



ACTU RECHERCHE

N°3 – MARS 2020

Cette publication de la Mission de recherche Droit et Justice est destinée à présenter sous une forme synthétique les principaux résultats des recherches soutenues par la Mission

AUDITION ET DISCERNEMENT DE L'ENFANT DEVANT LE JUGE AUX AFFAIRES FAMILIALES

La Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 affirme que l'enfant capable de discernement a le droit d'exprimer ses opinions sur toute question l'intéressant et que celles-ci doivent être prises en considération selon son âge et son degré de maturité. Pour cela, la possibilité doit notamment être donnée à l'enfant d'être entendu dans les procédures judiciaires qui le concernent. En France, le législateur a consacré le droit de l'enfant doué de discernement d'être entendu dans les procédures civiles, en particulier par le juge aux affaires familiales lorsqu'il statue sur la résidence de l'enfant chez l'un de ses parents séparés et sur l'organisation du droit de visite et d'hébergement de l'autre parent.

Une étude approfondie du cadre textuel révèle qu'il ne favorise guère l'audition de l'enfant dans des conditions protectrices; il est dès lors apparu nécessaire d'étudier les pratiques en la matière. À cette fin, l'équipe qui a réalisé la présente recherche a analysé les conventions relatives à l'audition de l'enfant, établies au sein de 15 juridictions entre les juges aux affaires familiales et les avocats d'enfants. Elle a ensuite effectué et analysé des entretiens avec 29 juges aux affaires familiales. L'analyse des données de terrain a révélé d'importantes disparités de pratiques, mais également le souci des professionnels de mettre en œuvre des dispositifs respectueux de l'enfant et de sa parole.

Le regard pluridisciplinaire porté sur les pratiques a conduit les auteurs de la recherche à repenser l'audition de l'enfant afin d'améliorer sa participation aux décisions judiciaires

qui le concernent au sein de sa famille, tout en assurant la protection de sa personne, de sa parole et de son intérêt supérieur. Ils ont alors formulé 55 recommandations qui portent tout autant sur une réforme des dispositions législatives et réglementaires applicables à l'audition de l'enfant que sur les pratiques des juges aux affaires familiales et des avocats d'enfants.

Ces recommandations visent notamment à l'aménagement d'une présomption simple de discernement de l'enfant âgé de plus de dix ans, dont l'audition serait dès lors favorisée s'il souhaite s'exprimer. Il s'agirait également de mettre en place une notification directe à l'enfant des droits dont il bénéficie, par l'envoi d'un formulaire qu'il pourrait retourner à la juridiction afin de faire savoir s'il souhaite être entendu. Le principe de primauté de l'audition directe de l'enfant par le juge serait renforcé par l'obligation pour le magistrat de motiver sa décision de déléguer l'audition à un tiers. En outre, un avocat spécialiste de l'enfance serait systématiquement désigné pour assister l'enfant dans la procédure qui le concerne. Pour que les évolutions textuelles et l'adaptation des pratiques préconisées par l'équipe de recherche puissent être intégrées par les magistrats, les auteurs recommandent en outre une spécialisation des fonctions de juge aux affaires familiales. Ainsi, le juge aux affaires familiales serait spécifiquement formé au recueil et à l'écoute de la parole de l'enfant.

//////
Sous la direction de Blandine MALLEVAEY



L'enfant a longtemps eu, au sein de la société et de sa famille, une place limitée à celle que lui donnait son étymologie : le terme « enfant » provient du latin *infans*, lequel signifie « qui ne parle pas ». Cette conception de l'enfant a longtemps dominé et explique la réticence historique à recueillir sa parole. Progressivement, le regard porté sur l'enfance a évolué au sein des sociétés occidentales, au point que l'enfant est devenu l'élément central et fondateur de la structure familiale. L'enfant a peu à peu été considéré comme l'une des personnes les mieux placées pour apprécier son intérêt.

« L'ENFANT A PEU À PEU ÉTÉ CONSIDÉRÉ
COMME L'UNE DES PERSONNES LES MIEUX
PLACÉES POUR APPRÉCIER SON INTÉRÊT »

Cette évolution a été encouragée par la Convention internationale des droits de l'enfant, adoptée à New York le 20 novembre 1989. Elle a consacré le droit de l'enfant capable de discernement de participer aux décisions qui le concernent, les opinions de l'enfant devant être prises en compte selon son âge et son degré de maturité.

Ce droit a trouvé écho en France, notamment avec la loi du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale, qui a affirmé que les parents associent l'enfant aux décisions le concernant, selon son âge et son degré de maturité. Les parents doivent ainsi inviter leur enfant à faire part de ses opinions avant de prendre les décisions relatives à sa scolarité, à ses activités de loisirs, à sa pratique religieuse, à sa santé ou encore à la détermination de sa résidence lorsqu'ils vivent séparément. Du fait de la judiciarisation des rapports familiaux, les décisions relatives à l'enfant sont de plus en plus fréquemment prises dans le cadre de procédures judiciaires. Avant 1989, le droit français organisait déjà, de façon ponctuelle, la participation de l'enfant dans le cadre de certaines procédures. L'entrée en vigueur en France de la Convention de New York a nécessité une adaptation du droit français afin que l'enfant puisse être entendu dans toutes les procédures civiles qui le concernent. Cette adaptation a été réalisée par la loi du 8 janvier 1993, qui a introduit à l'article 388-1 du Code civil un régime général d'audition de l'enfant dans le procès civil.

Selon ce texte, l'enfant capable de discernement peut être entendu par le juge dans toute procédure le concernant. L'article 388-1 du Code civil a été modifié par la loi du 5 mars

2007, qui a notamment affirmé que l'audition de l'enfant est de droit lorsqu'il en fait la demande. Un décret du 20 mai 2009 a précisé les modalités procédurales de ce droit au sein des articles 338-1 à 338-12 du Code de procédure civile.

« LA SUBORDINATION DU DROIT DE L'ENFANT
DE S'EXPRIMER EN JUSTICE À SA CAPACITÉ
DE DISCERNEMENT CONDUIT LES JUGES
À DES APPRÉCIATIONS SUBJECTIVES,
GÉNÉRATRICES DE PRATIQUES DISPARATES »

Les textes applicables à l'audition de l'enfant par le juge aux affaires familiales posent de nombreuses questions et laissent pressentir de multiples difficultés d'application. En particulier, la subordination du droit de l'enfant de s'exprimer en justice à sa capacité de discernement conduit les juges à des appréciations subjectives, génératrices de pratiques disparates. Il est possible également que l'enfant demeure dans l'ignorance de son droit de faire entendre sa voix ou encore qu'il n'ose pas l'exercer. En outre, les juges aux affaires familiales ne sont pas des magistrats spécialisés et ne sont pas formés au recueil et à l'écoute de la parole de l'enfant. Ils peuvent éprouver des réticences à entendre les enfants ou ordonner leur audition selon des modalités insuffisamment respectueuses de leur intérêt.

L'ambition de cette recherche est de contribuer à l'amélioration de la participation de l'enfant aux décisions judiciaires prises par le juge aux affaires familiales et susceptibles d'avoir une incidence sur sa place au sein de sa famille et sur ses relations familiales. Cette ambition a été déclinée autour de deux objectifs, qui ont chacun donné lieu à un axe de recherche.

ACCROÎTRE LA POSSIBILITÉ POUR L'ENFANT DE SE FAIRE ENTENDRE PAR LE JAF

Premièrement, l'amélioration de la participation de l'enfant aux décisions judiciaires qui le concernent au sein de sa famille nécessite d'accroître la possibilité pour l'enfant, s'il le souhaite, de se faire entendre par le juge aux affaires familiales avant qu'il ne prenne une décision à son sujet.



Pour ce faire, il convient de favoriser l'accès de l'enfant à son audition, ce qui suppose notamment que la condition de l'audition tenant à l'exigence de discernement de l'enfant ne puisse plus constituer, en raison des difficultés de mise en oeuvre qu'elle suscite, un obstacle au recueil de sa parole par le juge. Les auteurs de la présente recherche ont ainsi dégagé un premier axe de recherche, portant sur l'évaluation de la capacité de discernement de l'enfant concerné par une procédure devant le juge aux affaires familiales. Il s'est agi notamment d'identifier comment, à l'occasion des procédures dont ils ont la charge, les juges aux affaires familiales déterminent qu'un enfant est ou non capable de discernement et qu'il bénéficie en conséquence du droit de s'exprimer en justice.

« LES DIFFICULTÉS D'ÉVALUATION DE SON DISCERNEMENT NE SONT PAS LES SEULS OBSTACLES À L'AUDITION DE L'ENFANT. D'AUTRES ENTRAVES PEUVENT RÉSULTER D'UN DÉFAUT D'INFORMATION DE CE DERNIER »

Dans le cadre de ses travaux, l'équipe de recherche a observé que les difficultés liées à l'évaluation du discernement de l'enfant n'étaient pas le seul obstacle à l'audition de l'enfant par le juge et que d'autres entraves pouvaient résulter du défaut d'information de l'enfant quant à son droit d'expression en justice ou encore du fait que, pour se faire entendre, l'enfant doit demander à exercer son droit. Ce constat a amené les chercheurs à envisager plus globalement, au sein du premier axe de recherche, l'accès de l'enfant à son audition par le juge aux affaires familiales.

OPTIMISER LES CONDITIONS DANS LESQUELLES LA PAROLE DE L'ENFANT EST ENTENDUE

Deuxièmement, l'amélioration de la participation de l'enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille implique d'optimiser les conditions dans lesquelles la parole de l'enfant est entendue. Il importe qu'elle soit recueillie dans un cadre et selon des modalités qui permettent aussi bien à l'enfant d'exprimer son ressenti qu'au juge aux affaires

familiales de le comprendre. Le second axe traité par l'équipe qui a réalisé cette recherche était donc la mise en oeuvre

« L'ENFANT ÂGÉ DE PLUS DE 10 ANS SERAIT PRÉSUMÉ DISPOSER DU DISCERNEMENT REQUIS POUR S'EXPRIMER »

du droit de l'enfant d'être entendu par le juge aux affaires familiales. Dans le cadre de cet axe, les chercheurs se sont intéressés aux modalités de réalisation de l'audition de l'enfant, à son déroulement et à ses conséquences.

55 RECOMMANDATIONS

À l'issue de cette recherche, 55 recommandations ont été formulées afin de satisfaire l'ambition d'améliorer la participation de l'enfant aux décisions judiciaires le concernant au sein de sa famille, dans le respect de sa parole et de son intérêt supérieur.

L'étude des textes applicables à l'audition de l'enfant et des pratiques pouvant être observées en la matière a notamment conduit les auteurs de cette recherche à recommander l'aménagement d'un dispositif de compromis entre la seule référence au seuil d'âge, qui existait avant la loi du 8 janvier 1993, et la seule exigence de discernement, qui résulte de cette loi. Chacun de ces systèmes s'est montré inefficace. Le premier était critiqué parce que le critère de l'âge était trop inflexible et ne permettait pas de prendre en considération le niveau réel de développement de chaque enfant. Le second s'est au contraire révélé tellement flexible que les juges ont parfois entravé l'accès de l'enfant à son audition au prétexte de son absence de discernement, qu'ils déduisent justement du critère de l'âge qui était pourtant contesté.

PRÉSUMER LE DISCERNEMENT DE L'ENFANT ET L'INFORMER DE SES DROITS

De façon à ce que le législateur comme les magistrats cessent de tourner en rond, l'équipe de recherche préconise la mise en place d'un dispositif intermédiaire, qui combinerait les avantages du référent quantitatif de l'âge et de la variable



qualitative tenant à la capacité de discernement, lesquels atténueraient réciproquement leurs écueils respectifs. Ce dispositif résiderait dans la détermination par la loi d'un seuil d'âge au-delà duquel l'enfant serait présumé capable de discernement. Les auteurs de cette recherche proposent de retenir l'âge de dix ans. Ainsi, deux systèmes coexisteraient s'agissant de l'accès de l'enfant à son audition par le juge aux affaires familiales, selon que l'intéressé est âgé de plus ou de moins de dix ans.

« LE JUGE QUI REFUSERAIT D'AUDITIONNER UN ENFANT AYANT POURTANT ATTEINT LE SEUIL D'ÂGE FIXÉ PAR LA LOI DEVRAIT S'EN EXPLIQUER »

En premier lieu, l'enfant âgé de plus de dix ans serait présumé disposer du discernement requis pour s'exprimer dans la procédure qui le concerne. En conséquence, dès lors que le juge aux affaires familiales serait saisi d'une procédure concernant un enfant de plus de dix ans, le greffe lui enverrait un courrier destiné à l'informer sur les droits dont il bénéficie. Ce courrier d'information devrait aviser l'enfant de son droit d'être entendu par le juge dans la procédure qui le concerne comme de son droit de ne pas être entendu s'il ne souhaite pas s'exprimer. Le courrier devrait ensuite faire savoir à l'enfant que, s'il exerce son droit d'être entendu, un avocat sera désigné pour l'assister et qu'il sera intégralement rémunéré au titre de l'aide juridictionnelle.

Ce courrier avertirait également l'enfant que ce qu'il dira au juge sera porté à la connaissance de ses parents et que son audition n'emportera pas la décision qui le concerne. Le courrier d'information envoyé à l'enfant comprendrait un formulaire que l'intéressé pourrait remplir et retourner à la juridiction, au moyen d'une enveloppe préaffranchie ou par courriel, afin de faire connaître son choix d'être entendu par le juge ou de ne pas être entendu dans la procédure qui le concerne. Le formulaire devrait être rempli et retourné par l'enfant à la juridiction dans un délai de quinze jours suivant l'envoi du courrier d'information, afin que la procédure ne soit pas figée dans l'attente que l'enfant fasse connaître son choix d'être ou non auditionné. La présomption de discernement aménagée au bénéfice de l'enfant âgé de plus de dix ans serait une présomption simple. Elle pourrait donc succomber dans des circonstances particulières dont il résulterait que l'enfant

ne dispose pas du discernement requis pour s'exprimer en justice, notamment s'il souffre d'un handicap mental. Ce faisant, afin de ne pas priver la présomption de discernement de son effet, le juge qui refuserait d'auditionner un enfant ayant pourtant atteint le seuil d'âge fixé par la loi devrait s'en expliquer. Ainsi, lorsque le juge refuserait que le courrier d'information soit envoyé à l'enfant de plus de dix ans, ou lorsqu'il refuserait d'auditionner l'enfant de plus de dix ans qui aurait manifesté sa volonté d'être entendu en retournant le formulaire prévu à cette fin, le juge devrait motiver spécialement son refus d'entendre l'intéressé, en faisant état de circonstances qui établissent son défaut de discernement.

« LA DÉSIGNATION SYSTÉMATIQUE D'UN AVOCAT MEMBRE D'UN GROUPE DE DÉFENSE DES MINEURS POUR ASSISTER L'ENFANT EST PRÉCONISÉE »

En second lieu, l'enfant âgé de moins de dix ans ne serait pas présumé capable de discernement par la loi, mais il pourrait tout à fait disposer du discernement requis pour s'exprimer dans la procédure qui le concerne. L'aménagement d'une présomption de discernement de l'enfant âgé de plus de dix ans ne ferait aucunement obstacle à l'audition d'enfants plus jeunes qui souhaiteraient faire entendre leur voix, à condition bien sûr qu'ils soient capables de discernement, l'exigence de discernement demeurant au coeur du dispositif. Puisqu'il ne serait pas présumé capable de discernement, l'enfant âgé de moins de dix ans ne serait pas systématiquement destinataire du courrier d'information. Mais l'envoi de ce courrier à l'enfant pourrait être ordonné par le juge, soit de sa propre initiative, soit à la demande de l'une des parties à la procédure. À défaut d'avoir reçu le courrier d'information, l'enfant âgé de moins de dix ans pourrait demander son audition en adressant un courrier au juge. Le magistrat ordonnerait alors l'audition de l'enfant s'il l'estime doué de discernement.

Quel que soit l'âge de l'enfant, les parties à la procédure n'auraient plus la possibilité de solliciter directement le juge aux fins qu'il ordonne l'audition de l'enfant. La demande d'audition formée par les parties n'aurait plus lieu d'être à l'égard de l'enfant âgé de plus de dix ans, lequel serait présumé capable de discernement et serait destinataire du formulaire qui lui permettrait de manifester en retour son souhait d'être ou non auditionné. Pour l'enfant âgé de moins



de dix ans, les parties pourraient demander au juge de lui adresser le formulaire d'information, mais cette demande obéirait à un régime allégé dans la mesure où le magistrat n'aurait pas à motiver son refus d'adresser le formulaire à l'enfant et où ce refus ne serait susceptible d'aucun recours exercé par les parties à la procédure. En revanche, l'enfant pourrait indirectement contester le refus du magistrat de l'auditionner. Il ne pourrait pas former lui-même un recours, faute d'avoir la capacité juridique requise, mais il pourrait alerter le ministère public sur sa situation. Ainsi, l'enfant qui aurait manifesté sa volonté d'être entendu, soit en retournant au juge le formulaire rempli par ses soins, soit, en l'absence de formulaire, en adressant au juge un courrier pour solliciter son audition, pourrait saisir le ministère public aux fins qu'il interjette appel du refus du juge de l'auditionner.

GARANTIR LA PRIMAUTÉ DE L'AUDITION DIRECTE DE L'ENFANT PAR LE JUGE ET SON ACCOMPAGNEMENT PAR UN AVOCAT

Une fois l'audition ordonnée par le juge, un régime unitaire serait applicable, quel que soit l'âge de l'enfant. D'abord, afin que le principe de primauté de l'audition directe de l'enfant par le juge soit effectif, le magistrat ne pourrait déléguer l'audition à un tiers que par une décision spécialement motivée au regard de l'intérêt de l'enfant. Ensuite, l'enfant entendu dans la procédure familiale qui le concerne serait nécessairement accompagné par un avocat. L'équipe de recherche préconise en effet la désignation systématique d'un avocat membre d'un groupe de défense des mineurs pour assister l'enfant dans la procédure, le préparer à son audition et l'accompagner lors de sa rencontre avec le juge. La faculté pour l'enfant d'être entendu seul ou avec une personne de son choix ainsi que la possibilité de choisir son avocat seraient donc écartées, l'accompagnement de l'enfant par un avocat spécialisé et désigné par le bâtonnier se révélant plus opportun à de nombreux égards. Lorsque l'audition de plusieurs enfants d'une même fratrie serait ordonnée, chaque enfant serait accompagné par le même avocat. Dans l'hypothèse où l'enfant aurait déjà été assisté

par un conseil dans le cadre d'une précédente procédure, le bâtonnier devrait si possible désigner le même avocat pour l'accompagner lors de son audition par le juge aux affaires familiales. L'influence de l'audition de l'enfant sur la décision judiciaire le concernant resterait à l'entière appréciation du juge, lequel est tenu de statuer en considération de l'intérêt de l'enfant. Cela étant, il semble opportun que le juge soit invité par la loi à prendre en considération les opinions de l'enfant, eu égard à son âge et à son degré de maturité, comme le prévoit la Convention internationale des droits de l'enfant. Le juge ne serait pas tenu de se conformer aux souhaits de l'enfant, mais du moins la loi pourrait-elle l'encourager à leur accorder davantage d'importance au fur et à mesure que l'enfant grandit et que se développe sa capacité à apprécier ce qui concourrait le mieux à la protection de son intérêt.

HARMONISER LES PRATIQUES

À côté des modifications des textes législatifs et réglementaires proposées, les auteurs de cette recherche ont formulé des recommandations qui visent à harmoniser les pratiques des juges aux affaires familiales et des avocats et à favoriser l'expression de la parole de l'enfant dans les conditions les plus respectueuses de son intérêt. Ces recommandations pourraient être portées à la connaissance des magistrats par une circulaire du garde des Sceaux. L'équipe de recherche préconise notamment que l'audition de l'enfant soit toujours organisée avant l'audience réunissant les parties, de sorte que le juge puisse échanger avec les parents, lors de l'audience, sur les ressentis que leur enfant aurait exprimés. La réalisation de l'audition de l'enfant avant l'audience concourt ainsi à l'intérêt de l'enfant et de sa famille, mais elle apparaît également comme présentant les meilleures garanties de respect du principe du contradictoire.

Il importe par ailleurs que l'audition de l'enfant ne soit pas absorbée par une autre mesure telle une enquête sociale ou une expertise, et que le juge qui ordonnerait l'audition de plusieurs enfants d'une même fratrie les reçoive tous séparément.



S'agissant du déroulement de l'audition à proprement parler, l'équipe de recherche a élaboré un guide à destination des juges aux affaires familiales relatif à la conduite de l'audition de l'enfant. La trame envisagée comporte cinq phases : la transmission d'informations et d'explications à l'enfant, le

« L'AUDITION DE L'ENFANT AVANT L'AUDIENCE CONCOURT À SON INTÉRÊT ET À CELUI DE SA FAMILLE ET GARANTIT LE PRINCIPE DU CONTRADICTOIRE »

récit libre de l'enfant, l'échange sous forme de questions/réponses, la reformulation des propos de l'enfant et la phase de clôture de l'entretien, laquelle serait notamment l'occasion pour le juge de lire le compte rendu d'audition à l'enfant et d'attirer son attention sur le fait que son audition ne sera pas nécessairement déterminante. Cette trame a été élaborée en tenant compte des travaux publiés dans le domaine de la psychologie judiciaire, plus particulièrement en ce qui concerne l'audition de l'enfant victime dans le cadre des procédures pénales et notamment en s'inspirant d'une méthodologie de l'entretien reposant sur l'utilisation de questions ouvertes.

approfondie à la psychologie infantile et de l'adolescent, à la communication avec les mineurs et au recueil de leur parole. L'enfant serait ainsi entendu dans un climat protecteur et de nature à faciliter l'émergence de sa parole, si bien que l'expression de ses sentiments et de ses besoins serait mieux prise en considération par la décision judiciaire le concernant. Quant aux juges, l'audition de l'enfant serait rendue moins incommode pour eux, ils seraient donc plus enclins à recueillir la parole des enfants, ce qui contribuerait à renforcer l'accès de l'enfant à son audition en justice. Se dessinent ainsi les contours d'un cercle vertueux qui favoriserait l'effectivité du droit de l'enfant de prendre part aux décisions qui le concernent, tout en assurant la protection de son intérêt supérieur.

SPÉCIALISER LES JAF

Enfin, les auteurs de cette recherche recommandent vivement que la formation des juges aux affaires familiales à l'audition de l'enfant soit renforcée. À cette fin, ils préconisent une spécialisation des fonctions de juge aux affaires familiales.

« UNE FORMATION APPROFONDIE À LA PSYCHOLOGIE INFANTILE ET DE L'ADOLESCENT ET À LA COMMUNICATION AVEC LES MINEURS POURRAIT ÊTRE PROPOSÉE »

Les magistrats qui choisiraient cette spécialité à leur sortie de l'École nationale de la magistrature ou au cours de leur carrière auraient donc bénéficié d'une formation



MÉTHODOLOGIE UNE ANALYSE DES PRATIQUES DES JURIDICTIONS

Deux études de fond ont été réalisées dans le cadre du projet « Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales ». La première est d'ordre juridique et la seconde, empirique, porte sur les pratiques en matière d'audition de l'enfant par le juge aux affaires familiales.

D'une part, l'étude des règles applicables à l'audition de l'enfant par le juge aux affaires familiales a porté au premier chef sur les textes, c'est-à-dire sur les dispositions législatives de l'article 388-1 du Code civil et sur celles réglementaires des articles 338-1 à 338-12 du Code de procédure civile. Elle a ensuite été complétée par une étude des principes posés par la Cour de cassation dans sa jurisprudence applicable à l'audition de l'enfant par le juge. L'analyse de ce cadre a fait émerger un certain nombre de questionnements et de difficultés potentielles, qui rendaient indispensable une étude sur la manière dont ce cadre est mis en oeuvre dans la pratique juridictionnelle.

Ainsi, d'autre part, une étude des pratiques des juridictions en matière d'audition de l'enfant par le juge aux affaires familiales a été menée en procédant à deux démarches empiriques originales.

UNE ÉTUDE DES CONVENTIONS ET DES DÉCISIONS DE JUSTICE

La première démarche a été d'étudier des conventions relatives à l'audition de l'enfant. Ces conventions ont été rédigées au sein de certaines juridictions par les juges aux affaires familiales et les avocats d'enfants, qui se sont réunis pour réfléchir aux bonnes pratiques à adopter en matière d'audition de l'enfant. Les 173 tribunaux de grande instance français ont été contactés pour leur demander si une telle convention avait été élaborée au sein de leur juridiction et, dans l'affirmative, de bien vouloir la faire parvenir aux chercheurs. Les contacts auprès des tribunaux ont été complétés par une attache prise avec les ordres des avocats, ce qui a permis le recueil de conventions supplémentaires. Quinze conventions exploitables ont finalement été retenues pour analyse ; il s'agit des conventions appliquées dans les juridictions d'Alès, Bobigny, Chartres, Meaux, Melun, Montpellier, Nanterre, Nice, Niort, Paris, Pontoise, Rouen, Thionville, Toulouse et Valenciennes. Ces conventions ont d'abord fait l'objet d'une analyse de type *text mining*, qui a permis d'identifier leur degré de similitude et de dissemblance quant aux champs sémantiques utilisés. Il en résulte que les protocoles appliqués peuvent être assez variables d'une juridiction à une autre. Les 15 conventions ont ensuite été analysées au regard du dispositif législatif, ce qui a mis en lumière les dispositions des conventions qui ne font que rappeler les règles posées par la loi, celles qui adaptent le cadre défini par les textes et celles qui apparaissent en contradiction avec les dispositions législatives et réglementaires régissant l'audition de l'enfant en justice.

Cet examen a été complété par l'analyse d'une sélection d'arrêtés rendus par les cours d'appel durant la période de 2012 à 2016 et

posant à titre principal une question sur l'audition de l'enfant dans les procédures familiales le concernant. Dans la mesure où les arrêts d'appel font mention de la juridiction de première instance ayant rendu le jugement attaqué, il a été possible d'identifier les pratiques de certains tribunaux en matière d'audition de l'enfant par le juge aux affaires familiales. Ces identifications ont permis de sélectionner les juridictions que les membres de l'équipe de recherche ont contactées pour poursuivre leur collecte de données de terrain au moyen d'entretiens avec les magistrats.

UNE ENQUÊTE DE TERRAIN PAR ENTRETIENS

La seconde démarche empirique de la recherche, destinée à mieux connaître les pratiques juridictionnelles en matière d'audition de l'enfant, a été de réaliser une enquête de terrain par entretiens semi-directifs auprès de magistrats. Sur la base de la sélection de juridictions préalablement établie, 15 juridictions ont été contactées aux fins de réaliser un entretien, soit avec des juges aux affaires familiales dans les tribunaux de grande instance, soit avec des conseillers de la chambre de la famille au sein de cours d'appel. L'étude leur a été présentée comme une enquête sur les pratiques professionnelles en matière d'audition de mineurs. Parmi les 15 juridictions sollicitées, 13 ont répondu positivement et 33 magistrats ont accepté de participer à cette étude. Les entretiens se sont déroulés en 5 phases, suivant une grille d'entretien. Les 3 premières étaient des phases de questionnement, d'abord sur le parcours professionnel du magistrat, ensuite sur ses méthodes d'audition des mineurs, enfin sur la question du discernement. La 4ème phase était destinée au recueil des commentaires du magistrat sur un outil d'évaluation du discernement. La 5ème phase, qui clôturait l'entretien, portait sur la formation des magistrats en matière d'audition de l'enfant et d'évaluation de son discernement.

« PARMIS LES 15 JURIDICTIONS SOLLICITÉES, 13 ONT RÉPONDU POSITIVEMENT ET 33 MAGISTRATS ONT ACCEPTÉ DE PARTICIPER À CETTE ÉTUDE »

Des analyses pluridisciplinaires, notamment thématiques et lexicométriques, des données recueillies au moyen des entretiens avec les magistrats ont permis de comparer les pratiques professionnelles en matière d'audition de l'enfant dans les procédures familiales le concernant, d'un juge à l'autre, mais aussi entre les juridictions.

Il a également été possible d'analyser la conformité ou la contrariété de ces pratiques au cadre légal, pour que l'équipe de recherche détermine ensuite s'il y a lieu soit de réajuster les pratiques afin qu'elles s'insèrent dans le cadre défini par le législateur, soit de modifier ce cadre afin qu'il soit mieux adapté aux réalités de terrain, soit d'adopter une approche intermédiaire. Sur cette base, des recommandations opérationnelles ont pu être formulées.



POUR LIRE LE RAPPORT DE RECHERCHE COMPLET ET SA SYNTHÈSE

Le rapport complet est disponible sur le site internet de la Mission de recherche Droit et Justice : <http://www.gip-recherche-justice.fr/publication/audition-et-discernement-de-lenfant-devant-le-juge-aux-affaires-familiales-2/>

LES AUTEUR.E.S

Recherche réalisée sous la direction de :

Blandine MALLEVAEY, docteur en droit privé et sciences criminelles, est maître de conférences au sein de la Faculté de Droit de l'Université Catholique de Lille.

Sa thèse, soutenue le 7 décembre 2015, porte sur *L'audition du mineur dans le procès civil*. Membre du Centre de recherche sur les relations entre le risque et le droit, elle consacre l'essentiel de ses recherches au droit de la famille, au droit pénal et aux droits de l'enfant. Depuis 2016, elle dirige la Chaire "Droits et intérêt supérieur de l'enfant", devenue Chaire "Enfance et familles" en octobre 2019. Elle est contributrice au sein de la chronique d'actualité législative et jurisprudentielle sur les droits de l'enfant, publiée annuellement aux *Petites affiches*. Elle dirige le diplôme universitaire Droits et intérêt supérieur de l'enfant ainsi que le Master 2 Droit de l'enfance et de la famille au sein de la Faculté de Droit de l'Université Catholique de Lille.

BIBLIOGRAPHIE SÉLECTIVE

MALLEVAEY Blandine, *Audition et discernement de l'enfant devant le juge aux affaires familiales*

BAUDIS D. et DERAÏN M., *L'enfant et sa parole en justice, Rapport 2013 du Défenseur des droits consacré aux droits de l'enfant*, novembre 2013, 114 p.

BERGER M., *L'enfant et la souffrance de la séparation*, coll. *Enfances*, Paris : Dunod, 2ème éd., 2003, 170 p.

BONFILS Ph. et GOUTTENOIRE A. *Droit des mineurs*, coll. *Précis*, Paris : Dalloz, 2ème éd., 2014, 1278 p.

BOULANGER F., *Autorité parentale et intérêt de l'enfant – Histoire, Problématiques, panorama comparatif et international*, coll. *Coup de cœur*, Paris : Edilivre, 2008, 398 p.

CYR M., *Recueillir la parole de l'enfant témoin ou victime – De la théorie à la pratique*, coll. *Enfances*, Paris : Dunod, 2014, 240 p.

DEKEUWER-DEFOSSEZ F., *Les droits de l'enfant*, coll. *Que sais-je ?*, Paris : PUF, 10ème éd., 2018, 128 p.

DESCAMPS N., *Le droit d'expression de l'enfant dans les procès civils*, thèse dactyl., Lille II, dir. F. Dekeuwer-Défossez, 1996, 571 p.

DOLTO F.

- *La cause des enfants*, Paris : Robert Laffont, 1985, 469 p.

- *Quand les parents se séparent*, coll. *Points*, Paris : Seuil, 1988, 155 p.

Ont également collaboré à la recherche :

Maïté BRUNEL, maître de conférences en psychologie sociale et justice. Équipe Psychologie : interactions, temps, émotions, cognition, Université de Lille – (ETHICS) EA 4072.

Françoise DEKEUWER-DEFOSSEZ, professeur de droit privé et sciences criminelles. Chaire « Enfance et familles », Centre de recherche sur les relations entre le risque et le droit, Faculté de Droit de l'Université Catholique de Lille.

Léa JARDIN, assistant doctorant en droit public. Chaire « Enfance et familles », Centre de recherche sur les relations entre le risque et le droit, Faculté de Droit de l'Université Catholique de Lille et Centre Thucydide, Université Paris 2 Panthéon Assas.

Nathalie LIONET-PRZYGOZKI, professeur de psychologie. Équipe Psychologie : interactions, temps, émotions, cognition, Université de Lille - EA 4072.

Nicolas VAILLANT, directeur de recherche, directeur de ETHICS - EA 7446, vice-président, vice-recteur en charge du secteur santé-social de l'Université Catholique de Lille.

GOUTTENOIRE A., *L'enfant et les procédures judiciaires*, thèse dactyl., Lyon III, dir. J. Rubellin-Devichi, 1994, 483 p.

MALLEVAEY B., *L'audition du mineur dans le procès civil*, thèse dactyl., Université d'Artois, dir. J. Vassaux, 2015, 855 p.

PIAGET J., *Le jugement et le raisonnement chez l'enfant*, coll. *Actualités pédagogiques et psychologiques*, Paris : Delachaux et Niestlé, 8ème éd., 1978, 204 p.

ROSENCZWEIG J.-P. et VERDIER P., *La parole de l'enfant – Aspects juridiques, éthiques et politiques*, coll. *Questions sur...*, Paris : Dunod et Jeunesse et droit, 1999, 237 p.

VERSINI D., *Enfants au cœur des séparations parentales conflictuelles, Rapport thématique 2008 de la Défenseure des enfants*, novembre 2008, 258 p.

VIAUX J.-L., *L'enfant et le couple en crise*, Paris : Dunod et Jeunesse et droit, 1997, 219 p.

Directrice de la publication : Valérie Sagant

Rédactrice en chef : Jeanne Chabbal

Comité de rédaction : Valérie Sagant, Jeanne Chabbal et Victoria Vanneau

Rédacteur principal : Blandine Malleveay

Graphisme et maquettage : Caroline Colbach

Imprimerie : Launay imprimerie

Diffusion gratuite – ISSN 268-5354

Mission de recherche Droit et Justice, 13, place Vendôme, 75042 Paris Cedex 01

Contact : mission@gip-recherche-justice.fr