

**Analyse article par article
de la proposition de loi « Limon » n° 3161
visant à réformer l'adoption**

(Livre blanc)

Remarques préliminaires :

- À aucun moment la proposition, qui ne précise pas le domaine qu'elle entend couvrir, ne tient compte du fait que l'adopté, dans l'adoption simple, peut être majeur au moment de son adoption.
- Pour simplifier, nous concluons chaque article par une mention en caractères gras (approuvé, rejeté...).
- Les points qui nous paraissent les plus rédhibitoires dans la proposition figurent aussi en caractères gras.
- Au total, seuls quelques uns des articles proposés nous paraissent pouvoir justifier le vote du texte selon la procédure accélérée, qui ne permet pas un débat sérieux.

Article 1

Article 364 du Code civil

Cet article est actuellement rédigé ainsi :

« L'adopté reste dans sa famille d'origine et y conserve tous ses droits, notamment héréditaires. »

Il est proposé de l'écrire ainsi :

« L'enfant bénéficie d'un double lien de filiation et conserve tous ses droits dans sa famille d'origine. »

Le texte actuel soulève de nombreux problèmes, dans la mesure où d'autres textes font référence aux devoirs et autres relations que l'adopté conserve dans sa famille d'origine (obligation alimentaire, successions ...).

La nouvelle rédaction ne peut qu'empirer gravement la situation.

1) On ne « bénéficie » pas d'un lien de filiation. Celle-ci fait partie de l'état civil des personnes, et figure sur les actes du même nom.

2) L'adopté (et non l'enfant, car il peut être majeur) a déjà un « double lien de filiation » s'il a une filiation légalement établie à l'égard d'un père et d'une mère. La formulation proposée n'a donc aucun sens : c'est un quadruple lien de filiation qu'a un adopté simple s'il a deux filiations établies et est adopté par un couple, c'est un double lien de filiation

adoptive qu'il aura s'il est adopté par un couple sans avoir de filiation établie avant son adoption. Il n'aura qu'un seul lien si, adopté par une seule personne, il était auparavant sans filiation établie.

3) S'il faut comprendre, malgré l'obscurité de la formulation, que l'adopté conserve ses liens de filiation dans sa famille d'origine et qu'il lui en est créé de nouveaux, identiques, dans sa famille adoptive, il est inutile de maintenir qu'il conserve tous ses droits dans sa famille d'origine.

3) Surtout, cela revient à dire que, **comme c'est le cas dans l'adoption plénière, l'adopté simple entre totalement dans sa famille adoptive. Il ne suffit pas de l'affirmer, il faut aussi, pour que ce soit effectif, modifier tous les textes qui actuellement apportent des restrictions à cette entrée complète dans la famille adoptive, à propos notamment – mais pas exclusivement – des successions, civilement et fiscalement, et des obligations alimentaires.**

En l'état, ce texte ne peut donc pas raisonnablement être voté.

La rédaction suivante est proposée :

L'adoption simple crée un lien de filiation entre l'adoptant et l'adopté, qui s'ajoute éventuellement à celui ou ceux établis légalement en vertu des dispositions du chapitre II du titre VII du livre 1^{er} du code civil et de l'article 346 alinéa 2 du code civil.

Article 2

Article 343 et suivants du Code civil

Au vu des évolutions de la société, on ne peut plus raisonnablement réserver l'adoption aux seuls couples mariés. Sur ce point, la proposition, qui répond à une véritable attente, fera probablement consensus. Rappelons que le Sénat, lors de l'examen en 1^{re} lecture du projet de loi bioéthique, a voté une réforme identique, pour ouvrir l'adoption aux couples de femmes non mariées, engagées conjointement dans un processus d'assistance médicale à la procréation.

Cette proposition n'appelle de notre part qu'une seule remarque : La Convention de La Haye du 29 mars 1993, applicable en matière d'adoption internationale, réserve (article 2) l'adoption conjointe aux « époux », c'est-à-dire aux couples mariés. Il reste donc que les enfants ressortissants d'États parties à la Convention ne pourront toujours pas être adoptés conjointement par des couples de français non mariés, sauf si leur Etat d'origine prévoit l'adoption par des partenaires ou concubins, comme c'est le cas de la Colombie.

Article approuvé

Article 3

Article 344 du Code civil

La nécessité d'un écart d'âge entre adoptant et adopté a déjà été longuement débattue à l'occasion des précédentes réformes de l'adoption, et n'a jamais été retenue. Des exceptions apparaissent constamment indispensables, compte tenu de l'évolution de l'âge et du profil des enfants adoptables ici et ailleurs, notamment ceux dits « à besoins spécifiques » (médicaux ou psycho-sociaux).

Pour tenir compte de la diversité des situations dans lesquelles l'adoption peut intervenir, il paraît plus opportun de laisser aux services sociaux, lors de la procédure d'agrément, ou à ceux qui décident l'apparement de tel ou tel enfant, ou encore aux juges, la responsabilité d'apprécier l'intérêt de l'adopté (qui peut être majeur).

Article rejeté, mais sans unanimité des signataires.

Article 4

Article 345 du Code civil

Prévoir l'adoption plénière d'un enfant jusqu'aux deux ans qui suivent sa majorité mériterait une étude beaucoup plus approfondie, sachant que tout majeur est adoptable avec son seul consentement. Les impacts de cette modification ne paraissent pas avoir été sérieusement étudiés, ils mériteraient de l'être.

Article rejeté en l'état

Article 5

Article 351 du Code civil

Pourquoi remplacer « est réalisé » par « débute » ? La notion de réalisation est sans ambiguïté en droit et partant, plus juste, car elle comprend la décision elle-même.

Faire référence aux « futurs » adoptants, dans l'alinéa 2 ajouté, ne comporte aucune nuance conditionnelle, cela crée donc, apparemment, un « droit à l'adoption » et il ne paraît pas justifié de l'intégrer.

Article 361 du Code civil

• L'article 361 du Code civil, inclus dans chapitre II « De l'adoption simple », renvoie à certains articles du chapitre I « De l'adoption plénière », pour constituer un tronc commun aux deux formes d'adoption que connaît le droit français. Il est proposé d'ajouter l'article 351 à ces renvois.

Apparemment anodine, cette proposition de réforme est fondamentale. Elle consiste en effet à faire précéder l'adoption simple d'un placement en vue de l'adoption d'une durée minimale de six mois, qui n'existe actuellement que pour l'adoption plénière. Or ni les auteurs du rapport parlementaire, ni l'exposé des motifs de la présente proposition ne renseignent sur cette quasi « révolution », dont il est difficile de croire qu'elle facilite l'adoption simple, but pourtant recherché.

En outre, le renvoi au seul article 351, et non à l'article 352, laisse l'impression qu'il y aura deux régimes différents de placement en vue de l'adoption, l'un dans lequel l'enfant pourrait être restitué à ses parents (adoption simple), l'autre dans lequel il ne le pourrait pas (adoption plénière).

Article rejeté dans sa totalité

Article 6

Article 343-2 du Code civil

La suppression de la possibilité d'adoption entre ascendants et descendants d'une part, frères et sœurs d'autre part, est raisonnable, même si dans de rares cas (décès des parents de l'adopté mineur), l'adoption par les grands parents peut être opportune. Pour l'essentiel, cette possibilité paraît utilisée par des grands parents en conflit avec leurs propres enfants, qu'il s'agit de priver d'une partie de leur succession. Cette disposition correspond à la tendance majoritaire de la jurisprudence qui refuse de prononcer une adoption qui « télescope les générations ».

Article approuvé

Article 7

Articles 348-3 du Code civil et 370-3, alinéa 3 du Code civil

Actuellement, il est écrit à l'article 370-3, alinéa 3 du Code civil relatif à l'adoption internationale : « *Quelle que soit la loi applicable* », le consentement à l'adoption doit être « *libre, obtenu sans aucune contrepartie, après la naissance de l'enfant et éclairé sur les conséquences de l'adoption, en particulier s'il est donné en vue d'une adoption plénière, sur le caractère complet et irrévocable du lien de filiation préexistant* ».

Selon la proposition, ces dispositions seraient déplacées à l'article 348-3 relatif à l'adoption plénière, amputées des mots « *Quelle que soit la loi applicable* », l'article 370-3, alinéa 3 étant, lui, abrogé.

Le déplacement de la règle matérielle sus-énoncée, insérée au chapitre III « Du conflit des lois relatives à la filiation adoptive et de l'effet en France des adoptions prononcées à l'étranger », pour la faire figurer au chapitre I « De l'adoption plénière » et ce, dans la section « Des conditions requises pour l'adoption plénière », constitue un contresens juridique manifeste. L'article 370-3 alinéa 3 du Code civil, emprunté en partie aux articles 4 et 5 de la Convention de la Haye du 29 mai 1993, a été introduit par la loi du 6 février 2001 relative à l'adoption internationale. En tête de cette phrase il est précisé : « *Quelle que soit la loi applicable* ». Cela signifie que dans l'hypothèse d'une adoption internationale, si c'est un droit étranger qui s'applique, le consentement doit en tout état de cause respecter ces conditions. Il est évident que le consentement donné en France à une adoption est régi par notre droit interne, qui est plus exigeant sur certains points que la norme internationale.

Le déplacement de cette disposition, sans la mention « *Quelle que soit la loi applicable* », lui fait perdre cette force de norme internationale, laquelle est primordiale pour l'adoption internationale en tant que garde-fou contre la fraude.

Supprimer l'exigence d'un consentement ayant l'ensemble des qualités énoncées en cas d'adoption internationale, pourrait ouvrir la porte à des adoptions irrégulières si la loi étrangère appliquée n'a pas ces exigences. Il paraît donc impératif de laisser en l'état les deux articles du Code civil dont la modification pour l'un, l'abrogation pour l'autre, sont proposées.

Article rejeté

Article 8

Article 348-6, alinéa 2 du Code civil

Actuellement, la situation des mineurs de plus de 13 ans qui ne sont pas en mesure de consentir à leur adoption est floue, dès lors que le consentement du mineur en état de le donner ne fait que S'AJOUTER à celui de son représentant légal et obéit à des règles, notamment de rétractation, qui lui sont propres.

La situation des majeurs en tutelle est claire mais inacceptable puisque l'adoption fait partie, selon l'article 458 du Code civil tel qu'écrit en 2007, des actes « strictement personnels » auxquels seul l'intéressé peut consentir. L'adoption est donc interdite, de fait, à ceux qui ne sont pas en état d'y consentir personnellement.

La nécessité d'une réforme pour ces deux catégories de personnes n'est donc pas en cause, mais assimiler mineurs de plus de 13 ans et majeurs n'est pas cohérent.

1) S'agissant des mineurs de plus de 13 ans, **on comprend de la proposition que l'AVIS de leur représentant légal REMPLACERAIT leur consentement.** Cela veut dire que l'adoption aurait lieu sans le consentement de qui que ce soit ! Il est évidemment inenvisageable que le ou les représentants légaux de l'enfant ne soient pas appelés à consentir, à titre principal, à la décision, la plus grave qui soit, portant sur l'état de l'enfant.

2) Pour les majeurs en tutelle, le consentement de leur représentant légal devrait remplacer celui de l'adopté, sinon c'est revenir sur le principe selon lequel il n'y a pas d'adoption sans consentement.

3) Formellement, on ajoute à la confusion en traitant le cas des majeurs dans le cadre de l'adoption plénière puisqu'ils ne peuvent être adoptés qu'en adoption simple. Il vaudrait donc mieux ne traiter d'eux qu'à propos de l'adoption simple.

Dans le rapport annuel de 2009 de la Cour de cassation, il était écrit : « *On peut s'interroger sur les conséquences de ce texte (l'article 458 du Code civil) qui prohibe de fait l'adoption simple, notamment par un beau-parent, de jeunes majeurs lourdement handicapés alors qu'une telle adoption pourrait être de leur intérêt* ». Si l'intention des auteurs de la proposition était de mettre fin à cette prohibition, il aurait fallu, en bonne

technique législative, qu'ils proposent une modification de l'article 458 sus-visé, déjà réclamée depuis fort longtemps en doctrine.

Pour que les textes du Code civil soient cohérents entre eux, il faudrait aussi réformer l'article 458 du Code civil.

Article rejeté

Article 9

Articles 357 et 363 du Code civil

Article 357 : La modification proposée étant placée à la fin de l'article, après les dispositions relatives au prénom, on ne peut savoir si elle porte uniquement sur le prénom ou sur le prénom et le nom, ce qui serait une raison suffisante de la rejeter, faute de quoi elle sera discutée voir disputée.

Étant donné que, à l'article 363, la modification porte sur le nom, on peut supposer que la proposition, globalement, porte sur le nom et le prénom.

C'est encore une question qui mériterait un débat approfondi.

Peut-on affirmer qu'il est de l'intérêt d'un adolescent de le laisser décider seul s'il souhaite ou non porter le nom de son ou ses parents adoptifs ? On ne peut pas, d'un côté, insister sur la nécessité d'attachement, d'ancrage dans la nouvelle famille, pour la réussite desquels les futurs parents ont été préparés via l'agrément lorsqu'il est requis, et de l'autre laisser une décision aussi importante à l'intéressé, à un âge où il est en quête de repères et de sens, de pulsions contradictoires, où il a souvent le sentiment, d'être marginalisé, incompris, pas à sa place ... Le refus de porter le nom de son ou ses parents adoptifs ne peut-il pas, d'ailleurs, être analysé, dans certains cas au moins, comme un refus de l'adoption elle-même ?

Il n'est pas rare qu'un enfant change de nom au cours de sa minorité (établissement tardif de sa filiation par reconnaissance, possession d'état ou en justice, changement de nom de ses parents). Dans ce cas, il n'est pas consulté. Pourquoi le serait-il dans le cas de l'adoption ?

Plus généralement, le nom dépend de la filiation établie en droit, laquelle détermine l'état civil de la personne ; sauf exceptions, il ne relève pas de la volonté de chacun.

En tout cas, ce qui pourrait être envisageable dans le cas de l'adoption simple, avec nuances, ne le peut certainement pas dans celui de l'adoption plénière.

Article rejeté

Article 10

La section 1 est actuellement consacrée à l'adoption des pupilles de l'État,
la section 2 aux OAA,
la section 3 à l'AFA

Le plan est modifié dans la proposition :
 Section 1 : l'agrément
 Section 2: l'adoption des pupilles de l'État

Comme l'a fait très justement remarquer la présidente de la FFOAA, « les articles 10 et 11 de la proposition modifient les sections 1et 2 du chapitre V du titre II du livre II de la partie législative du code de l'action sociale et des familles. Or la section 2 actuelle régit les organismes autorisés et habilités pour l'adoption. Si la rédaction proposée était votée, les organismes autorisés et habilités pour l'adoption disparaîtraient du radar de la loi, avec des conséquences dramatiques pour les familles qui ont choisi de leur confier leur projet d'adoption et les Etats d'origine qui les ont accrédités dans le cadre de la Convention de la Haye en matière d'adoption internationale pour éviter les risques liés aux adoptions individuelles »

Les Organismes Autorisés pour l'Adoption (OAA) continueraient pourtant d'exister : le rapport parlementaire préalable à la proposition n'annonçait pas une quelconque intention de les supprimer, aucune disposition de la proposition elle-même ne le prévoit non plus, et certains articles, tant dans le Code civil que dans le CASF, continuent d'y faire référence.

I - AGRÉMENT

Article L. 225-1 du CASF

La notion d'« enfant en attente d'adoption » ne figure ni dans nos lois, ni dans la convention de La Haye du 29 mai 1993 et n'a pas de définition en droit ; en outre, dans beaucoup de cas, un enfant peut être adopté sans agrément.

La proposition, utilisant en d'autres endroits le mot « enfant » pour « adopté », il faudrait au moins préciser que l'agrément n'est requis que pour les mineurs, et dans les seuls cas où l'adoption est précédée de l'accueil de l'enfant par un organisme autorisé à le placer en vue de l'adoption plénière ou à le confier en vue d'une adoption simple.

Article à reformuler

Article L. 225-2, alinéa 1 du CASF

Cet alinéa 1 vise les enfants étrangers, donc a priori l'adoption internationale puisqu'un pupille de l'État peut être étranger.

Il comporte une impropriété à corriger : il est écrit « capacité à accueillir un enfant "adopté " au lieu de "en vue de son adoption" ».

Actuellement, la dispense d'agrément n'existe que pour les pupilles de l'État lorsqu'a été délivré, à l'étranger, l'équivalent d'un agrément, ce qui est une situation extrêmement rare.

Proposer d'accorder sans nuance la même dispense d'agrément aux Français ayant obtenu cet équivalent à l'étranger – ce à quoi aboutit la proposition – est un NON SENS.

Actuellement, la situation, à propos de l'agrément en vue de l'adoption d'un enfant étranger, n'est pas claire. Apparemment, lorsque l'adoptant réside à l'étranger, l'agrément doit être demandé au lieu de sa résidence si l'adoption doit avoir lieu dans le cadre de la convention de La Haye de 1993, en France dans le cas contraire. En revanche, l'agrément est toujours à demander en France si l'adoptant y réside.

Qu'une unification soit nécessaire sur ce sujet, c'est une évidence, mais il n'est pas acceptable qu'un Français résidant en France puisse demander l'agrément à l'étranger, ce à quoi aboutit pourtant inéluctablement la proposition.

Alinéa rejeté

Article L. 225-2, alinéa 1, et L. 225-3 du CASF

Il est fait référence, dans ces articles, aux pupilles de l'État et aux enfants étrangers. Les enfants recueillis en France par un OAA ne sont pas mentionnés. On ose espérer qu'il s'agit là d'une omission involontaire, dès lors que dans différents autres textes, tant du Code civil que du CASF, la référence à ces organismes subsiste.

Si cette omission était volontaire, c'est-à-dire avait pour objectif l'exclusion des OAA du paysage de l'adoption, au moins nationale, elle serait inadmissible. En effet, une telle exclusion n'a jamais été envisagée auparavant, elle n'apparaît pas dans l'exposé des motifs de la proposition, elle se ferait ainsi pratiquement sans discussion et formellement dans des conditions déplorables : ce n'est pas ainsi que peuvent être respectés les principes démocratiques les plus élémentaires.

Alinéa et article rejetés.

Article L. 225-2, alinéa 2 du CASF

Les personnes auxquelles un pupille de l'État a été confié par l'ASE sont à titre principal les assistants familiaux, qui sont dispensées d'agrément en vue de l'adoption à ce titre.

Cette disposition ne peut donc concerner que les personnes qui accueillent un pupille de l'État dans le cadre d'un « accueil durable et bénévole », catégorie « d'accueillants » créée en 2016. Si c'est le cas, est-il vraiment judicieux de les dispenser d'agrément ?

Alinéa rejeté

Article 225-3 du CASF

Jusqu'à présent, le CASF (L. 225-3 loi n°2005-744 du 4 juill. 2005) prévoyait que les conseils départementaux proposent aux candidats à l'adoption des réunions d'information pendant la période précédant l'agrément. La proposition rend obligatoire, à la place, la préparation des personnes souhaitant accueillir un pupille de l'Etat ou un

enfant étranger (cette préparation ne serait donc pas obligatoire pour les personnes souhaitant accueillir un enfant confié sur le sol français à un OAA...).

Plusieurs questions se posent :

- Qui va assumer cette formation ? Faudra-t-il créer un label ?
- Qui la paiera ? Les candidats à l'adoption ?
- Quelle sera la sanction de l'absence de suivi d'une formation (parce qu'il s'agit d'un 3^{ème} adoption par exemple, ou parce que le département ou la collectivité n'en assure pas : le refus de l'agrément) ?

Cet article évoque la « parentalité » et non la « parenté » adoptive. Une fois de plus, c'est donner l'impression qu'il s'agit pour les parents adoptifs d'assumer la fonction de parents sans l'être véritablement. En effet, la « parenté » se rapporte à la filiation, tandis que la « parentalité », terme relativement nouveau sans signification juridique précise, tend à se substituer à « responsabilité parentale ».

Article à réécrire et compléter.

Article L. 225-4 du CASF

Actuellement, l'avis de la commission d'agrément est consultatif, il devrait désormais être « conforme ».

Même si c'est apparemment opportun, c'est une nouveauté, déjà souvent proposée sans être retenue, qui ne devrait pas passer inaperçue, mais qui mériterait peut-être d'être discutée plus avant.

Article à étudier plus avant

Article L. 225-5 du CASF

Actuellement, un agrément est exigé pour toute adoption d'enfant étranger, donc dans toute adoption à caractère international, sauf s'il s'agit de l'enfant du conjoint.

L'article 353-1 du Code civil, issu de la loi n°96-604 du 5 juillet 1996, prévoit que le tribunal, avant de prononcer l'adoption « d'un pupille de l'Etat, d'un enfant remis à un OAA ou d'un enfant étranger qui n'est pas l'enfant du conjoint de l'adoptant », vérifie que « le ou les requérants ont obtenu l'agrément ou en étaient dispensés ». Donc, selon ce texte - qu'il n'est pas proposé d'abroger -, seul le conjoint de l'adoptant d'un enfant étranger est dispensé de l'agrément, pas les autres membres de la famille de cet enfant, qui le sont lorsque l'adoption est nationale.

L'article 2 de la proposition élargit apparemment la dispense prévue par l'article 353-1 du Code civil à l'enfant du partenaire de PACS ou du concubin, alors que, en droit français, le PACS et le concubinage ne créent pas de liens de famille entre les concubins et partenaires de PACS, donc encore moins avec les membres de leurs familles respectives.

L'article 10-9 propose, en plus, d'élargir cette dispense à toute adoption intrafamiliale.

En l'absence d'abrogation de l'article 353-1 du Code civil et de précision sur ce qu'il faut entendre par le vocable « intrafamilial » (nature et degré du lien de parenté ou d'alliance), l'application de la disposition ne peut être sérieusement envisagée.

On peut craindre en tout cas, sur le principe, qu'une dispense d'agrément généralisée à toutes les adoptions intrafamiliales ne soit à l'origine de dérives incontrôlables.

Article à revoir

Article L. 225-6 du CASF

Il reprend les dispositions de l'ancien article L. 225-3, sous réserve que les réunions d'information (qui n'étaient pas obligatoires) disparaissent au profit de la formation prévue plus haut.

Article approuvé

Article L. 225-7 du CASF

Qu'est-ce qu'une adoption d'enfant étranger « réalisée à partir du territoire national » ?

Il y a une confusion (fréquente) entre domicile et résidence (à l'article L. 225-4, c'est le domicile, à l'article L. 225-7, pour le changement, c'est la résidence).

Article à réécrire

Article L. 225-8 du CASF

Pendant toute la durée de validité de l'agrément : cette durée n'est pas indiquée.
Quel est l'objectif des réunions d'information post agrément, sur quoi portent-elles ?

Dans toute cette section 1, ont été supprimés :

De l'article L. 225-2 :

- La durée de validité de l'agrément
- Le délai dans lequel il doit être délivré
- Le renvoi au décret en ce qui concerne
 - l'organisation de la commission d'agrément
 - la confirmation de la demande d'agrément
 - la forme et le contenu de l'arrêté
 - la forme, le contenu et la révision de la notice
- la caducité de l'agrément en cas de survenance d'enfant

De l'article L. 225-4 :

- La motivation du refus ou du retrait d'agrément

De l'article L. 225-5 :

- Le délai avant une nouvelle demande d'agrément après un refus ou un retrait.

Tout ce qui a été supprimé est renvoyé, de façon extrêmement vague, à un décret en Conseil d'État, sous le terme « modalités d'application ». Il n'est pas sûr que ce soit régulier au regard des articles 34 et 37 de la Constitution, certaines dispositions renvoyées ainsi relevant à coup sûr de la loi.

Accessoirement, comme il est très peu sûr que le décret prévu intervienne rapidement après le vote de la loi, si d'aventure il avait lieu malgré tout dans les conditions dans lesquelles ce vote est prévu, ce sont quantité de demandes d'agrément qui seraient inutilement et peut-être longuement bloquées.

Article rejeté

Article L. 225-9 du CASF :

Cet article prévoit une base nationale recensant les demandes d'agrément en vue d'adoption, les agréments délivrés, les refus et retraits d'agrément ; il prévoit aussi le traitement informatisé de ces données pour permettre la gestion des dossiers et rechercher à la demande du tuteur ou du conseil de famille, un ou des candidats pour l'adoption d'un pupille de l'État.

Cette base de données n'est pas une nouveauté. Le système d'information pour l'aide à l'adoption des pupilles de l'État (SIAPE), créé en 2002 avait pour objectif de faciliter le rapprochement entre les pupilles de l'État en attente d'un projet d'adoption et les familles agréées ouvertes à l'accueil d'un enfant à besoins spécifiques. Tout candidat agréé dont le projet d'adoption était ouvert à l'accueil de l'un de ces enfants pouvait demander à son département de l'inscrire sur le SIAPE. Celui-ci a été remplacé en 2013 par la banque de données nationale sur l'agrément (BDNA), qui est sous utilisée (cf rapport de l'IGAS sur la création d'un nouvel organisme dans le champ de la protection de l'enfance, p 38) et qui, surtout, est en attente de validation sur la protection des données. Le déploiement de cette BDNA par la DGCS est donc suspendu.

La BDNA aurait donc une assise législative, s'il voyait finalement réellement le jour.

Article approuvé

II – ADOPTION DES PUPILLES DE L'ÉTAT

Article 11

Article L. 225-10 du CASF

L'ancien article L. 225-1, repris dans le présent article, a été « avancé » à l'article L. 224-1, ce qui est cohérent.

Il faudrait toutefois au moins écrire « du ou des » adoptants, puisqu'il peut n'y avoir qu'un seul adoptant, et mettre au pluriel « sont assurés » (comme c'est le cas dans l'actuel article L. 225-1). La loi projetée pourrait être l'occasion d'harmoniser les textes sur ce point.

Article à modifier, et à harmoniser avec l'ensemble des textes sur l'adoption

Article L. 225-11 du CASF

La notion « d'apparentement » apparaît pour la première fois dans la loi, mais elle n'a aucune conséquence juridique en elle-même.

Si « L'apparentement est le fait de choisir une famille pour un enfant ... », il faudrait préciser « adoptable ».

Actuellement, la définition du projet et le choix [du ou des] adoptant(s) relèvent du tuteur avec l'accord du conseil de famille, ils relèveraient désormais du seul conseil de famille.

On peut se demander si ce n'est pas un alourdissement inutile d'un processus réfléchi instauré en 1996. Le tuteur, personne physique dont la fonction est permanente, peut paraître plus à même de mener les démarches préparatoires qu'il soumettra au conseil de famille, organe ne se réunissant que périodiquement.

Article rejeté

Article L. 225-12 :

Qui établit le PV de remise de l'enfant à l'adoptant ou aux adoptants ?

Là encore, « futurs » parents adoptifs n'est pas un terme approprié (voir supra, article 351 du Code civil).

La formulation « Le tuteur reste seul compétent pour l'exercice des actes de l'autorité parentale » n'est formellement pas adaptée. En effet, le tuteur n'a pas « l'exercice de l'autorité parentale », il a les prérogatives que lui confère la tutelle.

Au fond, cette formule paraît signifier que les adoptants auxquels l'enfant est confié ne peuvent même pas exercer les actes usuels de l'autorité parentale, ce qui est aberrant.

Article à réécrire

Article 12

Article L. 224-1 du CASF

Il est mal rédigé, car on a l'impression que c'est l'ASE qui a la tutelle. Il y a tellement de confusions sur la répartition des rôles entre le tuteur et le Conseil de famille d'une part, l'ASE de l'autre, qu'il faudrait être précis.

En outre, la précision selon laquelle « Le statut de pupille de l'Etat n'a pas de conséquence sur la filiation de l'enfant », est juridiquement inutile. La filiation relève de

« l'état des personnes », la tutelle, comme l'autorité parentale à laquelle elle se substitue à défaut de parent titulaire de la première, relève de la protection des mineurs.

Article à réécrire

Article L. 224-2 du CASF

Le projet de vie, actuellement, est défini « par le tuteur avec l'accord du conseil de famille » : est-il utile de modifier cette organisation ? (voir supra, à propos de l'article L. 225-11).

Article rejeté

Article L. 224-3 :

La sortie du statut a lieu « à l'adoption » : ce n'est correct ni en français ni en droit.

Proposition de réécriture :

Le statut de pupille de l'Etat prend fin à sa la majorité de l'enfant, à son décès, lorsque son adoption a été prononcée définitivement ou lorsqu'il a été restitué à ses parents légaux d'origine.

Article 13

Cet article 13 est celui qui soulève le plus de difficultés. C'est également celui qui pourrait être déclaré non-constitutionnel et non-conventionnel au regard de l'article 8 de la Conv. EDH.

Bien que placé sous un titre consacré aux pupilles de l'État (renforcement de leur statut et amélioration du fonctionnement des conseils de famille), régi par le CASF, cet article introduit, dans le Code civil, deux dispositions que ne laissent, pour le moins, d'étonner par leur incongruité.

L'article 348-4 du Code civil est actuellement rédigé ainsi :

« Lorsque les père et mère ou le conseil de famille consentent à l'adoption de l'enfant en le remettant au service de l'aide sociale à l'enfance ou à un organisme autorisé pour l'adoption, le choix de l'adoptant est laissé au tuteur avec l'accord du conseil de famille des pupilles de l'Etat ou du conseil de famille de la tutelle organisée à l'initiative de l'organisme autorisé pour l'adoption ».

Il deviendrait :

« Lorsque les père et mère ou le conseil de famille consentent à l'admission de l'enfant dans le statut (sic) de pupille de l'État en le remettant au service de l'aide sociale à l'enfance, le consentement à l'adoption et le choix de l'adoptant sont laissés au conseil de famille des pupilles de l'Etat.

L'article 348-5 du Code civil est actuellement rédigé ainsi :

« Sauf le cas où il existe un lien de parenté ou d'alliance jusqu'au sixième degré inclus entre l'adoptant et l'adopté, le consentement à l'adoption des enfants de moins de deux ans n'est valable que si l'enfant a été effectivement remis au service de l'aide sociale à l'enfance ou à un organisme autorisé pour l'adoption. »

Il deviendrait :

« Sauf le cas où il existe un lien de parenté ou d'alliance jusqu'au sixième degré inclus entre l'adoptant et l'adopté, le consentement du ou des parents à l'adoption d'un enfant de moins de deux ans n'est pas valable.

La référence aux OAA disparaissant des deux articles sans explication, alors que rien ne dit expressément, dans la proposition, qu'ils sont supprimés, on serait en droit d'en conclure qu'ils peuvent recueillir des enfants de moins de deux ans en vue de leur adoption, que les parents doivent attendre ses deux ans pour y consentir mais que, avant cette date, le conseil de famille constitué autour d'eux peut, lui, le faire.

Plus généralement, interdire aux parents de consentir à l'adoption de leur enfant avant ses deux ans reviendrait, en quelque sorte, à introduire en métropole le régime applicable en Polynésie française, dont les faiblesses ne sont plus à démontrer.

Les dispositions précitées, qui ne concernent que les pupilles de l'État, auraient été mieux placées dans le CASF, où elles sont en partie reprises, à l'article L. 224-5. Rapprochées de l'abrogation de l'article 349 du Code civil et de l'abrogation de la possibilité pour les parents de consentir à l'adoption devant l'ASE, elles ne sont pas acceptables.

L'article L. 224-5 du CASF proposé supprime la possibilité, pour les parents qui remettent l'enfant à l'ASE en vue de son admission en qualité de pupille de l'État, de consentir à son adoption. Ils seraient donc appelés à consentir uniquement à l'admission de l'enfant en qualité de pupille. Cette admission implique la possibilité – mais non la certitude – d'une adoption (2/3 des pupilles de l'Etat ne sont pas placés en vue de leur adoption), puisqu'en tout état de cause, c'est un projet de vie « pouvant être un projet d'adoption » qui sera formé pour le pupille. L'éventuel consentement à l'adoption serait, dans tous les cas, donné par le conseil de famille.

Pour nombre de professionnels, ce serait là un grave retour en arrière, un retour au procès-verbal « d'abandon », alors que depuis des décennies tous s'emploient à positiver la démarche des parents. « Invités, » à l'occasion de la rédaction du procès verbal de remise, à « consentir à l'adoption de l'enfant », ceux-ci ne laissent pas son sort dans les mains de l'État, ils participent à la première étape de sa nouvelle vie.

Cette disposition nous semble en outre discriminatoire pour les enfants remis à l'ASE par leurs parents avant l'âge de deux ans. Ces enfants ne sauront pas si leurs parents avaient le souci de leur avenir dans une famille : même si les lois ne mentionnent plus le mot, ils auront été abandonnés.

Il est permis de penser qu'il s'agit d'une tentative pour interdire aux OAA de recueillir en vue de l'adoption des enfants nés en France dont la filiation est établie, sans que cette

modification ait été précédée d'une étude et soit expliquée, voire motivée. Il semble que les dispositions des articles R. 225-24 et suivants du CASF (section II Organismes autorisés pour l'adoption § 3 Recueil d'enfants nés sur le territoire français), qui prévoient le contrôle des OAA par le président du conseil départemental, garant de leurs conditions de fonctionnement, notamment quant à l'accueil des enfants, aient été oubliés. Nous rappelons aussi que le régime de la tutelle des mineurs de droit commun, « protection due à l'enfant » implique la saisine du juge des tutelles qui désigne les membres du conseil de famille et qui le préside.

Pour les enfants sans filiation, rien n'étant prévu, la mère de naissance, qui a accouché sous le secret ou qui a refusé d'être désignée dans l'acte de naissance, et qui ne souhaite pas confier l'enfant à l'ASE (assez souvent parce qu'elle-même « en sort »), conservera-t-elle la liberté de choix ?

Les dimensions psychologique et sociale que comporte, pour les parents, l'acte par lequel ils remettent l'enfant à l'ASE en vue de son admission en qualité de pupille de l'État, sont complètement ignorées. Ces dimensions sont sacrifiées à une froide préoccupation administrative.

Enfin, nous soulignons que ce même article 13, en son 1^{er} paragraphe, remplace les deux derniers alinéas de l'article L. 224-5 du CFAS par trois alinéas. Il supprime par conséquent les ajouts opérés par la loi du 22 janvier 2002 relative à l'accès aux origines personnelles des personnes adoptées et des pupilles de l'Etat, quant à l'information donnée aux parents de naissance, que la filiation soit établie ou pas, concernant :

- les aides publiques qu'ils peuvent recevoir pour les aider à élever eux-mêmes leurs enfants,
- les dispositions du régime de la tutelle de l'Etat,
- les délais et conditions suivant lesquels l'enfant pourra être repris par ses père ou mère,
- Et la possibilité de laisser tous renseignements concernant leur santé, les origines de l'enfant, les raisons et circonstances de sa remise au service de l'aide sociale à l'enfance.

Cette nouvelle rédaction aurait des conséquences catastrophiques pour la constitution du dossier des pupilles ... qui désirant connaître leur histoire précoce, se heurteraient à un dossier vide de tout renseignement, ce que précisément le législateur de 2002 a voulu éviter pour l'avenir.

Article rejeté dans toutes ses composantes.

III – TUTELLE DES PUPILLES DE L'ÉTAT

Article 14

Article L.224-8-2 :

Il est proposé de modifier la composition du conseil de famille des pupilles de l'Etat.

« Outre le tuteur, qui n'y vote pas, le conseil de famille comprend 8 membres... : »

Nous posons la question de la raison de certaines modifications, notamment la disparition de la mention d'un membre de l'UDAF, alors que les UDAF ont pour vocation législative de représenter les familles dans toutes les instances départementales (art. L. 211-3 CASF), et la mention d'un second membre de l'association des pupilles, laquelle n'est d'ailleurs pas présente dans tous les départements. La mention d'une association de personnes adoptées aurait semblé plus appropriée.

S'agissant des personnes qualifiées, compte tenu de l'âge et des besoins grandissants des actuels pupilles de l'Etat, les conseils de famille des pupilles de l'Etat auraient davantage besoin des conseils et avis de spécialistes en matière de santé (physique et psychologique), d'enseignement, d'éducation et d'orientation professionnelle notamment, que du représentant du défenseur des droits, dont la présence dans cette instance n'est pas expliquée.

Article à revoir

Article L.224-8-5 au CFAS

Il est proposé de créer ce nouvel article relatif au recours contre les décisions et les délibérations du conseil de famille.

L'article L. 224-3 du CASF renvoie au régime de la tutelle de droit commun, elle-même régie par les articles 1239 et suivants du code de procédure civile. La procédure civile relevant du domaine réglementaire et non du domaine législatif, notre commentaire pourrait s'arrêter là.

Quelques remarques néanmoins :

- Les familles d'accueil pourront désormais s'opposer à toutes les décisions concernant l'enfant qui leur est confié ;
- Il en serait de même pour « les personnes agréées choisies par le conseil de famille pour adopter un pupille de l'Etat, pour les seules décisions qui les concernent personnellement ». Pour qu'elles soient en mesure d'exercer leur droit, il faudrait les informer que le conseil examine leur candidature (en règle générale, les conseils choisissent en effet plusieurs familles pour un apparentement en les classant).
- Plus gênant au plan procédural, le texte proposé ne précise pas le point de départ du délai de recours (contrairement à l'article 1241 du code de procédure civile)...
- Le pupille, quels que soient son âge et sa capacité de discernement, pourrait recourir contre TOUTES les décisions du conseil de famille. Ce qui revient à dire – puisque le tuteur le représente en justice avec l'accord du conseil de famille – que le pupille devrait être doté d'un administrateur ad hoc permanent et que la décision finale lui appartient, alors que le but de toute tutelle est de le placer sous la protection de responsables qui, remplaçant les parents défailants ou absents, permettent l'insouciance de l'enfance.
- **Sans compter que la proposition précise que le recours est porté devant le tribunal judiciaire, alors que depuis l'entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2010 du décret n° 2009-1628 du 23 décembre 2009, l'appel des délibérations du conseil de famille est jugé par... la cour d'appel.**

Article rejeté

Article 15

N'appelle pas de commentaires

Articles 16 et 18

N'appellent pas de commentaires

Article 17

Article 411 du Code civil

Il faudrait écrire « tutelle de droit commun ».

On retrouve, au 2^{ème} alinéa (art. 17 de la PPL), l'impropriété déjà relevée : « admission dans le statut de » au lieu de « admission en qualité de », et ce, dans un ajout superflu en droit, la tutelle départementale cessant obligatoirement dès lors que l'enfant relève d'un autre statut.

Les auteurs de la proposition n'ont pas saisi l'occasion de revoir le régime de la tutelle départementale (tutelle vacante). Peut-être parce que, actuellement, elle bénéficie surtout aux mineurs étrangers isolés.

Appendice

Cette proposition de loi aurait dû être l'occasion d'aborder au moins deux thèmes essentiels qui ne l'ont pas été.

1) Une réforme de l'article L. 224-8 du CASF (rédaction loi du 26 juillet 2013), en ce qu'il est relatif aux recours contre l'arrêté d'admission en qualité de pupille de l'État.

Certains d'entre nous avons déjà souligné, à maintes reprises et notamment lors des travaux préparatoires de la loi du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant, que ce texte est contraire à la Constitution, à un double titre, et tout autant que celui, censuré par le Conseil constitutionnel (Cons. const. QPC, 27 juill. 2012, n° 2012-268, JO 28 juill. 2012), qu'il remplace. En effet le Conseil constitutionnel avait jugé que l'ancien article L. 224-8 du CASF, était non-constitutionnel, sur le fondement de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, au motif que « cette disposition portait atteinte au droit d'exercer un recours juridictionnel effectif, en ne définissant pas les cas et conditions dans lesquels celles des personnes qui présentent un lien plus étroit avec l'enfant sont effectivement à même d'exercer ce recours ».

Le texte de l'article L. 224-8 du CASF, voté en 2013 selon la procédure accélérée, ne permet pas de définir les personnes titulaires de ce recours contre l'arrêté d'admission, puisqu'il se réfère à la « famille » – notion qui ne figure pas dans le Code civil – sans prévoir de degré de parenté ou d'alliance. En second lieu, les personnes titulaires du

recours ne sont pas en mesure de savoir qu'elles peuvent l'exercer puisque, a priori, elles ne sont pas informées de cet arrêté d'admission, ce qui explique que leur recours ne soit enfermé dans aucun délai. Il y a donc fort à parier que, compte tenu de ses graves insuffisances, ce texte fera l'objet à bref délai d'une demande tendant à le déclarer contraire à la Constitution.

2) Une réforme de l'article 370-3, alinéa 2 du Code civil, en ce qu'il interdit l'adoption des enfants recueillis en kafala par un français.

On pouvait légitimement espérer que, en 2020, une loi relative à l'adoption viendrait enfin régler de manière satisfaisante le sort des enfants recueillis en kafala, en abrogeant l'article 370-3, alinéa 2 du Code civil, introduit en 2002, qui interdit au juge français de prononcer leur adoption – simple ou plénière - aux conditions du droit français, au motif que leur loi personnelle prohibe cette institution.

La France est le seul pays européen – et de droit occidental – à avoir reproduit dans sa propre loi l'interdiction de l'adoption pour les enfants recueillis dans des États, au premier chef l'Algérie et le Maroc, où la loi interne prohibe l'adoption, en se fondant sur le verset 4 de la sourate 33 du Coran.

Cette disposition est d'autant plus obsolète que désormais, l'adoption de ces enfants, recueillis selon kafala judiciaire, peut être prononcée quand ils sont devenus français par déclaration, après trois ans de séjour en France, en vertu de l'article 21-12, alinéa 3, 1° du Code civil (L. n° 2016-297, 14 mars 2016).

Plus généralement, à force d'être remanié périodiquement et par petites touches depuis 1966, le droit de l'adoption est devenu sur beaucoup de points illisible. Un « toilettage » sérieux des textes aurait donc été bienvenu.