, afin que l'enfant et sa famille soient réunis dès que possible. A cet égard, la disposition attaquée n'est pas limitée à des circonstances particulières tenant à leur nature ou à leur gravité (B.27.3).

71 § 62.

72 CRC/BEU/CO/5-6 du 28 février 2019.

charge de type familial pour tous les enfants, y compris ceux issus de familles défavorisées ; (b) de réviser la loi du 19 mars 2017 afin de renforcer la position des parents dont l'enfant a été placé en famille d'accueil, et de garantir le droit de l'enfant d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, si cela sert son intérêt supérieur ; (c) de veiller à ce que les centres de protection de remplacement et les services de protection de l'enfance compétents soient dotés des ressources humaines, techniques et financières suffisantes pour favoriser la réadaptation et la réinsertion sociale des enfants dont ils ont la charge et pour renforcer et développer les compétences des parents et familles d'accueil et des personnes spécialisées dans la prise en charge des enfants<sup>73</sup>.

### C. Déchéance de l'autorité parentale et adoption<sup>74</sup>

Plus récemment, et on s'en convainc tant par la lecture des arrêts de la Cour de Strasbourg que par celle de la jurisprudence et de la doctrine internes, la déchéance de l'autorité parentale a été utilisée pour ouvrir la voie à une adoption. En ce qui concerne les pratiques belges, elle sert souvent – trop souvent – à contourner la procédure d'adoption contentieuse prévue par l'article 348-11 du Code civil, dont on ne peut certes nier qu'elle est particulièrement délicate à mettre en œuvre et difficile à vivre pour les parties. En droit belge, il n'est plus possible de déclarer directement un enfant « adoptable ». La loi du 20 mai 1987 avait introduit dans le Code civil la « déclaration d'abandon » (art. 370*bis* et 370*ter* anciens C. civ.), visant cette « adoptabilité ». Ces dispositions ont été abrogées par la loi du 7 mai 1999. Comme l'indiquent les travaux préparatoires de la loi abrogatoire<sup>75</sup>, les déclarations d'abandon prononcées pendant une dizaine d'années concernaient surtout des enfants placés non pas en institutions, mais dans des familles d'accueil, chez qui avait émergé un projet d'adoption contrecarré par les parents d'origine. La loi était utilisée pour résoudre au profit des candidats adoptants les fréquents conflits vécus avec les père et mère des enfants qui leur sont confiés. Il est apparu qu'il fallait plutôt travailler à résoudre l'ambiguïté qui continue d'exister au sujet des projets d'accueil, qui sont ou deviennent des projets d'adoption qui ne se disent pas suffisamment tôt ou suffisamment clairement. Utiliser la déchéance dans le but de rendre un enfant adoptable, surtout si un projet d'adoption existe déjà, est un détournement de la procédure qui s'apparente à une fraude à la loi, puisque le maintien du lien et la réunification de la famille ne peuvent plus en être la finalité.

73 § 28.

74 Voy., dans cet ouvrage, la contribution de G. MATHIEU et L. COHEN, « Le consentement à l'adoption ».

75 *Doc. parl.*, Ch. repr., 1998-1999, n° 49-2100/1, p. 2.

Le législateur a bien vu le risque de contradiction entre la prononciation d'une déchéance de l'autorité parentale et l'adoption éventuelle de l'enfant. La loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption a en effet prévu que la déchéance de l'autorité parentale ne porte sur le droit de consentir à l'adoption de l'enfant que si le jugement le stipule expressément (art. 33, al. 2, de la loi du 8 avril 1965). Les travaux préparatoires s'en expliquent ainsi : « La déchéance est assimilée à l'impossibilité légale de manifester sa volonté. Les parents déchus sont donc considérés comme incapables de manifester leur volonté et leur consentement à l'adoption de leur enfant n'est dès lors pas requis. Cette interprétation est contestable pour deux raisons principales. La première est que le consentement à l'adoption est intrinsèquement lié au lien de filiation, et non à l'exercice de l'autorité parentale<sup>76</sup>. La seconde est que les mesures de déchéance sont par essence provisoires et révisables, tandis que l'adoption, une fois établie, est une mesure définitive (sous réserve de la révocation et, maintenant, de la révision). Pour rencontrer ces critiques, le présent article modifie l'article 33 de la loi relative à la protection de la jeunesse en y prévoyant que, même dans le cas de la déchéance totale de l'autorité parentale, le juge doit préciser dans sa décision si la déchéance porte également sur le droit de consentir à l'adoption. Le principe se trouve donc renversé : désormais, le consentement des parents déchus à l'adoption de leur enfant sera encore requis, sauf si la décision de déchéance leur retire expressément le droit de consentir. Le juge saisi de la demande de déchéance pourra donc apprécier dans chaque cas, en fonction des circonstances de l'espèce, si ce droit doit ou non être retiré<sup>77</sup> ».

### V. *Considérations critiques*

Le régime de la déchéance de l'autorité parentale souffre d'une contradiction fondamentale. Pensée en 1912 comme un moyen de rompre le lien d'autorité entre un parent et son enfant en raison de l'indignité du premier, et en pratique toutes les relations entre eux, elle se prétend, depuis 1965, orientée vers la réintégration et le rétablissement du lien qui a été coupé. Pour cette raison, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et une partie de la jurisprudence interne sont de plus en plus en plus réticentes à la valider ou à la prononcer, conscientes de la gravité d'une telle décision non seulement pour le parent déchu, mais aussi pour l'enfant concerné, et peut-être du caractère hautement stigmatisant de la mesure pour celui ou celle qui la subit. Il faudrait que le lien affectif entre le parent déchu et l'enfant soit maintenu, encouragé, rendu effectif par les obligations positives auxquelles les États sont tenus en vue d'assurer le respect effectif de la vie privée et familiale. En

76 La doctrine majoritaire enseigne toutefois depuis longtemps que le droit de consentir à l'adoption fait partie des attributs de l'autorité parentale « au sens large ». Voy. Y.-H. LÉLÉU, *Droit des personnes et des familles*, op. cit., n° 747.

77 *Doc. parl.*, Ch. repr., 2001-2002, n° 50-1366/001, pp. 98-99.

pratique, si l'on peut percevoir une prudence de plus en plus marquée, qui considère que la déchéance est une mesure extrême, on peut douter que, si elle est prononcée, les moyens soient réellement donnés pour aboutir tôt ou tard à une réintégration.

Par ailleurs, le rapide panorama historique et les cas d'espèce révélés par la jurisprudence confirment que la déchéance concerne, quand elle ne la vise pas, la situation de précarité ou de pauvreté de certaines familles. Il est erroné d'assimiler systématiquement cette situation à la violence et aux abus commis sur les enfants, qui existent dans tous les milieux, même si la maltraitance peut aussi être la conséquence de conditions de vie très difficiles<sup>78</sup>. Mais il est clair que l'institution de la déchéance de la puissance paternelle, préparée vingt ans plus tôt, intervient en 1912 après un siècle d'exploitation des classes inférieures de la société, plongées dans la misère, et qu'elle vise les couches de la population pauvres<sup>79</sup>. Aujourd'hui encore, les tribunaux trouvent facilement dans les indices de situations de grande précarité ceux d'une mise en péril de la santé, de la sécurité ou de la moralité d'un enfant, ouvrant la voie à la déchéance de l'autorité parentale selon l'article 32 de la loi du 8 avril 1965, au besoin pour favoriser une adoption non consentie par les parents. Les parents les plus démunis socialement voient toujours plus souvent que d'autres leurs enfants séparés d'eux par la puissance publique<sup>80</sup>.

Mme Tulkens et M. Moreau écrivaient il y a vingt ans que le système devrait être réformé en profondeur<sup>81</sup>. Cette remarque est *a fortiori* exacte deux décennies plus tard. Non seulement la déchéance de l'autorité parentale devrait être rarissime, en raison de la contradiction intrinsèque qu'elle contient, mais des moyens positifs de soutien à la parentalité, bien plus importants qu'aujourd'hui, doivent être mobilisés en application du droit international et constitutionnel en vigueur, afin d'écartier la nécessité même de la déchéance ou, si elle n'a pu être évitée, afin d'aboutir aussi vite que possible à une réintégration au plein sens du terme.

Jacques Fierens

78 Voy. Coordination des ONG pour les droits de l'enfant (CODE), *Analyse historique et juridique de la mesure de déchéance parentale*, décembre 2006, en ligne, p. 5.

79 M. Renchon n'écrit-il pas : « Au cours du XIX<sup>e</sup> siècle, à la suite des évolutions économiques et sociales, la logique selon laquelle l'État ne devait pas intervenir et contrôler l'exercice de la puissance paternelle fut remis[e] en question. En effet, cette époque industrielle, caractérisée par la misère humaine et une pauvreté au sein de certaines classes sociales, eut pour conséquence que tous les enfants ne bénéficiaient pas du même environnement que ceux issus de milieux bourgeois » ? (J.-L. RENCHON, « Les évolutions de notre regard sur l'enfant », *op. cit.*, p. 379).

80 Cette réalité est dénoncée depuis longtemps par divers mouvements associatifs, spécialement par l'organisation non gouvernementale ATD Quart Monde. Voy. aussi I. DELENS-RAVIER, *Le placement d'enfants et les familles, Recherche qualitative sur le point de vue de parents d'enfants placés*, Liège-Paris, Éditions Jeunesse et droit, 2001. C. TANGE, *Le placement des enfants : une bienfaisance à risque*, Bruxelles, De Boeck et Larcier, 2003.

81 F. TULKENS et Th. MOREAU, *Droit de la jeunesse*, *op. cit.*, p. 604.