

Recueil Dalloz 2015 p.1919

Droit des mineurs

juin 2014 - juillet 2015

Philippe Bonfils, Professeur à Aix-Marseille Université, Doyen de la Faculté de droit et de science politique, Avocat au barreau de Marseille

Adeline Gouttenoire, Professeur à la Faculté de droit et de science politique de Bordeaux, Directrice du CERFAP et de l'Institut des mineurs

L'essentiel

Les textes adoptés ou les décisions rendues entre juin 2014 et juillet 2015 concernant les mineurs sont autant de manifestations de l'autonomisation croissante des droits de l'enfant. Dans plusieurs situations, en effet, le sort des enfants est distingué de celui des adultes et leurs droits priment ceux de ces derniers. Les droits reconnus au mineur, particulièrement ses droits participatifs, ne sont cependant pas sans limite et plusieurs décisions permettent de constater une certaine maturité de ces droits, découlant des précisions et des conditions de mise en oeuvre énoncées par les textes ou la jurisprudence.

I - Le droit civil des mineurs

A - Le droit du mineur à une filiation indépendamment des conditions de sa conception

De nombreuses décisions d'origines diverses sont intervenues cette année pour trancher le sort des enfants dont les conditions de conception à l'étranger ne respectaient pas les règles de droit français, soit dans le cadre d'une convention de gestation pour autrui (GPA), soit dans celui d'une procréation médicalement assistée (PMA) avec un donneur.

Lorsque l'enfant a été conçu dans le cadre d'une convention de GPA, les juridictions françaises, administratives et judiciaires, ont tiré les conséquences de la condamnation de la France par la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) dans les arrêts *Menesson* et *Labassée* du 26 juin 2014 (n° 65192/11 et n° 65941/11, D. 2014. 1797 [📄](#), note F. Chénéde [📄](#), 1773, chron. H. Fulchiron et C. Bidaud-Garon [📄](#), 1787, obs. P. Bonfils et A. Gouttenoire [📄](#), 1806, note L. d'Avout [📄](#), 2015. 702, obs. F. Granet-Lambrechts [📄](#), 755, obs. J.-C. Galloux [📄](#), 1007, obs. A. Dionisi-Peyrusse [📄](#), et 1056, obs. H. Gaudemet-Tallon [📄](#); AJDA 2014. 1763, chron. L. Burgorgue-Larsen [📄](#); AJ fam. 2014. 499, obs. B. Haftel [📄](#), et 396, obs. A. Dionisi-Peyrusse [📄](#); RDSS 2014. 887, note C. Bergoignan Esper [📄](#); Rev. crit. DIP 2015. 1, note H. Fulchiron et C. Bidaud-Garon [📄](#), et 144, note S. Bollée [📄](#); RTD civ. 2014. 616, obs. J. Hauser [📄](#), et 835, obs. J.-P. Marguénaud [📄](#)).

En effet, dans un arrêt du 12 décembre 2014 (**CE 12 déc. 2014, n° 367324, Association Juristes pour l'enfance et autres** [📄](#), D. 2015. 355 [📄](#), 352, concl. X. Domino [📄](#), 357, note H. Fulchiron et C. Bidaud-Garon [📄](#), 450, obs. O. Boskovic [📄](#), 649, obs. M. Douchy-Oudot [📄](#), 702, obs. F. Granet-Lambrechts [📄](#), 755, obs. J.-C. Galloux [📄](#), et 1056, obs. H. Gaudemet-Tallon [📄](#); AJDA 2015. 357 [📄](#), note J. Lepoutre [📄](#), 2014. 2451 [📄](#); AJ fam. 2015. 53, obs. A. Dionisi-Peyrusse [📄](#); RFDA 2015. 163, concl. X. Domino [📄](#); RTD civ. 2015. 114, obs. J. Hauser [📄](#); JCP 2015. 144, obs. A. Gouttenoire), le Conseil d'État a validé la circulaire Taubira (Circ. NOR JUSC 1301528, 25 janv. 2013, garde des Sceaux, JCP 2013. 162, obs. N. Mathey; Dr. fam. 2013. Comm. 42, obs. C. Neirinck) qui invite les procureurs de la République et les greffiers de tribunaux de grande instance à délivrer des certificats de nationalité aux enfants nés à l'étranger de parents français, nonobstant le soupçon du recours à une convention de GPA.

Dans cette décision, la haute juridiction administrative se fonde principalement, à la suite de la CEDH, sur le droit de l'enfant à son identité, composante de son droit à la vie privée. Elle considère que « la seule circonstance que la naissance d'un enfant à l'étranger ait pour origine un contrat qui est entaché de nullité au regard de l'ordre public français ne peut, sans porter une atteinte disproportionnée à ce qu'implique, en termes de nationalité, le droit de l'enfant au respect de sa vie privée, garanti par l'article 8 de la Convention européenne, conduire à priver cet enfant de la nationalité française à laquelle il a droit, en vertu de l'article 18 du code civil, et sous le contrôle de l'autorité judiciaire, lorsque sa filiation avec un Français est établie ». La décision du Conseil d'État constitue un recul bienvenu de l'ordre public au bénéfice des droits de l'enfant. Ce recul a été confirmé par les arrêts de l'assemblée plénière du 3 juillet 2015 (**Cass., ass. plén., 3 juill. 2015, n° 14-21.323 et n° 15-50.002**, D. 2015. 1438, obs. I. Gallmeister, et 1481, édito. S. Bollée [📄](#); AJ fam. 2015. 364, obs. A. Dionisi-Peyrusse [📄](#)) qui, opérant un revirement de jurisprudence, considèrent que la conception de l'enfant dans le cadre d'une GPA ne constitue pas, en elle-même, un obstacle à la transcription de l'acte de naissance de l'enfant né à l'étranger en vertu de l'article 47 du code civil, dès lors que les faits mentionnés sur l'acte correspondent à la réalité. Cette solution ne concerne cependant que la filiation des enfants à l'égard de leur père biologique et non à l'égard d'éventuels parents d'intention à propos desquels la Cour de cassation ne s'est pas prononcée.

Dans un contexte différent, la Cour de cassation a affirmé, dans un avis du 22 septembre 2014 (**Cass., avis, 22 sept. 2014, n° 14-70.006**, D. 2014. 1876, obs. A. Dionisi-Peyrusse [📄](#), 2031, note A.-M. Leroyer [📄](#), 2015. 21, point de vue H. Fulchiron [📄](#), 649, obs. M. Douchy-Oudot [📄](#), 702, obs. F. Granet-Lambrechts [📄](#), 1007, obs. A. Dionisi-Peyrusse [📄](#), et 1056, obs. H. Gaudemet-Tallon [📄](#); AJ fam. 2014. 555 [📄](#), et 523, obs. A. Dionisi-Peyrusse [📄](#); RTD civ. 2014. 872, obs. J. Hauser [📄](#)), que le recours à la PMA à l'étranger n'est pas un obstacle à l'adoption d'un enfant par la concubine de sa mère, dès lors que celle-ci est conforme à son intérêt, permettant ainsi à l'enfant d'acquérir une filiation en accord avec la réalité de sa prise en charge au quotidien.

B - La protection du mineur contre ses parents

Les châtiments corporels. Le Comité européen des droits sociaux a condamné la France dans une décision du 12 septembre 2014, rendue publique le 4 mars 2015 (**CEDS, 12 sept. 2014, réclamation n° 92/2013, Association pour la protection des enfants (APPROACH) c/ France**), en raison de « l'absence d'interdiction explicite et effective de tous les châtiments corporels envers les enfants en milieu familial, scolaire et autres cadres » sur le fondement de l'article

17 de la Charte sociale européenne interprété à la lumière de l'article 19 de la Convention internationale des droits de l'enfant, selon lequel « les États parties prennent toutes les mesures législatives, administratives, sociales et éducatives appropriées pour protéger l'enfant contre toute forme de violence, d'atteinte ou de brutalités physiques ou mentales, d'abandon ou de négligence, de mauvais traitements ou d'exploitation, y compris la violence sexuelle, pendant qu'il est sous la garde de ses parents, de l'un d'eux, de son ou ses représentants légaux ou de toute autre personne à qui il est confié ».

Cette condamnation constitue une manifestation du droit de l'enfant de ne pas subir, même de la part de ses parents, d'atteintes à son intégrité physique. On peut toutefois se demander si l'exigence d'une législation pénale réprimant spécifiquement les châtimements corporels sur les enfants est vraiment nécessaire pour que ce droit de l'enfant soit réellement consacré dans notre droit positif. Le rapport du groupe de travail « De nouveaux droits pour les enfants », présidé par Jean-Pierre Rosenczveig et instauré par Dominique Bertinotti, ancienne ministre déléguée à la famille (www.rosenczveig.com), a préconisé la voie de l'incitation légale pour lutter contre les châtimements corporels. La proposition consiste à ajouter dans l'article 371 du code civil l'affirmation selon laquelle « les parents veillent dans leur mission éducative à des démarches de dialogue et de conviction fondées sur le respect de la personne et de son intégrité physique ».

Il n'est pas certain qu'une telle solution satisfasse les exigences du Comité européen des droits sociaux. Toutefois, elle pourrait inciter la chambre criminelle de la Cour de cassation à mettre clairement fin à la tolérance traditionnelle des juridictions à l'égard des châtimements corporels sans gravité (M. Herzog-Evans, Châtiments corporels : vers la fin d'une exception culturelle ?, AJ fam. 2005. 212 )

Les violences conjugales. L'impact de la confrontation d'un enfant aux violences conjugales, même s'il n'en est pas la victime directe, a récemment été mis en exergue par les différents spécialistes de la protection de l'enfant (N. Sevrac, Les enfants exposés à la violence conjugale, Rapp. ONED, déc. 2012 ; C. Gatto, L'intérêt de l'enfant exposé aux violences conjugales, RTD civ. 2014. 567  ; E. Durand, Violences conjugales et parentalité. Protéger la mère c'est protéger l'enfant, L'Harmattan 2013 ; K. Sadlier, L'enfant face à la violence dans le couple, Dunod, 2^e éd., 2015). Plusieurs dispositions légales ont répondu opportunément à cette nouvelle préoccupation afin d'améliorer la protection de ces enfants et leur prise en charge, notamment en réduisant les droits de l'auteur des violences à leur égard.

Ainsi, l'**article 32 de la loi n° 2014-873 du 4 août 2014** pour l'égalité réelle entre les femmes et les hommes a étendu le champ d'application de l'ordonnance de protection des articles 515-11 et suivants du code civil au « danger auquel la victime ou un ou plusieurs enfants sont exposés ». Il a en outre précisé, dans l'article 515-11 du même code, que, « lorsque le juge délivre une ordonnance de protection en raison de violences susceptibles de mettre en danger un ou plusieurs enfants, il en informe sans délai le procureur de la République ». Ce faisant, le législateur fait de la confrontation de l'enfant à des violences conjugales une situation de danger susceptible d'entraîner, outre la mise en oeuvre d'une ordonnance de protection, l'intervention du juge des enfants au titre de l'assistance éducative.

Les violences conjugales sont également susceptibles désormais de fonder le retrait de l'autorité parentale prononcé par le juge pénal. Dans le cadre du renforcement du dispositif de protection des victimes de violences, la loi n° 2014-873 du 4 août 2014 a en effet aussi modifié le régime du retrait de l'autorité parentale à travers l'insertion de deux nouveaux articles 221-5-5 et 222-48-2 dans le code pénal. Ces textes imposent désormais à la juridiction de jugement de se prononcer sur le retrait total ou partiel de l'autorité parentale, en application des articles 378 et 379-1 du code civil, lorsqu'elle condamne pour un crime ou un délit d'atteinte volontaire à la vie, à l'intégrité de la personne, pour un viol, une agression sexuelle ou un harcèlement, commis par un parent sur la personne de son enfant ou de l'autre parent, consacrant ainsi « le lien entre l'imputabilité de violences conjugales et la capacité d'exercer l'autorité parentale sur l'enfant commun, légitimement » (AJ fam. 2014. 486, obs. V. Dervieux ).

En imposant au juge pénal de se prononcer sur le retrait de l'autorité parentale lorsque le parent est condamné pour atteinte à la vie, mais également à l'intégrité physique ou psychique de l'autre parent de l'enfant, le législateur consacre l'idée que l'enfant est victime des violences exercées à l'encontre d'un de ses parents et vise toutes les qualifications que peuvent recouvrir les violences conjugales. Que le juge pénal doive systématiquement s'interroger sur le retrait de l'autorité parentale lorsqu'il condamne une personne pour des violences sur le parent de ses enfants signifie qu'on présume que l'enfant est en danger en présence de ce parent. Encore faut-il que les faits soient suffisamment graves pour que le danger encouru par l'enfant soit établi, pour lui retirer tout ou partie de ses droits.

Le conflit conjugal. Différent en degré et en nature des violences conjugales, le conflit conjugal n'en reste pas moins un contexte susceptible de mettre l'enfant en danger lorsqu'il est particulièrement exacerbé, conduisant l'autorité judiciaire à prendre des mesures de nature à le mettre à l'abri de ce conflit.

Le juge aux affaires familiales peut ainsi fonder le transfert de la résidence de l'enfant chez son père lorsque la mère entretient le conflit conjugal dans une proportion susceptible de porter atteinte à l'intérêt de l'enfant.

La Cour de cassation approuve donc une cour d'appel qui, « après avoir constaté qu'il existait une vive opposition entre les parents depuis la naissance d'Honor, que les experts judiciaires insistaient sur la nécessité de nouer des relations positives entre l'enfant et chacun de ses parents, que M^{me} X, qui avait porté de graves accusations à l'encontre de M. Y, sans justifier des suites judiciaires qui y avaient été données, ne s'était pas montrée apte à préserver l'enfant des conséquences délétères du conflit parental », a souverainement estimé que l'intérêt actuel de l'enfant commandait le transfert de sa résidence au domicile du père (**Civ. 1^{re}, 18 déc. 2014, n° 14-10.041**, AJ fam. 2015. 100, obs. S. Thouret ).

Lorsque le conflit aboutit à placer l'enfant dans une situation de danger au sens de l'article 375 du code civil, le juge des enfants peut être compétent, même après que le juge aux affaires familiales est intervenu, dès lors qu'un élément nouveau le justifie (art. 375-3 c. civ.). Dans un arrêt du 4 mars 2015 (n° 13-24.793, AJ fam. 2015. 398, obs. S. Thouret  ; RJPf 2015-4/36, obs. A. Cheynet de Beaupré), la première chambre civile de la Cour de cassation a ainsi précisé que cette exigence était satisfaite dans une affaire où un rapport d'investigation et d'orientation éducative, intervenu postérieurement à la décision du juge aux affaires familiales, après avoir fait part de l'inquiétude des professionnels quant à la relation mère/enfant en raison de l'attitude de la mère, laquelle avait instauré chez sa fille une thématique sexuelle inappropriée et détériorait continuellement l'image du père, concluait à une répartition inversée de la garde de l'enfant ; une cour d'appel a en outre relevé qu'« au jour où elle statuait, la mineure se trouvait toujours au centre du conflit parental, situation génératrice d'un danger constaté par les

médecins experts qui relevaient son mal-être, même si elle semblait s'être stabilisée chez son père où elle commençait à retrouver une place d'enfant et tirait profit de la mesure d'assistance éducative ». La Cour de cassation considère que la cour d'appel a ainsi caractérisé l'existence d'un fait nouveau de nature à entraîner un danger pour la mineure, qui s'est révélé postérieurement au jugement du juge aux affaires familiales, ce qui rendait le juge des enfants compétent pour modifier la décision de ce dernier.

Dans la même décision, la Cour de cassation approuve la cour d'appel qui a autorisé le père à inscrire l'enfant dans une école proche de son domicile, malgré l'opposition de la mère en relevant qu'« il était de l'intérêt de la mineure d'être scolarisée à proximité de son domicile afin d'éviter des temps de transport fatigants, de prendre acte de sa nouvelle situation et de sortir du conflit de loyauté à l'égard de ses parents dans le temps de l'école ». Selon la Cour de cassation, la cour d'appel a fait ressortir le caractère injustifié du refus de la mère de voir inscrire sa fille dans un établissement scolaire dépendant du domicile de son père, satisfaisant ainsi aux exigences de l'article 375-7, alinéa 2, du code civil. Cette disposition permet, en effet, au juge des enfants d'autoriser exceptionnellement le tiers à qui l'enfant est confié dans le cadre de l'assistance éducative, « dans tous les cas où l'intérêt de l'enfant le justifie (...), à exercer un acte relevant de l'autorité parentale en cas de refus abusif ou injustifié ou en cas de négligence des détenteurs de l'autorité parentale, à charge pour le demandeur de rapporter la preuve de la nécessité de cette mesure ». Il est intéressant de noter que ce texte est ici appliqué dans les rapports entre les parents de l'enfant, ce dernier ayant été placé chez son père par le juge des enfants.

La médiatisation du droit de visite. La protection de l'enfant contre ses parents peut également passer par une médiatisation du droit de visite de ces derniers, ordonnée par le juge aux affaires familiales ou le juge des enfants. Cette médiation constitue une réduction des droits parentaux dans l'intérêt de l'enfant, qui doit être motivée spécialement par le juge. Dans un arrêt du 18 mars 2015 (**Civ. 1^{re}, 18 mars 2015, n° 14-14.717**, RJPJF 2015-5/30, obs. I. Corpart), la Cour de cassation approuve une cour d'appel qui a motivé le maintien du droit de visite dans un point rencontre, toutes les trois semaines, par le fait que « lors des visites de leur mère, les enfants avaient manifesté des besoins d'accompagnement », mettant au coeur de son analyse le ressenti de l'enfant. Dans cette décision, la cour d'appel avait également invoqué l'état de santé psychique de la mère qui restait fluctuant et ses relations avec le service d'accompagnement qui s'étaient dégradées pour maintenir le placement des enfants. Justifiée par l'intérêt de l'enfant, l'atteinte aux droits parentaux que constitue la médiatisation du droit de visite doit également être proportionnée, ce qui implique notamment que le juge fixe la durée pendant laquelle le droit de visite doit s'exercer dans un point rencontre (**Civ. 1^{re}, 28 janv. 2015, n° 13-27.983**, AJ fam. 2015. 162, obs. S. Thourat  ; RTD civ. 2015. 369, obs. J. Hauser ).

La déclaration judiciaire d'abandon. Le délaissement constitue également une forme de maltraitance de l'enfant par ses parents. L'article 350 du code civil a pour objectif d'y remédier en permettant de déclarer l'enfant judiciairement abandonné. Dans un arrêt du 3 décembre 2014 (**Civ. 1^{re}, 3 déc. 2014, n° 13-24.268**, D. 2015. 10 , et 649, obs. M. Douchy-Oudot  ; AJ fam. 2015. 60, obs. P. Salvage-Gerest  ; RTD civ. 2015. 118, obs. J. Hauser ), la discussion ne portait pas sur la réunion des conditions exigées par l'article 350 précité pour que soit prononcée la déclaration judiciaire d'abandon, et notamment sur le caractère volontaire de l'abandon comme c'est le cas dans la plupart des arrêts sur la question (P. Bonfils et A. Gouttenoire, Droit des mineurs, Précis Dalloz, 2^e éd., 2014, n^{os} 870 s.), mais sur l'intérêt de la déclaration d'abandon pour l'enfant.

En l'espèce, l'enfant, né en 2002, était placé depuis l'âge de six mois à l'aide sociale à l'enfance et le désintéret marqué par ses parents depuis plus d'un an n'était pas contesté. La cour d'appel de Douai a cependant rejeté la demande du président du conseil général du Pas-de-Calais de voir prononcer une déclaration judiciaire d'abandon, au motif que celle-ci n'était pas conforme à l'intérêt de l'enfant. Ce recours à l'intérêt de l'enfant, qui n'est pas formellement visé par le texte de l'article 350, est approuvé par la Cour de cassation, qui avait déjà affirmé dans un arrêt du 6 janvier 1981 (**Civ. 1^{re}, 6 janv. 1981, n° 79-15.746**) que, « même lorsque les conditions de l'application de ce texte sont réunies, l'intérêt de l'enfant peut justifier le rejet d'une requête aux fins de déclaration d'abandon ».

Cette exigence peut aujourd'hui trouver son fondement dans l'article 3, § 1, de la Convention internationale des droits de l'enfant qui impose que dans toute décision concernant l'enfant, son intérêt supérieur soit une considération primordiale. L'intérêt de l'enfant constitue à l'évidence le but ultime de toutes les mesures relatives à l'autorité parentale et il est indispensable qu'il en soit également ainsi pour une décision lourde de conséquences puisqu'elle prive les parents de toutes leurs prérogatives, y compris celle de consentir à son adoption. L'affirmation de la Cour de cassation est donc tout à fait opportune. C'est plutôt à l'analyse concrète de l'intérêt supérieur de l'enfant à laquelle les juges ont souverainement procédé en l'espèce qui pourrait être discutée. En effet, la Cour de cassation constate que « la cour d'appel a relevé, d'une part, que, la déclaration judiciaire d'abandon ayant pour effet de rendre B. adoptable, celui-ci risquait d'être confronté à une séparation douloureuse avec sa famille d'accueil, après avoir connu une rupture avec ses parents, dès lors qu'il n'existait aucun projet d'adoption par son assistante maternelle, à laquelle il était très attaché et chez laquelle il vivait depuis son plus jeune âge (...) ». Il était certes particulièrement opportun d'éviter à l'enfant une séparation avec sa famille d'accueil, mais l'argument de la cour d'appel concernant l'absence de projet d'adoption est cependant quelque peu contestable, car la déclaration judiciaire d'abandon, si elle rend l'adoption possible, ne l'implique pas systématiquement.

En réalité, c'est l'adoption qui est susceptible de séparer l'enfant de sa famille d'accueil et non pas la déclaration d'abandon elle-même. La déclaration judiciaire d'abandon devrait avant tout être perçue comme le moyen de conférer à un enfant délaissé le statut de pupille de l'État, plus stable et plus favorable à son avenir que celui qui lui est conféré dans le cadre d'une procédure d'assistance éducative ou d'une délégation de l'exercice de l'autorité parentale. On notera en revanche avec satisfaction que la cour d'appel se fonde sur le ressenti de l'enfant pour refuser la déclaration d'abandon, affirmant que « le mineur était perturbé et angoissé depuis le début de la procédure, ne l'acceptait pas et ne la comprenait pas ». Il faut rappeler qu'au moment de la procédure, l'enfant était âgé de onze ans, sans doute doué de discernement et capable d'exprimer un avis sur sa situation et l'évolution qui était envisagée.

C - L'audition du mineur dans les procédures le concernant

Le discernement. La Cour de cassation a rendu cette année trois arrêts relatifs à l'audition de l'enfant sur le fondement de l'article 388-1 du code civil, donnant ainsi des précisions à la fois sur les conditions de l'audition, son déroulement et sa portée.

L'article 388-1 subordonne l'audition de l'enfant à seulement deux conditions : le discernement de l'enfant et son lien avec la procédure dans le cadre de laquelle il demande à être entendu. Notion de fait, le discernement fait l'objet d'une appréciation souveraine des juges du fond (**Civ. 1^{re}, 12 avr. 2012, n° 11-20.357**, D. 2012. 2267, obs. A.

Gouttenoire ¹⁴ ; 15 mai 2013, n° 12-12.224, D. 2013. 2073, obs. A. Gouttenoire ¹⁵), qui n'est pas toujours une opération facile. Il est ainsi relativement compréhensible que ces derniers se réfèrent à l'âge de l'enfant pour y procéder.

La Cour de cassation pourrait cependant ne plus se contenter d'une simple référence à l'âge pour écarter le discernement du mineur. Elle a en effet, dans une décision du 18 mars 2015 (**Civ. 1^{re}, 18 mars 2015, n° 14-11.392**, AJ fam. 2015. 282, obs. S. Thouret ¹⁶ ; RTD civ. 2015. 352, obs. J. Hauser ¹⁷), cassé, pour défaut de base légale, un arrêt d'appel au visa des articles 388-1 du code civil et 338-4 du code de procédure civile en affirmant que « pour rejeter la demande d'audition présentée par l'enfant, la cour d'appel avait retenu, d'une part, que celui-ci n'est âgé que de neuf ans et n'est donc pas capable de discernement, d'autre part, que la demande paraît contraire à son intérêt ; en se bornant à se référer à l'âge du mineur, sans expliquer en quoi celui-ci n'était pas capable de discernement, et par un motif impropre à justifier le refus d'audition, la cour d'appel a privé sa décision de base légale ». Ce faisant, la Cour de cassation exclut que le discernement soit confondu avec l'âge de l'enfant, allant dans le sens de plusieurs arrêts antérieurs qui avaient mis en avant d'autres critères, tels que l'indépendance de l'enfant à l'égard de ses parents (Civ. 1^{re}, 12 avr. 2012, n° 11-20.357, préc. ; 5 mars 2014, n° 13-13.530, D. 2014. 1787, obs. P. Bonfils et A. Gouttenoire ¹⁸) ou la maturité de l'enfant (Civ. 1^{re}, 25 févr. 2009, n° 08-18.126).

En outre, elle précise que le juge ne saurait refuser d'entendre l'enfant au motif que l'audition n'est pas conforme à son intérêt, conférant ainsi au droit de l'enfant d'être entendu lorsqu'il le demande une réelle effectivité. On ne saurait, en effet, admettre que l'exercice d'un droit participatif du mineur discernant soit subordonné à l'appréciation de son opportunité par un tiers, fût-il le magistrat chargé de la procédure.

Formation collégiale. Un arrêt du 28 janvier 2015 (**Civ. 1^{re}, 28 janv. 2015, n° 13-27.603**, D. 2015. 320 ¹⁹ ; AJ fam. 2015. 161, obs. S. Thouret ²⁰ ; RTD civ. 2015. 352, obs. J. Hauser ²¹ ; RJPJF 2015-3/1, obs. M. Baillat-Devers) fournit une précision intéressante quant à la personne susceptible d'entendre le mineur dans le cadre de la procédure d'appel. La Cour de cassation a en effet jugé que « l'article 338-8 du code de procédure civile, qui précise que lorsque l'audition de l'enfant est ordonnée par une formation collégiale, celle-ci peut entendre elle-même le mineur ou désigner l'un de ses membres pour y procéder et lui en rendre compte, n'est pas applicable à l'audition à laquelle procède le conseiller de la mise en état ». Elle rejette en conséquence le pourvoi selon lequel l'arrêt qui se prononce sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale rendu par une formation de jugement ne comprenant pas le magistrat ayant procédé à l'audition des enfants méconnaît les articles 388-1 du code civil et 12 de la Convention de New York du 26 janvier 1990, ensemble les articles 338-8 et 338-9 du code de procédure civile. La décision concerne l'hypothèse, non prévue par les textes, d'une audition à l'initiative du conseiller de la mise en état ayant lieu avant la réunion de la formation collégiale. Dans cet arrêt, la Cour de cassation adopte une solution qui préserve l'office du conseiller de la mise en état, lequel transmet l'ensemble des informations, dont le compte rendu de l'audition du mineur, à la juridiction de jugement (M. Baillat-Devers, obs. préc.). Ce n'est donc pas la formation de jugement qui a procédé à l'audition. Il n'en reste pas moins que l'enfant n'a, en réalité, pas été entendu par le magistrat qui prendra la décision.

Référence aux sentiments de l'enfant. Un arrêt du 22 octobre 2014 (**Civ. 1^{re}, 22 oct. 2014, n° 13-24.945**, D. 2014. 2241, obs. V. Da Silva ²² ; AJ fam. 2014. 695, obs. D. Ganancia ²³ ; RTD civ. 2015. 117, obs. J. Hauser ²⁴ ; RJPJF 2015-3/1, obs. M. Baillat-Devers) met, paradoxalement, en lumière le poids souvent accordé par les parties à l'audition de l'enfant dans la procédure relative à l'autorité parentale en même temps qu'il montre les limites de l'influence de cette audition dans un contexte de conflit parental. En l'espèce, en effet, le juge, constatant que les parents ne sont pas d'accord sur l'interprétation des propos que leur fille de treize ans a tenus lors de son audition, a fondé sa décision sur d'autres critères que les sentiments de l'enfant pour maintenir les modalités de l'exercice de l'autorité parentale telles que fixées par le premier juge. Le pourvoi reprochait à la cour d'appel d'avoir statué sans indiquer les sentiments exprimés par l'enfant. La Cour de cassation approuve la décision de la cour d'appel en affirmant que « la cour d'appel, qui a pris en considération les sentiments exprimés par l'enfant au cours de son audition, n'était pas tenue d'en préciser la teneur ». Ce faisant, la Cour de cassation réitère une solution déjà énoncée, selon laquelle le juge du fond n'est pas tenu de faire état du contenu de l'audition de l'enfant dans sa décision (Civ. 1^{re}, 11 févr. 1986, n° 84-80.042, Gaz. Pal. 1986. 2. 609), en l'appliquant à l'hypothèse dans laquelle les parents ne sont pas d'accord sur le sens de la parole de l'enfant. Par ailleurs, elle considère qu'en fondant sa décision sur des motifs autres que les sentiments de l'enfant, le juge a tout de même pris en compte lesdits sentiments. Cette décision témoigne cependant du caractère relatif de la parole du mineur et du fait qu'elle ne s'impose pas au juge.

Avis de l'enfant déplacé illicitement. Dans le cadre de sa jurisprudence toujours conséquente relative aux déplacements illicites d'enfants (A. Gouttenoire, La famille dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, Dr. fam. 2015. Chron. 2), la CEDH s'est prononcée à plusieurs reprises sur l'interprétation qu'il convient de faire de l'article 13, b), de la Convention de La Haye, selon lequel « l'autorité judiciaire ou administrative peut aussi refuser d'ordonner le retour de l'enfant si elle constate que celui-ci s'oppose à son retour et qu'il a atteint un âge et une maturité où il se révèle approprié de tenir compte de cette opinion ».

Dans son arrêt *Rouiller contre Suisse* (**CEDH 22 juill. 2014, n° 3592/08**, AJ fam. 2014. 507 ²⁵), la Cour européenne se situe dans le strict champ d'application des exceptions au retour contenues dans la Convention de La Haye - à l'exclusion de l'examen au fond de l'opportunité de ce retour. Elle vérifie si les juges internes ont rempli leur obligation procédurale particulière consistant à examiner les allégations relatives aux exceptions au retour des enfants et à motiver spécialement leur décision sur ce point.

En l'espèce, était en cause le refus de l'enfant, recueilli lors de son audition par le juge, de quitter la Suisse pour retourner en France. La Cour souscrit à l'avis des juridictions suisses, qu'elle ne trouve ni arbitraire, ni déraisonnable, selon lequel « la Convention de La Haye ne confère pas à l'enfant la possibilité de librement choisir l'endroit où il veut vivre ». Elle considère que le refus de l'enfant de revenir dans son Etat d'origine ne suffit pas pour qu'entre en jeu l'une des exceptions au retour de l'article 13 de la Convention de La Haye, « compte tenu notamment que ces exceptions doivent être d'interprétation stricte ». La Cour européenne considère que les juges internes ont suffisamment justifié leur décision relative aux exceptions au retour soulevées par la requérante et que la décision ordonnant le retour ne constitue pas une violation de l'article 8 de la Convention européenne. Cette analyse des effets du refus de l'enfant de retourner dans son pays d'origine réduit considérablement la portée de l'article 13, b), de la Convention de La Haye. Cette interprétation s'inscrit dans la lignée de l'arrêt *Raw contre France* (CEDH 7 mars 2013, n° 10131/11, D. 2013. 708 ²⁶) et permet de considérer que, loin de détenir un droit de veto, le mineur objet d'un déplacement illicite d'enfant ne pourrait donc qu'exprimer un avis. Celui-ci permettrait au juge de fonder sa décision de ne pas ordonner le retour, mais ne saurait imposer à celui-ci la décision de ne pas l'ordonner.

La Cour européenne va dans le même sens dans l'arrêt *Gajtani contre Suisse* (CEDH 9 sept. 2014, n° 43730/07, AJ fam. 2014. 568, obs. E. Viganotti) en affirmant que l'article 13, alinéa 2, de la Convention de La Haye n'impose nullement aux autorités nationales ni d'entendre l'enfant, ni, en cas d'audition, de suivre son opinion. Elle estime plus précisément à propos d'un des enfants concernés, âgé de onze ans et demi, que « le tribunal d'appel pouvait raisonnablement considérer qu'il n'était ni nécessaire ni opportun d'entendre encore une fois le fils, d'autant plus que celui-ci se trouvait pris dans un conflit de loyauté et que de telles auditions peuvent avoir des impacts traumatisants pour un enfant et retarder considérablement la procédure ».

De même, dans l'arrêt *Blaga contre Roumanie* (CEDH 1^{er} juill. 2014, n° 54443/10, AJ fam. 2014. 507, obs. E. Viganotti), la Cour estime que « si la Convention reconnaît à l'enfant le droit d'exprimer son opposition au retour, elle ne considère pas pour autant cette opposition comme un droit de veto dans le processus décisionnel concernant le retour. Par conséquent, il est évident que les juridictions internes sont appelées à prendre en compte d'autres aspects concernant les enfants avant de prendre une décision de non-retour », et regrettent que « la juridiction interne [n'ait] pas pris en considération la question de savoir si les enfants auraient pu se réadapter rapidement à un retour aux États-Unis ». L'objectif bien compris est d'éviter que le parent auteur de l'enlèvement manipule l'enfant ; mais ne risque-t-on pas dans le contexte particulier d'un déplacement illicite d'enfant de considérer que la parole de l'enfant est systématiquement influencée par le parent auteur de l'enlèvement ? S'il paraît logique de conférer à la parole de l'enfant placé dans une telle situation une portée relative comme dans n'importe quelle autre procédure concernant l'autorité parentale (V. *supra*), il serait regrettable de la priver de tout effet eu égard à la nature particulière de cette procédure et à l'intensité du conflit parental qu'elle suppose.

D - La responsabilité civile des mineurs et du fait du mineur

On sait que le mineur, même non discernant, peut être responsable civilement, sur le fondement de l'article 1382 du code civil (Cass., ass. plén., 9 mai 1984, n° 80-93.481, n° 79-16.612, n° 80-14.994 et n° 80-93.031, D. 1984. 525, concl. J. Cabannes et note F. Chabas ; RTD civ. 1984. 508, obs. J. Huet ; JCP 1984. II. 20256, note P. Jourdain). On sait aussi que le fait du mineur peut engager la responsabilité de plein droit de ses parents, en application de l'article 1384, alinéas 4 et 7, du même code (Civ. 2^e, 19 févr. 1997, n° 94-21.111, D. 1997. 265, note P. Jourdain, 279, chron. C. Radé, 290, obs. D. Mazeaud, et 1998. 49, obs. C.-J. Berr ; RDSS 1997. 660, note A. Dorsner-Dolivet ; RTD civ. 1997. 648, obs. J. Hauser, et 668, obs. P. Jourdain).

Par un arrêt du 11 septembre 2014, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation vient préciser que la responsabilité de plein droit des parents n'exclut pas la responsabilité personnelle du mineur (Civ. 2^e, 11 sept. 2014, n° 13-16.897, D. 2014. 1823, et 2015. 124, obs. P. Brun, et 517, chron. L. Lazerges-Cousquer et N. Touati ; AJ fam. 2014. 566, obs. L. Perdrix ; Dalloz actualité, 17 sept. 2014, obs. T. Coustet).

En l'espèce, un mineur âgé de quinze ans, qui avait délibérément jeté de l'alcool à brûler sur un compagnon de jeu, âgé quant à lui de onze ans, avait été condamné par le tribunal pour enfants pour violences volontaires. Sur les intérêts civils, ce tribunal avait condamné *in solidum* le mineur et ses parents à indemniser la victime. Subrogé dans les intérêts de la victime, le Fonds de garantie des victimes et des actes de terrorisme et autres infractions (FGTI) a poursuivi le mineur et ses parents, et c'est en ce sens que s'est prononcée la Cour de cassation, qui affirme très clairement que la responsabilité de plein droit des parents n'exclut pas celle du mineur de son fait personnel.

Cette solution paraît assez logique, mais c'est, semble-t-il, la première fois que la Cour de cassation la formule, spécialement depuis l'ouverture de la responsabilité des parents. En effet, la responsabilité de plein droit des parents est entendue très largement par la jurisprudence, et elle peut être engagée même en cas de fait non fautif de l'enfant (Cass., ass. plén., 13 déc. 2002, n° 00-13.787, D. 2003. 231, note P. Jourdain ; JCP 2003. II. 10010, note G. Viney). Dans ces conditions, il devenait rare, voire souvent inutile, d'aller chercher la responsabilité personnelle du mineur, d'autant qu'il est également possible, même en cas de faute intentionnelle du mineur, de solliciter la garantie de l'assureur des parents.

Il n'y a donc pas, pour les mineurs, d'immunité sur le modèle de la solution admise pour le préposé en vertu de la jurisprudence *Costedoat* (Cass., ass. plén., 25 févr. 2000, n° 97-17.378, Bull. ass. plén., n° 2 ; D. 2000. 673, note P. Brun, et 467, obs. P. Delebecque ; RDSS 2001. 134, obs. J.-M. Lhuillier ; RTD civ. 2000. 582, obs. P. Jourdain). La question avait été posée par la doctrine (P. Brun, *Le nouveau visage de la responsabilité du fait d'autrui*, Mélanges Lapoyade-Deschamps, PUB, 2003, p. 105 ; C. Radé, *Faut-il reconnaître l'existence d'un principe général de responsabilité du fait d'autrui ?*, Mélanges Groutel, LexisNexis, 2006, p. 375), et la réponse est formelle.

II - Le droit pénal des mineurs

A - Le droit pénal des mineurs délinquants

Diminution légale de peine (16-18 ans). L'article 20-2, alinéa 2, de l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945, qui prévoit les cas dans lesquels la diminution légale de peine peut être écartée, est une disposition sensible du droit pénal des mineurs, puisqu'il permet de rapprocher - ou pas - la situation des mineurs de celle des majeurs.

Initialement, ce texte prévoyait que la diminution légale de peine (l'emprisonnement encouru est au maximum égal à la moitié de l'emprisonnement encouru par un majeur) pouvait être écartée à titre exceptionnel, compte tenu des circonstances de l'espèce et de la personnalité du mineur, ainsi que de sa situation. La loi n° 2007-297 du 5 mars 2007, dite de « prévention de la délinquance », était venue modifier cette disposition, en écartant le caractère exceptionnel de cette dérogation et en prévoyant que la diminution était écartée « soit compte tenu des circonstances de l'espèce et de la personnalité du mineur, soit parce que les faits constituent une atteinte volontaire à la vie ou à l'intégrité physique ou psychique de la personne et qu'ils ont été commis en état de récidive légale ».

À peine entré en vigueur, ce texte était, à son tour, modifié par la loi n° 2007-1198 du 10 août 2007. La diminution légale de peine pouvait donc être écartée pour les 16-18 ans dans trois cas : 1° lorsque les circonstances de l'espèce et la personnalité du mineur le justifient ; 2° lorsqu'un crime d'atteinte volontaire à la vie ou à l'intégrité physique ou psychique de la personne a été commis en état de récidive légale ; 3° lorsqu'un délit de violences volontaires, d'agression sexuelle ou commis avec la circonstance aggravante de violences a été perpétré en état de récidive légale. En outre, cette même loi avait renversé le principe lorsque les infractions visées aux 2° et 3° étaient commises « une nouvelle fois » en état de récidive légale : dans ce cas, la diminution légale de peine devait être écartée, sauf décision contraire (sur cette évolution, V. P. Bonfils et A. Gouttenoire, *Droit des mineurs*, Précis Dalloz, 2^e éd., 2014, n° 1373).

Ce dispositif était devenu particulièrement complexe, et il fallait, dans le cas des mineurs âgés de seize à dix-huit ans au moment des faits, distinguer trois situations : le principe (l'application de la diminution de peine), l'exception

(la possibilité d'écartier la diminution de peine) et le renversement du principe (la possibilité d'appliquer par décision spéciale la diminution de peine). Surtout, au terme de ces réformes, le législateur avait finalement renversé le principe d'une responsabilité atténuée, qui était alors applicable à tous les mineurs, même à ceux âgés entre seize et dix-huit ans. L'alignement du droit des mineurs sur celui des majeurs, parfois relevé et contesté à propos de plusieurs lois récentes depuis 2002, était ici bien réel.

Il n'est pas étonnant que la **loi n° 2014-896 du 15 août 2014** relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales, dite « loi Taubira », ait apporté une nouvelle modification à l'article 20-2, alinéa 2, de l'ordonnance de 1945, pour revenir à sa version d'origine. Ce texte dispose désormais que « si le mineur est âgé de plus de seize ans, le tribunal pour enfants et la cour d'assises des mineurs peuvent, à titre exceptionnel et compte tenu des circonstances de l'espèce et de la personnalité du mineur ainsi que de sa situation, décider qu'il n'y a pas lieu de faire application du premier alinéa. Cette disposition ne peut être prise par le tribunal pour enfants que par une ordonnance spécialement motivée ».

Les complications byzantines - et largement inutiles - introduites par la loi du 10 août 2007 sont donc oubliées, et, plus fondamentalement, l'autonomie du droit pénal des mineurs se trouve ici reconnue de nouveau dans une disposition phare de l'ordonnance de 1945.

Suppression des peines planchers. La loi précitée du 15 août 2014 apporte également une autre modification d'importance à l'ordonnance du 2 février 1945, en venant supprimer l'application des peines planchers aux mineurs - comme aux majeurs.

Dans le cadre de la lutte contre la récidive, le législateur avait mis en place, par la loi précitée du 10 août 2007, un système de peines planchers pour les peines d'emprisonnement correctionnel et de réclusion criminelle. Ce dispositif était applicable aux mineurs délinquants récidivistes qui encouraient une peine privative de liberté, c'est-à-dire ceux âgés d'au moins treize ans à la date des faits. Le code pénal avait alors précisé comment se calculait cette peine plancher, et notamment comment elle se combinait à la diminution légale de peine : la peine plancher était, comme la peine encourue, susceptible d'être affectée par la diminution de peine (la peine plancher encourue par un mineur récidiviste était donc en principe la moitié de celle encourue par un majeur, sauf pour les mineurs âgés entre seize et dix-huit ans et dans le cas où la diminution légale de peine était écartée).

Le législateur, par la suite, avait étendu l'application des peines planchers aux primodélinquants pour certaines infractions par la loi n° 2011-267 du 14 mars 2011, dite « LOPPSI 2 », mais cette extension avait été censurée, s'agissant des mineurs, par le Conseil constitutionnel dans sa décision du 10 mars 2011 (n° 2001-625 DC) au motif pris du principe constitutionnel d'autonomie du droit pénal des mineurs (V. P. Bonfils, La loi LOPPSI 2 et le droit pénal des mineurs, D. 2011. 1162).

La loi précitée du 15 août 2014 vient purement et simplement supprimer les peines planchers pour les délinquants majeurs et mineurs. Ce faisant, cette suppression des peines planchers est, évidemment, d'application rétroactive, s'agissant d'une disposition pénale, de fond, et plus douce (Crim. 14 oct. 2014, n° 13-87.636, D. 2014. 2113 ; AJ pénal 2015. 144, obs. J. Lasserre Capdeville ; Dr. pénal 2014. Comm. 153, obs. E. Bonis-Garçon).

Projet de code de justice pénale des mineurs. La codification du droit pénal des mineurs est un véritable serpent de mer depuis plusieurs décennies. Certes, l'ordonnance du 2 février 1945 peut passer, comme on l'a parfois dit, pour un quasi-code pénal des mineurs (R. Merle et A. Vitu, Traité de droit criminel, t. I, Droit pénal général, Cujas, 7^e éd., 1997, n° 630, p. 795), ou une charte de l'enfance délinquante (M. Ruffin, Protection de la jeunesse et délinquance juvénile, Rapp. remis au premier ministre, Doc. fr., 1996, p. 13). Pour autant, il manque certainement une véritable codification, si l'on considère les imperfections de l'ordonnance de 1945, modifiée près de quarante fois...

La commission Varinard avait, fin 2008, proposé une codification, sous la forme d'un « code de la justice pénale des mineurs » (Adapter la justice pénale des mineurs : entre modifications fondamentales et innovations raisonnables, 70 propositions, Doc. fr., 2008 ; P. Bonfils, Présentation des préconisations de la Commission Varinard, AJ pénal 2009. 9), et les services du ministère de la justice avaient alors préparé un texte destiné à être présenté en conseil des ministres. Les aléas de la vie politique ont conduit à l'abandon de ce projet, mais, précisément, la vie politique réservant parfois des surprises, un nouveau projet de codification du droit pénal des mineurs semble de nouveau voir le jour (V. E. Allain, Le pré-projet de réforme de justice des mineurs, AJ pénal 2015. 4).

Ce nouveau texte, préparé cette fois par la Direction de la protection judiciaire de la jeunesse et non plus par celle des services judiciaires, ressemble néanmoins beaucoup à la version précédente. On retrouve un plan conférant une large place aux principes généraux et directeurs de la justice pénale, dont ce texte donne une consécration ou une formalisation importante. Figurent ainsi en bonne place dans cet avant-projet le principe de primauté de l'éducation sur la répression, la nécessité et la définition du discernement, la spécialisation des juridictions, la publicité restreinte, l'assistance obligatoire par un avocat, ou encore, parmi d'autres, le principe selon lequel c'est l'âge au moment des faits qui doit être retenu. Par ailleurs, ce code prend acte des réformes récentes intervenues en procédure pénale (garde à vue, droits des suspects) et, conformément aux souhaits de la commission Varinard, revient à un système binaire de mesures encourues (mesures éducatives et peines). Pour le reste, le projet de code reprend très largement le droit existant, réserve faite du tribunal correctionnel des mineurs qui serait supprimé, dans la lignée des déclarations faites par la garde des Sceaux.

En définitive, cet avant-projet n'est pas, à proprement parler, révolutionnaire. Cependant, on peut espérer sa discussion prochaine pour plusieurs raisons : il constitue un véritable code, avec la dimension symbolique qui peut entourer une codification (et spécialement une « véritable » codification) ; il reconnaît clairement des droits et principes essentiels en droit pénal des mineurs ; plus fondamentalement, il consacre l'autonomie du droit pénal des mineurs délinquants.

B - Le droit pénal des mineurs victimes

Clandestinité de l'infraction d'homicide (infanticide). L'auteur d'un octuple infanticide, reconnue coupable par les assises de Douai, a été condamnée à neuf ans d'emprisonnement. Cette affaire avait, au stade de l'instruction, donné l'occasion à l'assemblée plénière de la Cour de cassation de se prononcer sur la clandestinité de l'infraction d'infanticide et de ses conséquences sur la prescription de l'action publique.

Dans un premier temps, la chambre criminelle avait considéré que l'homicide était une infraction instantanée et que l'absence de visibilité des grossesses n'avait pu empêcher la prescription de l'action publique (Crim. 16 oct. 2013, n° 13-85.232, D. 2013. 2673, note Y. Mayaud, et 2014. 1736, obs. J. Pradel ; AJ pénal 2014. 30, note J.

Pradel  ; RSC 2013. 803, chron. Y. Mayaud , et 933, obs. X. Salvat .

Mais, par un arrêt du 7 novembre 2014 (**Cass., ass. plén., 7 nov. 2014, n° 14-83.739**, D. 2014. 2498 , note R. Parizot  et 2469, point de vue L. Saenko  ; AJ pénal 2015. 36, note A. Darsonville  ; RSC 2014. 777, obs. Y. Mayaud , 803, obs. D. Boccon-Gibod , et 2015. 121, obs. A. Giudicelli )¹, l'assemblée plénière de la Cour de cassation a adopté une position radicalement différente. La haute juridiction affirme en effet que « si selon l'article 7, alinéa 1^{er}, du code de procédure pénale, l'action publique se prescrit à compter du jour où le crime a été commis, la prescription est suspendue en cas d'obstacle insurmontable à l'exercice des poursuites ». Elle précise ensuite que « les juges d'appel ont valablement considéré qu'en l'espèce la prescription devait être suspendue, au motif que les grossesses, masquées par l'obésité de la prévenue, ne pouvaient être décelées par ses proches ni par les médecins consultés pour d'autres motifs médicaux, que les accouchements ont eu lieu sans témoin, que les naissances n'ont pas été déclarées à l'état civil, que les cadavres des nouveau-nés sont restés cachés jusqu'à la découverte fortuite des deux premiers corps (...) et que dans ces conditions, nul n'a été en mesure de s'inquiéter de la disparition d'enfants nés clandestinement, morts dans l'anonymat et dont aucun indice apparent n'avait révélé l'existence ». Ce faisant, la prescription de l'action publique est suspendue en raison de la dissimulation des infractions par l'auteur des faits, combinée à l'obésité dont elle souffrait qui masquait les grossesses. Au-delà des faits et de l'affaire très particulière, cette décision rendue par l'assemblée est certainement d'une portée considérable.

D'abord, elle consacre avec une force inédite la règle *contra non valentem*, selon laquelle la prescription ne court pas lorsqu'on est empêché d'agir. Ensuite, bien que la solution soit rendue à propos d'un crime, et au visa de l'article 7 du code de procédure pénale, le raisonnement paraît pouvoir être opposable à toutes les infractions. Mais la Cour de cassation ne va pas jusqu'à reconnaître que la dissimulation justifie, à elle seule, la suspension de la prescription de l'action publique, car elle indique bien que la dissimulation (action volontaire) était combinée à une situation objective tenant à l'obésité de l'auteur. Il reste que cette solution pourrait certainement trouver à s'appliquer au-delà de l'infraction d'homicide volontaire, et peut-être pour les infractions sexuelles commises sur les mineurs, par définition très peu visibles...

Soustraction d'un parent à ses obligations légales. On sait que la vaccination fait l'objet en France d'une rare, mais forte, hostilité. Pour autant, certaines vaccinations sont obligatoires, et le défaut de vaccination est pénalement sanctionné. Il peut tomber sous le coup de l'article 227-17 du code pénal, qui réprime le fait « pour le père ou la mère de se soustraire, sans motif légitime, à ses obligations légales au point de compromettre la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de son enfant mineur ». Il peut aussi être sanctionné, plus spécifiquement, par le code de la santé publique qui punit le refus de se soumettre ou de soumettre ceux sur lesquels on exerce l'autorité parentale à l'obligation de vaccination (art. L. 3116-4 CSP).

Ce dispositif, c'est-à-dire finalement le principe de la vaccination obligatoire, a fait l'objet d'une question prioritaire de constitutionnalité à l'occasion d'une poursuite, sur le fondement de l'article 227-17 du code pénal, devant un tribunal correctionnel pour défaut de vaccination. Dans une décision du 20 mars 2015 (**Cons. const., 20 mars 2015, n° 2015-458 QPC**, D. 2015. 687  ; AJDA 2015. 611  ; AJ fam. 2015. 222, obs. H. Daïmallah , et 192, obs. A. Dionisi-Peyrusse  ; RDSS 2015. 364, obs. D. Cristol )², le Conseil constitutionnel a décidé qu'il était loisible au législateur de définir une politique de vaccination afin de protéger la santé individuelle et collective (spécialement en l'espèce, car il s'agissait du vaccin diphtérie-tétanos-poliomyélite) et qu'il lui était également loisible de modifier les dispositions relatives à cette politique de vaccination pour tenir compte de l'évolution des données scientifiques, médicales et épidémiologiques.

Cette solution n'est guère surprenante. En revanche, ce qui peut sembler l'être davantage c'est que le Conseil constitutionnel écarte du débat l'article 227-17 du code pénal (texte qui constituait pourtant le fondement de la poursuite), pour se concentrer sur les dispositions du code de la santé publique. Que ces dernières répriment effectivement le défaut de vaccination obligatoire c'est certain, mais il semble bien que le code pénal puisse participer à cette répression.

Mots clés :
ENFANCE * Panorama 2015