

*S. H. H. H.*

COMITÉ DE DÉFENSE  
DES  
ENFANTS TRADUITS EN JUSTICE

---

POUVOIRS DE L'ASSISTANCE PUBLIQUE  
SUR SES PUPILLES

---

RAPPORT

présenté à la séance du mercredi 6 mars 1912

Par M. **Émile ALCINDOR**

Inspecteur général adjoint des Services administratifs  
au Ministère de l'Intérieur

---

MONTÉVRAIN

IMPRIMERIE DE L'ÉCOLE PROFESSIONNELLE D'ALEMBERT

---

1912

18266  
F9C 117

COMITÉ DE DÉFENSE  
DES  
ENFANTS TRADUITS EN JUSTICE

---

POUVOIRS DE L'ASSISTANCE PUBLIQUE  
SUR SES PUPILLES

---



RAPPORT  
présenté à la séance du mercredi 6 mars 1912  
Par M. **Émile ALCINDOR**  
Inspecteur général adjoint des Services administratifs  
au Ministère de l'Intérieur

---

MONTÉVRAIN  
IMPRIMERIE DE L'ÉCOLE PROFESSIONNELLE D'ALEMBERT  
—  
1912

# RAPPORT

SUR LES

## POUVOIRS DE L'ASSISTANCE PUBLIQUE SUR SES PUPILLES

ET LE DROIT DE GARDE DU PRÉFET-TUTEUR

(Articles 13 et 17 de la loi du 27 juin 1904)

---

Un certain nombre de lois modernes, relatives à l'enfance, notamment la loi du 24 juillet 1889 sur les enfants moralement abandonnés, la loi du 19 avril 1898 sur les enfants auteurs ou victimes de délits ou de crimes, la loi du 12 avril 1906 sur la minorité pénale, la loi du 11 avril 1908 sur les prostitués mineurs, emploient fréquemment l'expression *assistance publique*. Dans des textes d'une importance capitale, elles vont même jusqu'à déterminer les conditions dans lesquelles les tribunaux peuvent confier des mineurs à l'*assistance publique* et jusqu'à conférer sur ces enfants des droits importants à ladite *assistance publique*. On croirait vraiment, à les lire, que l'assistance publique est une institution parfaitement définie et qu'elle constitue une personne juridique, apte à être titulaire de droits et d'obligations. Or, nous savons que l'assistance publique n'a pas la personnalité morale et qu'on comprend sous ce nom générique un ensemble inorganisé et complexe de services divers. A vrai dire, aucune expression ne prête plus à confusion et n'a, suivant les circonstances, de significations plus variées. Tantôt on désigne sous ce vocable l'administration générale de l'Assistance publique de Paris, tantôt une catégorie d'établissements publics, par exemple des hôpitaux, des hospices, des bureaux de bienfaisance, des établissements nationaux de bienfaisance; tantôt l'État dans l'accomplissement de sa fonction charitable; tantôt les départements et les communes considérés au même point de vue.

Au début d'une étude destinée à déterminer les pouvoirs de l'assistance publique sur ses pupilles, il importe donc de savoir de quelle *assistance publique* il s'agit. Cette recherche présente d'autant plus d'intérêt que le mot « pupille », lui aussi, sert, dans le langage législatif, à désigner des objets très divers. La loi du 5 août 1850 sur l'éducation des jeunes détenus parle des « pupilles » et de la « tutelle administrative », alors que les jeunes détenus restent sous la puissance de leurs père et mère et que, ni l'administration

pénitentiaire, qui serait soi-disant chargée de cette tutelle, ni l'assistance publique à laquelle reviendrait le patronage desdits enfants après leur libération, ne possèdent sur eux aucun droit relevant du Code civil au titre de la Tutelle ou au titre de la Puissance paternelle. De même, la loi du 11 avril 1908 sur les prostitués parle de « pupilles de l'assistance publique » alors que l'administration n'est aucunement tutrice des mineurs qui lui ont été confiés en vertu de cette loi. Enfin, si pour certains enfants visés par la loi du 27 juin 1904 et par celle du 28 juin de la même année, l'administration a une fonction tutélaire, il n'en reste pas moins que le mot « pupille » (au moins d'après l'avis de la plupart des commentateurs) est pris dans un sens différent dans l'une et dans l'autre de ces deux lois.

Il est bien certain que le rapport que vous m'avez fait l'honneur de me confier ne peut avoir pour objet de suivre le législateur dans les domaines variés où il nous entraînerait et que nous n'avons à envisager qu'une *assistance publique* et qu'une catégorie de *pupilles*.

Si j'interprète bien sa pensée, ce que le comité a voulu, c'est simplement étudier le sort fait par la loi à certains enfants assistés sur lesquels des affaires retentissantes, comme l'affaire Toussaint, ont appelé l'attention publique et à propos desquels une jurisprudence — encore hésitante sur bien des points — a commencé à se constituer.

Par *assistance publique*, nous entendrons uniquement l'ensemble des 87 services d'enfants assistés qui existent sur le territoire métropolitain, à raison d'un par département, le territoire de Belfort étant, en droit administratif, assimilé à un département.

Chacun de ces services forme un tout homogène et autonome. Absolument indépendants les uns des autres, ils font partie inhérente de l'organisation administrative du département dont ils sont un des éléments constitutifs et dont ils empruntent la personnalité. Il s'ensuit que quand — pour employer une formule commode, quoique dépourvue de signification juridique — nous parlerons des droits et des obligations de l'assistance publique, des droits et des obligations du service des enfants assistés, des droits et obligations de l'administration, il s'agira en réalité des droits des obligations du département ou, plus exactement, d'un département déterminé, de celui auquel appartient le service d'enfants assistés dont relève ou dont relèvera ou dont a relevé l'enfant considéré.

Cette précision a pour première conséquence d'écarter de notre étude tout ce qui concerne les prostitués mineurs, que la loi du 11 avril 1908 gratifie du titre de « pupilles de l'assistance publique ». Sans avoir à rechercher si ces mineurs sont des « pupilles » au sens du Code civil, il nous suffit qu'ils soient sous l'autorité de l'État et non sous celle des 87 services départementaux d'enfants assistés pour dire qu'ils ne sont pas des « pupilles de l'assistance publique » au sens du présent rapport.

Les services d'enfants assistés sont appelés à s'occuper de deux catégories principales d'enfants : d'une part, les enfants secourus temporairement ; de l'autre, les enfants assistés proprement dits.

Les enfants secourus, ce ne sont point purement et simplement, comme le nom pourrait le donner à penser, des enfants indigents auxquels les départements viennent en aide : l'assistance aux enfants, au sens ordinaire du mot, ne relève pas du service des enfants assistés, mais de l'assistance facultative (bureaux de bienfaisance, hôpitaux, hospices, etc.) ou des grands services d'assistance obligatoire communs aux enfants et aux adultes (lois du 15 juillet 1893, du 14 juillet 1905, du 30 juin 1898). Les enfants secourus sont purement et simplement des enfants qui se sont trouvés en danger d'abandon du fait de l'indigence de leurs parents, ou de leur manque de ressources, et auxquels une allocation a été accordée pour prévenir cet abandon. Notons d'ailleurs en passant — nous verrons plus loin l'importance de ce fait — que les départements ne peuvent se soustraire à ces mesures préventives. Ils ont de par la loi l'obligation de donner des secours préventifs à tout enfant qui est menacé d'abandon, et, pour que ces secours soient efficaces, la loi a fixé un minimum, variable d'ailleurs selon les régions, au-dessous duquel ils ne peuvent descendre. L'État, — dont le rôle général à l'égard des services d'enfants assistés est de faire respecter la loi, — est armé spécialement en la circonstance. Il peut inscrire d'office, aux budgets départementaux, les dépenses relatives aux secours temporaires et aux tarifs minima.

Les enfants assistés proprement dits sont les mineurs qui ont été admis dans le service et qui sont, de ce fait, appelés à bénéficier de l'éducation donnée par le service. Ils se subdivisent en trois catégories : 1° les enfants en dépôt, qui se trouvent en état d'abandon temporaire par suite de l'hospitalisation de leurs parents, de leur détention, de leur admission dans un asile d'aliénés, de leur appel sous les drapeaux ou encore de leur dessaisissement temporaire au cours d'une instance en déchéance (art. 4 de la loi du 24 juillet 1889) ; 2° les enfants en garde qui sont des moralement abandonnés auxquels les tribunaux ont fait application de la loi du 19 avril 1898 ; 3° les pupilles, qui sont des enfants abandonnés, au sens juridique du mot, des enfants matériellement abandonnés ou des enfants moralement abandonnés, des enfants en un mot dont l'abandon est permanent et définitif, autant tout au moins que, dans notre droit, une situation légale puisse être définitive.

Les départements ne possèdent aucun droit de tutelle ou de puissance paternelle sur les enfants en dépôt qui ne sont dans le service qu'à titre précaire ; sur les enfants en garde, ils ont au contraire des prérogatives tutélaires des plus importantes, quoique mal définies, et qui comprennent l'ensemble des droits et obligations connus sous le nom de *droit de garde* ; enfin, sur les pupilles, ils ont la totalité ou la presque totalité des droits de tutelle et de puissance paternelle.

Des premiers, nous n'avons pas à parler ici ; les seconds mériteraient certes

de retenir notre attention, car leur situation juridique est des plus intéressantes, mais cet intérêt même risquerait de nous entraîner trop loin et nous serions vraisemblablement amenés à leur consacrer la séance tout entière. Je n'y insisterais pas davantage si devant la 1<sup>re</sup> Chambre du tribunal, un de nos collègues, au cours de ses conclusions, n'avait — probablement par suite d'un lapsus que le reste de sa phrase fait apparaître comme certain (le contexte montre, en effet, qu'il s'agit des enfants en dépôt) — déclaré que l'assistance publique n'avait, sur les enfants en garde, aucun droit spécial. C'est là une erreur certaine, qui, si elle n'était pas relevée, risquerait de rétroagir sur la situation même des *pupilles* dont nous nous occupons. Cela est si vrai que, quoique purement verbale, l'erreur commise par notre distingué confrère à l'égard des enfants en garde a influé sur l'ensemble de la thèse qu'il a développée devant le tribunal : peut-être que, s'il avait dû analyser en elle-même la situation légale des enfants en garde, il n'aurait pas reconnu à l'assistance publique, sur ses *pupilles*, un simple droit de garde.

\* \* \*

Depuis quelques années les théories sur la tutelle et la puissance paternelle des pupilles de l'assistance publique ont passé du domaine de la jurisprudence administrative, dont les décisions ou les avis n'étaient généralement pas connus du public, dans celui de la jurisprudence contentieuse, et maintenant ce ne sont plus seulement les spécialistes qu'elles intéressent, mais tous les juristes et jusqu'au grand public. C'est avec attention que l'on suit les instances engagées devant le tribunal de la Seine, devant la Cour d'appel de Paris, devant la Cour de cassation, devant le tribunal des conflits, et c'est avec empressement que l'on commente les décisions intervenues. Malheureusement, nous nous trouvons seulement au début d'un grand mouvement de jurisprudence et il faudra de longues années avant que l'on puisse dégager, de décisions contentieuses, une théorie d'ensemble.

Cette théorie d'ensemble existe au contraire depuis longtemps dans la jurisprudence administrative du ministère de l'intérieur. Elle s'est constituée peu à peu au cours du XIX<sup>e</sup> siècle pour prendre sa forme définitive dans les avis interprétatifs rendus en application des deux lois des 27 et 28 juin 1904. Les lois de 1904 n'ont pas créé un droit nouveau : si l'on fait exception de certaines modifications de détail — dont quelques-unes, il est vrai, ne sont pas sans importance — et de précisions apportées par le législateur en vue de mettre fin à des controverses, ces lois ne sont guère que des codifications : une mise en forme des règles coutumières en vigueur à l'époque de leur promulgation et des principes contenus dans les textes antérieurs dont les principaux étaient, d'une part, la loi du 15 pluviôse an XIII et le décret-loi du 19 janvier 1811 ; de l'autre, la loi du 24 juillet 1889. Il suit de là que les articles de la loi du 27 juin 1904, pour être interprétés sagement, ne doivent pas être isolés des dispositions légales qui les ont précédées et qu'il faut constamment faire appel à

la *tradition*. La jurisprudence administrative, née de l'application des deux lois de juin 1904, n'est donc, en grande partie, que la suite de la jurisprudence antérieure : c'est l'aboutissement d'une évolution de plus d'un siècle.

Cette jurisprudence administrative présente d'ailleurs un caractère tout spécial, sur lequel il n'est pas sans intérêt que nous nous arrêtions un instant. Quand il s'agit d'enfants assistés, de pupilles de l'assistance publique, le ministre de l'intérieur représentant de l'État n'a aucun pouvoir de décision. Les services d'enfants assistés sont des administrations décentralisées qui relèvent de personnes morales indépendantes et presque complètement autonomes ; c'étaient autrefois des établissements publics charitables, les hospices ; ce sont maintenant les départements. Dans ces conditions, le rôle du ministre est double : il consiste d'une part dans la préparation de la législation de l'avenir ; de l'autre, dans l'interprétation de la législation en vigueur. Si l'on néglige la première de ces deux fonctions, — qui n'est pourtant pas sans réagir sur la seconde, — on constate que le ministre se trouve en quelque sorte transformé en une espèce de « comité du contentieux » auquel s'adressent les 87 départements pour les questions touchant à leurs services d'enfants assistés. Les départements ont recours au ministre, soit quand ils sont embarrassés par l'interprétation d'un texte ou par la solution d'une question posée inopinément par la pratique, soit quand un désaccord se produit entre deux d'entre eux. Le ministre consulté donne un avis que le département est libre de ne pas suivre : la décision du département, qu'elle soit conforme ou non à l'avis ministériel, reste soumise aux principes généraux du droit en matière de recours, et peut être déférée par les intéressés, suivant les cas, soit aux tribunaux judiciaires, soit aux tribunaux administratifs. Ainsi le ministre n'est qu'un interprète désintéressé ; il est en quelque sorte le gardien du droit. Cette position n'est pas sans avantage, surtout si l'on remarque que, par la multiplicité et la variété des affaires qu'il est appelé à étudier, le ministre est amené à soumettre à l'analyse juridique presque tous les problèmes de la matière, et à suivre, dans le fait, les répercussions de ses avis antérieurs. Ainsi la jurisprudence administrative est conduite constamment à se critiquer elle-même et à se reviser : plus qu'aucune autre, elle est en évolution. Elle tend incessamment, non seulement vers le mieux, mais vers une interprétation générale et homogène des divers textes relatifs aux pupilles de l'assistance publique. Aussi, est-ce chez elle qu'il nous faut chercher tout d'abord des idées directrices sur la situation légale des pupilles de l'assistance publique. Après cette étude préliminaire, il nous suffira d'examiner les jugements du tribunal de la Seine dans les affaires Toussaint (8<sup>e</sup> Chambre) et Géry (1<sup>re</sup> Chambre), les arrêts de la Cour d'appel, de la Cour de cassation et du tribunal des conflits dans la même affaire Toussaint, pour avoir épuisé notre sujet et pouvoir arrêter nos conclusions.

\*  
\* \* \*

Nous allons examiner successivement comment prennent naissance les droits de l'administration, comment ils s'exercent et comment ils prennent fin. La réponse à ces trois questions nous éclairera sur la nature des droits conférés à l'assistance publique et sur l'étendue de ces droits.

## I

Avant d'aller plus loin, nous devons faire une remarque préliminaire qui est à la base même de la théorie générale que nous allons tenter de développer : c'est que, par leur nature, les droits de tutelle et de puissance paternelle ne peuvent être exercés concurremment par plusieurs personnes : s'il est vrai que, dans des cas exceptionnels, la puissance paternelle possède plusieurs titulaires, c'est qu'il se produit un démembrement de la puissance, c'est qu'un partage des droits intervient entre les différents titulaires ; mais chaque titulaire exerce seul les prérogatives qui lui sont personnelles. Il en est ainsi, par exemple, quand il y a lieu de nommer un tuteur ad hoc ou dans le cas où la mère tutrice n'a pas été maintenue dans sa tutelle, lors de son mariage, et encore quand l'orphelin possède des grands-parents. Le tuteur est investi de la plupart des prérogatives légales sur la personne ou sur les biens du mineur, mais la mère, les grands-parents ou le tuteur ad hoc en possèdent aussi une partie, notamment le droit d'accomplir un acte déterminé et celui d'accorder ou de refuser le consentement au mariage. Les droits des uns et des autres sont nettement différenciés et, s'il y a désaccord dans la doctrine et la jurisprudence, la controverse porte, non sur le caractère privatif des droits, mais sur la répartition qui doit en être faite au profit de l'un ou de l'autre des deux titulaires.

L'unité de titulaire pour un même droit, en matière de tutelle ou de puissance paternelle, est un principe fondamental qui ne paraît guère discuté. Or, ce principe entraîne une conséquence immédiate : c'est que toutes les fois où le législateur aura conféré à une personne autre que le père ou la mère des droits de puissance ou des droits de tutelle sur un enfant, par là même il aura retiré ces mêmes droits au père ou la mère.

Je tâcherai de vous démontrer dans la suite de ce rapport que, en ce qui concerne certains de ses pupilles, l'assistance publique (entendez ici par ce mot : les hospices pendant la première période, les départements pendant la seconde) s'est vu conférer, d'abord par la loi du 15 pluviôse an XIII et le décret-loi du 19 janvier 1811, ensuite par la loi du 27 juin 1904, l'intégralité des droits de puissance paternelle. Si c'est exact, il faut, par application du principe ci-

dessus énoncé, conclure que les parents des enfants admis dans le service des enfants assistés ont été dessaisis de leurs droits du jour où l'admission de l'enfant a été prononcée et où sont nés les droits des hospices ou ceux des départements.

Cette conclusion est conforme aux principes généraux de notre droit en matière de tutelle et de puissance paternelle. Il est de règle, en effet, que la puissance paternelle n'est pas dans le commerce ; les particuliers ne peuvent en disposer : seule une intervention de la puissance publique peut modifier le droit commun.

Cette intervention, suivant les cas, prend la forme d'une décision judiciaire ou celle d'une décision administrative. Quand il y a lieu d'arracher de vive force leurs droits à des parents et de prononcer leur déchéance, ou quand il s'agit d'homologuer un contrat *sui generis* intervenu entre des parents et des particuliers, des associations charitables ou des administrations d'assistance, un jugement est nécessaire ; quand, au contraire, du fait de l'abandon, les droits de puissance paternelle sont délaissés par les parents, une décision administrative suffit pour prendre acte de ce délaissement et pour rendre définitif le dessaisissement intégral volontairement consenti. En l'état actuel du droit, cette décision administrative est l'arrêté préfectoral d'immatriculation.

Les pupilles de l'assistance publique se divisent en deux grandes catégories : les enfants moralement abandonnés et les enfants matériellement abandonnés. Les moralement abandonnés ne sont admis que depuis la loi du 24 juillet 1889 : le jugement qui prononce la déchéance des parents (titre 1<sup>er</sup>) ou leur dessaisissement judiciaire (titre 2) donne ouverture aux droits de l'administration. Les matériellement abandonnés, qui sont les enfants assistés traditionnels, se subdivisent eux-mêmes en orphelins pauvres et en enfants abandonnés : malgré cette différence de terminologie, les uns et les autres sont en état d'abandon ; seulement, dans le premier cas, l'abandon est un état de fait résultant de la mort des père et mère, de la vacance de la paternité naturelle ; dans le second, c'est le résultat d'un acte volontaire, d'une déclaration tacite ou expresse de volonté des parents défailants.

La jurisprudence administrative faisant état de cette situation juridique se refuse à immatriculer comme orphelin tout enfant qui possède, soit son père, soit sa mère, soit un grand-parent ou pour laquelle une tutelle de droit commun a été constituée : dans tous ces cas, en effet, il existe encore des titulaires de la puissance paternelle ou de certains attributs de cette puissance, qui ne peuvent être dessaisis sans leur consentement. De même, l'administration n'admet pas la prise en charge d'un enfant, tant qu'il ne résulte pas des circonstances de la cause la volonté certaine d'abandon : ainsi elle ne reconnaît pas la qualité d'abandonné à l'enfant placé en nourrice et dont les mois de pension ne sont pas payés. L'enfant ne peut être le gage d'une dette pécuniaire, les droits de la mère ne pouvant être atteints par le non-paiement de cette dette. L'immatriculation au titre de pupille d'un enfant laissé ainsi chez

une nourrice impayée ne peut avoir lieu que si, par ailleurs, on a bien la preuve que la mère a entendu délaisser les droits qu'elle possède sur l'enfant.

## II

La loi donne le nom de tutelle à l'ensemble des droits que l'assistance publique (1) « est appelée à exercer sur ses pupilles : c'est là une expression traditionnelle, mais à laquelle il ne faut pas attacher de signification juridique. Notre langue du droit est pauvre et ne possède aucune expression pour désigner les droits de puissance paternelle quand ceux-ci ont un autre titulaire que le père ou la mère. Au reste, la loi du 27 juin 1904 emploie le terme de tutelle aussi bien à l'égard des pupilles admis par voie judiciaire que pour ceux admis par voie administrative, et nous savons pourtant, par la loi du 24 juillet 1889 (voy. notamment art. 17), que, dans le premier cas, ce sont les droits de puissance paternelle eux-mêmes qui sont, soit transférés, soit délégués à l'assistance publique. Si l'on ajoute que la loi de 1904 a fondu en une seule et même institution les deux tutelles qui existaient avant sa promulgation, on voit que l'argument de texte se retourne contre ceux qui seraient tentés de l'invoquer : la fusion opérée tend, en effet, à montrer que sous le nom de « tutelle » c'est bien l'ensemble des droits de puissance paternelle que la loi de 1904 remet aux départements. Cette manière de voir est corroborée par l'étude du fond de la question. Si, en effet, l'on passe en revue les différents attributs qui constituent

(1) Dans le droit antérieur à la loi du 27 juin 1904, les droits enlevés aux parents ou ceux délaissés par eux étaient exercés, dans le premier cas, par l'inspecteur des enfants assistés, dans l'autre par la commission administrative de l'hospice dépositaire.

Aux termes de l'article 11 de la loi du 27 juin 1904, ils le seraient, à l'heure actuelle, par le préfet du département où l'enfant est immatriculé. C'est là une affirmation qui n'est que partiellement conforme à la réalité. A vrai dire, le véritable titulaire des prérogatives tutélaires n'est pas le préfet, mais le *département* qui, comme toute personne morale, agit au moyen de ses représentants. Il faut noter d'autre part que, si le préfet est dans 86 cas le représentant du département dans un département, celui de la Seine, il partage cette qualité avec le directeur de l'administration générale de l'Assistance publique de Paris, agissant alors pour le compte des pupilles du département de la Seine. De plus, le préfet-tuteur et le directeur de l'administration générale de l'Assistance publique de Paris n'ont pas l'intégralité des attributions tutélaires. Le principe administratif de la séparation de l'ordonnateur et du comptable est appliqué à la tutelle des enfants assistés. (Il l'était déjà sous le régime du décret de 1811 et de la loi de l'an XIII.) Il vient limiter les attributions des préfets et du directeur qui jouent le rôle d'ordonnateur des deniers pupillaires, alors que les trésoriers-payeurs généraux et le receveur de l'administration générale de l'Assistance publique de Paris remplissent celui de comptable desdits deniers. Ces indications sommaires sont nécessaires pour montrer que les droits du préfet-tuteur sont moins étendus que ceux de l'administration tutrice. Il importe de tenir compte de ces faits si l'on veut déterminer exactement la situation légale des pupilles et l'étendue des pouvoirs que la législation en vigueur confère à leur égard à l'assistance publique. Ces pouvoirs ne sont pas régis uniquement par l'article 13 qui, à première vue, paraît être le siège de la matière, mais par un ensemble de dispositions éparses qu'il faut rapprocher les unes des autres : au reste, la rédaction de l'article 13 est elle-même si confuse et composée d'éléments si hétérogènes que ce texte non éclairé par la tradition et les travaux préparatoires est pour ainsi dire inintelligible.

la puissance paternelle et la différence de la tutelle, on est amené à reconnaître que ces attributs appartiennent tous, soit au département, personne morale, soit à ses représentants (1).

## A

Considérons tout d'abord les attributs concernant la **protection de la personne** du pupille.

### 1° Obligation d'entretien

A la différence du tuteur de droit commun, qui n'est pas tenu de participer de ses deniers aux frais de la tutelle, le département a l'obligation de pourvoir aux frais d'entretien de ses pupilles. C'est là une obligation résultant de la puissance paternelle : elle est édictée par les articles 203 et suivants du Code civil et par de nombreux textes de la loi du 27 juin 1904 et de la loi du 28 juin 1904. Dans la première de ces lois, elle est plus particulièrement sanctionnée par l'article 46, qui énumère les dépenses du service, et par l'article 55 qui donne le caractère obligatoire aux dépenses les plus essentielles.

La loi de l'an XIII et le décret de 1811 imposaient jadis cette obligation à l'hospice-tuteur.

### 2° Droit de jouissance légale

En droit civil (art. 384), la jouissance légale est le droit qui appartient au père durant le mariage, et après sa dissolution au survivant des père et mère, de jouir des biens appartenant à leurs enfants mineurs de 18 ans et non émancipés.

C'est le même droit que la loi de 1904, article 16, paragraphe 1, reconnaît au département :

Art. 16. — Les revenus des biens et capitaux appartenant au pupille, à l'exception de ceux provenant de son travail et de ses économies, sont perçus au profit du département jusqu'à l'âge de 18 ans, à titre d'indemnité des frais d'entretien. (Toutefois, sur l'avis du conseil de famille, le préfet peut faire à

(1) L'organisation de la tutelle de l'assistance publique, quoique présentant de grandes analogies avec la tutelle des enfants de famille, garde un caractère très original. Le tuteur est en principe irresponsable ; en tout cas, sa responsabilité ne dépasse pas celle des administrateurs (principe de la séparation des ordonnateurs et des comptables). Le conseil de famille est à la fois une assemblée tutélaire et un conseil administratif chargé d'assurer les comptes tutélaires et de contrôler la gestion du préfet-administrateur, du préfet-tuteur. Le subrogé-tuteur n'existe pas. Enfin, tout un personnel spécial (inspecteurs, sous-inspecteurs, commis d'inspection) est mis à la disposition du tuteur pour l'exercice de ses fonctions tutélaires : en effet, c'est ce personnel spécialisé qui accomplit les actes journaliers de la tutelle.

cet égard, au moment de la reddition des comptes, toute remise qu'il jugera équitable.)

Sous l'empire de l'ancienne législation, l'article 7 de la loi du 15 pluviôse an XIII accordait le même usufruit aux hospices, tuteurs des enfants.

*Biens auxquels s'applique la jouissance légale.*— Toutes les règles applicables au droit de jouissance des père et mère trouvent leur place en ce qui concerne le droit de jouissance du département. Le produit du travail reste à la disposition des enfants; de même, les donateurs ou légataires peuvent, par l'acte de donation entre vifs ou testamentaire, exclure le département de la jouissance légale des biens légués ou donnés. C'est ce qui est arrivé notamment en ce qui concerne deux enfants assistés qui ont hérité chacun de 200.000 francs.

Le décret, portant règlement d'administration publique, en date du 19 juin 1909, sur la comptabilité des deniers pupillaires, et les instructions ministérielles rendues pour son application, indiquent la marche à suivre pour sauvegarder les intérêts des enfants, toutes les fois où le droit de jouissance du département ne doit pas être exercé.

*Charges de la jouissance légale.*— Ces charges sont en principe les mêmes, qu'il s'agisse des enfants de famille ou des enfants assistés. Elles ne diffèrent qu'en ce qui concerne certaines modalités.

### 3° Droit de garde

Le droit de garde et de surveillance est accordé au père pour lui permettre de remplir le devoir d'éducation dont il est tenu vis-à-vis de son enfant.

Ce droit appartient au département à l'égard de ses pupilles. Il a la même étendue et les mêmes limites que le droit de garde du Code civil.

C'est en vertu du droit de garde, qui est régi par l'article 374 du Code civil, que le préfet-tuteur peut obliger le pupille à rester dans le placement qu'il lui assigne : à l'hospice dépositaire, chez des nourriciers, chez un patron, dans une maison d'apprentissage, dans un collège; et qu'il obtient des tribunaux la réintégration, par la force armée, des pupilles évadés de leur placement.

C'est en vertu du même droit qu'il exerce sur l'enfant et sur ses relations une surveillance active; que, notamment, il prend connaissance des lettres écrites au pupille, les retient, même les supprime ou en réclame la remise à l'administration des postes.

De très nombreuses décisions (ordonnances de référé, jugements et arrêts) consacrent à chaque instant le droit de garde du préfet-tuteur.

### 4° Droit de correction

Jusqu'en 1904, les administrateurs des hospices et les inspecteurs des enfants assistés exerçaient, dans les conditions du Code civil, le droit de correction du père de famille. Depuis la mise en vigueur de la loi du 28 juin 1904, les préfets-tuteurs ont à leur disposition une seconde procédure qui répond mieux au caractère éducatif des mesures à prendre: c'est le droit de correction de l'article 2 de la loi du 28 juin 1904.

### 5° Droit d'éducation (1)

Ce droit est le plus essentiel de tous. Les services d'enfants assistés ont précisément pour but de procéder à l'éducation des enfants qui leur sont envoyés.

#### Du principe de la représentation considéré au point de vue de la protection de la personne du pupille

Ici, encore, il y a identité de situation entre les enfants assistés et les enfants de famille.

Nous nous contenterons de présenter, à titre d'exemple, une observation, en ce qui concerne l'un des actes que le mineur doit accomplir seul: le mariage. Le droit de consentir au mariage est considéré comme rentrant dans la *jouissance paternelle, stricto sensu*: il peut appartenir à la mère ou aux grands-parents alors qu'aucun de ceux-ci ne possède la tutelle. Or, dans le système de la loi du 27 juin 1904, ce droit appartient *toujours* au préfet-tuteur en conseil de famille (2).

## B

**Protection des biens des pupilles.** — Les observations présentées en ce qui concerne la protection de la personne du pupille retrouvent leur application en ce qui concerne la protection des biens du pupille. Le tuteur des enfants assistés a le **droit d'administration légale** du père de famille et il peut en être écarté dans les mêmes conditions que lui. La distinction des **biens** et des **deniers** et les règles spéciales aux deniers pupillaires ne modifient rien à cette situation légale: elles montrent au contraire qu'à l'inverse de la tutelle du

(1) Pour plus de détails sur tous ces points, on peut se reporter au volume *les Enfants Assistés* (Émile-Paul, 1912) qui a paru au lendemain de la dernière séance du comité de défense.

(2) *Op. cit.*, p. 168. — Il y a lieu de remarquer combien la rédaction de l'article 13 est défectueuse.

droit commun et conformément à la puissance paternelle du Code civil, la tutelle de la loi de 1904 a principalement en vue la protection de la *personne* du pupille et qu'elle se préoccupe de cet objet même quand il s'agit de la gestion du patrimoine de l'enfant (1).

### III

La tutelle des enfants de famille prend fin *ex parte tutoris* ou *ex parte pupilli*. En ce qui concerne les enfants assistés, la tutelle ne prend jamais fin *ex parte tutoris*. Cela résulte de ce double fait : que l'institution tutélaire de la loi de 1904 est une institution de *puissance paternelle* et que le véritable titulaire des droits de puissance est le *département* et non le préfet. Or, si les préfets se succèdent, la personne morale « département » est permanente et indéfinie.

*Ex parte pupilli*, la tutelle des enfants assistés prend fin par :

- 1° Le décès de l'enfant ;
- 2° L'arrivée de la majorité du pupille ;
- 3° L'émancipation du mineur ;
- 4° La dévolution d'une tutelle officieuse ;
- 5° La remise définitive de l'enfant à la famille.

Toutes ces causes de cessation de tutelle, sauf une, « la remise aux parents », se retrouvent pour les enfants de famille. Seule cette dernière doit retenir notre attention : c'est, en effet, à propos d'elles, qu'éclatent les conflits entre les droits de l'administration et ceux des familles.

La cessation de la tutelle de l'Assistance publique par *remise aux parents* (2) est conditionnée par les principes mêmes qui régissent l'*ouverture de cette tutelle*.

*Parallèle entre l'ouverture et la cessation de la tutelle.* — Nous avons vu que, suivant les cas, il fallait une décision judiciaire ou une décision administrative pour donner naissance aux droits de l'administration : la décision administrative suffit quand l'abandon est absolu ou matériel ; il faut une décision judiciaire quand l'abandon est partiel ou moral. Cette même distinction se retrouve, en ce qui concerne la fin de la tutelle : conformément à un principe fondamental de notre droit public, l'autorité qui a qualité pour

(1) *Op. cit.*, p. 175.

(2) Il convient de remarquer que dans deux cas au moins, « l'émancipation du mineur » et la « dévolution d'une tutelle officieuse », la décision par laquelle l'administration met fin à ses droits de puissance paternelle reud par là même impossible la réouverture des droits des parents. Ceux-ci sont valablement et définitivement dessaisis. En autorisant la cessation de ses droits, l'administration, par là même, délivre l'enfant de toute puissance paternelle. Cette considération n'est pas sans intérêt pour apprécier la nature juridique de la « remise » et ses effets légaux.

*nommer* a également qualité pour *révoquer*. La loi du 15 pluviôse an XIII et le décret du 18 janvier 1811 d'une part, la loi du 24 juillet 1889 de l'autre, avaient maintenu ce principe que l'article 17 de la loi du 27 juin 1904 a consacré à nouveau. Les *tribunaux* — et les tribunaux seuls — quand il s'agit des moralement abandonnés ; l'*administration* — et l'administration seule — quand il s'agit des matériellement abandonnés, ont compétence pour mettre fin aux droits de l'Assistance publique et pour faire revivre ceux des parents.

Le premier point n'a pas, dans la pratique, soulevé de difficultés. Il en a été autrement dans le second. Les parents d'enfants matériellement abandonnés auxquels une décision administrative a refusé la reprise de leurs enfants ont voulu en appeler aux tribunaux judiciaires. Leurs efforts ont tendu à faire modifier par la jurisprudence le droit en vigueur et à faire décider que, dans tous les cas, qu'il s'agisse de moralement ou de matériellement abandonnés, une décision judiciaire pourrait toujours mettre fin à la tutelle administrative.

C'était là une tentative singulièrement hasardée, à laquelle la Cour de cassation vient de couper court, mais qui a eu le grand avantage de poser la question des « recours » (1).

(1) Le parallélisme que nous avons relevé entre les décisions d'admission et les décisions de retrait se retrouve en ce qui concerne le recours. Comme nous le montrerons plus loin, les recours sont les mêmes, qu'il s'agisse de l'admission ou du retrait et sont, soit judiciaires, soit administratifs, suivant la nature de l'autorité dont émane la décision critiquée.

\* \* \*

Le rappel des principes fondamentaux de la législation des enfants assistés nous permettra de procéder très rapidement à l'examen de la jurisprudence contentieuse.

Nous rechercherons dans chacune des décisions intervenues la solution adoptée en ce qui concerne : a, l'ouverture de la tutelle de l'assistance publique ; b, l'étendue des droits contenus dans cette « tutelle » ; c, la fin de la « tutelle ».

1<sup>o</sup> Tribunal de la Seine. — 8<sup>e</sup> Chambre. — 27 juillet 1907. — Enfant TOUSSAINT

Ce jugement traite uniquement la question de *reprise* de l'enfant, mais *implicitement* il semble réduire à néant les droits que l'administration pouvait posséder sur le jeune Toussaint.

L'originalité de cette décision consiste dans la netteté de sa thèse qui fait ressortir le rapprochement de deux considérants, l'un relatif aux *faits* de la cause, l'autre à la situation *légale*.

*Faits.* — « Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'état d'indigence invoqué par les époux T..... pour obtenir l'assistance judiciaire afin de suivre la présente instance est surabondamment établi ; que la demande formée par les époux T....., qui n'ont même pas songé à reconnaître leur enfant et à le légitimer quand ils ont contracté mariage, apparaît, si l'on n'envisage que l'intérêt de cet enfant, comme une pure aberration, sinon comme le résultat de la part des époux T..... d'un calcul intéressé ; qu'il est hors de doute que le mineur E..... qui a passé sa première enfance au grand air de la campagne, qui est aimé des parents nourriciers dont il a reçu les soins, qui leur a donné toute son affection, va, dès qu'il aura été violemment arraché de leurs mains, se trouver dans des conditions de vie morale et matérielle bien inférieures à celles dont il a joui jusqu'ici ; qu'il est, selon toute vraisemblance, destiné, à brève échéance, à devenir la proie de la misère physiologique. »

*Droit.* — « Attendu, toutefois, qu'en l'absence d'un texte de loi édictant la déchéance *ipso facto* de la puissance paternelle contre les parents qui abandonnent leur enfant à l'assistance publique, ou conférant aux juges un pouvoir souverain d'appréciation sur les requêtes en remises d'enfants adressées à cette administration, le tribunal est malheureusement obligé de faire droit à la demande des époux T..... »

Le jugement de la 8<sup>e</sup> Chambre ignore l'ensemble de la loi du 27 juin 1904 et spécialement l'article 17 ; il va jusqu'à regretter qu'il n'existe dans

notre législation aucune disposition analogue à celle écrite dans ce dernier texte.

La thèse adoptée était si étrange qu'elle ne pouvait être passée sous silence. Aussi le ministre de l'intérieur a-t-il pensé qu'il convenait de soumettre le point en litige au tribunal des conflits d'abord, au Conseil d'État ou à la Cour de cassation ensuite. C'est ainsi que le jugement de la 8<sup>e</sup> Chambre a été le point de départ du mouvement de jurisprudence auquel nous assistons.

2<sup>o</sup> Cour d'appel de Paris. — 8<sup>e</sup> Chambre. — 8 juillet 1909. — Enfant TOUSSAINT

La Cour, sans faire siennes les considérations de fait relevées par le jugement précité, en adopte les motifs juridiques, mais elle les précise et les développe.

L'arrêt ne reconnaît à l'assistance publique aucun droit sur ses pupilles : elle n'en a pas plus que l'administration pénitentiaire sur les siens. Elle ne possède même pas le droit de garde concédé au tuteur de droit civil. « Cette loi, en effet, en ouvrant par son article 17, à l'assistance publique, la simple faculté de consentir, aux parents qui la réclament, la remise de l'enfant, si elle est dans son intérêt, n'a point implicitement, par là, entendu reconnaître à cette administration un droit de garde sur le pupille, au détriment du père ainsi privé de l'élément le plus précieux et le plus essentiel de la puissance paternelle.... ».

Les droits de l'administration étant inexistantes, l'abandon ne saurait leur donner ouverture : l'abandon ne figure pas dans la liste des « causes de déchéance » et l'on ne saurait ajouter à cette liste qui est de droit strict.

De même la remise met fin, non à une situation de droit, mais à une situation de fait ; par suite, il importe peu que l'administration refuse ou non la remise par application de l'article 17. Les parents qui exercent des droits dont ils n'ont jamais été privés n'ont qu'à s'adresser aux tribunaux pour les faire sanctionner.

Il est inutile d'insister sur la gravité qu'aurait eue, dans la pratique, la thèse de la Cour de Paris, si elle avait triomphé devant la Cour de cassation. C'était d'une part reconnaître à tout parent peu consciencieux la faculté de mettre ses enfants en pension aux frais de la collectivité pendant la période où ils coûtent et de les reprendre à l'âge où ils peuvent rapporter ; c'était, d'autre part, compromettre le sort des cent cinquante mille enfants qui, à raison des revendications toujours possibles des parents, n'auraient plus trouvé que difficilement des familles d'adoption.

3<sup>o</sup> Tribunal de la Seine. — 1<sup>re</sup> Chambre. — 4 janvier 1911. — Enfant GÉRY

Le jugement du 4 janvier 1911 est la première décision judiciaire où la situation juridique des enfants assistés soit analysée d'un peu près. Il a été rendu à la requête de notre collègue, M. Paul Matter, dont la *Gazette des tribunaux* a publié les très remarquables conclusions.

La thèse de M. le substitut Paul Matter, que le tribunal a consacrée, porte sur les trois points que nous examinons.

A. *Ouverture de la tutelle.*— L'abandon est le fait juridique qui permet l'ouverture, par voie administrative, de la tutelle de l'assistance. « La loi de 1904, dit M. Matter, a ajouté à l'article 442 un cas nouveau d'incapacité et d'exclusion. »

B. *Étendue de la tutelle.*— « La tutelle légale instituée par la loi de 1904 est, dit M. Matter, identique à celle créée par l'article 390 du Code civil au profit du survivant des père et mère en cas de dissolution du mariage par décès. » Et le tribunal précise : « Attendu qu'il résulte des textes ci-dessus visés (art. 5, 11, 12, 13, 17 de la loi du 27 juin 1904) que les rapports respectifs de l'administration tutrice des pupilles de l'assistance publique et des parents de ces enfants sont ceux du tuteur et des parents d'un enfant placé sous la tutelle d'une autre personne que son père ou sa mère, tels que lesdits rapports sont organisés par le droit commun du droit civil. »

De tout ceci, le ministère public et le tribunal tirent cette conséquence que l'administration a la *garde* de l'enfant, mais que la famille conserve la puissance paternelle.

« Attendu qu'aux termes de ces dispositions du droit commun (art. 450 du Code civil), le tuteur prend soin de la personne du mineur et qu'il en est le gardien légal, mais que cependant il ne jouit pas d'un pouvoir exclusif sur ledit mineur, et est, à cet égard, soumis au contrôle du conseil de famille ; qu'il peut même arriver que l'autorité tutélaire soit limitée par la coexistence de la puissance paternelle, lorsque la tutelle du mineur a été confiée à une personne autre que le père ou la mère dudit mineur, sans que, cependant, ceux-ci aient perdu la puissance paternelle sur leur enfant. »

C. *Cessation de la tutelle.*— La coexistence de la tutelle et de la puissance paternelle entraîne forcément des conflits. Qui les tranchera et qui sera ainsi amené à mettre fin aux droits de l'assistance publique ? Le ministère public et le tribunal répondent : mais, comme en droit commun, le conseil de famille d'abord, le tribunal ensuite ! « Attendu qu'il est de principe que les conflits entre l'autorité tutélaire et la puissance paternelle du père ou de la mère du mineur sont soumis au conseil de famille et, s'il y a lieu, en appel, et en dernier ressort, à l'autorité judiciaire, à qui il appartient de départager les deux pouvoirs en désaccord, en s'inspirant uniquement, pour statuer sur ce conflit des deux autorités rivales, de l'intérêt supérieur de l'enfant, dont il importe, avant tout, d'assurer la bonne éducation et la protection efficace, tant au point physique qu'au point de vue moral. »

Tout cela se tient. On se trouve en face d'une théorie d'ensemble dont on peut ne pas partager les conclusions, mais dont on doit reconnaître l'harmonie

et la cohésion. Il suffit désormais de poursuivre l'analyse commencée pour arriver à une vue exacte de la situation juridique des enfants ; notre conception est contenue implicitement dans la thèse de la 1<sup>re</sup> Chambre. La critique méthodique des idées émises l'en dégage aisément.

A. *Ouverture de la tutelle.*— Le tribunal déclare que l'abandon constitue un nouveau cas d'incapacité ou d'exclusion ; c'est là une explication ingénieuse, mais incomplète, des dispositions légales. Les incapacités légales sont de droit privé et doivent être appréciées par les tribunaux civils. Ici, rien de pareil. C'est une décision administrative, un acte de puissance publique, qui met fin aux droits des parents. Pourquoi ? parce que ceux-ci étaient en déshérence. La décision qui intervient ne constate pas l'incapacité des parents et ne prononce pas leur exclusion de la tutelle : c'eût été le rôle des tribunaux ; elle se borne à créer une situation légale telle que, dans l'avenir, le jour où les parents voudront reprendre leurs droits, ils se trouveront en présence d'une institution tutélaire investie des droits qu'ils n'ont pas voulu exercer eux-mêmes.

B. *Étendue de la tutelle.*— La 1<sup>re</sup> Chambre admet la coexistence de la tutelle et de la puissance paternelle. C'est là, nous l'avons vu, une erreur. En cas d'abandon, les parents ne conservent aucune des prérogatives qui restent au père de famille quand il n'est pas investi de la tutelle.

Le tribunal, d'autre part, semble ne reconnaître à l'assistance publique que le *droit de garde*. La thèse de la 1<sup>re</sup> Chambre n'est pas très affirmative sur ce point. — On peut se demander, étant donné l'objet du litige, si le tribunal n'a pas voulu simplement dire que l'administration avait le droit de garder l'enfant, c'est-à-dire de ne pas le rendre. Quoi qu'il en soit, si le tribunal limite les prérogatives tutélares au sens droit de garde, il commet ici encore une erreur manifeste. (Voy. supra.)

C. *Cessation de la tutelle.*— Implicitement, M. Paul Matter et la 1<sup>re</sup> Chambre ont reconnu — contrairement au droit commun — à l'administration le droit de déclarer les parents *incapables* d'exercer la tutelle et de les en *exclure*. Ils auraient dû logiquement admettre que l'administration a également le pouvoir de *maintenir* cette exclusion aussi longtemps que l'intérêt de l'enfant le commanderait (1). Ils l'auraient dû d'autant plus que l'article 17 le dit en termes très nets. Or, ils tiennent pour non écrites toutes les dispositions de l'article 17 de la loi du 27 juin 1904 contraires à ce point de vue et posent en principe que « les tribunaux *seuls* peuvent décider où est l'intérêt de l'enfant ».

Si les tribunaux ont seuls qualité pour dire où est l'intérêt de l'enfant au moment où les parents veulent le reprendre, on ne comprend pas qu'ils n'aient pas eu qualité pour le dire au moment où l'enfant leur a été enlevé.

(1) *Op. cit.*, p. 207 et suiv.

*h. de Larochelle* *Après l'état-  
de conseil de famille*

Dernière observation : dans le système de la loi de 1904, le conseil de famille n'est pas un juge de première instance des contestations qui s'élèvent entre le père et le tuteur légal. Aux termes de l'article 17, le préfet est tenu de demander son avis au conseil ; il n'est pas tenu de le suivre ; il agit, en effet, ici, comme autorité administrative et non comme personne de droit privé.

4<sup>o</sup> Cour de cassation.— Chambre civile.— 10 janvier 1912.— Enfant TOUSSAINT

La Cour de cassation a poursuivi l'analyse si bien commencée par la 1<sup>re</sup> Chambre.

A. *Ouverture de la tutelle.*— La Cour a dégagé les deux termes du problème ; elle a vu très nettement que, pour qu'il y ait ouverture de la tutelle de l'assistance publique, il fallait le concours de deux volontés : d'une part, celle des parents qui délaissent leurs droits ; d'autre part, celle de l'administration qui admet l'enfant. « Attendu..... que la faculté, pour le tuteur, de conserver éventuellement la garde de l'enfant malgré la volonté des parents est une conséquence de la modification apportée à l'exercice de la puissance paternelle de ces derniers par le fait de l'abandon et par l'organisation de la tutelle administrative qui en est le résultat. »

B. *Étendue de la tutelle.*— L'arrêt ne tranche pas directement ce point : il reconnaît que l'ouverture de la tutelle administrative apporte des modifications à la puissance paternelle sans dire quelle est l'étendue de ces modifications. Toutefois, sur ces deux points, il contient des précisions intéressantes : 1<sup>o</sup> l'administration a la faculté de conserver la garde de l'enfant malgré la volonté des parents ; 2<sup>o</sup> les faits postérieurs à l'ouverture de la tutelle administrative sont sans effet sur cette tutelle : ainsi la reconnaissance de l'enfant par son père et sa légitimation ne portent pas atteinte aux prérogatives tutélaires de l'assistance publique.

C. *Cessation de la tutelle.*— La loi estime : 1<sup>o</sup> que le tuteur a le droit de conserver la garde de l'enfant malgré la volonté des parents ; 2<sup>o</sup> que seul le tuteur en conseil de famille peut statuer valablement sur la remise. Dans ce système, les tribunaux ne conservent un droit de contrôle « qu'autant que l'intérêt de l'enfant serait compromis ». La Cour se réserve à l'égard de l'assistance publique les mêmes pouvoirs qu'à l'égard des père et mère investis de l'intégralité des droits de puissance paternelle.

\*  
\*  
\*

Reste la question du recours contre la décision qui prononce l'admission de l'enfant dans le service et celle qui décide sa radiation. Très simple quand la décision a été prise par l'autorité judiciaire, la question devient très délicate dans l'autre hypothèse, et son examen nous entraînerait très loin. Nous serions obligés de faire une critique minutieuse de l'arrêt du tribunal des conflits du 12 décembre 1908 et de présenter une théorie d'ensemble des recours en matière administrative. Cet exposé dépasserait de beaucoup les limites que notre étude peut comporter.

Qu'il me suffise d'indiquer que les tribunaux administratifs n'ont jamais été appelés à se prononcer sur leur compétence ; que les tribunaux judiciaires et le tribunal des conflits attribuent à l'autorité judiciaire la connaissance des litiges relatifs à la radiation de l'enfant, mais qu'ils semblent admettre une solution inverse en ce qui concerne l'admission de l'enfant.

Quoi qu'il en soit, la jurisprudence inaugurée par le tribunal des conflits le 12 décembre 1908, même si elle n'est pas appelée à persister, aura eu l'avantage de permettre aux tribunaux judiciaires l'étude approfondie de la « tutelle légale » de l'assistance publique et rendra possible un jour la détermination des compétences respectives, en cette matière, des tribunaux judiciaires et des tribunaux administratifs.

*La puissance paternelle est le fondement  
officiel  
de la puissance publique  
deux aspects :  
1<sup>o</sup> acte de puissance publique  
2<sup>o</sup> acte de tutelle  
Question juridique d'état*

Projet de vœu

LE COMITÉ,

Considérant que les lois des 27 et 28 juin 1904 donnent aux départements la possibilité d'acquiescer, sous le nom de « tutelle », la jouissance et l'exercice des droits de puissance paternelle délaissés volontairement par les parents qui ont abandonné leurs enfants et que, du jour où est intervenue la décision administrative d'« immatriculation », la « tutelle » ne peut prendre fin au regard des parents que par une décision administrative de « radiation » prise conformément à l'article 17, paragraphe 1, de la loi du 27 juin 1904; qu'il en est tout autrement au regard des enfants moralement abandonnés, que les parents veulent conserver (loi du 24 juillet 1889, titre 1<sup>er</sup>) ou sur lesquels ils entendent garder en tout cas certaines prérogatives de puissance (loi du 24 juillet 1889, titre 2); qu'alors une décision judiciaire est nécessaire pour donner ouverture à la « tutelle » du département intéressé et pour mettre fin à cette tutelle ;

EST D'AVIS qu'il y a lieu :

- 1° De maintenir les bases de la législation actuelle et de laisser au préfet, en conseil de famille, le soin d'apprécier si la remise aux parents des enfants matériellement abandonnés est ou non justifiée ;
- 2° De généraliser la pratique qui consiste à comprendre dans les conseils de famille des enfants assistés des représentants autorisés de la magistrature, du barreau et des facultés de droit.

*Remise de l'enfant au père en le cas de mariage*  
*non - ben*  
*Non ven à simple*  
*Non ven à simple*

*Remise des enfants - 52 000 fr*  
*2 000 remis (d'abs -*  
*1/4 non*

ANNEXES

*Après mariage -*  
*52 / 1500 = mineur*  
*de la carte*  
*collet*

Tribunal civil de la Seine. — 8<sup>e</sup> Chambre. — 27 juillet 1907. — Enfant TOUSSAINT

Le Tribunal :

Attendu que la demoiselle E.... aujourd'hui femme T...., a accouché, le 24 décembre 1896, d'un enfant du sexe masculin, inscrit le 26 décembre 1896 sur les registres d'état civil du 11<sup>e</sup> arrondissement de Paris sous les noms de Georges-Alfred, fils de la demanderesse et de père non dénommé; que la demoiselle E.... confia cet enfant à l'assistance publique aussitôt après sa naissance; qu'elle a épousé Auguste-Anatole T.... le 4 septembre 1909, par-devant l'officier de l'état civil du 19<sup>e</sup> arrondissement de Paris; que suivant actes reçus à la mairie du 19<sup>e</sup> arrondissement de Paris, Georges-Alfred E.... fut reconnu par sa mère le 23 janvier 1905, et par T.... le 18 avril de la même année;

Attendu qu'après avoir été admis au bénéfice de l'assistance judiciaire, à raison de leur état d'indigence justifié, les époux T.... ont, par exploit de Favre, huissier à Paris, en date du 29 décembre 1906, formé contre le directeur de l'assistance publique, ès qualité, une demande en remise de l'enfant Georges-Alfred E.... confié par la demoiselle E.... à l'assistance publique avant son mariage avec T....;

Attendu que, par conclusions signifiées le 14 mars 1907, l'administration de l'assistance publique déclare que l'intérêt de l'enfant s'oppose à la mesure sollicitée par les époux T...., qu'en effet, cet enfant actuellement âgé de onze ans a été placé dans une famille où il est entouré d'affection et considéré comme un des enfants de la maison; que ses parents nourriciers sont dans l'aisance et se proposent d'assurer dans la suite sa situation matérielle; que, subsidiairement et pour le cas où le tribunal croirait devoir ordonner la remise de l'enfant, l'administration de l'assistance publique conclut à ce que les époux T.... soient condamnés à lui payer la somme de 50 francs, représentant une très faible partie des frais d'entretien du mineur;

Attendu que, par délibération du 8 novembre 1906, le conseil de famille des pupilles du département de la Seine a été d'avis qu'il n'était pas possible d'enlever son pupille à ses nourriciers qui, non seulement l'aiment comme leur propre enfant, mais encore, malgré la présence de quatre filles, ont trouvé le moyen de constituer à son profit un livret de caisse d'épargne et se proposent d'assurer dans la suite sa situation; qu'au surplus, l'enfant consulté, a toujours refusé de quitter sa nourrice, qu'il considère comme sa mère et qu'il est certain, ajoute le directeur, qu'il faudra l'enlever de force si la remise est ordonnée;

Attendu qu'il résulte des renseignements fournis au tribunal que les époux T.... habitent, depuis trois ans environ, rue d'Allemagne, n° 6; qu'ils n'ont pas d'enfant et occupent à cette adresse un logement du loyer annuel de 240 francs; que le sieur T...., qui est garçon coiffeur, ne paraît pas travailler régulièrement; qu'il relève de maladie et a été opéré en mai dernier de deux hernies; que la femme T.... est ouvrière confectionneuse et travaille chez une de ses voisines, que son salaire peut être évalué à 1 fr. 50 environ; que, quant à T.... comme actuellement il n'a pas de place fixe et ne fait que des extras, il est impossible de fixer, même approximativement, le montant de son salaire; que depuis qu'ils habitent le quartier les époux T.... n'ont fait l'objet d'aucune remarque défavorable;

Attendu qu'il résulte de ce qui précède que l'état d'indigence invoqué par les époux T....

pour obtenir l'assistance judiciaire afin de suivre la présente instance est surabondamment établi; que la demande formée par les époux T..... qui n'ont même pas songé à reconnaître leur enfant et à le légitimer quand ils ont contracté mariage, apparait, si l'on n'envisage que l'intérêt de l'enfant, comme une pure aberration, sinon comme le résultat de la part des époux T..... d'un calcul intéressé; qu'il est hors de doute que le mineur E..... qui a passé sa première enfance au grand air de la campagne, qui est aimé des parents nourriciers dont il a reçu les soins, qui leur a donné toute son affection, va, dès qu'il aura été arraché de leurs mains, se trouver dans des conditions de vie morale et matérielle bien inférieures à celles dont il a joui jusqu'ici; qu'il est, selon toute vraisemblance, destiné à brève échéance à devenir la proie de la misère physiologique; que la sollicitude tardive des époux T..... pour le jeune E..... se manifesterait d'une façon plus bienfaisante pour leur enfant et plus honorable pour eux-mêmes, soit en allant le voir chez ses parents nourriciers, soit en lui envoyant quelques menues sommes d'argent destinées à augmenter son bien-être ou à accroître son pécule, que l'administration de l'assistance publique doit être hautement approuvée de résister par tous les moyens en son pouvoir à de pareils abus qui se réclament des droits de la puissance paternelle;

Attendu, toutefois, qu'en l'absence d'un texte de loi édictant la déchéance *ipso facto* de la puissance paternelle contre les parents qui abandonnent leur enfant à l'assistance publique, ou conférant aux juges un pouvoir souverain d'appréciation sur les requêtes en remises d'enfants adressées à cette administration, le tribunal est malheureusement obligé de faire droit à la demande des époux T.....;

Par ces motifs;

Dit que, sur la signification du présent jugement et après paiement par les époux T..... de la somme de 50 francs dont il va être parlé, l'administration de l'assistance publique sera tenue de remettre le jeune Georges-Alfred E..... à ses père et mère naturels, les époux T.....;

Déboute les époux T..... du surplus de leurs conclusions et, avant tout, de leur demande de condamnation de l'assistance publique à une astreinte de 50 francs par jour de retard dans la remise de l'enfant; condamne les époux T..... à payer la somme de 50 francs à l'assistance publique;

Et, attendu que la demande a été formée dans l'intérêt exclusif des époux T....., les condamne aux dépens.

**Cour d'appel de Paris.— 8<sup>e</sup> Chambre.— 8 juillet 1909.— Enfant TOUSSAINT**

La Cour :

Considérant qu'en principe les déchéances sont toutes de droit rigoureusement étroit;

Or, considérant que, dans l'état actuel de notre législation, l'abandon par ses parents de l'enfant naturel reconnu n'emporte point, par lui-même, la déchéance de la puissance paternelle née de la reconnaissance régulièrement opérée; que, par suite, l'assistance publique, à laquelle l'enfant a été confié, n'est nullement fondée à prétendre en conserver la tutelle, lorsque la remise lui en est demandée par ceux qui tiennent alors de la loi, aussi bien que de la nature, une prérogative dont l'essence est de ne point être démontrée; que c'est vainement, en conséquence, que l'appelante invoque, au soutien de ses prétentions, les dispositions de la loi du 27 juin 1904; que cette loi, en effet, en ouvrant par son article 17 à l'assistance publique la simple faculté de consentir, aux parents qui la réclament, la remise de l'enfant, si elle est dans son intérêt, n'a point, implicitement, par là, entendu reconnaître à cette administration un droit de garde sur le pupille au détriment du père, ainsi privé de l'élément le plus précieux et le plus essentiel de la puissance paternelle; qu'interpréter en un sens contraire les termes de l'article précité serait, en quelque sorte, arbitrairement et par voie détournée, comprendre parmi les cas de déchéance l'abandon de l'enfant;

Considérant, en fait, que né à Paris le 24 décembre 1896 et inscrit sur les registres de l'état civil du onzième arrondissement sous les prénoms de Georges-Alfred, comme fils de demoiselle

Marie E... et de père non dénommé, l'enfant dont le sort fait l'objet du litige actuel fut, aussitôt après sa naissance, remis par sa mère à l'assistance publique et immatriculé comme pupille; que le 4 septembre 1900, ladite demoiselle E... contractait mariage avec Auguste-Anatole T... et que, successivement, par actes des 23 janvier et 16 avril 1905, tous deux reconnaissent l'enfant né le 24 septembre 1896;

Qu'obéissant alors à un sentiment honorable, ils ont ensemble réclaté leur fils naturel, en vertu de la puissance paternelle, dont leur avaient *ipso facto* conféré tous attributs les actes de reconnaissance préappelés; mais que, s'étant invinciblement heurtés au refus de l'assistance publique, ils ont saisi de leur demande le tribunal civil de la Seine, lequel, par une juste appréciation des principes du droit en la matière, l'a accueillie, suivant jugement du 27 juillet 1907;

Que cette décision, frappée d'appel par l'assistance publique, est aujourd'hui soumise à l'appréciation de la Cour, à la suite de l'annulation par le tribunal des conflits de l'arrêté pris par le préfet de la Seine dont cette Chambre, par arrêté du 16 juillet 1908, avait rejeté le déclinaire d'incompétence;

Considérant qu'en droit, l'assistance publique s'appuie, pour critiquer l'œuvre des premiers juges, sur des motifs dont l'inanité ressort suffisamment des considérations juridiques plus haut développées, aucun des nombreux textes de loi par elle invoqués n'ayant jusqu'à ce jour prononcé la déchéance en cas d'abandon; qu'en fût-il autrement, on serait encore autorisé à se demander si, dans l'espèce, l'abandon ayant précédé la reconnaissance, l'administration serait en droit de se prévaloir contre la fille E... et T... de la désertion d'un devoir qui, légalement pour eux, n'était pas encore né, et qu'ils ont énergiquement demandé à accomplir dès que les actes des 23 janvier et 16 avril 1905 se sont pour ainsi dire trouvés saisis de la puissance paternelle;

Qu'en fait, l'appelante se fonde sur l'intérêt de l'enfant, alléguant qu'il ne saurait recevoir des intéressés, ni moralement, ni physiquement, les soins affectueux et éclairés qu'il a, jusqu'à ce jour, rencontrés dans la famille où il a été placé; que c'est là une hypothèse purement gratuite, la précarité actuelle des ressources des époux T..., outre qu'elle n'est pas un motif suffisant d'écarter leur demande, n'impliquant pas nécessairement qu'ils ne soient en mesure d'assurer par leur travail à leur unique enfant un entretien et une éducation convenables; qu'ils sauront puiser dans leur tendresse naturelle et désintéressée une énergie nouvelle;

Qu'il y a, en conséquence, lieu, sans s'associer toutefois aux regrets exprimés par les premiers juges d'avoir à statuer en droit, ainsi qu'ils l'ont dû faire, de maintenir la solution par eux donnée au litige actuel;

Par ces motifs,

Confirme, toutes conclusions contraires étant rejetées comme inutiles ou non justifiées, la décision entreprise et ordonne qu'elle sortira son plein et entier effet, pour être exécutée selon ses formes et teneur; condamne l'assistance publique à l'amende et aux dépens de cet appel et de toute procédure s'y rattachant.

**Tribunal civil de la Seine.— 1<sup>re</sup> Chambre.— 4 janvier 1911.— Enfant GÉRY**

Le Tribunal :

Attendu qu'aux termes de l'article 5 de la loi du 27 juin 1904, sont pupilles de l'assistance publique, notamment, les mineurs de l'un et l'autre sexe ou enfants dits abandonnés, qui, nés de père ou de mère connus, en ont été délaissés sans qu'on puisse recourir à eux ou à leur ascendants, et que l'article 11 de la même loi dispose que la tutelle des pupilles de l'assistance publique instituée par ladite loi est exercée par le préfet ou par son délégué, l'inspecteur départemental, et, dans le département de la Seine, par le directeur de l'administration générale de l'Assistance publique de Paris;

Attendu qu'aux termes de l'article 12 le tuteur est assisté d'un conseil de famille, formé par

une commission élue par le Conseil général, et que l'article 13 dispose que les attributions desdits tuteur et conseil de famille sont celles que détermine le Code civil ;

Attendu, enfin, qu'aux termes de l'article 17 de la même loi, l'enfant réclamé par ses parents peut leur être remis si le tuteur estime, après avis du conseil de famille, que la remise est dans l'intérêt de l'enfant ;

Attendu qu'il résulte des textes ci-dessus visés que les rapports respectifs de l'administration tutrice des pupilles de l'assistance publique et des parents de ces enfants sont ceux du tuteur et des parents d'un enfant placé sous la tutelle d'une autre personne que son père ou sa mère, tels que lesdits rapports sont organisés par le droit commun du Code civil ;

Attendu qu'aux termes de ces dispositions du droit commun (art. 450 du Code civil), le tuteur prend soin de la personne du mineur et qu'il en est le gardien légal, mais que cependant il ne jouit pas d'un pouvoir sur ledit mineur, et est, à cet égard, soumis au contrôle du conseil de famille ; qu'il peut même arriver que l'autorité tutélaire soit limitée par la coexistence de la puissance paternelle, lorsque la tutelle du mineur a été confiée à une personne autre que le père ou la mère dudit mineur, sans que, cependant, ceux-ci aient perdu la puissance paternelle sur leur enfant ;

Attendu qu'il est de principe, dans ce cas, que les conflits entre l'autorité tutélaire et la puissance paternelle du père ou de la mère du mineur sont soumis au conseil de famille, et, s'il y a lieu, en appel et dernier ressort, à l'autorité judiciaire, à qui il appartient de départager les deux pouvoirs en désaccord en s'inspirant, uniquement, pour statuer sur ce conflit des deux autorités rivales, de l'intérêt supérieur de l'enfant, dont il importe, avant tout, d'assurer la bonne éducation et la protection efficace tant au point de vue physique qu'au point de vue moral ;

Attendu, en fait, que le jeune Géry (Marc-René) est né à Paris (14<sup>e</sup> arrondissement) le 30 mars 1897, de père nom dénommé et de la demanderesse, Marie-Joséphine Géry, qui l'a reconnu ;

Attendu qu'il résulte des documents de la cause qu'après l'avoir placé en nourrice dans le département de Loir-et-Cher, la demanderesse s'est trouvée, quelques mois après la naissance de son enfant, dans l'impossibilité de faire face aux dépenses qu'entraînait ce placement, et que, le 4 janvier 1898, le préfet de Loir-et-Cher faisait connaître au préfet de la Seine qu'il avait dû autoriser l'admission provisoire du jeune Géry (Marc-René) à l'hospice dépositaire de Blois, par suite de l'impossibilité où se trouvait la nourrice de cet enfant de le conserver plus longtemps sans rémunération ;

Attendu que l'enquête à laquelle il a été procédé alors ayant établi que cet enfant avait son domicile de secours dans le département de la Seine, le directeur de l'administration générale de l'Assistance publique de Paris, agissant par délégation du préfet de police, a décidé, le 21 mars 1898, que ledit Géry (Marc-René) serait inscrit sous le numéro 131875 et comme enfant abandonné sur le registre matricule des enfants assistés ;

Attendu, en conséquence, que, par application des dispositions susvisées de l'article 6, paragraphe 2, de la loi précitée du 27 juin 1904, l'enfant dont il s'agit est pupille de l'assistance publique, et placé à ce titre sous la tutelle du directeur de l'administration générale de l'Assistance publique de Paris ;

Attendu qu'en août 1899 la demanderesse, habitant alors Lyon, a demandé à l'administration de l'Assistance publique la remise de son enfant, et que, sur la production d'un certificat constatant qu'elle était de bonnes vie et mœurs et qu'elle pouvait subvenir aux besoins de son enfant, il a été fait droit à sa demande, mais que ladite demoiselle n'a pas alors donné suite à son projet, et que l'enfant est demeuré chez ses parents nourriciers ;

Attendu qu'en 1908 la demanderesse a adressé au directeur de l'Assistance publique une nouvelle demande en vue de retirer du service des enfants assistés son fils Marc-René Géry, mais qu'après avoir consulté le conseil de famille, lequel a été d'avis à l'unanimité, le 17 septembre 1908, qu'il y avait lieu de maintenir le pupille chez ses nourriciers et de notifier à la mère, la demoiselle Géry, l'ajournement de la remise, le directeur de l'administration générale de l'Assistance

publique de Paris, agissant par délégation du préfet de la Seine, a, par dépêche du 30 septembre 1908, fait connaître au préfet du Rhône qu'il ne lui était pas possible d'accueillir favorablement la requête formulée par la demoiselle Géry ;

Attendu que, dans ces circonstances de fait, et par application des principes rappelés plus haut, il appartient au tribunal, en s'inspirant de l'intérêt de l'enfant, de statuer sur le conflit existant entre l'administration tutrice du jeune Géry et la demanderesse, mère de cet enfant, qui en réclame la remise en vertu de la puissance paternelle dont elle est demeurée investie ;

Attendu qu'il résulte des documents de la cause et des renseignements versés aux débats par l'administration et par le ministère public, que le jeune Géry, actuellement âgé de 13 ans et demi, se trouve, depuis le 27 mars 1898, placé à la campagne dans un ménage sans enfants, lequel vit des revenus d'une propriété lui appartenant et qu'il exploite ;

Attendu qu'il est établi que ses nourriciers l'entourent de soins et de beaucoup d'affection ; qu'ils semblent même disposés à assurer son avenir ; que l'enfant se plaît dans ce milieu, désire y rester, et qu'il est plus avantageux pour lui d'y demeurer que d'être remis à sa mère qui se trouve dans une situation précaire et serait dans l'impossibilité de lui assurer un sort, même équivalent à celui dont il bénéficie actuellement ;

Qu'en conséquence, il apparaît au tribunal que l'intérêt supérieur de l'enfant commande de le laisser chez les personnes auxquelles il a été confié par l'administration et d'ajourner sa remise à la demanderesse ;

Par ces motifs ;

Déclare la demoiselle Géry, quant à présent, mal fondée dans sa demande, l'en déboute, et la condamne aux dépens.

Cour de cassation.— Chambre civile.— 10 janvier 1911

M. Baudoin, premier président

ASSISTANCE PUBLIQUE CONTRE TOUSSAINT

La Cour :

Oùï en l'audience publique de ce jour M. le conseiller Rau en son rapport, M<sup>e</sup> Aubert, avocat de l'assistance publique en ses observations, et M. l'avocat général Lombard en ses conclusions et après en avoir immédiatement délibéré ;

Donne défaut contre les défendeurs ;

Sur le moyen unique de cassation : vu l'article 17 de la loi du 27 juin 1904 ;

Attendu qu'aux termes de cet article le pupille de l'assistance publique réclamé par ses parents ne leur est rendu que si le tuteur estime, après avis du conseil de famille, que la remise est dans l'intérêt de l'enfant ; et qu'aucun recours contre la décision du tuteur n'étant prévu par ce texte général de protection sur les mineurs qu'autant que l'intérêt de l'enfant est compromis ;

Attendu que ces règles s'appliquent à l'enfant né de père ou de mère connus et délaissé par eux, lequel est rangé par l'article 6 de la loi précitée au nombre des pupilles de l'assistance ;

Qu'en pareil cas, la faculté, pour le tuteur, de conserver éventuellement la garde de l'enfant malgré la volonté des parents, est une conséquence de la modification apportée à l'exercice de la puissance paternelle de ces derniers par le fait de l'abandon et par l'organisation de la tutelle administrative qui en est le résultat ;

Attendu qu'il appert des qualités et des constatations de l'arrêt attaqué que Georges-Alfred Emrot, né à Paris le 24 décembre 1896, inscrit sur les registres de l'état civil comme fils de la demoiselle Marie Emrot et de père non dénommé, a été, aussitôt après sa naissance, abandonné par sa mère aux soins de l'assistance publique ; que la demoiselle Emrot s'est mariée le 4 septembre 1900, avec Auguste Toussaint, que Georges-Alfred a été reconnu par sa mère le 23 janvier 1905 et par Toussaint le 18 avril de la même année ; qu'enfin les époux Toussaint ayant demandé, en 1906, que le mineur Georges-Alfred leur fût rendu, le tuteur estimant, après avis du conseil de

famille, qu'un changement de situation serait contraire à l'intérêt de l'enfant, refusa d'accueillir la demande ;

Attendu que la Cour de Paris, saisie du différend, sans contester en fait que l'intérêt de l'enfant s'opposait au maintien de la tutelle de l'assistance, a néanmoins ordonné qu'il serait rendu à ses parents naturels, par le motif de droit que ceux-ci l'ayant légalement reconnu et n'étant pas déchus de la puissance paternelle, cette remise ne pourrait leur être refusée, en quoi l'arrêt attaqué a violé le texte de loi susvisé ;

Par ces motifs ;

Casse et annule l'arrêt rendu entre les parties par la Cour d'appel de Paris, le 8 juillet 1909, et renvoie devant la Cour d'appel d'Orléans.