

*L'INSTITUTION DES FAMILLES DE REMPLACEMENT EN
RÉPUBLIQUE POPULAIRE DE POLOGNE*

Marek Safjan

I. REMARQUES PRÉLIMINAIRES

Les expériences négatives liées à la période où dominait en Pologne l'assistance institutionnelle (maisons de l'enfant, maisons du petit enfant) ont forcé à vérifier les principes de la politique de protection de l'enfance et d'entreprendre des essais d'élargissement, à une plus grande échelle que jusqu'à présent, d'autres formes de l'assistance sociale aux mineurs. Les études menées dans de grands établissements d'éducation ont démontré que le séjour prolongé d'un mineur dans un tel établissement conduit souvent à des déformations irréversibles de la personnalité, à de sérieux retards de développement, prive l'enfant de la faculté de nouer des contacts sociaux normaux. Les troubles de la personnalité se manifestent chez les pupilles des maisons de l'enfant indépendamment des différences dans le style de travail des établissements respectifs et des méthodes éducatives appliquées. Cela signifie donc que l'assistance du type institutionnel devient en quelque sens, indépendamment d'autres causes, un facteur originaire favorisant l'intensité de ladite maladie orpheline¹.

Seule l'éducation familiale peut assurer à l'enfant des conditions favorables de développement. La famille (celle aussi où apparaissent certaines déficiences) assure toujours un climat éducatif plus propice permettant de façonner des attitudes morales et sociales convenables de l'enfant. Cette constatation a impliqué l'orientation de nouvelles recherches en matière de protection. On admit comme point de départ, la thèse que si l'enfant ne peut être élevé dans une famille naturelle, il faut mettre tout en oeuvre pour la lui remplacer.

En résultat des postulats adressés au législateur, avant tout par les représentants de la pratique, a été introduite une disposition dans 'le

¹ Cf. A. Szyborska, *Sieroctwo społeczne [L'orphelinage social]*, Warszawa 1969, pp. 14-18.

nouveau code de la famille et de la tutelle de 1964 (art. 109 du cft) qui prévoyait nettement la possibilité de faire placer l'enfant dans une famille de remplacement (de substitution), traitant simultanément cette ordonnance comme un moyen de limitation de l'autorité parentale. Sur le fond des solutions admises la conclusion s'est imposée que le législateur n'a pas mis à profit l'institution de la protection familiale de substitution comme modèle pour établir d'une manière nouvelle la tutelle légale des mineurs. La réglementation de la possibilité de placer le mineur dans une famille de substitution uniquement dans le cadre de la limitation de la puissance parentale suggérait presque l'opposition de la fonction de la famille de substitution et du tuteur légal. Des changements essentiels dans le domaine examiné ont été apportés seulement par la loi amendant le cft du 19 décembre 1975^{2 3}, qui a créé entre autres un certain fondement pour lier l'institution de la tutelle légale avec la famille de substitution (voir les considérations ci-après).

Un sérieux obstacle à l'organisation de la garde des enfants dans les familles de substitution était dû au manque de réglementations juridiques uniformes appropriées, déterminant les tâches des organes administratifs en cette matière. Le règlement, actuellement en vigueur, du Conseil des ministres du 26 janvier 1979³ sur les familles de substitution a défini pour la première fois en totalité les principes du choix et des qualifications des candidats à la famille de substitution et, en particulier, a établi les principes de coopération des tribunaux de famille avec les organes administratifs. Les conditions matérielles des familles de remplacement⁴ se sont aussi considérablement améliorées.

II. LA NOTION ET LES GENRES DE FAMILLE DE REMPLACEMENT

Au sens le plus large, la famille de remplacement peut signifier toutes formes d'éducation dans la famille de l'enfant placé hors de chez ses parents. Selon cette hypothèse, le phénomène de la famille de substitution engloberait des situations sociales et juridiques très hétérogènes, telles que l'adoption, l'éducation de l'enfant sur la base d'une décision de

² Dziennik Ustaw [Journal des Lois, cité ci-après : J. des L.], n° 45, texte 234.

³ J. des L. n° 4, texte 19. Voir aussi l'ordonnance d'application du ministre de l'Instruction et de l'Éducation du 21 août 1979, relative au choix des familles de remplacement ainsi qu'aux principes particuliers d'attribution d'aide à ces familles, Moniteur Polonais, 1979, n° 24, texte 135.

⁴ Ces dernières années le nombre d'enfants dans les familles de remplacement s'est accru sensiblement. En 1978, plus de 14 000 mineurs étaient placés dans ces familles.

l'institution d'État autorisée, l'exercice de la tutelle légale, l'éducation d'un enfant étranger dans le cadre de rapports purement réels, non formalisés, et enfin les *homes* familiaux de l'enfant. Or, il convient de souligner tout particulièrement que l'objet des considérations est une institution juridique déterminée. Ceci exclue du champ de l'analyse suivante les situations purement effectives qui concernent la garde non formalisée du mineur.

Dans le domaine du droit, il importe de faire la césure entre l'institution de la famille de substitution et l'adoption. A la lumière des dispositions du code de la famille et de la tutelle, l'adoption fait naître entre l'adoptant et l'adopté les mêmes rapports qu'entre parents et enfants (art. 121 § 1 du cft), elle fait donc naître un lien familial entre l'enfant et ses parents adoptifs. Un tel lien (au sens juridique) ne se forme jamais dans le cas de placement de l'enfant dans une famille de remplacement, et, partant, l'étendue des obligations et des droits à l'égard du mineur est incomparable dans les deux situations. Cette étendue, dans le cas de la famille de remplacement, ne comporte — à simplement parler — qu'une partie des droits et des obligations appartenant, dans une famille fonctionnant normalement, aux parents possédant la puissance parentale. Les dispositions du cft excluent la possibilité d'une adoption de fait qui ferait naître des effets à l'égal de l'acte d'adoption effectué légalement⁵. Les personnes qui ont pris un enfant sous leur garde en qualité de famille de substitution ne peuvent être en aucun cas reconnues comme adoptants, sur la base de l'application per *analogiam* des dispositions correspondantes du cft sur l'adoption, alors même que, *in concreto*, les rapports réels entre l'enfant et les parents de remplacement, et surtout les liens affectifs existant entre eux, s'établissent comme dans la famille qui a adopté un enfant. La ressemblance des principes sur lesquels se base le fonctionnement de l'institution de l'adoption et des familles de substitution, à côté de la différenciation essentielle des constructions juridiques admise dans les deux cas, incite à poser la question de savoir dans quelle mesure la direction de l'application de chacune de ces institutions peut être différente. On ne peut approuver la thèse qu'il s'agit ici uniquement de deux méthodes juridiques différentes de solution des mêmes problèmes qualitatifs de protection de l'enfant abandonné. L'implication d'une telle opinion serait une hiérarchisation spécifique des institutions considérées, dans le cadre de laquelle le placement de l'enfant dans une famille de

⁵ B. Walaszek, *Przysposobienie w polskim prawie rodzinnym oraz polskim prawie międzynarodowym prywatnym i procesowym [L'adoption dans le droit polonais de la famille et dans le droit polonais international privé et processuel]*, Warszawa 1966, p. 49.

remplacement constituerait une forme plus faible, moins obligatoire, d'adoption. En estimant le rapport mutuel des deux institutions il faut reconnaître que chacune d'elles a à remplir des fonctions distinctes. L'éducation dans une famille de substitution remplit en principe des fonctions subsidiaires par rapport aux fonctions de garde et d'éducation de la famille naturelle. Cela justifie pleinement l'appréciation du placement de l'enfant dans une famille de substitution dans le contexte des mesures de contrôle et de surveillance appliquées à l'égard des parents naturels, incapables d'assurer à l'enfant des conditions convenables de développement. Les rapports de droit et de fait entre l'enfant et la famille naturelle s'établissent d'une manière inégale et se manifestent avec une différente intensité. Leur existence constitue cependant un élément accompagnant de règle l'éducation dans une famille de remplacement. L'adoption est par contre une forme de protection entièrement « concurrentielle » par rapport à l'éducation dans une famille naturelle.

L'institution de la tutelle légale ne peut être non plus *de lege lata* identifiée au placement de l'enfant dans une famille de substitution. Sur le fond des solutions admises dans le cft, la conclusion s'impose, -il est vrai, que l'institution du tuteur d'un mineur devrait en principe aboutir à lui assurer un milieu éducatif de remplacement, toutefois les réglementations juridiques en cette matière ne sont pas entièrement conséquentes. Le législateur reconnaissant, en effet, au tuteur les obligations et les droits aussi bien en ce qui concerne la garde de la personne que l'administration du patrimoine de l'enfant n'a pas introduit en même temps l'obligation absolue d'exercer la garde réelle du mineur (comme dans le système du droit soviétique). Il faut constater en outre que l'exercice de la garde directe réelle par le tuteur ne signifie pas encore *eo ipso* que les fonctions du tuteur correspondent aux fonctions de la famille de substitution. L'exercice de la garde en qualité de famille de substitution fait naître des effets juridiques spécifiques dans le domaine des droits et des obligations envers l'enfant, de l'assurance sociale ou de la surveillance qui ne sont pas liés directement avec les fonctions de tuteur. Cela témoigne donc du caractère distinctif des deux institutions examinées. En conséquence, la reconnaissance du tuteur comme famille de substitution constitue dans chaque cas une qualification juridique déterminée, dont la condition est nbn seulement l'exercice de la garde réelle, mais aussi la décision adéquate du tribunal, ainsi que le contrat conclu avec l'organe administratif compétent (voir ci-après les remarques sur cette question).

Comme critère fondamental permettant de distinguer diverses formes de l'institution examinée, il conviendrait de reconnaître le genre de lien unissant l'enfant avec la famille de substitution. Ce lien se façonne sous l'influence simultanée de nombreux et différents éléments de fait et de

droit, décidant de l'étendue des besoins tutélaires et éducatifs du mineur. On peut citer ici les causes du placement de l'enfant dans une famille de substitution, la situation de la famille naturelle et ses rapports avec le mineur (y compris également les contacts avec l'enfant et le pronostic concernant cette famille), la durée de la garde. Le genre de lien unissant l'enfant avec la famille de substitution est donc entendu avant tout comme une catégorie objective et non subjective. Il s'agit non pas tant, ou plus précisément non seulement, de la sphère motivative des personnes qui se chargent de la garde sur les principes d'une famille de substitution, mais de la situation réelle des familles de remplacement, du degré de leur union avec l'enfant déterminé par des critères de nature objective.

Sur la base du critère indiqué, on peut proposer la typologie suivante des familles de substitution:

I. Les familles tutélaires de remplacement :

a) les familles de remplacement dont les liens avec l'enfant ont un caractère temporaire, leur garde ne dure que jusqu'au moment de la restitution des fonctions tutélaires et éducatives de la famille naturelle qui conserve en principe les droits envers l'enfant découlant de la puissance parentale.

b) les familles chargées de la garde permanente du mineur — jusqu'à sa majorité ; le principe devrait être, dans ce cas, l'exercice simultané de la tutelle légale de l'enfant (ces familles peuvent être définies en raison du genre de liens rapproché de ceux apparaissant dans les familles adoptives, comme familles quasi-adoptives).

II. Les familles pré-adoptives, dans lesquelles le placement de l'enfant a pour but de préparer l'adoption, décidée en principe après l'écoulement de la période d'essai.

La typologie proposée ⁶ a dans une grande mesure le caractère postulatif. La réglementation juridique actuellement en vigueur omet avant tout l'entière spécificité des familles pré-adoptives, qui en conséquence fonctionnent sur les mêmes principes que les autres catégories de familles de remplacement exerçant les fonctions tutélaires au sens strict du mot. La réglementation n'a pas pris non plus en considération, surtout s'il s'agit de la sphère des actions pratiques largement conçues, les conclusions s'imposant à la lumière du fonctionnement des familles de substitution qui exercent la garde des mineurs provenant de familles à pronostic positif. La distinction des catégories susmentionnées de familles

⁶ A. Stelmachowski propose une typologie rapprochée : *Formy organizacyjno-prawne rodzin zastępczych i rodzinnych domów dziecka* [Les formes organisationnelles-juridiques des familles de remplacement et des maisons familiales de l'enfant], « Zagadnienia wychowawcze w aspekcie zdrowia psychicznego », 1973, n° 4/5, p. 101.

a donc pour but non seulement d'accentuer les différences dans la situation juridique des familles respectives (ce qui d'ailleurs n'est pas possible à réaliser avec toute la conséquence qu'il faut), mais aussi à porter l'attention sur la nécessité d'une approche complexe de la solution des problèmes de l'enfant placé dans une famille de remplacement. On peut indiquer ici la dépendance se dessinant par exemple entre la décision du tribunal en matière d'ingérence liée avec le placement de l'enfant dans une famille de remplacement, et la nécessité d'entreprendre des actions de resocialisation des parents naturels, ou la dépendance entre la décision sur les droits des parents à des contacts avec l'enfant et le caractère de garde de la famille de remplacement. Actuellement, ces dépendances sont trop souvent ignorées par la pratique. Selon la typologie présentée, la question se pose de savoir auxquelles des formes de famille de substitution conviendrait-il d'accorder la priorité. Il semble que le maintien de l'actuelle conception d'ingérence, donc la préférence de ses formes atténuées ⁷, ne provoquant pas (en tout cas formellement) la rupture des liens de l'enfant avec son milieu naturel, conduit en définitive au changement progressif de la fonction des mesures de garde entière (dont également de tutelle dans les familles de substitution). Ce seront, en effet, de plus en plus souvent, des mesures appliquées à l'égard des mineurs dont la séparation de la famille naturelle a un caractère provisoire. On peut facilement observer qu'il existe un certain *iunctim* entre la directive exigeant la préférence des moyens d'action directe sur la famille et la tendance à libéraliser l'ingérence et, par suite, à changer la fonction des mesures de garde entière en moyens de garde provisoire. Dans l'un et l'autre cas, il importe d'assurer à l'enfant, actuellement ou à l'avenir, des possibilités d'éducation dans la famille naturelle. Le problème du choix d'une forme convenable de garde entière pour un nombre, croissant d'année en année, d'enfants qui n'ont pas perdu la chance de retourner dans leur famille naturelle, a une importance primordiale.

III. MODALITÉS DE PLACEMENT DE L'ENFANT DANS UNE FAMILLE DE SUBSTITUTION

Dans le système polonais de protection de l'enfance, en raison de la position du tribunal dans la structure des organes de tutelle en tant que l'unique institution autorisée à ingérer dans la sphère des droits parentaux et à instituer la tutelle légale, le fondement du placement du mineur

⁷ Sur le thème des tendances apparaissant dans ce domaine dans la pratique, voir A. Zieliński, *Sądownictwo opiekuńcze małoletnich* [La juridiction de tutelle des mineurs], Warszawa 1976, p. 27. La limitation de la puissance parentale est appliquée envers les parents de 75% de l'ensemble des mineurs soumis à la procédure de tutelle.

dans une famille de substitution sont en principe les décisions judiciaires (cf. § 2 al. 1 du règlement du 26 janvier 1979). Ce genre de disposition contenue dans le règlement semble superflue, puisque la même conclusion découle directement de l'interprétation des dispositions du cft. Cependant, des doutes surgissaient sur ce point dans la pratique. Leur élimination par l'introduction de régulations uniformes est entièrement justifiée. Selon les dispositions en vigueur, le mineur peut être placé dans une famille de remplacement sans une décision du tribunal, seulement exceptionnellement, sur proposition ou avec le consentement des parents (§ 2 al. 2 du règlement). L'importance pratique de cette forme de placement du mineur n'est pas grande. En effet, la nécessité de confier la garde de l'enfant à une tierce personne ou à une institution est en principe le résultat des conditions d'éducation dans la famille naturelle, suffisamment défavorables pour que le tribunal doive intervenir. Le consentement des parents en tant que représentants légaux du mineur ne constitue que l'une des conditions nécessaires de qualification. Conformément au § 4 al. 2 du règlement, peuvent être qualifiés seuls les enfants se trouvant dans une situation exceptionnellement difficile, ne permettant pas aux parents de leur assurer les conditions fondamentales de protection et d'éducation. A la lumière des réglementations contenues dans le cft, il ne fait pas de doute que la décision des parents ne peut signifier la limitation formelle de leurs droits à l'égard de l'enfant, ni, d'autant plus, le transfert de l'obligation et du droit à élever l'enfant, sur d'autres sujets^{8 9}. Il s'agit donc uniquement de confier provisoirement les fonctions d'éducation à d'autres personnes. Il faut admettre, par conséquent, que les parents peuvent à tout moment retirer leur consentement à placer l'enfant dans une famille de substitution et d'en prendre la garde.

De lege lata, dans la majorité des cas, le tribunal de tutelle décidera de l'opportunité de placer le mineur dans une famille de substitution. Dans le cadre de la procédure judiciaire doit être résolue la question essentielle, à savoir si l'enfant, en raison de sa situation familiale, des liens affectifs avec les parents, du pronostic concernant la famille naturelle ou des traits psycho-physiques, se qualifie à être placé sous la garde d'une famille de remplacement⁹.

⁸ Cf. B. Dobrzański, *Komentarz do kodeksu rodzinnego i opiekuńczego* [Commentaire au code de la famille et de la tutelle], Warszawa 1975, p. 661.

⁹ Les examens psychologiques et médicaux réalisés dans les centres de diagnostic et de consultation agissant près les tribunaux de famille, ont une importance essentielle dans ce domaine. Cette matière est réglée par l'ordonnance du ministre de la Justice du 7 août 1978 relative à l'organisation et l'étendue d'activité des centres de diagnostic et de consultation, Journal Officiel du ministre de la Justice n° 3, texte 17.

Les dispositions du cft et du cpc ne contiennent pas de fondement juridique, généralement formulé, de la décision judiciaire sur le placement du mineur dans une famille de substitution. Il manque aussi de dispositions qui régleraient spécialement les problèmes procéduraux dans cette catégorie d'affaires (comme par ex. la procédure dans les affaires d'adoption — art. 585 et suiv. du cpc). Les décisions du tribunal sur l'application à l'égard de l'enfant de mesures de protection n'ont pas un caractère autonome du point de vue du droit matériel. Leur importance peut être analysée uniquement sur le fond des décisions en matière d'ingérence dans la sphère de l'autorité parentale et des décisions liées avec l'institution de la tutelle légale.

Un trait caractéristique du système polonais de surveillance sur la puissance parentale est que l'isolement de l'enfant de sa famille naturelle (par le placement dans un établissement d'éducation ou dans une famille de remplacement) peut avoir lieu en rapport avec l'application de toute forme d'ingérence dans la sphère de la puissance parentale (art. 109 - 111 du cft), donc également dans les cas où les parents conservent certains attributs de l'autorité parentale (l'art. 109 § 2 pt 5 du cft définit le placement de l'enfant dans une famille de substitution en tant que mesure de retrait partiel de l'autorité parentale).

La condition de la décision du tribunal, indépendamment de l'étendue de l'ingérence, sera, dans chaque cas, la constatation que les parents sont incapables d'exercer directement les fonctions de protection et d'éducation de l'enfant. Ceci peut dépendre de diverses causes à caractère objectif ou subjectif (par ex. l'inadaptation sociale des parents ou les conditions de vie difficile), que la loi n'énumère pas clairement, définissant très synthétiquement les motifs de l'intervention du tribunal (art. 109 du cft qui autorise le tribunal à rendre des décisions limitant l'autorité parentale dans chaque cas où l'intérêt de l'enfant est menacé)¹⁰. Le choix d'une forme convenable d'ingérence en relation avec l'application de mesures de garde entière du mineur, peut comporter dans ces cas, (des complications considérables.

La tutelle légale est instituée à l'égard des mineurs dont les parents ont été déchus de l'autorité parentale ou dont l'autorité parentale a été suspendue. La connexion de la fonction de tuteur et de famille de substitution est sans nul doute la solution la plus favorable du point de vue de l'intérêt de l'enfant. La représentation légale a un caractère secondaire

¹⁰ Cf. l'ouvrage de A. Łapiński, *Ograniczenia władzy rodzicielskiej w polskim, prawie rodzinnym* [La limitation de la puissance parentale dans le droit polonais de la famille], Warszawa 1975.

et devrait tendre vers une tutelle réelle. Récemment encore les dérogations à cette règle étaient assez souvent rencontrées dans la pratique.

La solution, assurant à un plus grand degré la possibilité de synchroniser la fonction de tuteur légal et de famille de remplacement, a été introduite par la loi du 19 décembre 1975 amendant le code de la famille et de la tutelle. Il convient de porter attention aux deux nouvelles dispositions : l'art. 149 § 4 du cft qui autorise le tribunal de tutelle à confier la tutelle légale à une famille de remplacement si le mineur y séjourne au moment de l'ouverture de la procédure et l'art. 146 du cft qui prévoit la possibilité de confier la tutelle légale du mineur aux conjoints (ce qui est particulièrement important dans le cas où le mineur se trouve sous la garde directe des tuteurs formant la famille de remplacement). Puisque dans la plupart des cas la décision sur le placement de l'enfant dans une famille de substitution est prononcée au cours de la procédure précédant l'institution de la tutelle (la procédure portant sur la déchéance ou la suspension de l'autorité parentale), la décision du tribunal rendue sur la base de l'art. 149 § 4 du cft, de confier l'exercice de la tutelle aux parents de remplacement, liquide la divergence entre la situation de fait et de droit de la famille de remplacement. Les exigences en matière de qualifications des candidats aux familles de substitution, définies dans le § 3 al. 1 du règlement, doivent être respectées non seulement par l'organe administratif qui institue, dans des cas déterminés, la famille de remplacement, mais aussi par le tribunal de tutelle. La disposition précitée ne met plus en doute que la fonction de famille de remplacement peut être confiée aussi bien aux conjoints, qu'à une seule personne.

IV. LA COOPÉRATION DU TRIBUNAL AVEC LES ORGANES ADMINISTRATIFS

L'établissement des candidats à la famille de substitution déjà à l'étape de la procédure judiciaire rencontre souvent de nombreuses difficultés. Le règlement du Conseil des ministres du 26 janvier 1979, réalisant les postulats formulés dans la littérature¹¹, admet actuellement *expresses verbis*, la possibilité de rendre la décision judiciaire de placement de l'enfant dans une famille de substitution sans indiquer les personnes qui doivent exercer la garde de l'enfant. Dans ce cas, en vertu du § 8 du règlement, les candidats (les parents de remplacement) sont choisis par l'orga-

¹¹ Cf. W. Patulski, *O skuteczniejsze zapobieganie demoralizacji młodzieży* [Sur la prévention plus efficace de la démoralisation de la jeunesse], « Nauka Polska », 1973, n° 7/8, p. 994.

ne local de l'administration de l'État (ministère de l'Instruction et de l'Éducation) compétent du lieu de séjour de l'enfant, en accord avec le tribunal de tutelle. Cette disposition admet donc la possibilité de rendre des décisions dites *in blanco*, dans lesquelles le tribunal indique seulement le genre de mesure protectrice appliquée. *De lege lata*, rien n'empêche les tribunaux de rendre des décisions alternatives qui ordonnent de placer l'enfant soit dans une famille de remplacement soit dans un établissement d'éducation. Il est certain que la deuxième des catégories de décisions laisse une plus grande liberté pour les actions des organes extra judiciaires. Les décisions alternatives ou *in blanco* peuvent être rendues aussi bien dans la procédure dont le but est l'ingérence dans la sphère de l'autorité parentale, que dans la procédure concernant l'institution de la tutelle légale. Dans le dernier cas, la garde pourrait être exercée par un travailleur de l'organe d'assistance sociale, jusqu'au moment où la garde de l'enfant serait confiée à une famille de remplacement. Le prononcé de la décision alternative ou *in blanco* ne peut être traité comme une simple opération technico-organisationnelle, en résultat de laquelle le tribunal statuant sur l'affaire se soustrait à l'obligation, parfois gênante, de prendre une décision, rejetant ainsi toute la responsabilité pour le choix de la mesure de protection la plus appropriée, sur une institution extrajudiciaire. Dans ces conditions la décision du tribunal serait en fait inutile. En conséquence, lors du prononcé de la décision, doivent être observées toutes les règles renforçant les décisions typiques de placement de l'enfant mineur dans une famille. Cela signifie entre autres que les dispositions ayant la forme d'une décision alternative doivent être précédées par des constatations appropriées quant à l'opportunité et l'admissibilité de l'application dans un cas concret de chacune des mesures de protection mentionnées alternativement.

La différence du mode d'institution de la famille de remplacement (dans la procédure judiciaire, soit par l'organe administratif) a des conséquences réelles, elle influe dans une certaine mesure sur la situation juridique des personnes exerçant la garde de l'enfant. Les réglementations contenues dans le règlement du 26 janvier 1979 statuent uniformément que les personnes indiquées dans la procédure judiciaire acquièrent les droits et les obligations d'une famille de remplacement directement sur la base de la décision rendue en cette matière (§ 2 al. 3). Il en découle que les personnes nettement déterminées dans la décision en tant que famille de remplacement ne sont pas soumises à une nouvelle qualification par l'organe administratif. La décision judiciaire lie alors l'organe administratif. L'organe est tenu d'exercer une surveillance sur la famille « judiciaire » (cf. §§ 10 et 11 du règlement) et de conclure avec elle un

contrat d'aide financière, constituant le fondement pour accorder à l'enfant dans la famille de remplacement des prestations matérielles de l'État (§ 12 du règlement).

Le fondement juridique du fonctionnement des familles de remplacement instituées en dehors de la procédure judiciaire est créé par les dits contrats de placement de l'enfant, conclus avec la famille de remplacement par l'organe de l'administration éducative (§ 2 al. 3 du règlement). Le montant des prestations pécuniaires accordées à l'enfant placé dans une famille, est établi dans un contrat spécial.

Il convient de constater que les parties — l'organe administratif et la famille de remplacement — concluant le contrat de placement de l'enfant n'ont, pratiquement, aucune influence sur la formation du contenu des rapports juridiques qui les lient. L'étendue et les principes d'exercice de la garde de l'enfant sont directement réglés dans les dispositions en vigueur (en particulier dans l'art. 112¹ du cft), et les solutions y adoptées ne peuvent être modifiées que sur la base d'une décision du tribunal de tutelle. Le contrat peut tout au plus préciser certaines obligations envers l'enfant liées à l'exercice de la garde courante, et définir les principes d'exercice de la surveillance sur la famille. La conclusion peut s'imposer que l'utilisation du contrat en tant que base de formation des rapports juridiques entre la famille de remplacement et l'organe administratif (on ne peut classer ces rapports dans les catégories de droit civil)¹² est dénuée de sens. C'est une erreur pourtant d'affirmer que le remplacement d'une décision administrative par un contrat n'a aucune influence sur l'appréciation des rapports juridiques en question. La solution admise *de lege lata* peut en effet reconnaître comme manifestation de l'intention législative la soumission de ces rapports à la cognition du tribunal (bien que, dans le cadre des dispositions en vigueur, il manque de solutions expresses en cette matière). En faveur de cette thèse milite également la pratique judiciaire qui admettait l'instruction des prétentions résultant des contrats conclus par la famille de remplacement (il s'agissait avant tout des prétentions à titre des prestations pécuniaires de l'État dues à l'enfant placé dans une famille de remplacement). La cognition du tribunal dans les affaires examinées peut être efficacement mise à profit en tant que forme de contrôle des actions entreprises par les organes administratifs, et ce, également, dans le cadre de leurs fonctions de surveillance

¹² Sur le thème des rapports conventionnels dans la sphère de l'activité non autoritaire de l'administration, voir J. Starościak, *Prawne formy działania administracji* [Les formes juridiques de l'activité de l'administration], Warszawa 1957, p. 261.

à l'égard des familles de remplacement (il s'agirait surtout de l'appréciation de l'opportunité de la décision sur la résiliation du contrat avec la famille de remplacement).

V. LA CESSATION DE LA GARDE DE LA FAMILLE DE REMPLACEMENT

La cessation de la garde à l'égard du mineur a lieu sur la base d'une décision du tribunal de tutelle, et, dans des situations déterminées, à la suite de la résiliation du contrat conclu par l'organe administratif avec la famille de remplacement. La décision du tribunal peut servir de fondement de cessation de la garde des familles de remplacement (instituées aussi bien dans la procédure judiciaire, qu'en dehors de celle-ci (par ex. sur la base des décisions *in blanco*). L'objet des décisions examinées seront en général les solutions concernant directement l'autorité parentale (par ex. la disposition sur la restitution de la pleine autorité parentale, sur le changement de l'étendue ou du moyen d'ingérence) ou la tutelle légale (par ex. la décision sur la destitution du tuteur). En résultat du prononcé des décisions précitées, le fondement juridique relatif à l'exercice de la garde du mineur par les parents de remplacement cesse d'exister. Dans ces cas, trouvera application directement ou par voie d'interprétation *per analogiam* la disposition de l'art. 170 du cft, en vertu duquel à partir du moment où la puissance parentale est rétablie à l'égard du mineur, la tutelle cesse *ex lege*.

La résiliation du contrat constitue le fondement de la cessation de la garde du mineur uniquement des familles de remplacement qui ont été instituées par l'organe administratif (sur la base d'une décision du tribunal ou d'une proposition des représentants légaux). Ceci peut avoir lieu soit en résultat de la dénonciation du contrat par chacune des parties (où doit être observé le délai de dénonciation de trois mois), soit sans dénonciation (avec effet immédiat) si la famille de remplacement néglige d'une manière choquante ses devoirs ou si les conditions d'exercice de la fonction de famille de remplacement cessent d'exister (§ 6 du règlement).

Est inadmissible la résiliation du contrat concernant la prise en charge de l'enfant, avec les personnes qui, après la conclusion de celui-ci, ont obtenu le statut de tuteurs légaux de l'enfant, (en vertu de l'art. 149 § 4 du cft). La décision du tribunal crée en effet dans un tel cas la nécessité de traiter la famille de remplacement comme si elle avait été directement indiquée dans la procédure judiciaire. La conclusion contraire devrait signifier l'admissibilité d'une ingérence extrajudiciaire dans la sphère des droits du tuteur (l'effet de la résiliation du contrat serait le retrait de la garde réelle de l'enfant en tutelle) qui *de lege lata* n'a aucune raison.

VI. LES DROITS ET DEVOIRS DES FAMILLES DE REMPLACEMENT

Les éléments fondamentaux des constructions juridiques déterminant le statut légal de la famille de remplacement, avant tout en -tant que forme de garde provisoire (donc durant en principe jusqu'à la restitution de l'autorité parentale envers l'enfant), sont déterminés actuellement dans l'art. 112¹ du cft. Cette disposition introduite dans le cft en résultat de l'amendement de 1975, constitue le premier essai législatif de déterminer directement dans les dispositions de la loi les droits et les devoirs envers l'enfant, d'un côté, des parents dont on a limité l'autorité parentale, de l'autre, de la famille de remplacement. Il semble que la 'solution y adoptée a une signification plus générale, dépassant le cadre de l'institution de retrait partiel de l'autorité parentale. Elle trouvera application entre autres dans les cas où le mineur a été confié à une famille de remplacement sans l'intervention du tribunal de tutelle sur la base de l'accord des représentants légaux du mineur. Il est vrai que le caractère facultatif de la solution analysée plaiderait en faveur de la thèse contraire (elle peut donc être modifiée *in concreto* par décision du tribunal de tutelle). Le placement du mineur dans une famille de remplacement en dehors de la procédure judiciaire (donc par l'organe administratif) n'élimine pas cependant la possibilité de rendre des décisions requises par le tribunal, corrigeant — par rapport à la solution légale — l'étendue des droits et des devoirs des parents naturels et de la famille de remplacement envers l'enfant (ces décisions auraient alors leur fondement dans l'art. 109 du cft).

L'art. 112¹ du cft, reconnaissant à la famille de remplacement le droit et l'obligation d'assurer la garde du mineur, de l'éduquer et de le représenter dans la poursuite des prestations destinées à son entretien, n'élimine que partiellement les complications résultant du fait que la garde de l'enfant est assurée, dans une certaine mesure, simultanément par les parents naturels et de remplacement. Ces complications surgissent avant tout lorsque l'on essaie d'établir à qui appartiennent les droits de diriger l'éducation du mineur. *Prima facie* on peut conclure que ces droits appartiennent exclusivement aux parents naturels. Une telle attitude ne semble pourtant pas justifiée. L'« éducation » et la « direction » de l'enfant est une notion à limites imprécises et correspondant partiellement¹³. Il ne devrait pas faire de doute que la direction c'est, entre autres, la prise de décisions en matière d'éducation. L'éducation non liée avec la direction serait dépourvue de ses éléments essentiels et se rapprocherait d'une autre notion légale, celle de la « garde de l'enfant ». Il semble donc que l'attribution à la famille de remplacement, conformément à l'art. 112¹ du cft,

¹³ Voir J. St. Piątowski, *Zmiany w prawie rodzinnym* [Les modifications dans le droit de la famille], « Państwo i Prawo », 1976, n° 4, p. 3.

des fonctions éducatives équivaut à l'attribution du droit de décider (en commun avec les parents naturels) des questions éducatives essentielles, et concernant la direction de l'enfant. Un tel point de vue s'accorde pleinement avec la thèse admise plus haut, selon laquelle la famille de remplacement devrait, dans un certain groupe de situations, réaliser ses fonctions envers le mineur avec la coparticipation active des parents naturels. Sur ce fond, s'impose également la remarque sur l'opportunité de l'application très prudente de l'art. 113 § 2 du cft, introduisant la possibilité de limiter par le tribunal les contacts personnels avec l'enfant, des parents dont la puissance paternelle a été restreinte par le placement du mineur dans une famille de remplacement. Le manque de contacts des parents avec l'enfant rendrait pratiquement impossible l'exercice par les parents des droits attachés à l'éducation du mineur.

Autre est la situation juridique des familles de remplacement qui unissent leurs fonctions avec la tutelle légale du mineur. Dans ce cas, l'étendue des droits et des devoirs envers l'enfant est déterminée avant tout par les dispositions du cft sur la tutelle, à l'exercice de laquelle, conformément à l'art. 115 § 2 du cft, sont applicables les dispositions relatives à la puissance parentale. Il convient cependant de souligner que les tuteurs assumant les fonctions de famille de remplacement sont soumis à certaines rigueurs particulières, qui n'ont pas leur source dans les dispositions du cft, déterminant le contenu de la tutelle. Ces personnes sont tenues d'habiter en commun avec l'enfant qui ne peut être confié à la garde de tierces personnes. L'organe administratif doit être informé de tout changement de lieu de résidence. Les parents de remplacement sont tenus, dans des cas déterminés, à des prestations personnelles afin d'assurer à l'enfant un entretien convenable, et également, de suivre les conseils éducatifs fournis par l'institution exerçant la surveillance (voir en particulier le § 3 al. 2 et § 11 du règlement). Actuellement, aucune des dispositions du cft ne comporte de résolution dont il résulterait explicitement que la jonction des fonctions de la famille de remplacement et du tuteur conduit à la modification des modes d'exercice de la tutelle, généralement en vigueur. Il semble pourtant qu'il est nécessaire d'appliquer une telle interprétation des dispositions sur la tutelle qui permettrait de réaliser le but fondamental de la garde de l'enfant, c'est-à-dire de lui assurer un milieu éducatif de remplacement. Sur le fond de ce principe, en cas de jonction des fonctions de tuteur et de famille de remplacement, l'obligation d'assurer la garde de l'enfant doit être traitée également comme un élément indispensable de la tutelle.

L'institution des familles de remplacement a à jouer un rôle important en tant que moyen visant à transformer la tutelle légale en une forme de protection répondant mieux à l'intérêt du mineur.

Il convient par contre de constater qu'il ne serait pas justifié d'associer généralement sur le plan juridique toutes les formes individualisées de garde de l'enfant avec la conception de tutelle légale. Cette solution devrait en effet raidir le système d'ingérence dans la sphère de la puissance parentale, rendant plus difficile la conduite d'une politique de protection plus souple.

VII. *ÉTENDUE ET FORMES D'AIDE MATÉRIELLE AUX FAMILLES DE REMPLACEMENT*

La sous-estimation des questions liées à l'aide matérielle de l'État pour les familles de remplacement a été l'un des facteurs qui freinaient le développement de cette institution pendant nombre d'années. Les dispositions rendues ces dernières années ont influé dans une grande mesure sur l'amélioration des conditions de vie des familles de remplacement.

A la lumière du règlement du Conseil des ministres du 26 janvier 1979, toutes les familles de remplacement, instituées conformément aux dispositions en vigueur, ont droit en principe à une aide sociale. Cela ne signifie pas, toutefois, que chaque forme de tutelle familiale de remplacement, au sens sociologique, donne droit aux prestations dans ce domaine.

Les prestations accordées aux familles de remplacement peuvent être groupées dans trois catégories suivantes:

- 1) aide financière mensuelle permanente,
- 2) allocation pécuniaire unique se montant à 1500 zlotys pour l'achat de vêtements et de fournitures scolaires,
- 3) prestations qui ont avant tout pour but d'égaliser, en ce qui concerne les droits sociaux, le statut de l'enfant dans la famille de remplacement avec la situation des propres enfants des parents de remplacement, ainsi qu'avec les pupilles des maisons de l'enfant.

Les prestations faisant partie de cette dernière catégorie sont très différenciées. Il convient de citer avant tout le droit de la famille de remplacement aux mêmes prestations du fonds social d'entreprise ou du fonds de construction de logements auxquelles ont droit les travailleurs qui possèdent leurs propres enfants (§ 18 du règlement). Dans cette catégorie est compté également le droit des enfants placés dans une famille de remplacement de bénéficier gratuitement des crèches, des écoles maternelles (sur le principe de priorité), de diverses formes de repos ainsi que des prestations des établissements sociaux du service de santé (§19 al. 1). La tendance à égaliser la situation des enfants séjournant dans des familles de remplacement et des mineurs bénéficiant d'autres formes de tutelle complète a trouvé son expression dans le § 20 du règlement. Cette

disposition domine droit aux enfants de familles de remplacement qui s'émancipent à une aide financière ou matérielle ainsi qu'à l'obtention d'un logement sur les principes prévus pour les pupilles des maisons de l'enfant.

L'aide financière mensuelle permanente a sans nul doute la plus grande importance. L'étendue des droits des enfants à cette catégorie de prestations a été différenciée d'après deux critères indépendants l'un de l'autre, selon que la famille de remplacement est tenue à l'obligation alimentaire envers l'enfant ou que l'enfant exige, en raison de son état de santé (psychique ou physique) les soins permanents d'une tierce personne. En conséquence, l'aide financière a été établie comme suit:

1) dans les familles qui ne sont pas tenues aux prestations alimentaires, elle s'élève à 1700 zł par mois;

2) dans les familles obligées à l'alimentation¹⁴, de 500 à 1700 zlotys par mois (le montant de cette somme dépend du revenu mensuel moyen par personne dans le ménage de la famille de remplacement);

3) dans les familles assurant la garde d'un enfant qui exige l'assistance permanente d'une tierce personne, consistant à procurer des soins et à veiller au traitement thérapeutique et de réadaptation — 3400 zlotys par mois.

Il y a lieu de souligner que les prestations augmentées au profit des enfants malades sont attribuées indépendamment du fait que l'enfant séjourne dans une famille obligée ou non à l'alimentation. La solution admise en cette matière constitue la réalisation des postulats avancés depuis plusieurs années, qui indiquaient la nécessité de créer des possibilités d'éducation familiale pour les enfants exigeant des soins spéciaux (handicapés, arriérés, malades mentaux). Pour cette catégorie de mineurs l'éducation familiale constitue, le plus souvent, l'unique chance d'adaptation à la vie dans la société. Il semble que l'augmentation notable de l'aide accordée par l'État a élargi réellement ces possibilités.

¹⁴ La notion de famille « obligée à l'alimentation » englobe tous les cas où au moins l'une des personnes créant la famille de remplacement est apparentée au mineur à un degré faisant naître l'obligation alimentaire.