



**AVIS DE Mme CARON DÉGLISE,
AVOCATE GÉNÉRALE**

Arrêt n° 802 du 10 décembre 2025 (FS) – Première chambre civile

Pourvoi n° 24-18.849

Décision attaquée : 5 avril 2024 de la cour d'appel de Reims

Conseil Départemental des Ardennes

C/

Mme [E] [B]

L'Udaf des Ardennes es-qualités de tuteur de Mme [E] [B]

M. [T] [G]

L'Udaf des Ardennes es-qualités de tuteur de M. [T] [G]

Avis de l'Avocat général : Cassation sans renvoi.

I - Rappel des faits et de la procédure

Mme [E] [B] et M. [T] [G] sont parents de deux enfants, [L] née le [Date de naissance 1] 2014 et [M] née le [Date de naissance 3] 2017, qui ont chacune été placées à la naissance, le placement ayant ensuite été renouvelé régulièrement.

Par **requête déposée le 26 novembre 2018**, le Président du Conseil départemental des Ardennes a sollicité le prononcé d'une déclaration judiciaire de délaissement parental à l'égard d'[M].

Par **jugement du 13 février 2023**, le tribunal judiciaire de Charleville-Mézières a déclaré l'enfant délaissée par sa mère et son père et a attribué les droits d'autorité parentale au Président du Conseil départemental des Ardennes.

Par **arrêt du 5 avril 2024**, la cour d'appel de Reims, infirmant cette décision et statuant à nouveau, a débouté le Conseil départemental des Ardennes de sa demande de délaissement de l'enfant.

C'est l'arrêt attaqué.

II - Moyens du pourvoi et question de droit

Le Conseil départemental des Ardennes fait grief à l'arrêt attaqué de dire n'y avoir lieu à déclarer l'enfant [M] délaissée judiciairement par sa mère, Mme [E] [B], et son père, M. [T] [G], alors :

« 1°) Que 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 ; que la Cour d'appel, qui a constaté « que l'intérêt actuel de l'enfant [M] est de se projeter dans l'avenir avec des repères stables qui sont constitués à ce jour par sa famille d'accueil, la présence de ses parents étant plus un élément de perturbation de l'enfant qu'un élément propre à assurer sa stabilité et son épanouissement », a néanmoins rejeté la demande de délaissement de l'enfant [M] en retenant qu'il « est acquis que sur un plan éducatif et affectif Mme [B] et M. [G] n'ont pas été en mesure d'offrir à l'enfant [M], et ce depuis au moins une année, les actes nécessaires au maintien des liens parents enfants » mais que, « pour autant, les déficiences mentales atteignant les sphères intellectuelles, affectives et de la volonté de chacun des deux parents ne permet pas en l'espèce de caractériser l'élément intentionnel du délaissement prévu par l'article 381-1 du code civil » ; qu'en statuant ainsi, la Cour d'appel, qui ne s'est pas déterminée au regard de l'intérêt de l'enfant, dont elle avait constaté qu'il ne résidait pas dans le maintien du lien parental, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 381-1 du Code civil, ensemble l'article 3, § 1, de la Convention de New-York du 20 novembre 1989 ;

2°) Qu'en tout état de cause, la Cour d'appel, qui, après avoir constaté que l'intérêt de l'enfant ne résidait pas dans le maintien du lien parental, a néanmoins rejeté la demande de déclaration judiciaire de délaissement parental en se fondant sur le seul état mental des parents, circonstance pourtant insuffisante à caractériser l'absence d'élément intentionnel, a violé les articles 381-1 du Code civil et 3, § 1, de la Convention de New-York du 20 novembre 1989. »

Le pourvoi pose l'importante et essentielle question des conditions du prononcé du délaissement parental telles qu'exigées par l'article 381-1 du code civil et, en particulier, de la prise en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant résultant de la norme supra légale de l'article 3 § 1 de la Convention internationale des droits de l'enfant, dite Convention de New-York.

III - Eléments de discussion et avis

Pour infirmer la décision des premiers juges et dire n'y avoir lieu à prononcer le délaissement judiciaire de l'enfant [M] par sa mère et son père, la cour d'appel a considéré que :

- « *dès lors que le désintérêt manifeste des parents n'est pas établi, l'intérêt de l'enfant ne constitue pas une condition suffisante permettant de déclarer judiciairement l'abandon* » ;
- « *le désintérêt du parent doit procéder d'un choix délibéré de sa part et d'un comportement conscient et volontaire qui n'est pas caractérisé lorsqu'il est acquis que les parents à qui on reproche un désintérêt pour l'enfant sont affectés d'anomalies mentales atteignant les sphères intellectuelles, affectives et de la volonté* » ;
- « *les déficiences mentales atteignant les sphères intellectuelles, affectives et de la volonté de chacun des deux parents ne permettent pas en l'espèce de caractériser l'élément intentionnel du délaissement prévu à l'article 381-1 du code civil* ».

Les premiers juges avaient à l'inverse retenu que :

- « *il existait bien une absence de lien entre l'enfant [M] et ses parents un an avant la saisine du tribunal* » ;
- « *la tentative de mettre en place des droits entre [M] et ses parents, coûte que coûte, et le travail éducatif tenté avec Monsieur [G] et Madame [B] sont demeurés vains alors que tout avait été mis en oeuvre afin de permettre à chacun des parents d'entretenir avec l'enfant non simplement des contacts mais bien de créer une relation utile à son éducation ou à son développement* » ;
- « *cette mesure de déclaration judiciaire de délaissement parental est conforme à l'intérêt supérieur d'[M] qui doit pouvoir bénéficier d'un statut juridique clair, conforme à la réalité de ce qu'elle vit depuis des années chez son assistante familiale où elle pu s'épanouir en toute sécurité* ».

Le ministère public avait, en première instance, émis un avis réservé sur le délaissement en considérant que les éléments communiqués ne permettaient pas de caractériser le désintérêt manifeste des parents. En cause d'appel, il n'avait formulé aucune observation particulière.

Aucun administrateur ad hoc n'avait été désigné et la procédure engagée par le Président du Conseil département l'a été par une requête du 26 novembre 2018, enregistrée au greffe le 3 décembre 2018, soit il y a plus de six années.

Afin de répondre à la question posée par le pourvoi, il convient de rappeler les éléments de contexte ayant conduit à l'évolution des textes et à la substitution de la notion de «*délaissement parental*» à celle d'«*abandon*», la nouvelle rédaction des articles 381-1 et 381-2 du code civil qui en a découlé et la jurisprudence de la première chambre en la matière.

1. La loi n° 2016-297 du 14 mars 2016, une loi qui entend donner une priorité effective aux besoins de l'enfant et à la continuité de son parcours en recentrant la protection de l'enfance sur l'intérêt supérieur de l'enfant.

La loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant a remplacé la déclaration judiciaire d'abandon de l'article 350 du code civil par la déclaration judiciaire de délaissement parental des articles 381-1 et 381-2 du même code. Fruit de nombreux débats consécutifs aux critiques répétées formulées à l'encontre des moyens réellement déployés dans le domaine de la protection de l'enfance,¹ même largement améliorés par la loi n° 2007-293 du 5 mars 2007, cette loi a été votée après dix-huit mois de navettes parlementaires. Elle est issue d'une proposition de loi déposée au Sénat² destinée à rendre le dispositif plus fiable, à perfectionner les pratiques³, à repérer les maltraitances⁴, à adapter la protection de l'enfance aux réalités concrètes de terrain⁵ et à améliorer l'ensemble du dispositif dans l'intérêt de l'enfant lui-même⁶. Elle a été accompagnée par un large travail de

¹ M. Berger, « *L'échec de la protection de l'enfance* », Dunod, 2014 ; H. Romano et E. Izard ss. dir., « *Danger en protection de l'enfance, Défis et instrumentalisations perverses* », Dunod, 2016

²

Proposition de loi Sénat n° 799, 11 septembre 2014, relative à la protection de l'enfant déposée par les sénatrices M. Dini et M. Meunier ; C. Brunetti-Pons, « *La proposition de loi sur la protection de l'enfant, ses apports, les limites de ses ambitions et ses manques* », Gaz. Pal. 17-18 juin 2015, p. 4 ; I. Corpart, « *Une nouvelle proposition de loi déclinée autour de l'intérêt de l'enfant et de sa protection* », RJPF décembre 2014, p. 7 ; F. Dekeuwer-Défossez, « *Les dispositions de droit civil de la proposition de loi relative à la protection de l'enfant* », Rev. Lamy dr. Civ., janvier 2015.61

M.C. Le Boursicot, « *Beaucoup d'efforts ... pour seulement une toute «petite» loi relative à la protection de l'enfant* », RJPF, mars 2015, p. 34 ; F. Capelier, « *Réforme de la protection de l'enfant* », AJF 2016, p. 195 ; F. Eudier et A. Gouttenoire, « *La loi du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant : une loi impressionniste* », JCP G 2016, doctr. 479 ; E. Mallet, « *Vers une meilleure protection de l'enfant : la loi du 14 mars 2016* », JCP N 2016, n° 13, acr. 444.

³ A. Grevot pour le Défenseur des droits, Rapp. 30 juin 2014

⁴ Haute Autorité de Santé, « *Maltraitance chez l'enfant : repérage et conduite à tenir, Fiche établie en juin 2014 ; Rapport DDD sur la mort de la petite Marina* ».

⁵

Groupe de travail « *Protection de l'enfance et adoption* » présidé par A. Gouttenoire, Rapporteur I. Corpart, « *40 propositions pour adapter la protection de l'enfance et l'adoption aux réalités d'aujourd'hui* », ministère des affaires sociales et de la Santé, ministère chargé de la famille, Doc. Fr. 2014.

⁶ Rapp. d'information Dini et Meunier au nom de la Commission des affaires sociales, Sénat, n° 655 (2013-2014), 25 juin 2014 ; A. Cheynet de Beaupré, Rapp. d'information sur la protection de l'enfance, Sénat, n° 655, RJPF, septembre 2014, p. 49.

concertation organisée par le cabinet de Laurence Rossignol, secrétaire d'Etat chargée de l'enfance, de la famille et des personnes âgées, qui avait présenté une « *feuille de route pour la protection de l'enfance 2015-2017* » en souhaitant « *faire sortir la protection de l'enfance de l'angle mort des politiques publiques.* »

Le texte finalement issu des débats parlementaires est un texte de réajustement avec des avancées certaines même s'il reste des interrogations et des lacunes dans les dispositions adoptées⁷. Le contexte de fortes pressions financières pesant sur les départements, a certainement conduit le législateur à limiter le coût de la réforme, en s'intéressant davantage aux principes qui fondent la protection de l'enfance⁸. Il est, en tout état de cause, intéressant à cet égard de relever qu'à la différence de la loi n° 2007-293 du 5 mars 2007 qui portait sur le dispositif de « *protection de l'enfance* », **la loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 est intitulée loi de « *protection de l'enfant* »**. Cette nuance sémantique est essentielle puisque le texte de la proposition de loi déposée le 11 septembre 2014 au Sénat par Mmes Dini et Meunier souligne, dès le choix de son titre, comme dans l'exposé des motifs, la **volonté de « recentrer la protection de l'enfance sur l'intérêt supérieur de l'enfant »**.

Les débats nés au sein du Parlement ont parfaitement illustré la complexité de la matière et montré des désaccords profonds entre les deux chambres, quelques mois à peine après l'adoption de la loi dite Mariage pour tous⁹ et les vaines tentatives successives de modifier plusieurs pans du droit de la famille¹⁰. Ainsi, alors que l'Assemblée nationale manifestait une attention particulière au respect égal des droits et libertés individuels sur l'ensemble du territoire, le Sénat, quant à lui, insistait sur le principe de libre administration des collectivités territoriales. Les différends ont été tels que la commission mixte paritaire réunie en janvier a échoué dans la recherche d'un consensus. La discussion a duré plus d'un an et demi avant l'adoption définitive du texte en dernière lecture par l'Assemblée nationale.

La loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant telle qu'elle a été promulguée en porte les traces. Elle est composée de trois titres visant respectivement à « *améliorer la gouvernance nationale et locale de la protection de l'enfance* », « *sécuriser le parcours de l'enfant en protection de l'enfance* », et « *adapter le statut de l'enfant placé sur le long terme* ». Si une grande partie du corps du texte consiste davantage en un renforcement ou une affirmation renouvelée des principes déjà posés par le législateur en 2007, son article 1^{er} apporte une nouvelle définition du sens donné à la protection de l'enfant, et pas seulement de l'enfance.

Revenant sur approche considérée comme « *familialiste* », voire « *parentaliste* » de l'article L. 112-3 du code de l'action sociale et des familles¹¹, l'article 1^{er} de la loi du 14 mars 2016

⁷ I. Corpart, « *Le renforcement du dispositif de protection de l'enfant par la loi du 14 mars 2016 : de nouvelles perspectives dans la continuité* », Dr. fam. n° 7-8, juillet 2016, étude 14 ; F. Eudier et A. Gouttenoire, précitées ; F. Dekeuwer-Défossez, Lamy dr. civ., n° 122, 1 janvier 2015.

⁸ F. Capelier, « *La réforme de la protection de l'enfance : une révolution discrète* », RDSS 2016, p. 540.

⁹ Loi n° 2013-404 du 17 mai 2013.

¹⁰ V. en particulier la proposition de loi relative à l'autorité parentale et à l'intérêt de l'enfant, enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale le 1^{er} avril 2014, n° 1856.

¹¹ Observatoire National de la Protection de l'enfance, Note d'actualité mars 2016.

place l'enfant au centre de l'intervention, les parents n'étant désignés qu'en second, dans le cadre des actions de prévention puis, le cas échéant, dans le cadre de l'évaluation de la situation de l'enfant, pour adapter l'intervention. S'inscrivant clairement dans la lignée de l'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant, les nouvelles dispositions renforcent la prise en considération de l'enfant¹² et de ses besoins dans un parcours de protection qui se veut plus sécurisé pour lui assurer une stabilité de vie. En outre, une meilleure cohérence des dispositifs et des pratiques est recherchée, tout comme l'articulation institutionnelle de tous les acteurs.

Cette vision renouvelée de la protection des enfants, ainsi posée par le législateur, se traduit en premier lieu par la volonté de définir un socle de valeurs partagées à un niveau national et local, et, en second lieu, par un postulat fort : les besoins de l'enfant et la continuité de son parcours doivent primer sur toute autre considération. Cette philosophie doit rester bien présente à l'esprit lors de la mise en application du texte, en particulier dans sa perspective de rééquilibrage entre droits de l'enfant et autorité parentale que le nouveau texte opère et dans les articulations qu'il recherche entre parcours et statut de l'enfant.

2. De la notion d'abandon à celle de délaissement parental : une volonté de sortir de la seule intention des parents pour stabiliser la situation des enfants confiés et ne plus les laisser « dans l'attente ».

« Sans appartenance, l'enfant meurt », Boris Cyrulnik¹³.

— De nombreux constats et propositions avant la loi n° 2016-297 du 14 mars 2016.

a) Le rapport de l'Observatoire de l'Enfance en Danger (ONED)¹⁴, au 31 décembre 2012, la protection de l'enfance concernait, en France, environ 284 000 mineurs (soit 19,5% ; des 0-17 ans) dont près de la moitié faisaient l'objet d'un placement, et près de 21 500 jeunes majeurs.

Sur l'ensemble des décisions impliquant un placement ou une prise en charge en milieu ouvert, 73 % étaient de nature judiciaire.

b) Le rapport de l'Inspection générale des affaires sociales de 2009¹⁵, relevait quant à lui que le nombre d'enfants admis en qualité de pupilles de l'Etat après une déclaration judiciaire d'abandon avait diminué de 70% entre 1989 et 2008. Il s'élevait à moins de 200 chaque année. A titre de comparaison, en 2011 environ 600 enfants étaient devenus pupilles de l'Etat à la suite d'un accouchement sous X¹⁶.

¹² CIDE, art. 3 : « L'intérêt de l'enfant, la prise en compte de ses besoins et le respect de ses droits doivent guider toute décision le concernant ».

¹³ B. Cyrulnik, « Les nourritures affectives », O. Jacob, cité dans le rapport Gouttenoire-Corpart.

¹⁴ ONED, Dixième rapp. au Gouvernement et au Parlement, La Documentation française, mai 2015.

¹⁵ Rapp. Igas Hesse-Nevès, Conditions de reconnaissance du délaissement parental et ses conséquences pour l'enfant, 2009.

¹⁶ Oned, « Enquête sur la situation des pupilles de l'Etat au 31 décembre 2011 », 2013.

Selon ce même rapport¹⁷, la conséquence directe est qu'un certain nombre d'enfants placés restent, depuis leur plus jeune âge et jusqu'à leur majorité, en situation de placement définitif, sans qu'aucune alternative véritable ne puisse leur être proposée.

Les auteurs du rapport d'inspection mentionnaient que « *les responsables rencontrés ont reconnu, en dépit des craintes formulées par certains, que de nombreux autres enfants pourraient bénéficier de l'article 350 du code civil.* » Ils relevaient que la jurisprudence de la Cour de cassation sur le désintérêt manifeste « *conduit à ne pas engager de requête pour des situations dans lesquelles il est compliqué d'apporter la preuve de la volonté des parents de se désintéresser de l'enfant.* »

Face à ces constats, les auteurs du rapport soulignaient la nécessité de repérer plus rapidement les signes caractéristiques d'un délaissement parental. Ils estimaient que la rédaction même de l'article 350 du code civil devait évoluer : les notions de « *maintien des liens affectifs* » ou de « *désintérêt manifeste* » apparaissant trop vagues, selon eux, et sujettes à interprétation.

Ces conclusions de l'IGAS s'inscrivaient dans le droit fil des préconisations de l'étude de l'ONED de 2009 intitulée « *le délaissement parental*¹⁸ : conceptions et pratiques dans quatre pays occidentaux ». Il y était indiqué « *qu'une définition présentant le délaissement comme un comportement parental caractérisé par une absence physique et/ou psychique envers son enfant dont les besoins (nutritionnels, sanitaires, éducatifs, affectifs, sociaux, ...) ne sont par conséquent pas satisfaits, semble faire consensus.* »

c) D'autres travaux sont allés dans ce sens et, en particulier, le rapport de la Cour des comptes de 2009 étudiant notamment les moments clés du parcours des enfants¹⁹, et le rapport de Jean- Marie Colombani sur l'adoption²⁰. Des apports théoriques français et québécois²¹ ont eux mêmes permis de mieux comprendre les effets sur l'enfant de ces situations d'abandon non-dits, de délaissement progressif des enfants « *restés dans l'attente* ». Or, pour reprendre la formule de Boris Cyrulnik , « *sans appartenance, l'enfant meurt* »²².

De nombreux résultats de recherche et des observations cliniques avaient par ailleurs montré qu'en protection de l'enfance, la stabilité est favorable au développement de l'enfant

¹⁷ Rapp. Igas précité, cité dans le rapp.d'information sénatorial de Mmes Dini et Meunier sur la protection de l'enfance n° 655, juin 2014.

¹⁸ Etude Oned, « *Le délaissement parental* », 2009.

¹⁹Rapp. Cour des comptes, « *La protection de l'enfance* », rapp. Public thématique, octobre 2009. Ce rapport mentionne que le parcours des enfants placés est « *fréquemment marqué par une succession de prise en charge émaillées de ruptures qui s'ajoutent aux séparations familiales initiales* ».

²⁰ Rapp. J.M. Colombani, « *Rapport sur l'adoption* », Doc. Fr. 2008.

²¹ Le Québec a adopté, le 19 décembre 1977, une loi novatrice cherchant à concilier la primauté de la responsabilité parentale et le respect impératif de l'intérêt de l'enfant.

²² B. Cyrulnik, précité.

et facilite la transition vers l'âge adulte²³. Les différentes modalités mises en oeuvre pour favoriser cette stabilité sont fondamentales et la recherche à l'étranger²⁴ avaient mis en lumière les difficultés récurrentes des institutions de protection à l'assurer effectivement.

d) Prenant en compte ces constats, une proposition de loi a été déposée dès 2011²⁵ pour remplacer la notion de désintérêt, difficile à caractériser, par celle de délaissement, soutenue par plusieurs associations²⁶ ou institutions²⁷. L'idée force était de sortir de la notion d'intention des parents pour se recentrer sur les effets d'une situation de délaissement sur l'enfant lui-même et de mettre l'accent sur la protection qui doit lui être apportée, considérée en l'état des textes comme inexistante.

e) Le rapport commandé en 2013 par Dominique Bertinotti, ministre déléguée à la famille, à Adeline Gouttenoire et Isabelle Corpart, intitulé « 40 propositions pour adapter la protection de l'enfance et l'adoption aux réalités d'aujourd'hui »²⁸.

Soulignant la nécessité, eu égard au caractère évolutif de la protection de l'enfant dans le temps, de questionner le statut de l'enfant confié sur le long terme, afin d'adapter son projet de vie à sa situation et favoriser son développement, ce rapport propose divers mécanismes pour mieux appréhender les statuts de protection, qui se caractérisent par la pluralité des acteurs pouvant les mobiliser. Un des enjeux est de construire des articulations entre ces acteurs pour éviter que des enfants ne restent de façon durable dans des situations intermédiaires insécurisantes.

« Le délaissement parental a un effet destructeur sur l'enfant qui peut aboutir à bloquer le processus visant à donner un sens à la séparation avec les parents. Dans les situations de délaissement, si l'abandon n'est pas nommé et reconnu, l'enfant ne peut faire le deuil de ses parents ; l'enfant se considère « non aimable », son estime de soi est globalement défailante.

Il souffre d'un profond besoin d'appartenance. Il peut en outre être dans l'incapacité d'investir une nouvelle relation sécurisante avec la personne prenant soin de lui . Le délaissement peut enfin avoir des effets sur les autres sphères de développement (développement cognitif, apprentissages, scolarité, relations sociales, troubles intériorisés) ». (Rapp. Gouttenoire-Corpart p. 61, 62).

²³ ONED, « *De la prise en compte, en protection de l'enfance, de l'enfant et de son parcours* », Cinquième rapp. au gouvernement et au parlement, avril 2010.

²⁴ Harriet Ward, « *Patterns of instability in the care system* », Center for Child and Family Research, Loughborough University, novembre 2008.

²⁵ Proposition n° 3739 (rectifiée) sur l'enfance délaissée et l'adoption, enregistrée à la présidence de l'Assemblée nationale le 21 septembre 2011 et Rapp. Tabarot n° 4330, enregistré le 8 février 2012.

²⁶ Fédération Nationale des ADEPAPE (Associations des pupilles, anciens pupilles de l'Etat et des personnes admises ou ayant été admises à l'aide sociale à l'enfance), par ex.

²⁷ Conseil supérieur de l'Adoption, par ex.

²⁸ Rapp. Groupe de travail « *Protection de l'enfance et adoption. 40 propositions pour adapter la protection de l'enfance et l'adoption aux réalités d'aujourd'hui* », février 2014.

Le rapport de Mmes Gouttenoire et Corpart, et les conclusions des différentes études ou rapports précités, convergent vers la nécessité de qualifier d'abord les besoins de l'enfant afin de repérer et de constater plus rapidement l'existence de manquements signes d'un délaissement et leurs effets délétères sur l'enfant. Mmes Gouttenoire et Corpart soulignent que, dans les pays anglo-saxons, le délaissement parental est considéré comme une forme de maltraitance psychologique qui va retentir irrémédiablement sur le développement de l'enfant et sa capacité future à nouer des relations sociales.

Le rapport invite à « *prendre en compte le temps de l'enfant* » et pose cette question: « *pendant combien de temps des mesures peuvent-elles être prises pour contraindre des parents à exercer leurs responsabilités sans compromettre la sécurité et le développement de l'enfant ?* »

Le rapport propose de clarifier les conditions du constat judiciaire du délaissement (terme préféré à l'abandon) et d'instaurer un regard plus distancié pour évaluer le délaissement, tout en conservant une gradation des mesures qui peuvent être prononcées dans l'intérêt de l'enfant, depuis les mesures d'assistance éducative jusqu'à la déclaration judiciaire de délaissement en passant par la délégation et le retrait de l'autorité parentale.

Si le délaissement est constaté, alors la déclaration judiciaire de délaissement devra être entendue comme un droit pour l'enfant dès lors qu'il n'a pas bénéficié d'actes éducatifs, à condition que la carence relationnelle soit avérée et que le délaissement soit matériel et affectif. Le rapport souligne que chaque cas doit être examiné avec attention, certains parents n'étant pas aussi bien armés que d'autres pour porter une attention éducative à l'enfant. Les uns et les autres doivent pouvoir le faire selon leurs capacités. Néanmoins la protection due à tout enfant commande que le constat objectif du délaissement conduise à lui proposer au plus vite une situation plus sécurisante.

f) Le rapport sénatorial publié en juin 2014 au nom de la Commission des affaires sociales du Sénat²⁹.

Le rapport de Mmes Dini et Meunier, qui a été le préambule de la proposition de loi relative à la protection de l'enfant et s'est inspiré du rapport Gouttenoire, propose de mieux reconnaître le délaissement de l'enfant protégé. Soulignant que les missions de la Protection de l'enfance se situent au carrefour des droits de l'enfant et des droits des parents, qu'il ne s'agit pas d'opposer mais de concilier, le rapport rappelle que la loi n° 2007-293 du 5 mars 2007 réformant la protection de l'enfance, avait introduit dans l'article L. 112-4 du code de l'action sociale et des familles, les dispositions de l'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant. Cette loi avait porté une attention particulière aux réalités vécues par les parents et renforcé leurs droits dans le cadre de l'élaboration du projet pour l'enfant.

« Dans le cadre de l'assistance éducative, le maintien du lien ou la restauration du lien parent/enfant reste en effet le premier objectif afin de préparer un retour de l'enfant au sein de la cellule familiale. Si ce retour n'est pas envisageable et que le placement à l'Aide sociale à l'enfance perdure, si les parents sont conscients de leurs difficultés et qu'une collaboration est possible, l'enfant peut trouver un équilibre dans le cadre de son placement et maintenir un lien suffisamment porteur avec ses parents. Ces orientations de travail ne

²⁹ Rapp. n° 655, 25 juin 2014.

peuvent pas être contestées dans leur principe car elles correspondent dans la grande majorité des cas à l'intérêt de l'enfant.

Cependant, pour un certain nombre d'enfants, ce lien n'est plus de qualité, il peut être nocif, être délité, et parfois rompu. Un autre parcours de vie que celui de rester confié à l'Aide sociale à l'enfance ou en placement direct doit être possible. Ce travail d'évaluation du délitement du lien et du constat de délaissement peut venir bousculer des représentations personnelles et institutionnelles du lien familial, d'où la nécessité d'engager des formations interdisciplinaires et inter-institutionnelles sur ces questions, d'organiser une réflexion partenariale entre le parquet, les juges des enfants, les juges aux affaires familiales et les services de l'Aide sociale à l'enfance sur les différentes requêtes à engager (C. civ., art. 377, 378, 388-1 modifié et 411) afin d'assurer un statut plus protecteur aux enfants.

L'objectif est double il s'agit à la fois d'améliorer le repérage du délaissement de l'enfant protégé et de clarifier les conditions de son constat judiciaire.»

3. La nouvelle rédaction des articles 381-1 et 381-2 du code civil et la jurisprudence.

L'une des originalités de la loi n° 2014-297 du 14 mars 2016 est d'avoir recherché une stabilité accrue des parcours de placement, dans le but de mettre fin aux cas d'«enfants ping-pong» vivant des placements et des déplacements multiples à la suite de tentatives de réinsertion familiale infructueuses ou de problèmes de ressources d'accueil.

La Circulaire justice du 19 avril 2017 relative à la protection judiciaire de l'enfant³⁰ l'exprime clairement dans le commentaire qui l'accompagne :

« Un consensus s'est dégagé entre les professionnels de la protection de l'enfance pour considérer que la procédure de déclaration judiciaire d'abandon était trop peu utilisée, notamment en raison de la subjectivité du critère de désintérêt manifeste des parents que le requérant devait démontrer et de la longueur de la procédure.

De nombreux enfants multiplient les lieux d'accueil au cours de leur minorité sans pouvoir se stabiliser affectivement alors qu'il paraît évident qu'ils n'auront jamais de liens réels avec leur famille d'origine.»

L'ancienne procédure dite de déclaration judiciaire d'abandon, prévue à l'article 350 du code civil, est ainsi remplacée par celle de délaissement parental (art. 18 loi n° 2016-297 du 14 mars 2016). Outre son déplacement du titre VIII du livre 1^{er} du code civil consacré à la filiation adoptive vers le titre IX du même livre relatif à l'autorité parentale, ***l'objet de cette nouvelle procédure entrée en vigueur le 16 mars 2016 n'est plus le «désintérêt manifeste des parents», mais le « délaissement » vécu par l'enfant du fait de l'absence de relations.***

Le décret n° 2017-148 du 7 février 2017 organise la procédure applicable à la déclaration judiciaire de délaissement parental en la calquant sur celle suivie en matière de délégation et de retrait de l'autorité parentale (Cpc., art. 1202 à 1210).

Les effets de la déclaration judiciaire de délaissement parental sont identiques à ceux de l'ancienne déclaration judiciaire d'abandon. Le lien de filiation n'est pas rompu mais les

³⁰ Circ. 19 avril 2017, Circ. NOR : JUSF1711230C (Fiche 14 - Pupilles de l'Etat).

parents perdent toute autorité parentale sur l'enfant, laquelle sera déléguée à la personne, l'établissement ou le service départemental de l'aide sociale à l'enfance qui a recueilli l'enfant. En outre, la décision de délaissement judiciaire rend l'enfant adoptable (C. civ., art. 347, 3°) et permet son admission en qualité de pupille de l'Etat (Casf, art. L. 224-4, 6°). L'article 347, 3° du code civil a été modifié par la loi du 14 mars 2016 puisqu'il est désormais précisé que « les enfants déclarés abandonnés dans les conditions prévues aux articles 381-1 et 381-2 " peuvent être adoptés. La doctrine le confirme³¹.

L'ancien article 350 du code civil disposait en ses deux premiers alinéas :

« L'enfant recueilli par un particulier, un établissement ou un service de l'aide sociale à l'enfance, dont les parents se sont manifestement désintéressés pendant l'année qui précède l'introduction de la demande en déclaration d'abandon est déclaré abonné parle tribunal de grande instance sans préjudice des dispositions du quatrième alinéa³². La demande en déclaration d'abandon est obligatoirement transmise par le particulier, l'établissement ou le service de l'aide sociale à l'enfance qui a recueilli l'enfant à l'expiration du délai d'un an dès lors que les parents se sont manifestement désintéressés de l'enfant.

Sont considérés comme s'étant manifestement désintéressés de leur enfant les parents qui n'ont pas entretenu avec lui les relations nécessaires au maintien des liens affectifs.»

Désormais, les articles 381-1 et 381-2 du code civil disposent :

Article 381-1 : « 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 ».

Article 381-2 : « 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'instruction de la demande en déclaration judiciaire de délaissement parental. La demande en déclaration judiciaire 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

³¹ C. Neirinck, Rép. droit civil Dalloz, Enfance, n° 645, actualisation janvier 2019; F. Eudier, Rép. droit civil Dalloz, Adoption, n° 176, actualisation avril 2018 ; A. Batteur, "Droit des personnes, des familles et des majeurs protégés, Lextenso, août 2017.

³² C. civ., art. 350, al. 4, ancien : « L'abandon n'est pas déclaré si, au cours du délai prévu au premier alinéa du présent article, 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.»

pour rejeter de plein droit une demande de déclaration judiciaire de délaissement parental et n'interrompt 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, 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. »

Alors que sous l'empire de l'ancien article 350, la jurisprudence avait toujours exigé que le désintérêt soit volontaire, les parents pouvant neutraliser la preuve du désintéressement en démontrant le caractère involontaire de leur comportement, le nouvel article 381-1 repose sur un critère factuel (le fait de délaisser l'enfant en n'entretenant pas avec lui les relations nécessaires à son éducation ou à son développement pendant l'année qui précède l'introduction de la requête) et sur une situation objective. Le caractère volontaire ou involontaire du comportement du ou des parents délaissant n'entre plus dans l'appréciation du délaissement puisque c'est précisément ce délaissement qui justifie la protection de l'enfant.

En conséquence, dès lors qu'il est objectivement établi pendant l'année qui précède l'introduction de la requête, le délaissement est déclaré par le tribunal. Le texte utilise un impératif et non une possibilité laissée à l'appréciation du tribunal. Toutefois, l'article 381-1 du code civil comporte *in fine* la mention suivante : « *sans que (les parents) en aient été empêchés par quelque cause que ce soit* ».

Alors, lorsque le délaissement est objectivement caractérisé, comment interpréter cette réserve au regard de la prise en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant de l'article 3 § 1 de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ? Telle est la question posée par le pourvoi ?

Par un arrêt du 30 novembre 2022, la première chambre civile a déjà précisé les critères justifiant le prononcé d'une déclaration judiciaire de délaissement parental, en visant expressément l'impératif de considération de l'intérêt supérieur de l'enfant tel que résultant de l'article 3 § 1 de la Convention internationale des droits de l'enfant (1^{ère} Civ., 30 novembre 2022, n°20-22903, publié au bulletin)³³ :

« 5. Aux termes de l'article 381-1 du code civil, un enfant est considéré comme délaissé lorsque ses parents n'ont pas entretenu avec lui les relations nécessaires à son éducation

³³ V. comm. A. Cheynet de Beaupré, « La déclaration de délaissement libératrice du lien biologique de l'enfant ? », JCP éd. G, 2023, n° 05, 06 février 2023, actualité161.

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.

6. La cour d'appel a retenu que Mme [Z] ne s'était pas saisie du droit de visite médiatisée organisé dès la naissance de [N] en vue de la soutenir, compte tenu de sa fragilité psychique, dans la création d'un lien avec son enfant, et que ce dispositif avait été mis en échec par son inconstance dans l'exercice de ce droit, ainsi que par son absence de prise en compte des besoins de l'enfant, dont le mal-être avait été constaté, avant comme après les rencontres avec ses parents, par les intervenants éducatifs et médicaux sociaux.

7. Elle a relevé que Mme [Z] ne s'était pas plus saisie du droit de correspondance médiatisée instauré en 2016 au moment de la suspension du droit de visite et n'avait, depuis, posé aucun acte concret permettant d'attester de ses velléités de reprendre une relation avec son fils.

8. Elle a estimé que **les démarches destinées à restaurer le lien avec [N] et entreprises par le service gardien sous le contrôle du juge pendant plusieurs années avaient maintenu l'enfant dans un état d'insécurité affective et entravé son bon développement, ce qui justifiait de le libérer du lien avec ses parents biologiques, des progrès de celui-ci ayant été constatés depuis la fin des visites obligatoires.**

9. La cour d'appel, qui a ainsi caractérisé une situation de délaissement de l'enfant au sens de l'article 381-1 du code civil pendant l'année précédant l'introduction de la requête en se déterminant en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant, a **légalement justifié sa décision** ».

Ainsi, selon la première chambre, caractérise une situation de délaissement au sens de l'article 381-1 du code civil, le fait pour une mère de ne pas s'être saisie, d'une part, du droit de visite médiatisé organisé dès la naissance en vue de la soutenir dans la création d'un lien avec son enfant, mettant en échec celui-ci par son inconstance dans l'exercice de ce droit et par son absence de prise en compte des besoins de l'enfant, d'autre part, du droit de correspondance médiatisé instauré au moment de la suspension du droit de visite, n'ayant plus posé aucun acte concret permettant d'attester des velléités de reprendre une relation avec son enfant.

De la sorte, si l'article 381-1 code civil ne permet pas de déterminer si la conformité à l'intérêt de l'enfant est une condition du prononcé de son délaissement, dans la mesure où le texte ne vise pas cet intérêt de l'enfant, il n'en demeure pas moins qu'il est au centre des décisions des juges, ce que la chambre réaffirme sans ambiguïté ainsi qu'elle l'avait déjà fait dans deux avis du 19 juin 2019 (1^{ère} Civ., Avis, 19 juin 2019, 19-70.007, Publié au bulletin ; 1^{ère} Civ., Avis, 19 juin 2019, 19-70.008, Publié au bulletin).

La doctrine a elle-même commenté la prise en compte de l'intérêt de l'enfant dans les situations de délaissement en ces termes : « dans ses deux avis de 2019, la Cour de cassation avait ajouté une précision essentielle en indiquant que les hypothèses de rejet de la demande de déclaration judiciaire de délaissement parental alors que les conditions sont établies » 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 ». On peut en déduire que la Cour de cassation elle-même présume que la déclaration judiciaire de délaissement parental est conforme à

l'intérêt de l'enfant délaissé et qu'il reviendra aux juges du fond, lorsqu'ils rejettent la demande de délaissement bien que ses conditions soient caractérisées, de justifier en quoi une telle déclaration serait contraire à l'intérêt de l'enfant »³⁴.

La Cour EDH quant à elle rappelle dans sa décision Zambotto Perrin c/ France (CEDH, 26 sept. 2013, n° 4962/11), les obligations mises à la charge des Etats lorsqu'un lien familial se trouve établi et plus particulièrement lorsqu'une situation d'abandon parental lui est soumise et que des adultes vulnérables sont en cause. Elle souligne à l'égard de ces derniers que les Etats doivent leur « *assurer une protection accrue en raison de leur capacité ou de leur volonté de se plaindre qui se trouvent affaiblies (voir, B. c. Roumanie (n° 2), n° 1285/03, §§ 86 et 114, 19 février 2013).* » (§ 94).

Avis

L'article 381-1 du code civil est rédigé en deux parties : la première est consacrée aux conditions factuelles du délaissement tel que vécu par l'enfant du fait de l'absence de relations avec son ou ses parents pendant au moins un an au jour de l'introduction de la requête ; la deuxième est l'exception posée par le législateur pour le cas où les parents auraient été empêchés d'entretenir des relations avec leur enfant.

Lors des débats parlementaires consacrés à la réforme de la procédure d'abandon (ancien article 350 du code civil) et à sa transformation en une procédure de délaissement, les positions des deux chambres ont été fortement divergentes. D'abord sur le remplacement du terme « *abandon* » par celui de « *délaissement* », finalement choisi parce qu'il était moins stigmatisant pour l'enfant³⁵, puis sur la référence ou non au caractère volontaire de l'absence de relations entre le parent et l'enfant.

La version initiale de la proposition de loi prévoyait d'objectiver la notion de délaissement en permettant qu'il soit déclaré dès lors que les parents n'avaient contribué par aucun acte à l'éducation ou au développement de l'enfant pendant un an, quelles que soient les causes de cette abstention.

Le texte du rapporteur pour avis de la commission des lois du Sénat³⁶ portait quant à lui l'exigence du caractère volontaire du délaissement par souci d'écarter tout risque de voir un enfant déclaré délaissé alors même que ses parents se trouvent dans l'impossibilité de lui apporter les soins nécessaires à son développement, en raison par exemple d'un accident grave, de leur éloignement du territoire national, d'une sévère dépression ou d'un handicap.

L'Assemblée nationale, à l'initiative de la rapporteure de la commission des affaires sociales, a répondu aux inquiétudes de la commission des lois du Sénat, tout en conservant l'appréciation objective du délaissement voulue par les auteurs de la proposition de loi (v. *supra*, p. 11 et s.), en remplaçant le caractère volontaire par la précision selon laquelle les

³⁴ B. Mallevaeyn, « *Déclaration judiciaire de délaissement parental et intérêt supérieur de l'enfant* », AJ Famille 2023 p. 48. V. également la doctrine citée par le rapporteur

³⁵ V. Rapp. n° 32 (2015-2016) déposé le 7 octobre 2015, M. Meunier au nom de la commission des affaires sociales du Sénat.

³⁶ Avis n° 718 -2014-2015, F. Pillet, déposé le 30 septembre 2015.

parents ne devraient pas avoir été empêchés d'entretenir avec leur enfant les relations nécessaires à son développement « *par quelque cause que ce soit* ».

La commission des lois du Sénat s'est alors interrogée sur le périmètre couvert par cette exception qui, selon elle, risquait également de mettre en échec la procédure pour des raisons tenant au comportement des parents eux-mêmes. Elle soulignait qu'en raison de son imprécision, cette rédaction risquait de donner lieu à des interprétations jurisprudentielles divergentes d'une juridiction à l'autre pour une même cause d'empêchement.³⁷

Le texte adopté définitivement et figurant à l'article 18 de la loi n° 2026-297 du 14 mars 2016 ne fait plus mention du caractère volontaire du délaissement, ni de l'expression retenue un temps par la commission des affaires sociales du Sénat « *lorsque les parents se sont volontairement abstenus d'entretenir avec lui les relations nécessaires* ». ³⁸ Il est conservé l'appréciation objective du délaissement et est insérée la précision selon laquelle les parents ne doivent pas avoir été empêchés d'entretenir avec leur enfant les relations nécessaires à son développement « *par quelque cause que ce soit* ».

1. Sur la réunion des conditions du délaissement de l'enfant du fait de l'absence des relations nécessaires à son éducation ou à son développement entretenues avec lui par son ou ses parents.

En l'espèce, il résulte des constatations non contestées des premiers juges que Mme [B] et Monsieur [G] n'ont entretenu aucun lien avec leur enfant [M] dans l'année précédant la requête en délaissement introduite le 3 décembre 2018 par le Président du Conseil départemental des Ardennes.

Par la suite, malgré l'accompagnement mis en place dans le cadre des mesures éducatives prises par le juge des enfants, les relations nécessaires à l'éducation et au développement de l'enfant n'ont pas été établies. Ainsi que l'ont relevé les premiers juges, « *la tentative de mettre en place des droits entre [M] et ses parents, coûte que coûte, et le travail éducatif tenté avec Monsieur [G] et Madame [B] sont demeurés vains alors que tout avait été mis en oeuvre afin de permettre à chacun des parents d'entretenir avec l'enfant non simplement des contacts mais bien de créer une relation utile à son éducation ou à son développement* » ;

- « *si Madame [B] a fait preuve de bonne volonté et se persuade qu'elle est capable de s'occuper d'[M], force est de constater qu'aucun lien n'a pu réellement se créer avec l'enfant et que les parents sont actuellement dans l'incapacité et l'impossibilité de faire bénéficier [M] d'interactions nécessaires à son bon développement* » ;

- « *[M] a pu présenter des signes inquiétants lors des droits de visite mis en place avec sa mère (...) Les angoisses persistantes, le refus de l'enfant de voir ses parents, le fait pour elle de se cacher avant les visites, de se rigidifier face aux correspondances et cadeaux de ses parents ainsi que l'absence de sens d'[M] pour ces visites ont conduit le juge des enfants à suspendre les droits de visite des parents* » ;

³⁷ Idem. Avis F. Pillet *supra*.

³⁸ V. texte de la commission des affaires sociales, enregistré à la présidence du Sénat le 7 octobre 2015.

- « *cette mesure de déclaration judiciaire de délaissement parental est conforme à l'intérêt supérieur d'[M] qui doit pouvoir bénéficier d'un statut juridique clair, conforme à la réalité de ce qu'elle vit depuis des années chez son assistante familiale où elle pu s'épanouir en toute sécurité* ».

De ces constatations des premiers juges et de la cour d'appel, il résulte que Mme [B] et M. [G] n'ont entretenu aucune relation avec leur fille [M] depuis son placement en 2017, intervenu lui-même le jour de sa naissance. Le délaissement au sens de l'article 381-1 du code civil et de l'intention du législateur, telle que rappelée précédemment, au regard des besoins de l'enfant, est donc établi. Ces éléments de fait non contestés permettent de qualifier et de caractériser le comportement parental envers l'enfant dont les besoins éducatifs, affectifs, sociaux, en particulier, ne sont pas satisfaits.

2. Sur l'exception d'empêchement des relations mère-enfant du fait des troubles de la mère.

La nouvelle procédure instaurée par la loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 n'est plus le «*désintérêt manifeste des parents*» mais le «*délaissement*» de l'enfant, vécu par lui du fait de l'absence de relations avec son ou ses parents. La seule exception au prononcé du délaissement lorsque les éléments objectifs du point de vue des besoins de l'enfant ont été établis est l'hypothèse de l'empêchement du ou des parents à entretenir des relations avec l'enfant, ainsi que le dispose l'article 381-1 du code civil *in fine*. La notion d'empêchement n'est pas définie par le texte.

En droit, l'empêchement est l'obstacle de fait ou de droit à la réalisation d'une fonction ou d'un acte volontaire. Par exemple, l'empêchement temporaire ou définitif à exercer un mandat politique, ou encore en droit civil l'empêchement à mariage lié aux conditions exigées par la loi.

L'article 381-1 du code civil utilise la formule « *sans que (les parents) en aient été empêchés par quelque cause que ce soit* », de sorte qu'au-delà de l'empêchement matériel - qui n'est pas le sujet en l'espèce - la question posée par le pourvoi prend tout son relief : ***l'existence de troubles intellectuels, mentaux ou psychiatriques constitue-t-elle un empêchement au sens de l'article 381-1 du code civil ?***

C'est ce qu'a considéré la cour d'appel dans l'arrêt attaqué en jugeant, sans d'ailleurs se pencher sur la question de l'empêchement ou sur la nouvelle rédaction de l'article 381-1 du code civil qui n'emploie plus l'expression de «*désintérêt*», que : « *le désintérêt du parent doit procéder d'un choix délibéré de sa part et d'un comportement conscient et volontaire qui n'est pas caractérisé lorsqu'il est acquis que le parents à qui on reproche un désintérêt pour l'enfant est affecté d'anomalies mentales atteignant les sphères intellectuelles, affectives et de la volonté* ».

Elle affirme que : « *les déficiences mentales atteignant les sphères intellectuelles, affectives et de la volonté de chacun des deux parents ne permettent pas en l'espèce de caractériser l'élément intentionnel du délaissement prévu à l'article 381-1 du code civil* » et en tire la conséquence que la requête en délaissement doit être rejetée, ajoutant que « *dès lors que le désintérêt manifeste des parents n'est pas établi, l'intérêt de l'enfant ne constitue pas une condition suffisante permettant de déclarer judiciairement l'abandon* ».

Elle en déduit que : « *dès lors que le désintérêt manifeste des parents n'est pas établi, l'intérêt de l'enfant n'est pas une condition suffisante permettant de déclarer judiciairement l'abandon* ».

Cette analyse de la cour d'appel nous apparaît devoir être écartée pour plusieurs raisons :

1. L'essentiel de la motivation de l'arrêt attaqué repose sur la recherche d'un « *désintérêt manifeste des parents* » dont elle considère qu'il est constitutif du délaissement. Or, ainsi que nous l'avons développé précédemment (*supra*, p.5 à 7 et p. 12), l'objet de la nouvelle procédure issue de la loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 n'est plus le « *désintérêt manifeste des parents* » mais le « *délaissement* » vécu par l'enfant du fait de l'absence de relations avec son ou ses parents. Il ne s'agit plus de caractériser un « *abandon* » par ces derniers mais un « *délaissement* » de l'enfant par ses parents.

En l'espèce, les conditions matérielles et objectives du délaissement sont remplies ainsi que nous l'avons précédemment développé (v. *supra*, p. 17 et 18).

2. La notion d'empêchement, que reprend l'article 381-1 du code civil *in fine*, peut être discutée en la cause. Lorsque l'empêchement est lié à l'altération des facultés intellectuelles ou mentales la notion doit en effet certainement être interprétée strictement. Il s'agit alors, pour le juge, de vérifier en quoi le parent d'un enfant objectivement délaissé a été empêché d'entretenir des relations avec son enfant et privé de la possibilité d'agir.

Le droit des majeurs protégés peut fournir des clés de raisonnement. En effet, un adulte présentant une altération même sévère de ses facultés mentales médicalement constatée est présumé pouvoir disposer de sa capacité civile en matière personnelle (C. civ., art. 459). Un certain nombre d'actes dits strictement personnels ne peuvent par ailleurs être accomplis que par lui, sans aucune possibilité de représentation, précisément en matière personnelle et familiale (C. civ., art. 458). Afin de soutenir les capacités concrètes d'agir des personnes les plus fragiles, une assistance ou une représentation proportionnée et individualisée au cas par cas est organisée par le juge des tutelles et, au quotidien, par le ou les organes de protection. Un accompagnement peut également être mis en place, en lien avec les autres acteurs, notamment en protection de l'enfance, lorsque l'adulte est lui-même parent d'un enfant mineur. Il ne peut donc être soutenu que l'existence d'une altération des facultés personnelles, même lorsqu'elle conduit à l'organisation d'une mesure de protection juridique, constitue un empêchement à agir, à exprimer sa volonté et ses préférences, et à faire des choix.

En la cause, il résulte de l'arrêt attaqué que Mme [B] et M. [G] présentent une altération de leurs facultés mentales médicalement constatée par un médecin inscrit sur la liste prévue à l'article 431 du code civil qui a conduit à l'organisation, pour chacun d'eux, d'une mesure de tutelle. Les juges du fond relèvent, en s'appuyant particulièrement sur le rapport d'expertise du Professeur Roland du 28 octobre 2021, que Mme [B] présente une déficience cognitive importante, avec de grandes difficultés affectives, et qu'il est difficile d'évaluer les capacités cognitives de M. [G].

Des accompagnements ont été mis en place afin de tenter de créer des liens entre les parents et l'enfant, les professionnels traduisant ainsi concrètement qu'en elle-même l'altération des facultés intellectuelles et mentales ne constitue pas un empêchement à entretenir des relations avec son ou ses enfants et particulièrement avec [M]. L'arrêt attaqué relève par ailleurs qu'aucun lien n'a été établi avec le premier enfant du couple, [L], depuis le placement de celle-ci.

L'empêchement au sens de l'article 381-1 du code civil n'apparaît donc pas établi, sauf à dire que l'existence de troubles mentaux, psychiques ou intellectuels constitue toujours un empêchement à l'établissement de liens avec l'enfant et à rendre impossible, dans ces hypothèses, toute déclaration judiciaire de délaissement, même lorsque l'intérêt supérieur de l'enfant l'exige.

Or, la considération de l'intérêt supérieur de l'enfant est au centre des décisions des juges, ce que la Cour de cassation affirme régulièrement (V. *supra*, p. 14 et 15).

3. La prise en considération par le juge, au regard des circonstances particulières de chaque espèce, de l'intérêt supérieur de l'enfant.

La Cour de cassation a clairement exposé, dans les deux Avis précités du 19 juin 2019 (Cour de cassation, 19 juin 2019, Avis n° 19-70007), rendus sur saisine du tribunal de grande instance de Cherbourg à propos précisément de la procédure de délaissement issue de la loi n° 2016-297 du 16 mars 2014, que :

« 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'application directe devant les juridictions nationales (1^{re} Civ., 18 mai 2005, pourvoi n° 02-20.613, Bull. 2005, I, n° 212 ; 1^{re} 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 (1^{re} 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 a déclaré être d'avis que :

« L'intérêt supérieur de l'enfant étant une norme supra-légale, il doit être pris en considération dans 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 par l'article 381-1 du code civil seraient réunies. »

Dans son arrêt du 30 novembre 2022 (1^{ère} Civ., 30 novembre 2022, n° 20-22.903), intervenu dans des conditions pour partie comparables à celles du pourvoi dont nous sommes saisi puisque le droit de visite de la mère avait été suspendu depuis 2016, la première chambre civile a par ailleurs approuvé une cour d'appel qui a :

« retenu que Mme [Z] ne s'était pas saisie du droit de visite médiatisée organisé dès la naissance de [N] en vue de la soutenir, compte tenu de sa fragilité psychique, dans la création d'un lien avec son enfant, et que ce dispositif avait été mis en échec par son

inconstance dans l'exercice de ce droit, ainsi que par son absence de prise en compte des besoins de l'enfant, dont le mal-être avait été constaté, avant comme après les rencontres avec ses parents, par les intervenants éducatifs et médicaux sociaux », que « Mme [Z] ne s'était pas plus saisie du droit de correspondance médiatisé instauré en 2016 au moment de la suspension du droit de visite et n'avait, depuis, posé aucun acte concret permettant d'attester de ses velléités de reprendre une relation avec son fils » et avait « estimé que les démarches destinées à restaurer le lien avec [N] et entreprises par le service gardien sous le contrôle du juge pendant plusieurs années avaient maintenu l'enfant dans un état d'insécurité affective et entravé son bon développement, ce qui justifiait de le libérer du lien avec ses parents biologiques, des progrès de celui-ci ayant été constatés depuis la fin des visites obligatoires ».

La Cour en a déduit que : « (...) La cour d'appel, qui a ainsi caractérisé une situation de délaissement de l'enfant au sens de l'article 381-1 du code civil pendant l'année précédant l'introduction de la requête en se déterminant en considération de l'intérêt supérieur de l'enfant, a légalement justifié sa décision. »

La doctrine a souligné l'importance de cette décision, en l'approuvant, pour tenir compte de la souffrance de l'enfant, « dépasser la question de l'incidence des troubles psychiques sur le désintérêt et prioriser l'intérêt de l'enfant »³⁹.

En l'espèce, tant les premiers juges que la cour d'appel constatent :

– Les premiers juges :

a) que « la tentative de mettre en place des droits entre [M] et ses parents, coûte que coûte, et le travail éducatif tenté avec Monsieur [G] et Madame [B] sont demeurés vains alors que tout a été mis en œuvre pour permettre à chacun des parents d'entretenir avec l'enfant non simplement des contacts mais bien de créer une relation utile à son éducation ou à son développement. Ces tentatives démontrent rétrospectivement que les deux parents sont dans l'impossibilité de faire bénéficier [M] d'interactions nécessaires à son développement ou à son éducation et ce indépendamment de leur intention. Et telle était déjà la situation dans l'année précédant la requête.

Si Madame [B] fait preuve de bonne volonté et se persuade qu'elle est capable de s'occuper d'[M], force est de constater qu'aucun lien n'a pu réellement se créer avec l'enfant et que les parents sont actuellement dans l'incapacité et l'impossibilité de faire bénéficier [M] d'interactions nécessaires à son bon développement »

b) qu'« [M] a pu présenter des signes inquiétants lors des droits de visites mis en place avec sa mère. Au départ, l'enfant a pu considérer sa mère comme une étrangère et il convenait de renouer le lien progressivement.

Néanmoins, les angoisses persistantes, le refus de l'enfant de voir ses parents, la fait pour elle de se cacher avant les visites, de se rigidifier face aux correspondances et cadeaux de ses parents ainsi que l'absence de sens d'[M] pour ses visites ont conduit le juge des enfants à suspendre les droits de visite des parents sur [M] »

³⁹ V. en particulier, A. Niemec, « L'application jurisprudentielle des critères du délaissement parental », Actu-Juridique.fr, 16 mars 2023, n° AJU007x0 ; A. Cheynet de Beaupré, « La déclaration de délaissement libératrice du lien biologique de l'enfant ? », Sem. Jur. Ed. G., n° 5, 6 février 2023, act. 161

– La cour d'appel :

a) « *que l'intérêt actuel de l'enfant [M] est de se projeter dans l'avenir avec des repères stables qui sont constitués à ce jour par sa famille d'accueil, la présence de ses parents étant plus un élément de perturbation de l'enfant qu'un élément propre à assurer sa stabilité et son épanouissement. C'est ainsi que le juge des enfants a fort légitimement maintenu le placement de l'enfant [M] en suspendant les droits de visite des parents* »,

b) qu'il « *est acquis que, sur un plan éducatif et affectif, Mme [B] et M. [G] n'ont pas été en mesure d'offrir à l'enfant [M], et ce depuis au moins une année, les actes nécessaires au maintien des liens parents enfants* ».

En conséquence, et en considération de l'ensemble de ces éléments d'appréciation, nous sommes d'avis qu'en statuant ainsi qu'elle l'a fait, après avoir constaté d'une part qu'aucun lien n'avait été établi entre l'enfant et chacun de ses parents depuis la naissance de l'enfant, d'autre part que l'enfant était en souffrance, et en troisième lieu sans se déterminer au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant résultant des dispositions de l'article 3 § 1 de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989, alors qu'elle avait constaté qu'il n'était pas de maintenir le lien parental entre l'enfant et ses parents, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 381-1 du Code civil, ensemble l'article 3, § 1, de la Convention de New-York du 20 novembre 1989

Nous concluons donc à la cassation de l'arrêt attaqué, celle-ci pouvant intervenir sans renvoi en application de l'article L. 411-3 du code de l'organisation judiciaire, tout à la fois parce que la cassation n'implique pas qu'il soit à nouveau statué sur le fond et, surtout, dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice au regard de l'intérêt supérieur de l'enfant qui est une considération primordiale. [M] est aujourd'hui âgée de 8 ans, elle a été confiée à l'aide sociale à l'enfance le jour de sa naissance et n'a établi depuis lors aucun lien éducatif et affectif ni avec sa mère ni avec son père. Les rapports éducatifs repris dans l'arrêt attaqué démontrent qu'elle est en souffrance. Elle est au coeur d'une procédure de délaissement qui a déjà duré plus de six ans sans que la stabilisation recherchée par le législateur pour prendre en compte ses besoins fondamentaux, tout particulièrement au regard de l'attachement, n'ait pu être concrètement amorcée.