

Le : 11/07/2019

**Cour de cassation**

**chambre civile 1**

**Audience publique du 19 juin 2019**

**N° de pourvoi: 19-70007**

ECLI:FR:CCASS:2019:C115007

Publié au bulletin

**Avis sur saisine**

**Mme Batut (président), président**

**REPUBLIQUE FRANCAISE**

**AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

LA COUR DE CASSATION, PREMIÈRE CHAMBRE CIVILE, a rendu l'arrêt suivant :

Demande d'avis

n°N 19-70.007

Juridiction : le tribunal de grande instance de Cherbourg

NP5

Avis du 19 juin 2019

n° 15007 P+B+R+I

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

COUR DE CASSATION

Première chambre civile

Vu les articles L. 441-1 et suivants du code de l'organisation judiciaire et 1031-1 et suivants du code de procédure civile ;

Vu la demande d'avis formulée le 7 mars 2019 par le tribunal de grande instance de Cherbourg, reçue le 26 mars 2019, dans une instance opposant le procureur de la République près le tribunal de grande instance de Cherbourg à Mme K..., et ainsi libellée :

Question principale relative au domaine d'application de la déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale : Les articles 381-1 et 381-2 du code civil doivent-ils être interprétés en ce sens qu'un enfant dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents ne peut être déclaré judiciairement délaissé par un seul de ses parents que si l'autre parent, c'est-à-dire celui à l'encontre duquel la procédure n'est pas engagée, n'est plus titulaire de l'autorité parentale ou a remis volontairement l'enfant au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de son admission en qualité de pupille de l'Etat ?

En cas de réponse négative à la question principale :

Questions subsidiaires n° 1, 2 et 3 relatives aux effets de la déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale sur l'admission de l'enfant en qualité de pupille de l'Etat :

- Question n° 1 : Les articles L. 224-4, 6°, et L. 224-8, I, du code de l'action sociale et des familles doivent-ils être interprétés en ce sens qu'ils autorisent l'admission en qualité de pupille de l'Etat d'un enfant, dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents, lorsque le délaissement parental est déclaré judiciairement, en application des articles 381-1 et 381-2 du code civil, à l'endroit d'un seul parent et que l'autre parent, non privé de l'autorité parentale, n'a pas remis volontairement l'enfant au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de cette admission ?

- Question n° 2 : Dans l'affirmative, cette admission doit-elle nécessairement intervenir une fois le jugement de déclaration judiciaire de délaissement parental passé en force de chose jugée ?

- Question n° 3 : En cas de réponse affirmative aux deux premières questions, cette admission a-t-elle pour conséquence nécessaire, en application des articles 347, 2°, et 349 du code civil, de rendre possible l'adoption de cet enfant sans le consentement de l'autre parent, c'est-à-dire celui à l'endroit duquel le délaissement parental n'est pas déclaré ?

Question subsidiaire n° 4 relative à l'adoptabilité de l'enfant déclaré délaissé par un seul de ses deux parents : L'article 347, 3°, du code civil doit-il être interprété en ce sens qu'il autorise l'adoption d'un enfant, dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents, lorsque le délaissement parental est déclaré judiciairement, en application des articles 381-1 et 381-2 du code civil, à l'endroit d'un seul parent et que l'autre parent non privé de l'autorité parentale n'a pas donné son consentement ?

Questions subsidiaires n° 5, 6, 7 et 8 relatives à la délégation de l'autorité parentale en cas de déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale :

- Question n° 5 : Lorsque les deux parents exercent en commun l'autorité parentale et que le délaissement parental de l'enfant n'est judiciairement déclaré, en application des articles 381-1 et 381-2 du code civil, qu'à l'endroit d'un seul parent, la délégation de l'autorité parentale prévue au cinquième alinéa de l'article 381-2 du code civil porte-t-elle uniquement sur les prérogatives appartenant au parent délaissant ?

- Question n° 6 : Dans la négative, l'intérêt de l'enfant peut-il justifier que le tribunal ne prononce pas la délégation de l'autorité parentale prévue au cinquième alinéa de l'article 381-2 du code civil au profit de la personne, à l'établissement ou au service départemental de l'aide sociale à l'enfance qui a recueilli l'enfant ou à qui ce dernier a été confié, et constate que l'autre parent exerce alors exclusivement l'autorité parentale, et ce même sans demande expresse de sa part ?

- Questions n° 7 et n° 8 : En cas de réponse affirmative à la question n° 5, l'exercice conjoint de l'autorité parentale entre le délégataire et l'autre parent, c'est-à-dire celui à l'endroit duquel le délaissement parental n'est pas déclaré, requiert-il l'accord de ce dernier ? En cas de refus exprès ou tacite, le tribunal peut-il en la même forme et par le même jugement faire application de l'article 377, alinéa 2, du code civil pour déléguer l'autorité parentale, en totalité, à la personne, à l'établissement ou au service départemental de l'aide sociale à l'enfance qui a recueilli l'enfant ou à qui ce dernier a été confié ?

Question subsidiaire n° 9 relative au pouvoir d'appréciation du tribunal :

Le tribunal peut-il, si l'intérêt de l'enfant l'exige, rejeter la demande de délaissement judiciaire de délaissement parental, alors que les conditions légales posées à l'article 381-1 du code civil sont réunies ?

Sur le rapport de Mme Le Cotty, conseiller référendaire, et les conclusions de Mme Caron-Déglise, avocat général, entendu en ses observations orales ;

MOTIFS :

1°/ Sur la question principale relative aux conditions de la déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale :

Aux termes de l'article 381-1 du code civil, issu de la loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 :

Un enfant est considéré comme délaissé lorsque ses parents n'ont pas entretenu avec lui les relations nécessaires à son éducation ou à son développement pendant l'année qui précède l'introduction de la requête, sans que ces derniers en aient été empêchés par quelque cause que ce soit.

Aux termes de l'article 381-2 du même code, issu de la même loi :

Le tribunal de grande instance déclare délaissé l'enfant recueilli par une personne, un établissement ou un service départemental de l'aide sociale à l'enfance qui se trouve dans la situation mentionnée à l'article 381-1 pendant l'année qui précède l'introduction de la demande en déclaration judiciaire de délaissement parental. La demande en déclaration de délaissement parental est obligatoirement transmise, à l'expiration du délai d'un an prévu à l'article 381-1, par la personne, l'établissement ou le service départemental de l'aide sociale à l'enfance qui a recueilli l'enfant, après que des mesures appropriées de soutien aux parents leur ont été proposées. La demande peut également être présentée par le ministère public agissant d'office ou, le cas échéant, sur proposition du juge des enfants.

La simple rétractation du consentement à l'adoption, la demande de nouvelles ou l'intention exprimée mais non suivie d'effet de reprendre l'enfant ne constituent pas un acte suffisant pour rejeter de plein droit une demande en déclaration de délaissement parental et n'interrompent pas le délai mentionné au premier alinéa du présent article.

Le délaissement parental n'est pas déclaré si, au cours du délai mentionné au premier alinéa, un membre de la famille a demandé à assumer la charge de l'enfant et si cette demande est jugée conforme à l'intérêt de ce dernier.

Le délaissement parental peut être déclaré à l'endroit des deux parents ou d'un seul.

Lorsqu'il déclare l'enfant délaissé, le tribunal délègue par la même décision l'autorité parentale sur l'enfant à la personne, à l'établissement ou au service départemental de l'aide sociale à l'enfance qui a recueilli l'enfant ou à qui ce dernier a été confié.

La tierce opposition n'est recevable qu'en cas de dol, de fraude ou d'erreur sur l'identité de l'enfant.

Ces textes ne prévoient pas de condition particulière pour la déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale, prononcée à l'endroit d'un seul parent.

En particulier, ils ne disposent pas que cette décision ne pourrait intervenir que dans le cas d'une perte de l'autorité parentale par le parent non délaissant ou d'une remise volontaire, par celui-ci, de l'enfant au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de son admission en qualité de pupille de l'Etat.

Imposer de telles conditions serait ajouter à la loi.

Il en résulte qu'il doit être répondu négativement à la première question, la seule condition du délaissement prononcé à l'endroit de l'un des parents étant que celui-ci n'ait pas entretenu avec l'enfant les relations nécessaires à son éducation ou à son développement pendant l'année qui précède l'introduction de la requête, sans que celui-ci en ait été empêché par quelque cause que ce soit.

2°/ Sur les questions subsidiaires n° 1, 2 et 3 relatives aux effets de la déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale sur l'admission de l'enfant en qualité de pupille de l'Etat :

Aux termes de l'article L. 224-4, 6°, du code de l'action sociale et des familles, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-297 du 14 mars 2016, sont admis en qualité de pupille de l'Etat : [...] Les enfants recueillis par le service de l'aide sociale à l'enfance en application des articles 381-1 et 381-2 du code civil.

Il résulte de l'article L. 224-8, I, du même code que l'enfant est admis en qualité de pupille de l'Etat par arrêté du président du conseil départemental pris une fois le jugement passé en force de chose jugée lorsque l'enfant est admis dans les conditions prévues au 6° de l'article L. 224-4.

Ces textes relatifs aux conditions d'admission en qualité de pupille de l'Etat de l'enfant déclaré judiciairement délaissé ne distinguent pas selon que le délaissement concerne les deux parents ou un seul.

Cependant, un enfant qui a été déclaré judiciairement délaissé par un seul de ses parents ne saurait être admis en qualité de pupille de l'Etat si l'autre parent conserve ses droits d'autorité parentale et ne l'a pas remis volontairement au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de son admission en qualité de pupille de l'Etat.

En effet, cette admission entraîne l'ouverture d'une tutelle et la perte des droits parentaux. Elle rend l'enfant adoptable, en application de l'article 347, 2°, du code civil.

L'admission de l'enfant en qualité de pupille de l'Etat ne saurait en conséquence revêtir un caractère automatique en cas de déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale, en raison de l'atteinte aux droits du parent non délaissant qui en résulterait.

La déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale ne peut avoir pour effet de priver de ses droits parentaux le parent non délaissant.

Les articles L. 224-4, 6°, et L. 224-8, I, du code de l'action sociale et des familles doivent donc être interprétés en ce sens qu'ils n'autorisent pas l'admission en qualité de pupille de l'Etat d'un enfant, dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents, lorsque le délaissement parental est déclaré judiciairement à l'endroit d'un seul parent et que l'autre parent, non privé de l'autorité parentale, n'a pas remis volontairement l'enfant au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de cette admission.

Il en résulte que les questions n° 2 et 3 sont sans objet.

3°/ Sur la question subsidiaire n° 4 relative à l'adoptabilité de l'enfant déclaré délaissé par un seul de ses deux parents :

Aux termes de l'article 347, 3°, du code civil, dans sa rédaction issue de la loi n° 2016-297 du 14 mars 2016, peuvent être adoptés : [...] Les enfants déclarés abandonnés dans les conditions prévues aux articles 381-1 et 381-2.

Bien que ce texte ne comporte pas de précision à cet égard, il ne saurait être interprété en ce sens qu'il autorise l'adoption d'un enfant, dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents, en présence d'un délaissement parental déclaré judiciairement à l'endroit d'un seul parent, si l'autre, qui n'a pas perdu ses droits d'autorité parentale, n'a pas donné son consentement.

En effet, aux termes de l'article 348 du code civil, lorsque la filiation d'un enfant est établie à l'égard de ses deux parents, ceux-ci doivent consentir l'un et l'autre à l'adoption.

Dès lors, si le délaissement parental concerne un seul parent, le consentement à l'adoption de l'autre parent, qui n'est pas privé de ses droits d'autorité parentale, doit être recueilli.

4°/ Sur les questions subsidiaires n° 5, 6, 7 et 8 relatives à la délégation de l'autorité parentale en cas de déclaration judiciaire de délaissement parental unilatérale :

Sur la question subsidiaire n° 5 :

Aux termes de l'article 381-2, alinéa 5, du code civil, lorsqu'il déclare l'enfant délaissé, le tribunal délègue par la même décision l'autorité parentale sur l'enfant à la personne, à l'établissement ou au service départemental de l'aide sociale à l'enfance qui a recueilli l'enfant ou à qui ce dernier a été confié.

Lorsque le délaissement parental de l'enfant n'est judiciairement déclaré qu'à l'endroit d'un seul parent, la délégation de l'autorité parentale prévue par ce texte ne peut porter que sur les prérogatives appartenant au parent délaissant, laissant subsister les droits de l'autre parent.

Sur la question subsidiaire n° 6 :

La réponse positive à la question n° 5 rend cette question sans objet.

Sur les questions subsidiaires n° 7 et 8 :

Il résulte des énonciations du jugement de transmission qu'une délégation totale de l'autorité parentale a été prononcée par le juge aux affaires familiales le 15 octobre 2015, au profit du service de l'aide sociale à l'enfance, à l'égard des trois enfants B...-Q..., V... et I... A....

Les questions posées, en ce qu'elles impliquent que les parents exercent l'autorité parentale, ne commandent pas l'issue du litige soumis au tribunal de grande instance de Cherbourg et sont dès lors irrecevables.

5°/ Sur la question subsidiaire n° 9 relative au pouvoir d'appréciation du tribunal et à l'intérêt supérieur de l'enfant :

L'intérêt supérieur de l'enfant est une norme supra-légale résultant de l'article 3, § 1, de la Convention de New-York du 20 novembre 1989, qui dispose que dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.

Ce texte est d'applicabilité directe devant les juridictions nationales (1re Civ., 18 mai 2005,

pourvoi n° 02-20.613, Bull. 2005, I, n° 212 ; 1re Civ., 18 mai 2005, pourvoi n° 02-16.336, Bull. 2005, I, n° 211).

Il en résulte que cet intérêt supérieur peut conduire le tribunal à rejeter la demande de déclaration judiciaire de délaissement parental alors même que les conditions légales en seraient réunies, ainsi que la Cour de cassation l'a déjà jugé au sujet de la procédure de déclaration judiciaire d'abandon, à laquelle la procédure de déclaration judiciaire de délaissement parental s'est substituée (1re Civ., 3 décembre 2014, pourvoi n° 13-24.268, Bull. 2014, I, n° 202).

Ces hypothèses devraient toutefois rester exceptionnelles, la procédure étant conçue dans l'intérêt de l'enfant et celui-ci ayant, en principe, intérêt à voir le délaissement parental prononcé si les conditions légales en sont réunies.

En conséquence,

LA COUR EST D'AVIS QUE :

1°/ Les articles 381-1 et 381-2 du code civil n'imposent pas que le parent à l'endroit duquel la procédure de délaissement parental unilatérale n'est pas engagée ne soit plus titulaire de l'autorité parentale ou ait remis volontairement l'enfant au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de son admission en qualité de pupille de l'Etat, de telles conditions n'étant pas prévues par ces textes.

2°/ Les articles L. 224-4, 6°, et L. 224-8, I, du code de l'action sociale et des familles ne peuvent être interprétés en ce sens qu'ils autorisent l'admission en qualité de pupille de l'Etat d'un enfant, dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents et dont le délaissement parental unilatéral a été déclaré judiciairement, lorsque le parent non délaissant, qui n'est pas privé de ses droits d'autorité parentale, ne l'a pas remis volontairement au service de l'aide sociale à l'enfance en vue de cette admission.

3°/ L'article 347, 3°, du code civil ne peut être interprété en ce sens qu'il autorise l'adoption d'un enfant, dont la filiation est établie à l'égard de ses deux parents, lorsque le délaissement parental est déclaré judiciairement à l'endroit d'un seul parent et que l'autre parent, non privé de ses droits d'autorité parentale, n'a pas donné son consentement.

4°/ Lorsque le délaissement parental de l'enfant n'est judiciairement déclaré qu'à l'endroit d'un seul parent, la délégation de l'autorité parentale prévue à l'article 381-2, alinéa 5, du code civil ne peut porter que sur les droits du parent délaissant, à l'exclusion de ceux de l'autre parent.

5°/ L'intérêt supérieur de l'enfant étant une norme supra-légale, il doit être pris en

considération dans toutes les décisions concernant les enfants. Le tribunal peut donc, au regard des circonstances particulières du dossier et si l'intérêt de l'enfant l'exige, rejeter la demande de déclaration judiciaire de délaissement parental, alors même que les conditions légales posées à l'article 381-1 du code civil seraient réunies.

DIT N'Y AVOIR LIEU A AVIS pour le surplus.

Fait à Paris et mis à disposition au greffe de la Cour le 19 juin 2019, après examen de la demande d'avis lors de la séance du 12 juin 2019 où étaient présents, conformément à l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire : Mme Batut, président, Mme Le Cotty, conseiller référendaire rapporteur, Mme Auroy, conseiller doyen, M. Hascher, Mme Reygner, M. Vigneau, Mme Bozzi, M. Acquaviva, conseillers, Mme Gargoullaud, Mme Azar, Mme Feydeau-Thieffry, conseillers référendaires, Mme Caron-Déglise, avocat général, Mme Pecquenard, greffier de chambre ;

Le présent avis a été signé par le conseiller rapporteur, le président et le greffier de chambre. **Publication :**

**Décision attaquée :** Tribunal de grande instance de Cherbourg , du 7 mars 2019