

## RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

### La loi sur la déclaration d'abandon d'enfants

Ravier, Isabelle

*Published in:*

Revue de droit pénal et de criminologie

*Publication date:*

1998

*Document Version*

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

*Citation for pulished version (HARVARD):*

Ravier, I 1998, 'La loi sur la déclaration d'abandon d'enfants: de l'élaboration vers l'abrogation : dix années d'existence', *Revue de droit pénal et de criminologie*, p. 623-643.

#### 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.

## CHRONIQUE

criminelle de la Cour de cassation française<sup>(111)</sup> pour revoir sa position et faire de cet interrogatoire une formalité substantielle de la procédure<sup>(112)</sup> en raison de l'importance que peut avoir, pour l'inculpé, la réalisation de cet acte d'instruction par «son» magistrat instructeur.

Franklin KUTY,  
Avocat au Barreau de Liège  
Novembre 1997

(111) Dès 1849, la chambre criminelle de la Cour de cassation affirmait que l'interrogatoire n'était pas seulement un moyen d'information mais également un moyen de défense constituant une formalité essentielle (Crim., 16 novembre 1849, n° 303, cité par DE LAROSIERE DE CHAMPFEU, H., *L'instruction préparatoire à l'épreuve des lois des 4 janvier et 24 août 1993: égalité et responsabilité*, *Gaz. Pal.*, 23-27 août 1996, 2-8, spéc. note 6; CHAMBON, P., *Le juge d'instruction*, Paris, Dalloz, 1997, n° 288 qui cite également Crim., 12 février 1835, *Bull.*, 1835, n° 54). Si l'interrogatoire n'est pas légalement obligatoire, il est tout de même un acte indispensable de la procédure d'instruction; raison pour laquelle la Cour de cassation française a dû suppléer à cette carence par des arrêts de principe (Crim., 12 octobre 1972, *Bull.*, 1972, n° 286; Crim., 30 janvier 1989, *Bull.*, 1989, n° 34).

(112) FRANCHIMONT, M. et DERENNE-JACOBS, C., *Les nullités en procédure pénale*, *ibid.*, 117-180, spéc. la note 79.

## La loi sur la déclaration d'abandon d'enfants en Belgique: de l'élaboration vers l'abrogation, dix années d'existence<sup>1</sup>

Notre propos est de retracer l'histoire de la loi belge sur la déclaration judiciaire d'abandon d'enfants, depuis son arrivée sur la scène juridique jusqu'à la proposition de son abrogation<sup>2</sup>.

A travers cette loi et les dispositifs décrets qui l'ont complétée, l'espoir était de pouvoir régler le sort de nombreux enfants placés, abandonnés par leurs parents et éventuellement adoptables, en donnant satisfaction aux parents en attente d'enfants à adopter.

En effet, la loi sur la déclaration judiciaire d'abandon d'enfants mineurs du 20 mai 1987 est fondée, d'une part, sur le présupposé de l'existence d'une «réserve» d'enfants abandonnés et donc adoptables, d'autre part, sur la volonté politique de rencontrer les souhaits des candidats adoptants<sup>3</sup>. La présentation de la loi illustre clairement la motivation principale qui était bien de favoriser l'adoption d'enfants, principalement ceux qui étaient placés dont les parents ne se préoccupaient plus: «nombreux sont, dans notre pays, les enfants délaissés et plus nombreux encore ceux et celles qui souhaitent adopter. C'est pourquoi nous avons voulu faciliter l'accès des enfants abandonnés à une famille en procurant à ceux qui les accueillent la sécurité juridique à laquelle ils aspirent très légitimement»<sup>4</sup>.

Pour donner à cette législation toute l'efficacité attendue, il fallait également une «passerelle» entre la loi fédérale désirant faciliter l'adoption et les nouvelles dispositions décrétales. C'est ainsi que le décret de la Communauté française du 4 mars 1991 relatif à l'Aide à la jeunesse prévoit, dans ses articles 40 à 42, des «mesures d'aide aux enfants abandonnés»

- (1) Les travaux de recherche sur lesquels s'appuie cet article sont menés conjointement à la faculté de droit des Facultés Universitaires Notre-Dame de la Paix à Namur et au Département de droit pénal et de criminologie à l'U.C.L. dans un programme Pôles d'attraction Interuniversitaires - Etat belge, Services du Premier Ministre - Services fédéraux des affaires scientifiques, techniques et culturelles.
- (2) La loi a été publiée au *Moniteur* le 27 mai 1987 et en 1997; sur proposition de son Ministre de la Justice, le gouvernement belge a adopté un «projet de loi modifiant le Code civil et le Code judiciaire en ce qui concerne la déclaration d'abandon d'un enfant mineur et le transfert de l'autorité parentale». Si ce projet est adopté par le Parlement, l'institution de la déclaration d'abandon disparaîtra du droit belge. Le Conseil d'Etat, en son avis du 20 novembre 1997, ne fait aucune remarque particulière sur la partie du projet de loi relative à l'abrogation de la déclaration d'abandon. Ses remarques et commentaires concernent uniquement le recueil familial et le transfert de l'autorité parentale, de fait une série de propositions autour du transfert de l'autorité parentale, et constate, sans la commenter, l'abrogation «de la partie que la loi du 20 mai 1987 consacre aux enfants placés en institution ou en famille d'accueil (article 370bis).
- (3) OCHINSKY, S., GEVAERT-DELLATTE, D., «Adoption des mineurs placés et abandonnés», *L'enfant*, ONE, 1983, 23-29.
- (4) *L'adoption pour combattre l'abandon*, brochure éditée par le ministère de la Justice, 1987, 4.

organisant le repérage des enfants qui seraient «oubliés» dans les institutions afin de faciliter leur adoption par l'application de la loi sur la déclaration judiciaire d'abandon.

Dix ans plus tard, en mai 1997, le Ministre de la justice dépose un projet de loi<sup>5</sup> qui propose l'abrogation de l'art. 370bis (déclaration d'abandon) du Code civil et réorganise le transfert de l'autorité parentale sur un enfant mineur après constatation du désintérêt manifeste de ses père et mère à son égard (recueil familial). Quels sont les éléments advenus durant la décennie pour expliquer un tel revirement?

Le présent article retrace les éléments amenant à soutenir la proposition d'abrogation de la déclaration d'abandon. Nous appuyant sur le matériel empirique constitué par nos recherches<sup>6</sup>, nous tirons les conséquences de l'analyse des deux dispositifs législatifs s'intéressant aux enfants placés et éventuellement abandonnés. Après la présentation des éléments essentiels retenus dans l'analyse de la mise en œuvre de la loi sur la déclaration judiciaire d'abandon d'enfants ainsi que dans celle des dispositions décrétales organisant l'aide aux enfants abandonnés, nous envisageons l'avenir de la loi à travers une mise au point de son intérêt résiduaire.

### I. Analyse de la mise en œuvre de la loi de 1987

Déjà avant sa parution au *Moniteur belge*, divers auteurs avaient pointé une série de questions concernant la loi sur la déclaration d'abandon, tel le «déséquilibre des plateaux accordant aux parents qui désirent adopter un poids trop grand par rapport aux parents naturels du mineur»<sup>7</sup>; le doute quant à la coïncidence supposée entre la liste des candi-

(5) Cette proposition est motivée par les conclusions d'un groupe de travail constitué à la demande de la conférence interministérielle pour l'intégration sociale dans le cadre de la suite au *Rapport général sur la pauvreté*, dont la mission était notamment de procéder à l'évaluation de la législation en matière de placement d'enfant et de déclaration d'abandon. Nous avons participé à ce groupe de travail en tant qu'expert pour la partie francophone du pays. L'expertise néerlandophone a été réalisée par l'équipe du Professeur SENAËVE de la KUL.

(6) D'URSEL-DULIERE, I., et RAVIER-DELENS, I., «La déclaration judiciaire d'abandon d'enfants mineurs, Une évaluation de la loi du 20 mai 1987», *Revue trimestrielle de droit familial*, 3-4/1993, 277-353 et RAVIER, I., *Le lien familial à l'épreuve du placement*, Rapport de recherche, Faculté de droit, Namur, 1995. Voir aussi DELENS-RAVIER, I., «Enfants placés et lien familial», *La revue internationale de l'éducation familiale, recherche et interventions*, Matrice, Vigneux-sur-Seine, volume 1, n° 1, 1997, 37-54.

(7) DUON, X., «La mise en œuvre de la loi relative à l'abandon d'enfants mineurs», *Journal des tribunaux*, 1989, 1.

dats adoptants et celle des enfants vivant en dehors de leur famille<sup>8</sup>; la controverse autour de la condition cumulative du non-exercice de l'autorité parentale dans les cas où les parents en sont déchus<sup>9</sup>; l'ambiguïté de la situation des familles d'accueil désireuses d'adopter elles-mêmes l'enfant déclaré abandonné à leur initiative<sup>10</sup>; l'imprécision des devoirs du tuteur et du membre de la famille investi de l'autorité parentale<sup>11</sup>; le risque de créer des «enfants de personne» si l'adoption des enfants déclarés abandonnés n'était pas rapidement concrétisée; le risque de distorsion entre les différentes décisions prises au sujet d'un même enfant<sup>12</sup> ou concernant différents enfants d'une même famille étant donné la compétence territoriale du tribunal de la jeunesse «éclatée»; le caractère secret de l'instruction laissant les parents de naissance dans l'ignorance de la procédure engagée<sup>13</sup> jusqu'à la convocation à l'audience; l'inadéquation de la déclaration d'abandon comme solution aux cas d'enfants délaissés après plusieurs années de placement; le malaise suscité par le débat provoqué autour d'une «comptabilité des enfants placés»<sup>14</sup>. Les associations de défense des familles comme A.T.D. Quart Monde se sont également insurgées contre cette loi stigmatisante pour des parents déjà marqués par les difficultés socio-économiques.

Les parlementaires eux-mêmes avaient demandé une évaluation de la loi «au bout d'un certain temps ... pour voir quelles sont les familles qui ont recouru à votre loi, quel est le profil psychologique et social de ces familles, quelle est l'aide qu'on a pu apporter aux familles naturelles...»<sup>15</sup>.

(8) MEULDERS-KLEIN, M.T., «La déclaration d'abandon et le recueil familial en droit belge», in *Adoption et formes alternatives d'accueil*, Bruxelles, Story-Scientia, 1990, 79 et 103.

(9) *Ibid.*, 86.

(10) *Ibid.*, 97.

(11) *Ibid.*, 97.

(12) *Ibid.*, 91.

(13) *Ibid.*, 92.

(14) LAMMERANT, I., «A propos du recensement des mineurs placés hors de leur milieu familial», *Journal des tribunaux*, 1989, 17.

(15) Intervention de Mme SPAËK, *Ann. parl.*, Ch. repr., sess. ord. 1985-86, séance du 5 mai 1987, 1391.

### 1. Présentation de la législation

La loi du 20 mai 1987 recouvre deux institutions: la déclaration judiciaire d'abandon d'enfant (art. 370bis<sup>16</sup>) et le recueil familial (art. 370ter<sup>17</sup>).

Un enfant peut être déclaré abandonné par le tribunal de la jeunesse lorsqu'il est placé hors du foyer parental<sup>18</sup> et que ses parents s'en sont «manifestement» désintéressés<sup>19</sup>. Le tribunal désigne alors un tuteur investi de l'autorité parentale pour une durée qu'il fixe; ce tuteur devra veiller à l'adoption de l'enfant.

De même, le juge de la jeunesse peut transférer l'autorité parentale au membre de la famille (jusqu'au quatrième degré) qui s'offre à recueillir l'enfant<sup>20</sup>.

Les requêtes peuvent être déposées par «toute personne justifiant d'un intérêt pour la protection du mineur»<sup>21</sup>.

Les enfants déclarés abandonnés ou confiés à un parent peuvent alors être adoptés sans qu'il soit nécessaire d'obtenir l'accord de leurs parents. L'accord de la personne désignée comme tuteur ou du membre de la famille investi de l'autorité parentale suffit<sup>22</sup>.

(16) Art. 370bis, § 1<sup>er</sup>. Le tribunal de la jeunesse peut déclarer abandonné l'enfant recueilli par une personne ou par une institution d'hébergement et dont les père et mère se sont manifestement désintéressés pendant l'année qui précède l'introduction de la demande en déclaration d'abandon.

Toutefois, lorsque l'enfant a été recueilli dès sa naissance, par une personne ou par une institution d'hébergement, le délai d'un an est réduit à six mois.

§ 2. Sont considérés comme s'étant manifestement désintéressés de leur enfant les père et mère qui, volontairement, n'ont pas entretenu avec celui-ci les relations affectives nécessaires à son épanouissement et qui ont négligé gravement d'exercer l'autorité parentale.

(17) Art. 370ter. Lorsque les père et mère d'un enfant s'en sont manifestement désintéressés au sens de l'article 370bis, mais qu'un membre de la famille en assure personnellement l'entretien et l'éducation, s'offre à le faire, ou déclare vouloir l'adopter, le tribunal de la jeunesse peut, s'il l'estime conforme à l'intérêt de l'enfant et pour la durée qu'il fixe, le confier à ce parent. En ce cas, le tribunal n'est pas tenu de déclarer préalablement l'enfant abandonné.

(18) La loi recouvre toutes les situations de fait et de droit, qu'il s'agisse de placement volontaire ou judiciaire.

(19) Art. 370bis, C. civ.

(20) Art. 370ter, C. civ.

(21) Art. 370bis, § 3 C. civ.; voy. aussi l'art. 1237bis du Code judiciaire concernant la procédure.

(22) Art. 370quater, dernier alinéa du C. civ.

### 2. Analyse de la jurisprudence

L'analyse porte sur tous les jugements rendus par l'ensemble des tribunaux francophones entre mai 1987 et juin 1992, soit sur 5 ans de mise en application de la loi<sup>23</sup>.

Dans un premier temps, nous relevons une série de caractéristiques concernant les protagonistes de l'action judiciaire (mineur, parents et requérants), la procédure ainsi que le tuteur désigné dans le jugement. Nous envisageons ensuite l'appréciation des éléments de l'abandon ainsi que de l'intérêt de l'enfant avant de tirer les conclusions relatives à la mise en œuvre de la loi.

#### 2.1. Les protagonistes de l'action judiciaire

##### LES MINEURS

Entre 1987 et 1992, 98 mineurs<sup>24</sup>, soit 48 filles et 49 garçons<sup>25</sup>, ont fait l'objet d'une requête, dont 75 en déclaration d'abandon et 22 en recueil familial. 70 % des requêtes en déclaration d'abandon ont abouti<sup>26</sup> et 63 % des requêtes en recueil familial ont donné lieu à un transfert de l'autorité parentale<sup>27</sup>. Ainsi, lorsqu'une requête est déposée, elle aboutit le plus souvent à une déclaration d'abandon ou à un recueil familial, cette dernière procédure étant nettement moins souvent utilisée.

Le nombre restreint de mineurs pour lesquels la législation fut utilisée est frappant: à peine une centaine en 5 ans. Une cinquantaine seulement a pu éventuellement satisfaire les espoirs de candidats adoptants... L'absence de dispositif décrétal durant cette période permet cependant de faire l'hypothèse d'un «réservoir caché d'enfants adoptables dans les institutions». Celle-ci se révélera inexacte<sup>28</sup>.

Lorsqu'il s'agit d'une requête en recueil familial, les enfants vivent dans la famille élargie (grands-parents, oncles et tantes...).

(23) Le même travail utilisant la même méthodologie et la même grille d'analyse a été réalisé à la K.U.L. et a donné le même profil de résultats: MERCKX, G. et SENAEVE, P., «Evaluatie van de toepassing van de wet van 20 mei 1987: verlatenverklaring en overdracht van ouderlijk gezag aan een familielid». *Actuele vraagstukken van interlandelijke en inlandse adoptie en van verlatenverklaring*. Acco, Leuven, 1995, 1187-1284. Pour une présentation comparative des deux études francophones et néerlandophones, voir VANDEKERCKHOVE, A., «La critique sur la déclaration d'abandon est-elle confirmée par les faits?», *Journal du Droit des Jeunes*, n° 145, mai 1995, 203-210.

(24) L'unité d'analyse est le mineur, un même mineur pouvant faire l'objet de plusieurs décisions. Nous avons en effet déposé 118 décisions.

(25) Nous ne connaissons pas le sexe d'un mineur pour lequel a eu lieu un désistement d'instance.

(26) 53 mineurs ont été déclarés abandonnés.

(27) 14 mineurs ont été confiés à un membre de leur famille.

(28) Voir la deuxième partie portant sur l'analyse des dispositions décrétales.

Dans les situations de requête en déclaration d'abandon, lors du dépôt de la requête, ils vivent en général en famille d'accueil (96 %). Quelques-uns ont séjourné un temps en pouponnière<sup>29</sup> mais la plupart (90 %) ont toujours vécu en famille d'accueil depuis le placement. Nous relevons ici le rôle ambigu que joue la famille d'accueil: soutien à un enfant issu d'une famille en difficulté ou antichambre à l'adoption<sup>30</sup>?

## LES PARENTS

Les jugements fournissent assez peu de renseignements sur les parents d'origine.

Il apparaît néanmoins que les enfants concernés par la requête sont issus de familles disloquées: mères célibataires, parents séparés.

Lorsque la profession des parents est mentionnée, il s'agit le plus souvent de pères manœuvres et de mères sans profession. Les familles se présentent donc comme assez vulnérables.

Ces parents sont très peu souvent assistés d'un avocat lors du jugement: plus de 80 % des père et mère se présentent seuls.

Bien que la loi ordonne la comparution des père et mère de l'enfant, on trouve peu de trace, dans les jugements<sup>31</sup>, des avis exprimés par les parents. Le plus souvent, les parents font état d'un désaccord quant au projet d'adoption de leur enfant. Les arguments invoqués pour justifier le relâchement des liens reflètent une impuissance devant le cours des événements: «J'ai déménagé souvent». «Je n'ai pas été invitée». «On m'a laissée dans l'ignorance». «C'était trop loin, trop cher»... Ces parents attendent une démarche vers eux pour les aider à garder ou à renouer le contact avec leur enfant placé. Le temps de séparation et la souffrance qu'elle engendre n'apparaît pas comme un facteur de mobilisation, au contraire. Les diffé-

(29) Un séjour en pouponnière suivi d'un accueil familial est apparu comme un parcours assez typique des enfants en rupture de contacts avec leurs parents, RAVIER, I., *Le lien familial à l'épreuve du placement*, op. cit., 48.

(30) Prenons pour exemple ce témoignage d'un parent d'accueil à l'occasion d'un débat télévisé à la RTBF dans le cadre de l'émission «L'écran témoin»: devant la longueur et l'incertitude des démarches en vue d'une adoption, il avait choisi de s'adresser à un service de placement familial en se proposant comme famille d'accueil, ce qu'il était effectivement devenu ...

(31) 47 % des jugements ne mentionnent pas l'avis de la mère et 62 % ne mentionnent pas celui du père.

rentes études réalisées sur ce sujet montrent que plus le temps de placement s'éternise, plus le risque de rupture augmente<sup>32</sup>.

Il apparaît que, pour les procédures en recueil familial, la problématique se présente très différemment. Il s'agit souvent de situations où joue la solidarité familiale, par exemple lorsque la mère est décédée et que la famille élargie prend le relais.

## LE REQUERANT

D'une façon générale, les jugements contiennent nettement plus d'informations sur les requérants que sur les parents. Nous avons déjà là une indication du sens vers lequel penche la balance.

La plupart des requérants (88 %) sont les familles d'accueil (y compris la famille élargie) qui hébergent le mineur et souhaitent l'adopter. Certains parquets avaient adopté la politique de déposer eux-mêmes la requête pour ne pas focaliser le débat sur la concurrence entre famille de naissance et famille d'accueil (4 %). Et dans 8 % des cas seulement, ce sont des personnes n'ayant aucun lien de sang ou d'accueil avec l'enfant qui introduisent la requête: il s'agit d'assistantes sociales et d'organismes d'adoption. Ces chiffres mettent en lumière le risque d'ambiguïté que présentent les familles affichant au départ une volonté d'accueil alors que leur projet porte en réalité sur une adoption. Ils révèlent également l'enjeu fondamental du débat<sup>33</sup>: la concurrence entre les deux familles.

Dans la procédure en recueil familial, les parents s'offrant à accueillir l'enfant occupent une position sociale assez proche de celle des parents de naissance. Ils sont essentiellement ouvriers, qualifiés ou non, parfois petits employés...

Les familles désirant adopter l'enfant, qui déposent une requête en déclaration d'abandon occupent une position nettement plus aisée et appartiennent plutôt à la classe moyenne.

85 % des requérants sont assistés d'un avocat. Il est assez évident que les intérêts des requérants, donc des familles d'accueil essentiellement, sont ainsi nettement mieux représentés que ceux des familles d'origine.

(32) DELENS-RAVIER, I., op. cit., 43: le seuil fatidique est de 3 années de placement. Une étude québécoise a montré que l'avenir de l'enfant se jouait la première année du placement. Si rien n'est mis en place pour soutenir la famille durant cette première année, le risque de délaissement progressif menant à un abandon de fait devient alors élevé; TURCOTTE, G., *L'identification des facteurs associés à l'abandon et au délaissement d'enfants: une application de la technique delphi*, Service de la recherche, Direction des services professionnels, Centre des services sociaux de Montréal métropolitain, Montréal, 1991.

(33) Cet élément renvoie à la question de l'intérêt résiduaire de la loi qui, nous le verrons, serait de permettre une médiation dans ce débat concurrentiel.

## 2.2. La procédure

Bien que les différents magistrats, du parquet et du siège, de première instance et d'appel, intervenant dans la procédure semblent sur la même longueur d'onde<sup>34</sup>, le nombre de décisions rendues par année révèle un intérêt décroissant pour cette procédure: 1 décision en 1987, 42 en 1988, 21 en 1990, 13 en 1991 et 3 au 30 juin 1992. Comment expliquer ce phénomène?

Les juges auraient-ils réalisé le «déséquilibre des plateaux»<sup>35</sup>? Il apparaît en effet de façon évidente que les familles de naissance des enfants sont mal représentées dans la procédure. Nous avons vu qu'elles étaient rarement assistées d'un avocat; la plupart du temps, elles ne sont pas entendues par le parquet, et n'apprennent l'existence d'une procédure en cours que lors de la comparution devant le tribunal de la jeunesse. Peu de parents comparaissent: «pourquoi comparaître pour une cause perdue et s'entendre accuser de tous les maux?». Leur absence ou cet aveu d'impuissance est d'ailleurs souvent pris comme une preuve de leur désintérêt.

D'autres problèmes relatifs à la procédure sont à relever. Ainsi, la répartition des compétences provoque un éparpillement qui ne permet pas au tribunal chargé de la requête en déclaration d'abandon d'obtenir une vision d'ensemble de la situation du mineur. En effet, le tribunal compétent pour la déclaration d'abandon est celui du domicile de l'enfant<sup>36</sup>; un éventuel dossier protectionnel sera ouvert dans l'arrondissement du domicile des parents<sup>37</sup>; enfin, l'homologation de l'adoption de l'enfant se fera dans l'arrondissement du domicile de l'adoptant<sup>38</sup>. Des tribunaux différents peuvent être saisis pour des déclarations judiciaires d'abandon relatives à différents enfants d'une même famille.

La procédure en déclaration d'abandon est parfois utilisée pour faciliter l'homologation de l'adoption d'enfants adoptés à l'étranger<sup>39</sup>, n'est-ce pas la détourner de ses motivations et contourner certains dispositifs internationaux comme la Convention de La Haye?

Quelle est sa nécessité dans le cadre de l'adoption d'enfants pour lesquels les parents donnent finalement leur accord une fois qu'on le leur demande<sup>40</sup>?

(34) Ils ont, en général, une vision concordante de la situation puisque le tribunal suit l'avis du parquet 9 fois sur 10 et les décisions d'appel confirment celles des tribunaux de première instance.

(35) DJON, X., *op. cit.*, 1.

(36) Art. 370bis, § 3, al. 1<sup>er</sup> du C. civ.

(37) Art. 44 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse.

(38) Art. 349, al. 1<sup>er</sup> du C. civ.

(39) D'URSEL-DULIERE, I. et RAVIER-DELENS, I., *op. cit.*, 342.

(40) *Ibidem*, 285.

## 2.3. Le tuteur

Qu'il s'agisse d'une déclaration judiciaire d'abandon ou d'un recueil familial, le tuteur désigné par le tribunal de la jeunesse est chargé de veiller à l'entretien et à l'éducation de l'enfant. En outre, lorsqu'il s'agit d'une déclaration judiciaire d'abandon, il devra également veiller à l'adoption du mineur. D'après les travaux parlementaires, cette mission est fondamentale «car la procédure doit se concevoir comme une étape vers l'adoption»<sup>41</sup>. C'est donc souvent le parent d'accueil devenu tuteur de l'enfant qui devra veiller lui-même à l'adoption de l'enfant qu'il souhaite adopter, et donner son accord à son propre projet d'adoption.

En cas de recueil familial, le parent à qui le tribunal confie l'enfant n'a pas cette obligation puisque la préexistence d'un lien de parenté enlève à l'adoption une partie de sa raison d'être<sup>42</sup>.

Nous n'avons malheureusement aucun élément d'évaluation permettant de dire ce que sont devenus ces enfants déclarés abandonnés. La doctrine est par ailleurs divisée sur les conséquences de l'expiration du délai: le tuteur reste-t-il investi de sa mission ou les parents réintègrent-ils leurs droits? Nous ne pouvons que nous étonner devant le constat de déclarations d'abandon successives<sup>43</sup> pour certains enfants. Le risque évoqué de création d'«enfants de personne» apparaît réel.

## 2.4. Appréciation des éléments de l'abandon

Le constat de désintérêt manifeste des parents<sup>44</sup> durant un an (ou six mois) repose sur deux conditions:

L'élément objectif de la négligence grave dans l'exercice de l'autorité parentale, et l'élément subjectif de la rupture des relations affectives nécessaires à l'épanouissement de l'enfant. Ces deux éléments doivent être appréciés *in concreto*. Malheureusement, les jugements ne sont pas toujours très explicites par rapport à cette appréciation. Dans le texte du jugement, les juges se bornent souvent à une phrase laconique constatant le désintérêt.

Ce désintérêt doit être non seulement manifeste mais volontaire<sup>45</sup>.

(41) Mme DELRUELLE-GHOBERT, *Ann. parl.*, Sén., sess. ord. 1985-1986, séance du 24 juillet 1986, 2009.

(42) *Ibidem*, 300.

(43) D'URSEL-DULIERE, I., et RAVIER-DELENS, I., *op. cit.*, 303.

(44) Le reproche de désintérêt doit exister dans le chef des deux parents si la filiation est établie à l'égard de chacun d'eux.

(45) Voir note 15.

## ELEMENT SUBJECTIF

Cet élément subjectif est, bien sûr, difficile à évaluer par les tribunaux, d'autant plus qu'il faut envisager non seulement la quantité mais également la qualité des contacts (en fonction des besoins propres à chacun). Le critère principal d'appréciation est la fréquence des visites et des contacts, éventuellement la non-comparution des parents devant le tribunal, retenue comme indicateur de désintérêt. Plusieurs jugements font état d'une raréfaction et d'un appauvrissement des échanges affectifs au cours du placement: le parent vient au début et se décourage. Ce sont des situations où, par un lent processus de délaissement, le placement à long terme évolue inexorablement vers la rupture. Mais quel est le but poursuivi par la mesure de placement? Et quel accompagnement du parent fut mis en place durant cette période?

## ELEMENT OBJECTIF

La vérification de l'élément objectif ne peut reposer uniquement sur le devoir d'entretien et d'éducation, souvent difficilement réalisable vu l'éloignement de l'enfant hors du foyer parental. La plupart des jugements se contentent dès lors de déduire cet élément du constat de la condition subjective. Certains juges ont fait réellement un travail de définition de l'élément objectif du désintérêt, soit la négligence grave de l'autorité parentale: pour eux, afin de vérifier cet élément, le tribunal devrait passer en revue les attributs de l'autorité parentale que gardent généralement les parents lorsque leur enfant est placé: le droit aux relations personnelles et le devoir d'entretien (outre le devoir d'affection repris dans l'élément subjectif du désintérêt)<sup>46</sup>.

## CARACTERE VOLONTAIRE

Le caractère volontaire ou involontaire constitue certainement le nœud central de la loi. La volonté du législateur était de ne pas faire tomber sous le coup des articles 370*bis* et 370*ter* du Code civil les cas où les parents se trouvent matériellement empêchés de manifester leur intérêt à l'enfant par la force de circonstances telles que la maladie mentale, l'éloignement involontaire, l'incarcération, la misère économique et sociale, voire l'attitude des personnes et des institutions qui hébergent l'enfant et qui pourraient, pour des raisons diverses, s'efforcer d'empêcher les contacts entre celui-ci et ses parents<sup>47</sup>.

La vérification de cet aspect n'est pourtant pas systématique et fait l'objet d'interprétations diverses et parfois contradictoires. C'est ainsi que les comportements de dérobade de nombreux parents qui ne respectent pas ou mal le «programme» d'aide qui leur est «proposé» peuvent être interprétés de deux manières totalement opposées. Soit le juge cherche à dé-

(46) *Ibid.*, 314.

(47) D'URSEL-DULIERE, I., et RAVIER-DELENS, I., *op. cit.*, 315.

coder les attitudes de fuite et à les comprendre, «elle ne peut investir davantage pour le moment envers C. parce que sa personnalité ne la rend pas libre d'aller au-delà»<sup>48</sup>, et conclut au caractère involontaire du désintérêt. Soit ces attitudes sont assimilées à une volonté d'abandon, le désintérêt est alors considéré comme volontaire: si le parent était réellement empêché de garder des contacts, il aurait dû se plaindre, demander de l'aide... Ainsi plusieurs jugements imputent aux parents l'ignorance du lieu de vie de leur enfant: «de toute façon s'ils avaient été réellement laissés sciemment dans cette ignorance, il aurait été normal, voire de leur devoir, de s'enquérir de ces renseignements via les autorités publiques, la police ou la gendarmerie; que leur passivité éventuelle de ce fait devrait leur être imputable; attendu qu'en conclusion, la famille d'origine a eu connaissance du lieu de placement; que si elle n'a pas eu cette information immédiatement, elle aurait pu l'obtenir; que l'absence éventuelle de démarches de leur part à cette fin serait fautive»<sup>49</sup>. A une mère arguant de ce qu'on l'a toujours laissée dans l'ignorance de l'endroit où l'enfant se trouvait, le juge répond que «ces affirmations de la défenderesse ne paraissent pas pouvoir correspondre à la réalité dans un Etat de droit»<sup>50</sup>.

2.5. *Appréciation de l'intérêt de l'enfant*

Même si les conditions du désintérêt sont réunies, le juge peut, mais ne doit pas déclarer l'enfant abandonné. Il devra statuer en prenant en considération ultime l'intérêt de l'enfant.

Une tendance très nette, tant dans la doctrine que dans la jurisprudence, consiste à assimiler intérêt de l'enfant et projet d'adoption. Or, même pour des enfants en rupture de contacts avec leur famille, l'adoption ne représente pas toujours la meilleure solution. L'intérêt de l'enfant réside dans une adoption si ce dernier est prêt à renouer des liens familiaux et s'il se trouve une famille qui désire l'adopter. L'analyse des jugements ne permet pas de savoir si les enfants déclarés abandonnés ont été effectivement adoptés, mais il apparaît que le critère principal déterminant l'intérêt de l'enfant soit le lien affectif établi avec le candidat adoptant au moment de la décision.

3. *En conclusion de l'analyse de la mise en œuvre de la loi*

Il est frappant de constater combien les questions soulevées avant la mise en œuvre de la loi sont confirmées à l'épreuve des faits.

La description des protagonistes de l'action judiciaire a permis de relever une série de faits concrets mettant en lumière un problème de

(48) Trib. jeun. Tournai, 8 février 1990, *Revue trimestrielle de droit familial*, 3-4/1993, 462.

(49) Trib. jeun. Arlon, 29 juin 1990, inédit, R.G. 9 572.

(50) Trib. jeun. Namur, 25 octobre 1988, inédit, R.G. 1 955/87.

représentation et d'expression des familles d'origine des enfants concernés par ces procédures. Les droits de la défense de ces familles sont plus théoriques que réels.

Les chiffres soulèvent également l'ambiguïté du rôle des familles d'accueil. Ainsi, 96 % des mineurs concernés par cette procédure vivaient dans une famille d'accueil, et 90 % d'entre eux y ont été placés directement, sans passer par une institution. 88 % des requérants sont les familles d'accueil. Lorsque l'abandon est prononcé, la plupart des tuteurs sont père ou mère d'accueil, et donneront à ce titre leur consentement à l'adoption qu'ils souhaitent réaliser eux-mêmes.

L'interprétation du caractère volontaire du désintéret montre deux possibilités quelque peu contradictoires. La première, conforme à l'esprit de la loi, considère qu'on ne peut imputer aux parents la responsabilité du désintéret si ceux-ci ont été empêchés par la maladie, une incarcération, des difficultés personnelles... La seconde tend à imputer toujours cette responsabilité aux parents en considérant qu'ils n'en font jamais assez : à eux d'entamer toutes les démarches afin de débloquer la situation. Or, il est particulièrement difficile de décoder des attitudes ou des déclarations des parents apparaissant comme un refus de collaboration ou une fuite. Les interpréter trop rapidement comme tels risque de toujours transformer en faute certains de leurs comportements difficilement explicables du point de vue des « professionnels » et qui ne sont que la traduction de leur absence de maîtrise des événements. Or, la plupart des jugements analysés, en légitimant la situation de fait qu'est l'accueil de l'enfant par une famille se proposant de l'adopter, font pencher la balance du côté des parents d'accueil plutôt que des parents d'origine.

Les délais prévus pour que le tuteur mène à bien sa mission révèlent un certain flou. Par ailleurs, la répartition des compétences territoriales ne permet pas forcément au magistrat d'être informé de l'aboutissement du projet d'adoption sous-jacent à la déclaration d'abandon.

Certaines utilisations de la loi laissent perplexes. Ainsi, pourquoi imposer cette procédure aux conséquences infamantes tant pour l'enfant que pour la famille d'origine dans des cas où cette dernière marque son accord en cours de procédure pour l'adoption de l'enfant ? Pourquoi utiliser cette procédure dans les cas où les parents sont introuvables alors que d'autres dispositions du Code civil permettent de régler ce type de situation ? Est-ce légitime de l'utiliser dans certains cas problématiques d'adoption internationale ?...

L'analyse de la jurisprudence laisse entrevoir que l'avenir de la loi était d'ores et déjà compromis. En 1992, date de clôture de l'analyse, la mise en œuvre de la loi pose une série de problèmes risquant de compromettre son avenir ; mais on pouvait supposer que le décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse allait ouvrir à cette procédure de nouvelles perspectives d'application pour autant que, d'une part, il existe des enfants « abandon-

nés » dans les institutions, que, d'autre part, l'intérêt de ces enfants réside effectivement dans un projet d'adoption. La première partie de la proposition fait l'objet de la recherche portant sur l'état des lieux des relations familiales, la deuxième amène à préciser qu'on ne peut assimiler les notions d'abandon et d'adoptabilité. En effet, si un enfant déclaré abandonné par le juge de la jeunesse devient juridiquement adoptable, encore faut-il que son histoire et ses composantes personnelles lui permettent de développer un nouvel attachement dans une nouvelle famille, et également qu'il existe une famille désirant l'adopter.

## II. L'analyse des dispositions décrétales

L'analyse de la jurisprudence révèle que la loi n'a pas permis de rencontrer les espoirs de nombreux candidats adoptants. On pouvait penser que l'obligation de recensement des enfants potentiellement abandonnés dans les services d'hébergement, c'est-à-dire l'évaluation systématique des relations familiales entre les enfants placés et leur famille, légalement prévue dans le décret relatif à l'aide à la jeunesse du 4 mars 1991<sup>(51)</sup>, allait permettre de découvrir un hypothétique « réservoir d'enfants abandonnés » cachés dans les institutions d'hébergement qui ne les signalent pas.

Devant les passions soulevées par cette matière, les réticences annoncées de bon nombre de services et les difficultés d'opérationnalisation d'une évaluation systématique, une réflexion s'imposait. Constatant l'absence de données concrètes précises et d'analyse du processus qui aboutit à la rupture de contacts entre les enfants placés et leur famille d'origine, le Ministère de l'Aide à la jeunesse a commandité une recherche portant sur le processus d'abandon et les moyens d'y remédier et réalisant un état des lieux des relations entre les enfants hébergés et leur famille. Cette recherche, dont il est question ici, comporte également une analyse de la mise en œuvre de l'article 40 du décret.

(51) L'article 40 du décret prévoit que « tout service, à l'exclusion des internats scolaires et des pensions assimilées, qui héberge habituellement des enfants à la demande de la famille, du conseiller ou en exécution d'une décision du tribunal de la jeunesse adresse tous les six mois au délégué du ministre un rapport sur le placement de chaque enfant, comprenant notamment une évaluation :  
1° du déroulement du placement eu égard à la personnalité de l'enfant ;  
2° de la situation familiale de l'enfant ;  
3° des contacts de l'enfant avec sa famille.



### 1. Le cadre de recherche<sup>52</sup>

Un vaste questionnaire de type fermé a été élaboré en concertation avec l'ensemble des partenaires concernés: les responsables de la prise en charge des mineurs, leurs fédérations, les administrations et les responsables politiques. Il a été envoyé à l'ensemble des 300 services (résidentiels, de placement familial, de soins médico-psychologiques) responsables de l'hébergement (en institution ou en famille d'accueil) d'environ 10 000 mineurs. Les questions portaient sur le mineur, sa famille, le projet de l'autorité judiciaire et du responsable du placement, ainsi que sur les relations entretenues entre ces différents acteurs.

Notre analyse porte sur la situation de 8 000 enfants hébergés<sup>53</sup>. Il se base exclusivement sur le regard que pose le service sur l'enfant, sur sa famille d'origine et sur les relations que nouent ces deux acteurs.

L'ensemble de la recherche s'inscrit dans un large processus de concertation destiné à sensibiliser les différents intervenants à la problématique des relations entre les enfants placés et leur famille.

### 2. Un «réservoir d'enfants adoptables?»

Nous avons comptabilisé et brossé un «profil» des enfants qui seraient dans les conditions légales de la déclaration judiciaire d'abandon, à savoir des mineurs placés pour lesquels aucun contact avec les deux parents légaux n'a été signalé par le responsable de la prise en charge durant une année<sup>54</sup>. Il est cependant préférable de parler d'enfants en rupture de contact plutôt que d'enfants «abandonnés». En effet, le concept d'abandon renvoie à une volonté «positive» des parents abandonnant; or, les

(52) Pour une présentation synthétique centrée sur l'évolution du lien familial vers la rupture de contacts, voir DELENS-RAVIER, I., «Enfants placés et lien familial», *La revue internationale de l'éducation familiale, recherche et interventions*, Matrice, Vigneux-sur-Seine, volume 1, n° 1, 1997, 37-54; pour une présentation générale de la recherche, voir RAVIER, I., *Le lien familial à l'épreuve du placement*, Rapport de recherche, Faculté de droit, Namur, 1995.

(53) Ce chiffre correspond au nombre de questionnaires constituant notre base de données, soit 76,6 % de l'ensemble des mineurs hébergés en Communauté française. Des coups de sonde ont été effectués dans les services n'ayant pas répondu, ils n'ont montré aucune différence par rapport à la population de la base de données eu égard aux informations principales, à savoir l'existence et le type de contacts avec les parents.

(54) La période de référence est l'année scolaire 1992-1993.

situations d'abandon de fait<sup>55</sup> sont le plus souvent le résultat d'un processus non maîtrisé par l'ensemble des acteurs intervenant dans la situation familiale.

Un petit millier d'enfants, soit 12,3 % de l'ensemble des enfants hébergés en Communauté française, se trouvent dans cette situation de rupture de contacts et pourraient constituer le fameux «réservoir d'enfants adoptables». L'âge de ces enfants, pour lesquels une requête en déclaration d'abandon pourrait être déposée<sup>56</sup>, laisse perplexe quant à leur adoptabilité. En effet, 82 % d'entre eux ont plus de 6 ans. Nous n'avons recensé que 81 «tout petits» de 0 à 3 ans. L'hypothèse d'un réservoir ne nous paraît pas devoir être retenue.

Il est, par contre, intéressant de mettre en évidence les caractéristiques des enfants en rupture de contact pour tenter de comprendre le processus de délaissement ayant abouti à cette situation.

Ces enfants se répartissent inégalement dans les différents services interrogés. C'est pour les enfants placés en famille d'accueil que la proportion de rupture de contacts est la plus importante. Ils ne sont donc pas «cachés dans les homes» mais hébergés en famille d'accueil depuis longtemps, souvent après un parcours institutionnel et un passage en pouponnière. Ils ne présentent aucune difficulté spécifique, comparativement à l'ensemble des enfants hébergés (handicap, difficultés scolaires, problèmes de santé, problèmes de comportement), mais proviennent de familles particulièrement fragilisées sur le plan socio-économique.

Le constat de la rupture de contacts révèle en fait essentiellement l'échec de l'intervention socio-judiciaire, par manque de clarté du projet de placement, par manque aussi de préoccupation de la part des intervenants à l'égard des relations de la famille avec l'enfant éloigné. En effet, l'analyse factorielle des variables discriminantes dans l'évolution des contacts entre enfants placés et familles de naissance<sup>57</sup> montre que la discrimination se joue au niveau du projet de relation familiale élaboré et réalisé (ou non) par les décideurs et les responsables de la prise en charge de l'enfant, et non au niveau des caractéristiques de la famille ou de l'enfant. Dans le processus de délaissement des enfants placés, la préoccu-

(55) Il faut distinguer l'abandon de fait, constat de rupture du lien familial, avec l'abandon ouvert, souhait exprimé par les parents de ne plus assumer leurs droits et devoirs de parents. Dans ces situations d'abandon ouvert où les parents de l'enfant manifestent clairement leur volonté de renoncer à leurs droits parentaux, le plus souvent, l'enfant est confié à un organisme d'adoption ou à une personne ou une institution qui se chargera des démarches en vue d'une adoption. Ce sont ces situations d'abandon de fait qui nous préoccupent.

(56) Nous n'avons pas d'éléments pour apprécier le caractère volontaire du désintérêt des parents ni l'adéquation entre un projet d'adoption et l'intérêt de l'enfant. Nos données permettent simplement de recenser ceux qui seraient dans les conditions de dépôt d'une requête, considérant l'absence de contact durant le délai prévu par la loi.

(57) DELENS-RAVIER, I., *op. cit.*, 49 et s.

pation des intervenants quant au projet de relation familiale se révèle un indicateur de risque plus « fiable » que les caractéristiques de la famille elle-même.

S'il est, bien sûr, établi qu'un travail de remédiation familiale avec des familles très déstructurées est particulièrement délicat, le « regard » que les intervenants porteront sur ces familles apparaît en tout cas fondamental. Il se joue comme un jeu en miroir d'a priori et de représentations de l'autre (des familles et des intervenants) dans lequel les parents des enfants placés ont alors toutes les chances de se conformer à ce que l'on croit d'eux, à savoir une attitude de désinvestissement et de désintérêt. L'interprétation que l'on fera des actes qu'ils poseront ou ne poseront pas sera largement influencée par les représentations sociales qu'entretiennent magistrats et intervenants sociaux à l'égard de ce type de famille.

### 3. Pertinence des mesures d'aide aux enfants abandonnés<sup>58</sup> prévues dans le décret

#### 3.1. Philosophie générale de l'intervention

Devant ces constats, une politique de prévention de l'abandon est en fait une politique de la prise en charge. L'éloignement du milieu familial doit permettre aux différents acteurs familiaux de mieux vivre ensemble : « L'intervenant ne fait pas usage du placement comme simple assistance, mais entend s'en servir comme d'un moyen de rétablissement de la famille. (...) Dans cette optique, on peut définir le placement comme une intervention destinée à favoriser le changement d'un système familial en difficulté par l'enrichissement de ses interactions avec d'autres systèmes sociaux »<sup>59</sup>.

Le décret relatif à l'aide à la jeunesse fondant l'action sociale spécialisée auprès des jeunes et de leurs familles en Communauté française de Belgique repose d'ailleurs sur ces principes de priorité de l'aide dans le milieu de vie et de subsidiarité des mesures de placement « qui ne peuvent avoir pour effet de rompre les liens qui unissent le mineur à son milieu d'origine »<sup>60</sup>.

#### 3.2. Les logiques présentes dans le dispositif décréteil

Le rapport d'évaluation prévu à l'article 40 du décret ne peut être compris uniquement comme un outil de recensement des enfants abandonnés pour lesquels un projet d'adoption pourrait éventuellement être développé. Ce rapport poursuit en réalité deux finalités quelque peu contradictoires :

(58) Art. 40 à 42 du décret relatif à l'aide à la jeunesse.

(59) CIRILLO, S., *Familles en crise et placement familial*, E.S.F., Paris, 1988, 74 et 78.

(60) Voir les commentaires de l'article 9 du décret relatif à l'aide à la jeunesse du 4 mars 1991.

1. « Sa *finalité directe* est de permettre à l'administration de repérer, sur la base des données fournies dans le rapport, les enfants abandonnés ou menacés de l'être (recensement).
2. Sa *finalité indirecte* est de sensibiliser l'équipe socio-éducative de chaque service d'hébergement au sort de chacun des enfants qui y sont placés, d'induire un changement des mentalités selon lesquelles un placement se justifie indéfiniment par le fait même qu'il a été ordonné par une autorité investie du pouvoir de le faire. L'essence d'un service d'hébergement n'est pas tant d'élever un enfant de sa naissance à sa majorité mais plutôt de suppléer la famille naturelle pendant le temps nécessaire à la recherche d'une solution plus appropriée. En réfléchissant sur la raison d'un éventuel relâchement des liens familiaux, l'équipe peut apprendre à comprendre les familles des enfants et à communiquer avec celles-ci alors que, jusqu'à présent, les rapports des services d'hébergement avec les familles naturelles sont trop souvent marqués par une incompréhension mutuelle qui renforce et accélère souvent le désinvestissement des familles à l'égard de l'enfant »<sup>61</sup>.

Le recensement des enfants abandonnés participe à une logique de détection et de contrôle des familles et non à une logique d'évaluation de l'aide apportée par la communauté aux parents. La finalité directe du rapport d'évaluation apparaît en conflit avec la finalité indirecte qui cherche à développer une autre approche pédagogique de l'intervention dans les familles considérées comme déficientes.

L'article 40<sup>62</sup>, dans sa finalité directe de recensement pose un faux problème. Selon nous, la vraie question, évoquée dans la finalité indirecte, est celle de la place accordée par les intervenants à la famille de naissance et du sens de la mesure de placement ainsi que de son évaluation.

Le processus de délaissement se nourrit d'un faisceau d'éléments tenant essentiellement à l'intervention que la communauté propose – impose – à des familles en grande difficulté. Plus que le sort des enfants, c'est le sort du lien familial ainsi que la place laissée – donnée – à la famille d'origine qui est en cause. Sans doute pourra-t-on s'intéresser vraiment aux enfants abandonnés lorsqu'on aura expérimenté les solutions en amont du placement et tenté effectivement de laisser les parents être acteurs éducatifs à part entière.

La philosophie du décret renverse les priorités : ce n'est pas à la famille à prouver sa bonne volonté, mais aux intervenants, autorités et responsables de la prise en charge, à prouver leur volonté de soutenir la famille dans l'exercice de ses droits et de ses responsabilités. Les mesures d'aide aux enfants abandonnés ne doivent pas être lues d'abord comme une évaluation.

(61) *Exposé des motifs* du décret, 31.

(62) Il faut signaler que la mise en œuvre de cet article du décret est actuellement au point mort.

tion des efforts de la famille pour la condamner mais davantage comme un moyen d'évaluation du travail réalisé par les services pour la réhabiliter.

### III. L'avenir de la déclaration d'abandon

Comment envisager la problématique du placement et de l'abandon aujourd'hui? Etant donné les problèmes et questions soulevés par la mise en œuvre de la loi et des articles du décret qui la complète, quelles sont les situations que la déclaration d'abandon peut contribuer à résoudre?

#### 1. Enjeu du débat

Dans la plupart des cas, l'abandon de fait est l'aboutissement d'un long processus au cours duquel des parents «subissant» une mesure de placement de leur enfant ont progressivement désinvesti la relation fautive d'avoir été reconnus et soutenus dans leur identité de parent.

Malgré les intentions clairement affichées de donner la priorité à l'éducation dans le milieu de vie, l'éloignement du milieu familial reste une mesure beaucoup trop largement utilisée. Les retours en famille entraînent souvent de nouvelles difficultés lourdes de conséquences si aucun travail en profondeur n'a été réalisé avec la famille durant le temps du placement. Il faut donc rechercher et développer des modes alternatifs d'intervention visant la préservation familiale et portant un intérêt à toute la famille et pas seulement à l'enfant<sup>63</sup>.

L'enjeu actuel du débat tourne plutôt autour du développement d'une politique active de maintien dans le milieu d'origine et de soutien à des familles vulnérables, ainsi que d'une réelle évaluation des mesures de placement.

#### 2. Quelle aide pour les enfants en rupture de contact?

Il ne serait pas réaliste de croire que toutes les situations familiales problématiques pourraient être résolues par une politique «idéale» de soutien aux familles. Il se trouvera sans doute toujours des enfants en rupture avec leur milieu familial<sup>64</sup>. Quelle aide la société peut-elle leur apporter?

(63) A ce propos, voir une expérience québécoise très intéressante: PALACIO-QUINTIN, E., «Interventions auprès des familles négligentes», *Blessure d'enfant. La maltraitance: théorie, pratique et intervention*, sous la direction de J.P. POURTOIS, De Boeck, Bruxelles, 1995, 173-212.

(64) Ceux qui ont fait les frais d'un système, centré exclusivement sur l'enfant, qui cherche aujourd'hui à évoluer; mais aussi ceux qui, malgré les meilleures politiques, se retrouveront quand même dans une situation de rupture avec leur milieu familial.

On pourrait considérer que déclarer un enfant abandonné par l'application de l'article 370bis du Code civil est une aide dans l'hypothèse où un projet d'adoption se révèle effectivement la meilleure solution à offrir à cet enfant. Quel est alors l'intérêt d'utiliser la procédure en déclaration judiciaire d'abandon d'enfants?

Avant d'envisager l'intérêt fondamental de cette procédure, une série de questions préalables doivent être réglées:

1. Les solutions à apporter au problème des enfants se trouvant en situation d'abandon de fait forment le *dernier maillon de la chaîne*; durant tout le parcours d'intervention, la société soucieuse d'aider l'enfant a-t-elle réellement pris ses responsabilités au moment de la décision et au cours du placement de cet enfant? Serait-il juste d'envisager les solutions ultimes que sont l'adoption sans s'être assuré que l'ensemble des acteurs intervenant au cours du processus ont réellement tout mis en œuvre pour éviter d'en arriver à cette situation de rupture? En d'autres termes, il faut absolument replacer le problème de la déclaration d'abandon dans le contexte général du placement: pourquoi place-t-on, quels sont les objectifs poursuivis lors d'un placement, quels sont les moyens mis en œuvre pour réellement permettre aux enfants et aux familles de se retrouver?
2. Dans l'hypothèse où un enfant se trouverait *malgré tout* (cf. 1.) en situation de rupture avec ses parents, son intérêt réside-t-il dans un projet d'adoption? Et si oui, existe-t-il une famille désirant l'adopter?
3. Dans l'hypothèse où les 2 précédentes questions auraient été résolues par l'affirmative, faut-il utiliser la loi sur la déclaration judiciaire d'abandon d'enfants mineurs? En d'autres termes, si les deux premières objections ont pu être élucidées, quelles sont les situations pour lesquelles un projet d'adoption se révélerait irréalisable sans l'application de la loi? En quoi cette loi s'avérerait-elle être non seulement utile mais indispensable?

#### 3. Intérêt résiduaire de la loi sur la déclaration d'abandon d'enfants

Le raisonnement que nous développons ici concerne exclusivement l'article 370bis et non l'article 370ter relatif au recueil familial.

On l'a dit, on l'a répété, cette loi est née d'une volonté de favoriser les adoptions, supposant qu'il existait bon nombre d'enfants adoptables retenus dans les homes. Ce présupposé a été aujourd'hui élucidé: NON, ce réservoir d'enfants adoptables n'existe pas. Il se trouve des enfants en situation de rupture de contacts familiaux dans les institutions, essentiellement par manque de projet et de soutien dans les relations familiales, par manque de considération des familles de naissance des enfants placés. Il existe un nombre encore plus grand d'enfants en rupture de contact dans

les familles d'accueil par manque de clarté dans la mission dévolue à ces familles.

L'application de la loi sur la déclaration judiciaire d'abandon ne se révèle donc pas opportune pour les enfants «oubliés» des institutions. Les mesures d'aide aux enfants abandonnés prévues aux articles 40 à 42 du décret de l'aide à la jeunesse du 4 mars 1991 sont une mauvaise réponse à une bonne question; elles poursuivent un objectif qu'il faudra effectivement rencontrer: l'évaluation systématique du placement de chaque enfant et particulièrement de l'évolution de ses relations familiales<sup>65</sup>.

L'intérêt de la loi réside, *in fine*, dans la possibilité de réaliser un projet d'adoption d'enfants pour lesquels les parents ne marqueraient pas leur accord, et ce de façon abusive eu égard à l'intérêt de l'enfant. Or, l'article 353 du Code civil organisant l'adoption contentieuse prévoit la possibilité pour le juge de la jeunesse de prononcer l'adoption d'un enfant dans ce cas de figure: «*Lorsqu'un des consentements exigés par l'article 348 est refusé, le tribunal peut prononcer l'adoption s'il juge ce refus abusif. Toutefois, si le refus de consentement émane des père et mère de l'enfant, ou de celui d'entre eux qui en a la garde, l'adoption ne peut être prononcée par le tribunal sauf s'il s'agit d'une nouvelle adoption, que si celui dont émane le refus s'est désintéressé de la personne de l'enfant ou en a compromis la santé, la sécurité ou la moralité.*»

L'intérêt d'engager une procédure en déclaration d'abandon réside, dès lors, dans l'organisation d'une procédure en deux étapes. Dans un premier temps, l'enfant est déclaré abandonné<sup>66</sup>; ensuite, le juge prononce l'homologation de son adoption. La scission des procédures permet d'éviter la confrontation entre les deux familles: d'une part, la famille d'origine opposée à l'adoption de son enfant et, d'autre part, les candidats adoptants qui, dans une procédure basée sur l'article 353 du Code civil, déposent la requête en prononciation d'adoption. Ainsi, la possibilité est donnée aux candidats adoptants d'éviter de charger les parents dans la mesure où ils ne seraient pas les requérants d'une procédure en déclaration d'abandon. Mais nous avons vu que, dans les faits, la possibilité de l'intervention d'un tiers était rarement utilisée. La confrontation entre les deux familles n'a donc peut-être pas lieu, lors de la conclusion du processus, au moment du prononcé de l'adoption de l'enfant mais, à l'étape intermédiaire, lors de la déclaration d'abandon. Est-ce si différent?...

Néanmoins, pour éviter cette confrontation dans le cadre d'une procédure d'adoption contentieuse, sans doute le législateur pourrait-il élargir le § 2, al. 2 de l'article 353<sup>67</sup> du Code civil en permettant la demande

(65) Cet objectif est du ressort des responsables de la Communauté française chargés de l'évaluation pédagogique des services concourant à l'application du décret.

(66) Ne vaudrait-il pas mieux parler d'adoptabilité?

(67) «La requête est déposée au greffe; elle est signée soit par la personne ou les personnes qui se proposent d'adopter, soit par leur avocat».

d'autres personnes intéressées que les candidats adoptants à la cause du mineur. Ces derniers ne seraient dès lors pas les seuls à s'insurger contre le refus «abusif» et à se confronter aux parents s'opposant à l'adoption... La loi sur la déclaration judiciaire d'abandon d'enfants deviendrait dès lors sans intérêt si l'on considère les autres articles du Code civil réglementant l'adoption.

On pourrait également réfléchir et développer d'autres solutions plus «acceptables» pour les parents d'origine et ayant dès lors des chances de recueillir leur accord, telle l'adoption simple ou le transfert de l'autorité parentale à d'autres membres que ceux de la famille élargie...

Par ailleurs, et sans doute est-ce là une considération fondamentale, faut-il, au niveau de la procédure judiciaire, tenter de gommer, d'occulter en quelque sorte, le conflit entre les parents s'opposant à l'adoption de leur enfant et la personne désirant adopter cet enfant? Si ce dernier est effectivement adopté malgré le refus de ses parents, il devra impérativement composer avec cette réalité, certes très douloureuse. L'enfant ne doit-il pas «savoir» de quel âpre débat il a été l'objet? Une célèbre psychanalyste disait: «On ne peut oublier que ce que l'on a su. Autrement, l'être humain s'oblige à se souvenir en permanence de ce qui est resté énigmatique et surtout mensonger: cette mémoire-là est une douleur, car elle est innommable»<sup>68</sup>. Nous ne pensons pas qu'il faille absolument éviter cette confrontation devant permettre aux différents protagonistes de s'expliquer et au juge de trancher dans l'«intérêt de l'enfant».

Isabelle RAVIER-DELENS,  
Assistante au Centre Interdisciplinaire Droits Fondamentaux  
et Lien Social aux Facultés de Namur et assistante de recherche  
au département de droit pénal et de criminologie de l'U.C.L.  
janvier 1998

(68) ELIACHEFF, C., *Vies privées. De l'enfant roi à l'enfant victime*, Editions Odile Jacob, Paris, 1997, 104.