

Propositions de l'AFMJF à l'issue du groupe de travail JE/JAF

Le groupe de travail a étudié les différentes possibilités d'évolution des textes afin de répondre aux difficultés mentionnées dans notre document de travail initial, auquel il convient de se reporter.

Le groupe de travail estime qu'il est nécessaire de maintenir la double compétence du juge des enfants au civil et au pénal. Il a travaillé sur deux hypothèses :

- Première hypothèse : un juge de la famille compétent sur l'AE et l'autorité parentale

le GT a exprimé son désaccord. Le mineur délinquant étant d'abord et avant tout un mineur à protéger, la perte du volet pénal serait fortement préjudiciable et ne permettrait plus au JE d'articuler le cadre de la protection et les réponses pénales.

De plus, une refonte totale des lois et procédures serait nécessaire pour évoluer vers un juge de la famille, plusieurs difficultés ont été ainsi repérées :

- L'absence du parquet dans le contentieux, tant en AE que devant le juge aux affaires familiales. Dans d'autres pays ayant un juge de la famille, la continuité entre la protection et la justice pénale des mineurs est assurée par la présence du parquet à toutes les audiences du juge de la famille et du juge des enfants statuant au pénal. En France, sauf changements drastiques de l'organisation judiciaire et des moyens, cette option ne semble pas réalisable.
- L'absence actuelle du respect du principe de subsidiarité, qui entraîne un contentieux important en assistance éducative, risquant d'être noyé dans le contentieux de masse du juge aux affaires familiales (les pays ayant un juge de la famille ont une protection de l'enfance essentiellement administrative).
- Les grandes différences procédurales devant le JE et le JAF, notamment la possibilité de prendre des ordonnances sans audience pour le JE ou de prendre des mesures d'office, sans être tenu par les demandes des parties. Ces divergences procédurales sont l'occasion pour beaucoup de parents d'aller chercher le JE pour ses modalités procédurales plus souples et plus rapides, parfois peu respectueuses des droits et libertés fondamentales, notamment quand les ordonnances prises en urgence ne sont pas suivies d'une audience.
- Le financement des mesures : chez le JE, toutes les mesures sont gratuites, tout comme la procédure, contrairement à la procédure et des mesures ordonnées par le JAF. Certaines mesures ne sont d'ailleurs pas tarifées de la même manière selon qu'elles sont ordonnées par le JE ou le JAF, telles que les expertises, payées par l'Etat chez le JE et payées par les parties chez le JAF. Si un juge de la famille était instauré, il faudrait revoir entièrement ces règles.
- L'articulation entre les saisines par le parquet et par les parents chez le juge de la famille, en termes de délais et de repérage des situations d'urgence.

Seconde hypothèse : maintien d'un JE et d'un JAF mais en transférant les compétences du juge aux affaires familiales au JE lorsqu'il est saisi, le temps de sa saisine, comme cela existe dans le système belge ou canadien.

Le GT s'est orienté vers cette hypothèse qui opère la clarification et la simplification attendue sans remettre en cause le rôle essentiel du juge des enfants. Cependant, au regard de l'absence actuelle d'application du principe de subsidiarité, de la possibilité de saisine du JE par les parents et des risques importants d'instrumentalisation du JE pour décider à la place du juge aux affaires familiales, le GT estime qu'il est nécessaire de prévoir une étape préalable de transfert des compétences qui serait limitée aux situations de placement hors placement chez l'autre parent.

Le groupe de travail émet donc les propositions suivantes :

Le GT distingue deux phases :

- Une phase 1 qui nécessite uniquement des modifications des textes et pourrait être immédiatement applicable,
- Une phase 2 qui nécessite des adaptations préalables des pratiques mais aussi la création de nouveaux moyens pour le juge aux affaires familiales, qui ne peut s'envisager à moyen terme.

I. PHASE 1 :

Objectif 1 : recentrer le JE sur la protection de l'enfance judiciaire (compétence pour ordonner les mesures de protection de l'enfance qui ne peuvent pas être contractualisées) et mettre un terme aux saisines du JE dans le cadre d'un contentieux sur les modalités de l'autorité parentale

PROPOSITION 1 : Subordonner la saisine du JE par les parents à leur demande préalable de mesure administrative auprès du conseil départemental et à une décision de refus du CD, la requête ne pouvant solliciter un placement chez l'autre parent sur le fondement de l'article 375-3, 1° du code civil (compétence exclusive du juge aux affaires familiales sur saisine des parents).

PROPOSITION 1 bis alternative : Supprimer la saisine du JE par les parents.

PROPOSITION 2 : Assurer un véritable contrôle par le parquet du principe de subsidiarité en exigeant que le CD justifie des propositions concrètes de mesures administratives faites aux familles.

PROPOSITION 3 : Permettre au parquet, y compris quand le JE est déjà saisi, de prendre une ordonnance de suspension des DVH et de saisir le JAF familiales dans les quinze jours. Celui-ci doit alors convoquer les parties dans un délai de deux mois à compter de sa saisine, avec possibilité pour le défendeur de solliciter un renvoi, l'audience suivante devant alors être fixée dans un délai d'un mois, sans nouveau renvoi, à peine de caducité de l'ordonnance du parquet.

PROPOSITION 4 : Prévoir que, lorsque le parquet prend une OPP chez l'autre parent, il doit saisir le juge aux affaires familiales dans les quinze jours (et non pas le JE). Le juge aux affaires familiales organise une audience dans un délai de deux mois, avec possibilité pour le défendeur de solliciter un renvoi, l'audience suivante devant alors être fixée dans le délai d'un mois, sans renvoi supplémentaire. A défaut pour le juge aux affaires familiales d'avoir tenu l'audience dans ce délai, l'ordonnance du parquet devient caduque.

On pourrait aussi ajouter ici la proposition d'une enquête sociale rapide, inspirée de l'ESR réalisée par les services de contrôle judiciaire de type SCJE et de l'enquête sociale du JAF. Le coût de cette enquête serait pris en charge au titre des frais de justice.

PROPOSITION 5 : Garder la possibilité pour le JE de faire une OPP chez l'autre parent uniquement lorsqu'une mesure d'assistance éducative en milieu ouvert est déjà en cours. Il doit ensuite la transmettre au parquet dans les 8 jours, qui saisit le JAF dans les 15 jours.

PROPOSITION 5 bis alternative : Supprimer la possibilité pour le JE d'ordonner le placement chez l'autre parent, une OPP chez l'autre parent pouvant néanmoins être prise par le parquet sur OSC du JE, avec saisine du juge aux affaires familiales par le parquet.

Objectif 2 : simplifier et rendre plus cohérente le traitement judiciaire de la situation d'un mineur en limitant les décisions concomitantes du JE et du JAF

PROPOSITION 6 :

Permettre au juge des enfants qui rend une décision confiant l'enfant à un tiers (service, membre de la famille, TDC) de statuer, d'office ou à la demande d'une partie, sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale. Il pourra notamment décider de la maintenir conjointement aux deux parents, de dire qu'elle sera exercée exclusivement par l'un des parents, ou de la déléguer partiellement au tiers gardien pour la durée du placement.

Lorsqu'il donne mainlevée du placement, le juge des enfants statue sur le caractère conjoint ou exclusif de l'autorité parentale, sur la résidence habituelle de l'enfant et les droits de visite du parent non gardien ; sa décision demeure applicable jusqu'à nouvelle décision du juge aux affaires familiales en cas d'élément nouveau, même en cas de clôture du dossier d'assistance éducative.

Objectif 3 : donner plus de moyens au juge aux affaires familiales pour régler durablement les situations de conflit familial

PROPOSITION 7 : Permettre au JAF de statuer d'office sur l'attribution unilatérale de l'exercice de l'AP et de statuer ultra petita sur les droits de visite et d'hébergement lorsqu'il en va de l'intérêt supérieur de l'enfant et de la nécessité de sa protection, par décision spécialement motivée

PROPOSITION 8 : Faciliter la communication des éléments sociaux (ex : rapport d'aide éducative à domicile, évaluation sociale de la CRIP) au JAF pour l'aider dans sa décision (possibilité pour le juge aux affaires familiales de les demander au parquet, possibilité pour le parquet de les communiquer).

PROPOSITION 9 : Donner davantage d'outils au JAF pour apaiser les séparations conflictuelles, notamment la possibilité d'ordonner des rencontres strictement médiatisées, des rencontres en présence d'une travailleuse familiale, des médiations parent-enfant, des mesures de coordination parentale, voire une mesure provisoire d'accompagnement de l'enfant dans le conflit, lorsque la mesure du juge aux affaires familiales n'est pas définitive (par exemple durant le temps du point rencontre ou d'une mesure d'investigation).

PROPOSITION 10 : Prévoir que le juge aux affaires familiales reste saisi tant que les mesures qu'il prononce sont provisoires (notamment droit de visite en point rencontre, limité dans le temps ou investigations), en assurant le suivi de ces mesures provisoires, et ce jusqu'à sa décision définitive.

Objectif 4 : Assurer un meilleur respect des droits des familles auprès du JE

PROPOSITION 11 : Instaurer un délai de convocation obligatoire dans un délai de deux mois pour le JE lorsqu'il rend une ordonnance en urgence limitant des droits (exercice de l'autorité parentale, réduction ou suspension de droits de visite et d'hébergement, refus de droits de visite et d'hébergement aux tiers), à peine de caducité de la décision.

II. PHASE 2 :

Lorsque le principe de subsidiarité aura atteint son plein effet, que les mesures administratives de milieu ouvert seront largement majoritaires par rapport aux mesures judiciaires, que la saisine du JE par l'autre parent sera supprimée et l'ensemble des mesures prévues en phase 1 pleinement mises en œuvre, il pourrait être envisagé

un transfert de l'ensemble des compétences du juge aux affaires familiales concernant les décisions sur les enfants lorsqu'il est saisi. Ce transfert des compétences serait accessoire à la mesure éducative en cours. Ainsi, il n'y aurait plus qu'un seul juge en charge de la situation d'un mineur au civil dans la même période de temps.

PROPOSITION 1 : Transfert des compétences du juge aux affaires familiales au JE concernant l'ensemble des modalités d'exercice de l'autorité parentale dès qu'il a prononcé une mesure éducative et uniquement durant le temps de son intervention (un seul magistrat compétent sur la même période pour toutes les décisions concernant le mineur).

PROPOSITION 2 : Spécialiser la fonction de juge aux affaires familiales afin de permettre de renforcer sa formation sur le conflit parental, les violences, l'emprise, les besoins de l'enfant.

PROPOSITION 3 : Instaurer un article sur les mesures provisoires pour les situations hors divorce.

PROPOSITIONS RESTANT A DEBATTRE :

- Communication des rapports administratifs et judiciaires aux parents dans le cadre de la procédure d'assistance éducative, et possibilité pour eux de les produire devant le juge aux affaires familiales,
- Possibilité de nommer un administrateur ad hoc pour un enfant pour faire valoir ses droits devant le juge aux affaires familiales, et/ou lui permettre d'être partie à la procédure juge aux affaires familiales (enfant capable de discernement, dont il conviendrait de fixer l'âge) comme en assistance éducative.