

Concours : ENM Concours complémentaire

Epreuve : Droit civil

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.



"L'exercice de l'autorité parentale par des parents séparés"

Alors qu'un couple sur deux se sépare en France, dont deux sur trois en région parisienne, c'est près de 200 000 enfants qui, chaque année, sont concernés par la séparation de leurs parents. Les règles relatives à l'exercice de l'autorité parentale après une séparation ne trouvent donc au cœur des préoccupations des justiciables.

L'autorité parentale est définie à l'article 371-1 du Code Civil comme étant "un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant". Cet ensemble ne comporte donc pas d'attributs personnels en faveur de leur titulaire (doc 3). Il s'agit en effet d'un "droit-fonction" c'est à dire d'un droit exercé dans le seul intérêt d'autrui, en l'occurrence l'enfant.

L'autorité parentale est naturellement exercée par les parents c'est à dire par les personnes dont la filiation a été établie à l'égard de l'enfant quelle que soit la nature de la filiation.

On distingue l'exercice de l'autorité parentale - qui concerne les éléments juridiques et pratiques qui se rattachent à l'autorité parentale - c'est à dire principalement la prise de décision concernant l'enfant - et la titularité de l'autorité parentale qui est le fait de détenir ce droit.

Historiquement, le Code civil de 1804 s'inscrivait dans la tradition du droit romain de la "puissance paternelle" en imputant la toute puissance du chef de famille qui exerçait seul son autorité sur les enfants du couple marié. Le loi du 4 juin 1970 a rompu avec ce système en imputant l'autorité parentale conjointe, à tout le moins dans le cas des couples non séparés. En effet, la séparation entraînant alors le plus souvent la

fixation de la résidence de l'enfant au domicile de la mère, c'est cette dernière qui exerçait seule l'autorité parentale. C'est la loi du 4 mars 2002 qui, tout en maintenant le terme d'"autorité parentale" alors que plusieurs états européens utilisent désormais le terme de "responsabilité parentale", a instauré le principe de la coparentalité, y compris dans le cadre d'une séparation des parents. Ainsi l'article 373-2 du Code Civil dispose désormais que "la séparation des parents est sans incidence sur les règles de dévolution de l'exercice de l'autorité parentale" tout en précisant immédiatement que "chaun des père et mère doit maintenir des relations personnelles avec l'enfant et respecter les liens de celui-ci avec l'autre parent". C'est là toute la difficulté de l'application des règles relatives à l'autorité parentale.

En effet, comment concilier l'intérêt supérieur de l'enfant, son droit à ne pas être séparé de ses parents et l'obligation pour les parents de maintenir des relations personnelles avec lui dans un contexte de séparation du couple, souvent conflictuel?

Il apparaît que le lien entre l'enfant et ses parents séparés est fermement maintenu par le principe de coparentalité (I) mais que ce lien peut être fragilisé lorsque les parents sont en conflit (II).

I. Un lien fermement maintenu entre l'enfant et ses parents séparés par le principe de coparentalité

Le principe est celui de l'exercice conjoint de l'autorité parentale et corrélativement de la codécision (A), le juge n'intervenant, dans ce cadre, qu'en cas de désaccord entre les parents (B).

A. L'affirmation du principe de coparentalité

Le principe de coparentalité trouve sa source dans la convention internationale des droits de l'enfant de 1990 et dans la loi du 4 mars 2002, en droit interne. Son corollaire est le principe de codécision sur les actes importants qui concernent l'enfant.

S'agissant des sources du principe de coparentalité, la Convention (ci-après) de New-York sur les droits de l'enfant du 26 janvier 1990 stipule, en premier lieu, ^{dans} toutes les décisions qui concernent les enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.

Elle précise ensuite dans son article 9 que "les Etats parties respectent le droit de l'enfant séparé de ses deux parents

ou de l'un d'eux, d'entretenir des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant".

Le droit d'entretenir des relations avec ses deux parents apparaît ainsi comme un droit de l'enfant.

En droit interne, ce principe de coparentalité a été énoncé aux termes de l'article 372 du Code Civil ("les père et mère exercent en commun l'autorité parentale") ainsi qu'à deux reprises de l'article 373-2 du Code Civil "la séparation des parents et ses incidences sur les règles de dévolution de l'autorité parentale". La loi française va ensuite plus loin que la CIDE de 1990 en précisant que les parents "doivent" maintenir des relations personnelles avec leur enfant. Il s'agit donc d'un droit pour l'enfant mais également d'une obligation pour les parents.

Afin de faciliter ce principe de coparentalité, l'article 372-2 du Code Civil crée une présomption d'accord des parents vis à vis des tiers sur les actes usuels relatifs à la personne de l'enfant.

Ces actes usuels portent sur son corps et sur son esprit (doc 2). Il s'agit, par exemple, de la décision de faire vacciner ou non son enfant, d'inscrire son enfant dans un établissement scolaire ou à une activité extra-scolaire (doc 2). La Cour de Cassation a néanmoins décidé qu'une circoncision, des lors qu'il ne s'agit pas d'un acte médical mais de l'accomplissement d'un rite ne pouvait pas être considérée comme un acte usuel. De même, l'inscription dans un établissement scolaire catholique alors que l'enfant était au préalable inscrit dans un établissement public requiert l'accord des deux parents.

La codification "constitue ainsi la manifestation de l'effectivité de la coparentalité" mais se heurte parfois, voire souvent, au conflit entre les parents qui ne vivent plus ensemble. Ces désaccords conduisent à l'intervention du juge pour les actes les plus importants concernant l'enfant.

B. L'intervention du juge en cas de désaccord entre les parents

Si la présomption de codécision a limité l'intervention du juge pour les actes usuels concernant l'enfant, le juge est ainsi, dans le cadre d'un divorce ou lors de la séparation

du couple, afin de trancher sur les décisions les plus importantes concernant l'enfant.

On peut noter cependant que cette intervention n'est pas systématique. En effet, tout d'abord, le juge n'est pas nécessairement saisi lors de la séparation. Les parents peuvent ainsi aménager leur séparation et les conséquences sur les enfants sans l'intervention judiciaire.

En outre, depuis la réforme de 2016 sur les divorces par consentement mutuel, les parents peuvent de la même manière, aménager de manière autonome leur séparation, le juge n'intervenant plus pour homologuer leur convention de divorce sauf demande expresse.

C'est donc en cas de désaccord, seul, que l'intervention du juge permet de fixer le lieu de résidence de l'enfant, le droit de visite et d'hébergement éventuellement et le montant de la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant.

S'agissant de la résidence de l'enfant, celle-ci peut être fixée au domicile de l'un des parents ou de manière alternée au domicile de chacun d'eux. Il est ainsi désormais accepté que l'enfant ait deux résidences, de manière alternée (article 373-2-9 du Code Civil).

Le juge peut également fixer les modalités du droit de visite et d'hébergement du parent chez lequel l'enfant n'a pas sa résidence principale. Il doit même fixer ce droit lorsqu'il constate qu'aucun accord n'a été acté entre les parents (ibid).

Enfin, le juge fixe également le montant de la contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant dont les versement et le recouvrement est désormais assuré par les Caisses d'allocation familiale.

Pour trancher les désaccords entre les parents sur ces points ou sur des actes plus ponctuels, le juge doit prendre en considération la pratique que les parents avaient précédemment suivie, les sentiments exprimés par l'enfant, l'aptitude de chacun des parents à respecter les droits de l'autre et éventuellement le rapport d'expertise (article 373-2-11 du Code Civil). Ainsi, le juge doit trancher les désaccords, dans l'intérêt de l'enfant bien sûr, mais également en n'effaçant de maintenir les liens avec les deux parents.

On peut enfin noter que cette obligation pour les parents de maintenir une relation avec leur enfant peut être sanctionnée, en cas de manquement fautif, sur le terrain de l'article 1240 du Code Civil.

Concours : ENN Complémentaire

Epreuve : Droit civil

CONSIGNES

- Remplir soigneusement, sur CHAQUE feuille officielle, la zone d'identification en MAJUSCULES.
- Ne pas signer la composition et ne pas y apporter de signe distinctif pouvant indiquer sa provenance.
- Numéroté chaque PAGE (cadre en bas à droite de la page) et placer les feuilles dans le bon sens et dans l'ordre.
- Rédiger avec un stylo à encre foncée (bleue ou noire) et ne pas utiliser de stylo plume à encre claire.
- N'effectuer aucun collage ou découpage de la feuille officielle. Ne joindre aucun brouillon.



la loi et la jurisprudence ont favorisé la coparentalité au nom de l'égalité entre les parents et de l'intérêt supérieur de l'enfant, il n'en demeure pas moins que le lien entre l'enfant et ses parents séparés peut être fragilisé lorsque les parents sont défaillants.

II Un lien fragilisé en cas de défaillance des parents séparés
le lien entre les parents défaillants et l'enfant peut être fragilisé mais maintenu (A) il peut également être rompu en cas de défaillance grave des parents (B)

A. Un lien fragilisé mais maintenu

lorsqu'un parent n'exerce pas l'autorité parentale pour un motif grave, notamment en raison de son désintérêt ^{durée} il conserve néanmoins la titularité de l'autorité parentale. Cette situation était davantage fréquente avant la loi du 6 mars 2002 dans la mesure où seul le parent qui avait "la garde" de l'enfant était titulaire de l'exercice de l'autorité parentale. Cette situation est aujourd'hui plus exceptionnelle mais elle n'affecte pas la titularité de l'autorité parentale.

Ainsi, un parent privé de l'exercice de l'autorité parentale conserve des prérogatives. Il conserve en effet le droit de surveiller l'entretien et l'éducation de l'enfant (article 373-2-1 de Code Civil). Il peut d'ailleurs être tenu au paiement d'une contribution à l'entretien et l'éducation de l'enfant dans les termes de l'article 371-2 du Code Civil.

Il dispose du droit d'être informé des décisions les plus importantes notamment en ce qui concerne sa formation intellectuelle et religieuse (droit) mais néanmoins pouvoir exiger d'être

informé sur tous les détails de la vie de l'enfant (doc 1) -

De même, il conserve le droit de consentir à l'adoption -

Il peut également bénéficier d'un droit de visite et d'hébergement selon un calendrier fixé par le juge -

Néanmoins ce droit peut lui être supprimé en raison de l'existence de motifs graves, tenant par exemple à son désintérêt manifeste pour l'enfant pendant plusieurs années (doc 4) -

Ces situations rares permettent de constater que le lien avec le parent néglige et défaillant, notamment en cas d'exercice unilatéral de l'autorité parentale par l'autre parent, et néanmoins maintenu, ni la situation ne permet de lui d'écarter de motifs graves, et ce, dans l'intérêt de l'enfant.

Ces liens fragiles sont néanmoins parfois rompus en cas de situation pouvant affecter la santé ou la sécurité de l'enfant.

B. Un lien rompu en cas de défaillance grave des parents

Certaines situations peuvent aboutir à une rupture totale du lien entre un parent et son enfant -

Ainsi, le juge pénal peut prononcer un retrait total de l'autorité parentale lorsque le père ou la mère sont "condamnés comme auteurs, coauteurs ou complices d'un crime ou d'un délit commis sur la personne de leur enfant [...] ou sur la personne de l'autre parent" (article 378 du Code Civil)

De même, l'autorité parentale peut être retirée au père ou à la mère "qui, soit par de mauvais traitements, soit par une consommation habituelle ou excessive de boissons ou un usage de stupéfiants, soit par une conduite notoire ou des comportements délictueux [...] mettent manifestement en danger la sécurité, la santé ou la moralité de l'enfant".

Il s'agit là de mesures de protection qui ne sont pas destinées à sanctionner en tant que tels les agissements des parents mais à assurer la sécurité et la santé de l'enfant dans ses aspects physiques ou psychologiques.

Ce retrait total de l'autorité parentale portant sur tous ses attributs tant extra-patrimoniaux que patrimoniaux, l'enfant étant notamment dispensé de l'obligation alimentaire (article 379 du Code Civil)

Il est néanmoins intéressant de noter que dans ces situations extrêmes de violences psychiques ou psychologiques, la loi a néanmoins laissé la possibilité au juge de ne prononcer qu'un retrait partiel de l'autorité parentale en ne limitant les conséquences à quelques attributs spécifiques. Ainsi, c'est bien encore l'intérêt supérieur de l'enfant et le droit qu'il doit avoir d'entretenir des relations avec ses deux parents qui peuvent conduire à maintenir même partiellement l'exercice de l'autorité parentale dès lors que la situation le permet.

N°

.../...