éditorial



Journal
du **DROIT** *des* **JEUNES**

La revue juridique de l'action sociale et éducative

Jeunesse et Droit asbl
12, rue Charles Steenebruggen,
4020 Liège - Tél. 04/ 342.61.01
Fax 04/ 342.99.87

Rédacteur en chef
Benoît Van Keirsbilck

Secrétaire de rédaction
Benoît Lambart - Tél. 04/ 342.61.01

Comité de rédaction

Jean-Pierre Bartholomé, Georges-Henri Beauthier, Michel Born, Geert Cappelaere, Christian Defays, Denis Delvax, Amaury de Terwangne, Patrick Charlier, Nadia De Vroede, Luisa Di Felice, Jacques Fierens, Dominique De Fraene, Jean Jacqmain, Alexia Jonckheere, Jean-Yves Hayez, Karine Joliton, Georges Kellens, Raymond Loop, Vincent Macq, Paul Martens, Thierry Moreau, Christian Noiret, Valérie Provost, Marc Preumont, Christian Radermecker, Isabelle Ravier-Delens, Véronique Richard, Jacques Sambon, Jean-François Servais, Marianne Thomas, Françoise Tulkens, Georges Vallée, Benoît Van der Meerschen, Christian Wettinck.

Coordination des fiches JDJ :
Corinne Villée
cv@sdj.be

Relecture
Aline Niessen

Insertions publicitaires
Tél. 04/342.61.01 - Fax 04/342.99.87
e-mail : jdj@skynet.be

Secrétariat administratif, abonnements

Abonnement :
70 euros l'an (10 n^os)
spécimen sur simple demande

Isabelle Beskens
Tél. 04/342.61.01 - Fax 04/342.99.87
e-mail : jdj@skynet.be

(Im)pitoyable Office !

Alors que le futur possible accord gouvernemental prévoit diverses possibilités de régulariser la situation des étrangers en séjour illégal, l'Office (des étrangers) continue à faire fonctionner la guillotine à l'égard de personnes qui remplissent les conditions (pourtant déjà très strictes) âprement négociées. Certains payent très cher ce qui est vécu comme une humiliation à la tête de l'Office des expulsions. Dame ! On limiterait leur pouvoir ? D'où la nécessité impérative de déclarer un moratoire immédiat sur les expulsions.

La police continue de débarquer à cinq heures du matin chez les gens avec une violence rare, embarque les familles dans des fourgons, sans que les personnes ne puissent se préparer à un départ. Ce sont des familles qui vivent en Belgique depuis dix à quinze ans. Des enfants de onze et treize ans, nés en Belgique, ayant toujours vécu en Belgique, parfois ne connaissant pas la langue du pays de leurs parents, sont arrêtés, détenus pendant des semaines et expulsés sans ménagement. Des familles sont séparées, un parent et un enfant arrêtés, les autres dehors. Le père renvoyé vers un pays, la mère et les enfants vers un autre. Du chiffre. Dans six mois, ils auraient eu leurs papiers.

*Dans le même temps, une représentante du ministre de l'Intérieur au sein de la Commission nationale des droits de l'enfant déclare sans ambages que l'arrêt «*Tabitha*» de la Cour européenne des droits de l'Homme est une vieille affaire qui n'est pas applicable aux mineurs accompagnés. On conçoit aisément que les gestionnaires de la migration n'aient toujours pas digéré cet arrêt («*la Belgique a fait preuve d'un manque flagrant d'humanité*») et qu'ils font tout pour en minimiser la portée (tiens, il n'y a jamais eu de sanctions suite à cet arrêt ? Peut-être des promotions ?).*

Ailleurs, on laisse des Afghans faire une grève de la faim de plus de cinquante jours et, quand la première mort n'est plus qu'à une question d'heures, on capitule par crainte de procès en responsabilité.

Au sein même de l'OE, des fonctionnaires, un peu moins zélés que la moyenne, en ont assez de collaborer à ces politiques infâmes.

Benoît Van Keirsbilck

Journal du DROIT des JEUNES

N° 269 — novembre 2007

Articles

1 **Éditorial :** (Im)pitoyable Office !,
par ***Benoît Van Keirsbilck***

3 Le 20 juin 2007, le Tribunal Spécial pour le Sierra Leone condamna en tant que «*crimes de guerre*» l'enrôlement et l'utilisation d'enfants soldats en cas de conflits armés…,
par ***Pascaline de Visscher***

Actes du colloque-débat

«Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant; une fonction vacante qui mérite débat !»

5 Introduction,
par ***Alexia Jonckheere***

6 La fonction de délégué général aux droits de l'enfant en Communauté française au regard de la Convention relative aux droits de l'enfant,
par ***Thierry Moreaun et Benoît Van Keirsbilck***

13 Délégué général aux droits de l'enfant; j'ai fait le rêve…,
par ***Catherine Morenville***

16 De l'importance de la fonction du Délégué général aux droits de l'enfant de la Communauté française,
par ***la Coordination des ONG pour les droits de l'enfant***

Documents

19 Le rôle des institutions nationales indépendantes de défense des droits de l'homme dans la protection et la promotion des droits de l'enfant (Comité des droits de l'enfant - Trente-deuxième session - 13-31 janvier 2003 - Observation générale n° 2 (2002))

24 Projet de décret modifiant le décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant en vue de renforcer l'indépendance et l'impartialité de ce dernier (Parlement de la Communauté française, session 2007-2008, 19 octobre 2007, 469, n° 1)

26 Proposition de décret portant création du Service du délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant auprès du Parlement (session 2006-2007, 19 septembre 2007, 449 - n° 1)

30 Proposition de décret modifiant le décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant déposée par Mmes Françoise Bertiaux et Chantal Bertouille et M. Philippe Fontaine *(MR)* (session 2007-2008, 3 octobre 2007, 456 - no 1)

31 Le stage parental et ses faiblesses,
par ***Solayman Laqdim***

33 Le Conseil d'État : réformes récentes et perspectives d'avenir,
par ***Gregory Delannay***

Jurisprudence

Liège (Ch. Jeunesse) – 4 juillet 2007

Protection judiciaire de la jeunesse – Jeune ayant commis un fait qualifié infraction – Levée de la mesure de placement à Everberg – Maintien dans une institution ouverte ordonnée dans le cadre de l'aide contrainte avec conditions – Conditions à un retrait du milieu familial (art. 38 décret aide à la jeunesse) – Compétence du directeur de l'aide à la jeunesse

38

Pol. Bruges (8ème ch.) - 11 octobre 2005

Responsabilité aquilienne - Dommage et réparation - Décès de la mère - Dommages subis par les enfants - Droit à l'indemnisation - Incidence de l'obligation alimentaire du père - Incidence de l'engagement contractuel du grand-père à prendre à sa charge les frais d'entretien

39

Pol. Bruges (1ère ch.) - 22 novembre 2004

Procédure civile - Qualité - Parents assignés en leur qualité d'administrateurs légaux de la personne et des biens de leurs enfants mineurs - Pas d'assignation des parents en leur nom propre - Impossibilité d'étendre la citation

40

C. E. (sect. cont. Adm., 12ème ch.) - 18 octobre 2007

Enseignement de la Communauté flamande - Enseignante - Temporaire - Professeur de religion islamique - Port du voile - Hors de la classe - Licenciement pour motif grave - Règlement de l'école - Ajoutant à la déclaration de neutralité inscrite dans le décret - Illégalité - Moyen sérieux

40

Civ. Roulers - 3 octobre 2006

Autorité parentale - Hébergement égalitaire - Critère d'appréciation

40

Cass. (3ème ch.) - 18 septembre 2006

Aide sociale - Récupération - À charge des débiteurs d'aliments - Exception - Raison d'équité - Refus - Motivation de la décision de refus

41

Pol. Gand (8ème ch.) - 26 avril 2004

Responsabilité aquilienne - Dommage et indemnisation - Dommage moral - *Pretium doloris* - Victime inconsciente - Principe de l'indemnisation - Évaluation de la réparation

41

Liège (1ère ch.) - 22 mai 2007

Mariage - Acte de notoriété (demande d'homologation) - Spécificités - Acte de notoriété lacunaire - Prestations de serment (art. 72bis du Code civil) - Informations préalables requises

41

Justice de paix Schaerbeek (1er canton) - 5 juillet 2007

Obligation alimentaire - Parents séparés - Mère en séjour irrégulier - Enfant domicilié chez le père mais vivant chez la mère - Garde matérielle - Absence de preuve que la mère l'exerce - Obligation alimentaire d'ordre public

41

Fiche - JDJ

43 Les jeunes et le roulage

Commission paritaire : 74797 - ISSN : 0775-0668 - Imprimé par Bonton & Simonis, Bd. de Froidmont à B-4000 Liège

Un grand pas dans la protection des droits de l'enfant

Le 20 juin 2007, le Tribunal Spécial pour le Sierra Leone condamna en tant que «*crimes de guerre*» l'enrôlement et l'utilisation d'enfants soldats en cas de conflits armés...

par Pascaline de Visscher

De 1991 à 2002, le Sierra Leone a subi les effets dévastateurs d'une guerre civile opposant l'armée nationale aux groupes de rebelles cherchant une mainmise sur certaines régions du pays, et plus particulièrement les régions diamantifères. Après une série de coups d'État, la guerre fut entamée, le 23 mars 1991, par le RUF (Revolutionary United Front) sous l'autorité de Foday Sankoh. Le RUF démontra rapidement ses capacités d'action, notamment via sa stratégie de recrutement d'enfants soldats, ce qui permettait ainsi au mouvement de s'agrandir rapidement. Ce mouvement fut rejoint plus tard par l'AFRC (Armed Forces Revolutionary Council). Les conséquences de cette guerre civile furent dramatiques; elle causa la mort de près de 200 000 personnes et le déplacement vers la Guinée ou le Libéria de plus de deux millions de personnes (ce qui représentait un tiers de la population à l'époque). De nombreux crimes furent commis pendant ces années; des milliers de personnes furent tuées, torturées, violées, mutilées, forcées de quitter le pays, etc. Hommes, femmes et enfants subirent d'atroces abus. De nombreux villages furent dévastés et brûlés, des villes entières furent détruites. Le droit humanitaire international ainsi que le droit sierra léonais qualifient ces crimes de «crimes de guerre» et «crimes contre l'humanité».

Depuis plusieurs décennies, et l'on se rappellera le très célèbre Tribunal de Nuremberg qui condamna pour la première fois les auteurs de crimes de guerre et de crimes contre l'humanité, la communauté internationale cherche par différents moyens à punir les auteurs de crimes les plus atroces et de rendre ainsi justice aux victimes. Pour l'Ex-Yougoslavie et pour le Rwanda, le Conseil de Sécurité de l'ONU vota des résolutions permettant de créer des tribunaux pénaux internationaux *ad hoc*, ayant respectivement leur siège à La Haye (TPIY) et Arusha (TPR) et statuant uniquement sur la base du droit international.

Concernant le Sierra Leone, la situation est un peu différente bien que le but soit le même; en effet, il s'agit de juger les principaux responsables de crimes contre l'humanité et de crimes de guerre *et de certains crimes prévus par le droit sierra léonais* commis depuis le 30 novembre 1996, date des Accords d'Abidjan qui avaient essayé d'enrayer la crise, sans succès. En 1999, les accords de Lomé furent également un échec dans la restauration de la paix puisqu'ils confirmèrent le contrôle des rebelles sur les régions diamantifères en plaçant Foday Sankoh (RUF) responsable des ressources naturelles au sein du gouvernement. Finalement, après plusieurs compromis politiques et surtout avec l'aide des Nations unies et de l'Angleterre (ancien colonisateur du Sierra Leone), le pays se remit tout doucement de la crise et en sortit définitivement en mai 2000. Ce sont les Sierra Léonais eux-mêmes qui lancèrent un appel à la communauté internationale en demandant de l'aide pour juger les auteurs de ces crimes. La communauté internationale y répondit favorablement, sachant que c'était également le seul moyen pour rétablir une paix durable au sein du pays.

Le Conseil de Sécurité de l'ONU vota donc, le 14 août 2000, la résolution 1315 qui permit au Secrétaire Général de l'ONU de créer une juridiction mixte, le Tribunal Spécial pour le Sierra Leone (TSSL). L'accord fut signé en janvier 2002 par les Nations unies et le gouvernement sierra léonais; il fut ensuite ratifié par le Parlement sierra léonais en mars de la même année. Le TSSL débuta officiellement ses activités en juillet 2002.

Contrairement au TPIY et au TPR, le TSSL siège dans le pays où les crimes ont été commis, c'est-à-dire au Sierra Leone, mais surtout il se présente comme une juridiction hybride qui associe le droit international et le droit sierra léonais. De plus, ce tribunal fait partie du système judiciaire sierra léonais (même si effectivement il reçoit un important soutien international et que les huit juges sont des juges internationaux).

Ce qui marqua particulièrement ces années de guerre civile au Sierra Léone fut le recrutement et l'utilisation d'enfants mineurs (moins de 15 ans) dans l'armée ou les groupes rebelles, les faisant ainsi activement participer aux hostilités. Différentes normes en droit international font mention de la protection juridique

L'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans : un crime de guerre



qui doit être accordée aux enfants dans les conflits armés. Néanmoins, et pour la première fois, le TSSL a qualifié dans un jugement rendu le 20 juin 2007 le recrutement d'enfants de «*crime de guerre*». C'est une étape d'importance cruciale qu'a franchi courageusement le TSSL. Cela a débouché, le 19 juillet 2007, sur des condamnations jamais prononcées auparavant pour le recrutement d'enfants soldats et qui devraient dissuader à l'avenir les groupes armés du monde entier de recruter et d'utiliser des enfants dans les combats armés. Cette décision mérite donc d'être examinée.

Le jugement du 20 juin 2007 avait pour but d'examiner les quatorze chefs d'accusations mis à charge d'Alex Tamba Brina, d'Ibrahim Bazzy Kamara et de Santigie Kanu (tous trois membres de l'AFRC/RUF) pour les crimes de guerres, crimes contre l'humanité et autres crimes de droit international commis entre mai 1997et janvier 2000. Ces crimes comprenaient notamment le viol, l'esclavage sexuel, le meurtre, la torture, le fait d'infliger des souffrances aigues. Ils furent commis dans différents districts du Sierra Leone; Bo, Kenema, Kailahun, Kono, Koinadugu, Bombali, Freetown et Port Loko. Le TSSL considéra les trois hommes coupables de onze des quatorze chefs d'accusation mis à leur charge. Ceux-ci incluaient notamment le recrutement des enfants de moins de quinze ans dans les forces armées et leur utilisation à participer directement aux hostilités. Le tribunal qualifia ces actes de «*crimes de guerre*».

Certaines normes de droit international se sont déjà penchées sur la protection qu'il faut accorder aux enfants en temps de guerre. Les Conventions de Genève de 1949 ne parlent pas spécifiquement de la participation des enfants aux forces armées, mais l'article 77(2) du premier Protocole Additionnel impose aux États parties de prendre toutes les mesures possibles visant à éviter que les enfants qui n'ont pas atteint l'âge de quinze ans ne prennent directement part aux hostilités. D'autre part, la Convention relative aux droits de l'enfant de 1989 réaffirme ce même principe dans son article 38. Le Protocole facultatif à la Convention, qui est entré en vigueur récemment, retient le même principe, en exigeant des États qu'ils portent à dix-huit ans l'âge du recrutement obligatoire et la participation aux hostilités (et minimum quinze ans pour le recrutement volontaire). Finalement, selon le droit international coutumier, il est généralement admis que les États, qu'ils soient liés ou non par un traité, doivent prendre ces mêmes mesures de précaution pour veiller à ce que les enfants de moins de quinze ans ne soient pas recrutés dans les groupes armés et ne prennent pas directement part aux hostilités.

En 2000, un grand pas avait déjà été franchi lorsque le Statut de la Cour pénale internationale mentionne, dans son article 8, 2 b, XXVI, que «*le fait de procéder à l'enrôlement, à la conscription des enfants de moins de quinze ans et de les faire participer aux hostilités*» constitue un «*crime de guerre*». Néanmoins, il serait préférable pour la CPI qu'elle adapte son statut et fixe dorénavant cet âge légal à dix-huit ans, conformément au Protocole facultatif à la Convention relative aux droits de l'enfant.

Le TSSL a été le premier tribunal au niveau international qui ait clairement affirmé que ces faits constituaient un «*crime de guerre*» pour les enfants de moins de quinze ans. Par contre, l'interdiction de la conscription obligatoire d'enfants de moins de 18 ans est probablement une norme coutumière en devenir, mais elle n'a pas encore été acceptée universellement. Le TSSL a donc prononcé les trois condamnations le 19 juillet 2007; Brima, Kamara et Kanu sont coupables notamment de crimes de guerre et sont emprisonnés pour des périodes de quarante à cinquante ans.

Une étape nouvelle et primordiale a donc été franchie par le TSSL qui fera probablement réfléchir les groupes armés du monde entier quant au recrutement et à l'utilisation d'enfants dans leurs factions. En effet, l'enrôlement d'enfants de moins de 15 ans est maintenant considéré comme un crime de guerre, ce qui le place au plus haut niveau parmi les crimes. De réels progrès restent évidemment à faire concernant les enfants âgés de quinze à dix-huit ans, car ce sont toujours des enfants, mais pas encore au regard du droit international coutumier. Ils méritent la même protection que les autres enfants et les auteurs de ces crimes de guerre doivent être poursuivis au même titre et aussi sévèrement. Il ne reste qu'à espérer que cette décision fasse écho dans les autres tribunaux internationaux, nationaux ou locaux et qu'elle dissuadera à l'avenir les groupes armés du monde entier de mêler des enfants aux conflits armés; ce n'est pas leur choix, ce n'est pas la vie qu'ils méritent.

Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant: une fonction vacante qui mérite débat !

par Alexia Jonckheere [(1)]

Depuis le 1er septembre 2007, la fonction de Délégué général aux droits de l'enfant est vacante en Communauté française, Claude Lelièvre, en poste depuis le 1er novembre 1991, ayant choisi de mettre fin prématurément à son mandat. Un appel public aux candidatures a été publié au moniteur belge du 14 septembre dernier. Les candidats avaient un mois pour se manifester. Ils seront entendus par le Parlement de la Communauté française, lequel rendra ensuite un avis au Gouvernement. La nomination du futur Délégué général devra intervenir pour le 1er mars 2008 au plus tard. Le Centre Interdisciplinaire des Droits de l'Enfant (CIDE) souhaite profiter de cette période d'attente pour susciter une réflexion collective sur la place que le futur Délégué général aux droits de l'enfant devrait occuper dans le domaine de l'enfance et de la jeunesse, d'autant qu'au sein du Parlement de la Communauté française, différents projets le concernant sont en cours d'examen [(2)]. Le CIDE a ainsi organisé un débat dans la Salle des Congrès du Sénat, le 14 octobre dernier, à l'aube de la procédure de renouvellement, à un moment où l'audition des candidats devant le Parlement n'avait pas encore eu lieu. Car avant de recueillir la parole des candidats, celle des personnes agissant au quotidien en faveur des enfants et des jeunes méritait également d'être entendue.

Le CIDE n'a que quelques mois d'existence; sa première initiative fut l'organisation des journées d'étude des 31 mai et 1er juin 2007 consacrées à «*La réforme de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse. Premier bilan et perspectives d'avenir*». Fruit d'un partenariat entre l'Université catholique de Louvain et la section belge de l'ONG Défense des Enfants International (DEI), il a pour principal objet l'étude des nombreuses questions qui entourent la reconnaissance et la mise en œuvre des droits fondamentaux des enfants et des jeunes. Si du côté de la reconnaissance des droits, on peut se féliciter des avancées qui ont été à ce jour réalisées, la concrétisation de ces droits, dans des contextes sociaux, économiques et culturels diversifiés, méritent au quotidien toute notre attention. Dans cette perspective, le CIDE s'est donné pour mission de développer une approche globale et contextualisée de l'enfant et du jeune, notamment en suscitant et en soutenant un dialogue entre les différentes disciplines qui s'y intéressent.

Trois pôles interdépendants structurent le CIDE: la recherche, la formation et l'action, tant au niveau national qu'international. Les différentes activités développées par le Centre le sont, soit de sa seule initiative, soit en partenariat avec d'autres acteurs mobilisés autour de la problématique des droits de l'enfant. L'organisation de la matinée de débats sur la fonction de Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant s'inscrivait ainsi pleinement dans le programme d'activités que le CIDE entend développer.

---

(1) Co-Directrice du CIDE (Centre interdisciplinaire des droits de l'enfant – www.lecide.be)

(2) Trois textes sont sur la table; un projet du Gouvernement visant à renforcer l'indépendance et l'impartialité du Délégué général aux droits de l'enfant et deux propositions de décret émanant l'une de parlementaires ECOLO et l'autre de parlementaires MR. Un premier débat a eu lieu en commission de la santé, des matières sociales et de l'aide à la jeunesse, le 24 octobre dernier; il devrait se poursuivre dans le courant du mois de novembre.

La fonction de délégué général aux droits de l'enfant en Communauté française au regard de la Convention relative aux droits de l'enfant

par Thierry Moreau et Benoît Van Keirsbilck [1]

Un ombudsman ou commissaire aux droits de l'enfant est généralement défini comme une instance statutaire indépendante, établie pour promouvoir et défendre les droits et l'intérêt des enfants [2]. Cette institution s'inscrit dans le vaste mouvement de reconnaissance des droits des enfants qui a présidé à l'adoption de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant et d'autres traités internationaux ayant pour objet la protection des enfants, la garantie de leurs spécificités et leur participation à la vie sociale.

Les droits de l'enfant sont une manière de penser l'enfant et de lui reconnaître une place au sein de la société. Il est à la fois le même que l'adulte et différent de celui-ci. Tous deux sont égaux en droit mais l'enfant est dans une position de vulnérabilité et de faiblesse qui suppose que soient mis en place des mécanismes particuliers de protection et de promotion de ses droits.

L'institution de l'ombudsman spécialisé pour les enfants est un de ces mécanismes de protection qui se présente comme une fonction de *contre-pouvoir* destiné à surveiller l'action des autorités, veiller au respect des droits et à dénoncer les atteintes dont ils font l'objet. La mise en place d'une telle institution constitue un engagement certain dans la reconnaissance des droits des enfants et de leur mise en œuvre. Il s'agit aussi pour l'État d'accepter de rendre des comptes au sujet de ses engagements.

La présente communication se veut être l'introduction à un débat et non une réflexion aboutie. Après un très bref rappel historique de l'institution, nous nous proposons d'examiner ce que la Convention relative aux droits de l'enfant et le Comité des droits de l'enfant disent de la fonction d'ombudsman spécialisé pour les enfants pour terminer en posant quelques questions par rapport à la fonction de délégué général aux droits de l'enfant en Communauté française.

I. Quelques mots d'histoire

L'institution est née en Scandinavie. À la fin du siècle passé, elle a progressivement été adoptée dans de nombreux pays.

A. La légende

Il semblerait qu'à l'origine l'ombudsman était un envoyé du roi qui parcourait le pays pour faire part des décisions prises par celui-ci.

Mais ce messager du roi devait aussi entendre les doléances de la population et les rapportait au roi qui, dans sa grande bonté, pouvait en tenir compte. L'ombudsman devait, ensuite, porter les décisions du roi à la connaissance de ses sujets. Il est ainsi devenu le porte-parole de la population et un médiateur vis-à-vis de l'autorité en place.

Au fil du temps, la fonction par laquelle l'ombudsman rapporte à l'autorité les récriminations de la population a pris le pas sur la dimension de messager du roi.

B. L'origine de l'ombudsman pour enfant

L'institution de l'ombudsman serait apparue en Suède en 1809. Il s'agissait d'une institution indépendante dont la fonction était de veiller à ce que la mise en œuvre des actions des autorités publiques respecte des droits individuels. Les autres pays scandinaves ont adopté des institutions du même genre dans la première moitié du XX^{ème} siècle. Le mouvement s'est ensuite accentué et élargi au niveau international.

Selon le Comité des droits de l'enfant, *la Conférence mondiale sur les droits de l'homme, tenue en 1993, a réaffirmé dans la Déclaration et le Programme d'action de Vienne* «le rôle important et constructif que jouent les institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme» *et a encouragé* «la création et le renforcement d'institutions nationales». *L'Assemblée générale et la Commission des droits de l'homme ont appelé à maintes reprises à la création d'institutions nationales de défense des*

---

(1) Tous deux co-directeurs du CIDE (Centre Interdisciplinaire des droits de l'enfant – www.lecide.be).

(2) Le Centre de recherche de l'UNICEF, Centre Innocenti, a consacré, en 1997, sa première publication dans la collection «innocenti digest» *au travail d'ombudsman pour les enfants (Ombudswork for children). Dans ce cadre, le besoin d'un ombudsman spécialisé, ses compétences, ses missions, son statut sont analysés et une comparaison entre les institutions de ce type qui existe de par le monde a été réalisée. Voy. Ombudswork for children, Innocenti digest n° 1,* «Key information on a critical children's rights concern», *International Child Development Centre, Florence – Italy, 1997*

droits de l'homme, en soulignant le rôle important que jouent les INDH pour ce qui est de promouvoir et protéger les droits de l'homme et d'y sensibiliser l'opinion (3).

Le premier ombudsman spécialisé pour les enfants a été créé par une loi de 1981 en Norvège. Il aura donc fallu attendre le début des travaux préparatoires de la Convention des droits de l'enfant, dans le prolongement de 1979, proclamée année de l'enfant par l'ONU, pour voir apparaître la référence à un ombudsman spécialisé pour les enfants.

En Belgique, le premier ombudsman pour enfant a été institué par la Communauté française dans le prolongement du décret de la Communauté française du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse. La fonction de délégué général aux droits de l'enfant a été créée par un arrêté du Gouvernement du 10 juillet 1991 (4). Un décret du 20 juin 2002 (5) a remplacé ce premier texte. Il a institué la fonction de délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant, modifiant ainsi légèrement l'intitulé de la fonction. Il est complété par un arrêté du Gouvernement du 19 décembre 2002 (6).

En Communauté flamande, le décret du 15 juillet 1997 a créé le Commissariat aux droits de l'enfant et a institué la fonction de Commissaire aux droits de l'enfant. Il n'existe, par contre, aucune fonction de ce type au niveau fédéral et en Communauté germanophone.

II. La fonction d'ombudsman en droits de l'enfant au regard de la Convention relative aux droits de l'enfant

A. Le texte de la Convention

La Convention ne contient aucune disposition abordant spécifiquement l'institution de l'ombudsman spécialisé pour les enfants.

Par contre, l'article 4 de la CIDE dispose que *les États parties s'engagent à prendre toutes les mesures législatives, administratives et autres qui sont nécessaires pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la présente Convention.* La mise en place d'un ombudsman pour les enfants fait indéniablement partie des mesures nécessaires visées par cette disposition.

À cet égard, il faut relever que l'institution peut prendre des formes diverses compte tenu, notamment, de la variété des situations et des contextes légaux. Ainsi, dans plusieurs pays, ce rôle est tenu par des organisations non-gouvernementales qui se définissent elles-mêmes comme ombudsman des enfants.

De la même manière, il est généralement admis que les expressions *tous autres organismes appropriés* et *institutions spécialisées* qui peuvent se faire représenter devant le Comité des droits de l'enfant englobent les ombudsmen pour enfants là où ils existent.

Ainsi, en vertu de l'article 45 de la Convention, l'ombudsman pour enfant peut être :

- entendu par le Comité des droits de l'enfant lors de l'examen de l'application des dispositions de la Convention qui relèvent de son mandat;
- invité par le Comité à donner des avis spécialisés sur l'application de la Convention dans les domaines qui relèvent de son mandat ou à lui présenter des rapports sur l'application de la Convention dans les secteurs qui relèvent de son domaine d'activité;
- invité à collaborer avec le Comité.

B. L'observation générale n°2 du Comité des droits de l'enfant

Pour le Comité des droits de l'enfant, l'ombudsman pour enfant est *une institution indépendante chargée de promouvoir et surveiller l'application de la Convention* (7). Il s'agit d'une instance à ce point nécessaire pour la sauvegarde et la promotion des droits des enfants que le Comité lui a consacré sa deuxième observation générale intitulée *Le rôle des institutions nationales indépendantes de défense des droits de l'homme dans la protection et la promotion des droits de l'enfant*.

Par conséquent, même si les auteurs de la Convention n'ont pas spécifiquement exigé des États la mise sur pied d'un ombudsman pour enfants, il faut, par contre, constater que l'organe en charge de la surveillance de la mise en œuvre de la Convention en fait quasiment une obligation. En effet, selon le Comité, il ne semble pas possible d'assurer une effectivité à la Convention en l'absence d'une telle institution indépendante.

Le Comité considère que *les institutions nationales indépendantes de défense des droits de l'homme* (INDH) sont un *mécanisme propre à contribuer de manière importante à promouvoir et assurer la mise en œuvre de la Convention.* Il ajoute qu'il *considère que la mise en place de tels organes entre dans le champ de l'engagement pris par les États parties lors de la ratification de la Convention de s'attacher à la mettre en œuvre et d'œuvrer à la réalisation universelle des droits de l'enfant. Dans cette optique, le Comité a accueilli avec satisfaction la mise en place dans un certain nombre d'États parties d'INDH et de médiateurs ou commissaires pour les enfants et autres organes indépendants de cet ordre aux fins de la promotion et de la surveillance de l'application de la Convention* (8).

Par conséquent, le Comité explique avoir voulu publier l'observation générale n°2 *tant pour encourager les États parties à se doter d'une institution indépendante chargée de promouvoir et surveiller l'application de la Convention que pour les soutenir dans cette entreprise en indiquant les caractéristiques essentielles de ces institutions ainsi que les activités qu'elles devraient mener. Le Comité appelle ceux*

(3) *Observation générale n° 2 du Comité des droits de l'enfant du 15 novembre 2002 (CRC/GC/2002/2) adoptée lors de sa trente-deuxième session, 13-31 janvier 2003*

(4) M.B., *30 juillet 1991.*

(5) M.B. *19 juillet 2002.*

(6) M.B., *18 février 2003.*

(7) *Observation générale n° 2 du Comité des droits de l'enfant, op. cit.*

(8) *Observation Générale n° 2 du Comité des droits de l'enfant, op. cit.*

des États parties qui possèdent déjà des institutions de ce type à engager une réflexion sur leur statut et leur efficacité dans le souci de promouvoir et protéger les droits de l'enfant tels qu'ils sont consacrés par la Convention relative aux droits de l'enfant et les autres instruments internationaux pertinents.

Bien plus, le Comité *estime que chaque État a besoin d'une institution nationale de défense des droits de l'homme investie de la responsabilité de promouvoir et protéger les droits des enfants. Son principal souci est que cette institution - quelle qu'en soit la forme - ait la capacité de surveiller, promouvoir et protéger les droits de l'enfant dans l'indépendance et avec efficacité. Il est indispensable de réserver une place centrale à la promotion et à la protection des droits de l'enfant et de veiller à ce que toutes les institutions des droits de l'homme en place dans un pays collaborent étroitement à cette fin.*

1. Les raisons d'instituer un ombudsman pour les enfants

Pour le Comité, il existe quatre raisons principales qui justifient la création d'un ombudsman pour les enfants;

- L'état des enfants les rend particulièrement vulnérables;
- Les opinions des enfants sont rarement prises en considération;
- Les enfants ne votent pas et ne peuvent pas jouer de rôle significatif dans le processus politique déterminant l'action de l'État dans la protection de leurs droits;
- Les enfants ont de grandes difficultés à recourir au système judiciaire pour faire protéger leurs droits.

2. Les principales fonctions d'un ombudsman pour les enfants

L'observation générale n° 2 du Comité des droits de l'enfant identifie pas moins de vingt missions différentes à l'ombudsman pour enfants (en précisant qu'il s'agit d'une liste non restrictive) [9]. On pourrait classer ces missions en quatre grandes catégories.

a) Promouvoir les droits de l'enfant

La promotion des droits de l'enfant consiste, tout d'abord, à faire connaître les droits de l'enfant par les enfants eux-mêmes et, ensuite, par les adultes et les professionnels. Sans connaissance des droits, il ne peut pas y avoir d'application effective de ceux-ci.

L'Ombudsman a aussi un rôle d'analyse des dispositions légales et les dispositifs réglementaires s'appliquant directement ou indirectement aux enfants (par exemple les budgets). Il doit également se prononcer sur les propositions de modifications législatives et suggérer des améliorations en la matière.

Sa fonction principale est, avant tout, de rappeler les exigences du droit international en faveur des enfants qui doivent guider les travaux parlementaires.

b) Surveiller le respect des droits de l'enfant

La marge entre la théorie et la pratique est telle que, bien souvent, il ne suffit pas de proclamer des droits pour qu'ils soient garantis; leur existence sur papier ne constitue pas une assurance contre toute dérive. Par conséquent, l'ombudsman spécialisé pour les enfants doit être chargé de la défense des droits des enfants et des jeunes sur le plan individuel. Il s'agit sans doute de la mission la plus connue et la plus visible de cette institution.

À côté des recours hiérarchiques et judiciaires, l'ombudsman constitue une autre voie qui doit être plus accessible et plus souple, en vue d'aider les enfants à faire valoir leurs droits.

Quant à la manière de concevoir ce rôle, il peut varier d'un pays à l'autre, d'un système judiciaire à l'autre. Dans les pays qui ne sont pas dépourvus de services sociaux facilement accessibles, il ne convient pas que l'ombudsman soit une instance *de première ligne*, intervenant dans chaque cas de violation des droits d'un enfant. L'institution serait vite submergée et incapable de faire face à la quantité de demandes.

Il convient donc d'éviter que cette institution prenne la place d'autres qui remplissent déjà un rôle social en la matière. Bien au contraire, l'ombudsman doit travailler en collaboration avec ces instances et mener des actions complémentaires pour renforcer le dispositif existant.

Mais, s'il ne doit pas intervenir dans tous les cas individuels, l'ombudsman doit quand même avoir une vue d'ensemble des problèmes concrets auxquels sont confrontés les enfants pour être en mesure de développer des actions plus globales.

c) Renforcer la participation des enfants

L'article 12 est, sans conteste, une des dispositions de la Convention qui a eu le plus d'effet pratique. Plus qu'avant, dans divers domaines, et notamment celui des procédures judiciaires et administratives les concernant, les enfants ont le droit de s'exprimer. Le succès de cette disposition tient sans doute dans le fait qu'elle correspond assez bien à la place que la société souhaite reconnaître aux enfants : comme les adultes, ils ont un avis qu'ils peuvent exprimer; différents des adultes, il ne leur appartient pas de prendre les décisions et de les assumer.

Mais le champ d'application de l'article 12 est bien plus large que la possibilité pour les enfants de s'exprimer dans les procédures formelles qui sont en rapport avec leur situation. Cette disposition reconnaît un droit général à l'enfant de faire connaître son opinion sur *toute question l'intéressant* et à propos de laquelle il est en mesure de s'exprimer. Ce droit à la parole est une forme privilégiée du droit de l'enfant à participer à la vie sociale.

Un des rôles essentiels de l'ombudsman spécialisé pour les enfants est, bien entendu, de renforcer la possibilité pour les enfants de s'exprimer à propos de ce qui les intéresse que ce soit à titre individuel ou collectif.

Il est donc primordial que l'ombudsman instaure et mette en œuvre des stratégies originales et adaptées pour recueillir la parole des enfants. Ainsi, il devra réflé-

(9) *Voyez l'article 19 de l'Observation n°2 du Comité des droits de l'enfant, op. cit.*

chir à la manière de consulter les enfants pour connaître leur point de vue sur une réglementation particulière, sur des initiatives des autorités ou sur des pratiques dont ils sont l'objet.

Il n'est pas inutile de rappeler que ces différentes formes de consultations doivent permettre de toucher le plus grand nombre d'enfants concernés. L'ombudsman a comme fonction de recueillir la parole des enfants et non d'exprimer la sienne propre ou de faire une action de pure communication.

Au-delà de cette fonction de recueil de la parole des enfants et de cette mission de porte-parole, l'ombudsman doit également s'attacher à œuvrer à la mise en œuvre d'autres moyens de participation des enfants à la vie citoyenne. À cet égard, il doit être un aiguillon permanent auprès des autorités publiques.

d) Publier un rapport public annuel

Il est essentiel que l'ombudsman des enfants rende compte de sa mission auprès de l'autorité qui l'a instituée ainsi qu'auprès du public. Tel est le sens de l'obligation de publier périodiquement un rapport.

Celui-ci doit constituer un outil de premier plan pour orienter la politique d'ensemble à l'égard de l'enfance et de la jeunesse. Il doit constituer une analyse transversale de nature à mettre en cause les politiques morcelées et peu coordonnées par lesquelles on essaye de résoudre des problèmes qui, pourtant, sont interdépendants.

Ce rapport doit aussi être l'occasion de formuler des propositions aux responsables politiques pour que ceux-ci puissent adopter les mesures adéquates face à ces constats.

Le caractère public du rapport est essentiel pour assurer la transparence de l'institution et pour faire progresser l'action en faveur des enfants. Il faut également que l'ombudsman réfléchisse aux moyens par lesquels ce rapport peut être rendu accessible aux enfants tant physiquement que dans la forme et le langage utilisé. Il s'agit d'un moyen privilégié pour vérifier auprès des enfants s'ils se retrouvent dans ce qui est exprimé en leur nom.

3. Les garanties que doit présenter l'institution

À la lecture de l'observation générale n° 2, il apparaît que quatre garanties principales sont mises en avant par le Comité des droits de l'enfant. Elles se soutiennent mutuellement et doivent donc se lire de manière combinée.

a) L'indépendance

Il s'agit, sans conteste, d'une des garanties essentielles que doit présenter un ombudsman.

Celui-ci doit être indépendant vis-à-vis de tout pouvoir public ou privé, des médias et de toute personne ou institution à l'égard de laquelle l'ombudsman pourrait avoir à intervenir. En ce sens, il est essentiel d'interdire le cumul de la fonction avec tout autre mandat, de quelque nature que ce soit. Il est sans doute indiqué, pour certains mandats et notamment pour les mandats politiques, d'étendre cette interdiction à une période antérieure et postérieure à celle durant laquelle la fonction sera exercée.

L'ombudsman pour enfants est par définition un personnage gênant pour toute forme de pouvoir. Les autorités ne doivent pas avoir de prise sur lui, notamment en limitant son pouvoir, en interférant dans le travail ou les choix d'actions ou en nommant une autre personne, plus docile, à sa place.

Généralement, on considère qu'une des clés de cette garantie réside dans [(10)];

- L'institution de la fonction par la Constitution ou, à tout le moins, par la loi;
- Une nomination par le parlement;
- La concession d'un large mandat, si possible en relation avec le monitoring, la promotion et la protection des droits de l'enfant basés sur la Convention relative aux droits de l'enfant.

Cette indépendance doit être une condition formelle, mais aussi une ligne de conduite de l'ombudsman.

Il doit non seulement être indépendant mais aussi en avoir toutes les apparences, ce qui est une condition sine qua non pour permettre aux enfants d'oser s'adresser à lui et lui faire confiance.

L'indépendance doit aussi se vérifier au niveau des moyens. L'ombudsman doit pouvoir gérer son propre budget et engager et révoquer ses collaborateurs. Il doit également disposer des moyens d'enquête, d'investigation, de promotion, de diffusion, etc. nécessaires à l'exercice de sa fonction.

b) L'accessibilité

L'accessibilité de l'ombudsman est évidemment indispensable pour lui permettre de rencontrer les enfants.

L'accessibilité est d'abord fonction de la visibilité; on ne s'adresse à une institution qu'à la condition que l'on sache qu'elle existe ! Mais ce n'est certes pas suffisant.

À titre individuel, les enfants doivent pouvoir se rendre facilement au siège de l'institution. Au besoin, il faut, sur le plan géographique, prévoir des antennes délocalisées pour assurer l'accessibilité à tous les enfants d'un pays. D'autres moyens de communication peuvent également être utilisés (téléphone gratuit, informatique, etc.). Il faut également envisager la possibilité pour les membres de l'institution de se rendre auprès des enfants et de venir sur le terrain.

D'un point de vue collectif, l'accessibilité doit aussi être garantie par la mise en œuvre de moyens adaptés au recueil de l'opinion d'un grand nombre d'enfants sur des questions les intéressant.

c) Le pluralisme

Dans des sociétés multiculturelles, le pluralisme est une valeur essentielle. En outre, les droits de l'enfant sont susceptibles de plusieurs approches différentes tant sur le plan juridique que philosophique et scientifique. La parole des enfants n'est pas non plus univoque. La fonction d'ombudsman des enfants doit permettre de rendre compte de cette multiplicité de regards.

À ce propos, une question difficile est de savoir s'il faut, comme c'est le cas en Belgique, personnaliser l'institution ou, au contraire, comme c'est le cas au Canada, confier la mission à une instance collégiale.

(10) Voyez «ENOC's Standards for independent children's rights institutions» *(www.ombudsnet.org/enoc)*

L'ombudsman est systématiquement entendu par le Comité

Si la personnalisation de la fonction présente peut-être des avantages sur d'autres plans, il faut constater qu'il est difficile pour une seule personne de rendre compte du pluralisme et ce, avec la meilleure volonté du monde.

Quoiqu'il en soit, si malgré tout ce modèle est retenu, l'exigence du pluralisme impose de mettre en place des mécanismes de sélection qui garantissent la nomination d'une personnalité disposant de qualités humaines et morales hors du commun, de capacités d'analyse très sérieuses et d'une faculté d'indignation aiguë.

d) Les moyens

Pour remplir adéquatement sa mission, l'ombudsman pour enfant ne doit avoir aucun pouvoir de décision. Il ne peut s'apparenter à un juge et ses avis et recommandations ne peuvent pas avoir d'effet contraignant. Il doit donc asseoir son *autorité* sur la qualité, l'indépendance, la pertinence et la respectabilité de ses interventions qui doivent en outre être absolument fiables sur le plan juridique et scientifique.

Pour mener à bien sa mission, l'ombudsman doit disposer des moyens nécessaires, en termes de personnel, de matériel et de budget, pour en assurer chacun de ses volets.

Ainsi, pour traiter les plaintes et les requêtes individuelles, il doit se voir reconnaître des moyens d'investigation tels que la possibilité d'accéder aux éléments de preuve (par exemple pénétrer dans les locaux, exiger la remise de documents, etc.), de convoquer et d'interroger des témoins, d'agir en médiation et en conciliation, etc. Concernant l'accès aux lieux, il doit s'agir de tous lieux publics ou privés en charge d'une mission à l'égard des enfants : enseignement, hébergement d'enfants, activités récréatives, privation de liberté, etc.).

Pour soutenir les enfants, il est également nécessaire que l'ombudsman puisse agir en justice soit par le mécanisme de l'action collective, soit par des interventions en qualité d'*amicus curiae*.

L'ombudsman doit aussi disposer des instruments nécessaires pour assurer ses missions d'analyse, de surveillance et de promotion.

Comme on l'a déjà souligné, l'ombudsman doit pouvoir gérer en toute indépendance les moyens mis à sa disposition.

C. Le Comité des droits de l'enfant et les ombudsmen pour enfants

Compte tenu de ce qu'il considère qu'il s'agit d'un instrument essentiel pour la promotion et la sauvegarde des droits de l'enfant, le Comité interroge systématiquement les États, lors de la présentation de leur rapport, sur l'existence dans le pays de structures indépendantes assurant la mission d'ombudsman. Là où de telles institutions n'existent pas, il en recommande la création dans les meilleurs délais.

Ainsi, dans son dernier rapport relatif à la Belgique, le Comité a souligné ce qui suit dans le chapitre relatif aux mécanismes de suivi :

12. *Le Comité note la création, depuis l'examen du rapport initial, du Commissariat aux droits de l'enfant pour la communauté flamande. Le Comité prend acte des activités déployées par le Délégué général aux droits des enfants au sein de la communauté francophone et par le Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme. Toutefois, le Comité est préoccupé par l'absence de mécanisme indépendant chargé de suivre la mise en œuvre de la Convention et habilité à recevoir et à transmettre les plaintes des enfants au sein de la communauté germanophone, ainsi qu'au niveau fédéral.*

13. *Le Comité recommande à l'État partie:*

a) De créer, conformément aux Principes de Paris (résolution 48/134 de l'Assemblée générale), des mécanismes indépendants de protection des droits de l'homme au sein de la communauté germanophone et au niveau fédéral, chargés de suivre et d'évaluer les progrès accomplis dans l'application de la Convention. Ces mécanismes doivent être accessibles aux enfants et être habilités à recevoir et examiner les plaintes concernant des violations des droits de l'enfant, dans le respect de l'enfant, et à leur donner suite efficacement;

b) De veiller à ce que tous les mécanismes de protection des droits de l'homme soient investis officiellement de fonctions consultatives auprès des organes législatifs compétents et à ce que ces mécanismes et ces organes établissent entre eux des relations formelles [(11)].

Par ailleurs, lorsqu'il existe, l'ombudsman est systématiquement entendu par le Comité.

Habituellement, cette audition a lieu dans le cadre de la pré-session, c'est à dire en même temps que les ONG, pour bien marquer l'indépendance : *Les INDH devraient contribuer de manière indépendante au processus de soumission et d'examen des rapports prévu par la Convention et les autres instruments internationaux pertinents et apprécier la sincérité des rapports soumis par les gouvernements aux organismes créés en application de traités internationaux en ce qui concerne les droits de l'enfant, notamment dans le cadre d'un dialogue avec le Comité des droits de l'enfant à l'occasion de son groupe de travail de pré-session et avec d'autres organes conventionnels pertinents* [(12)].

À cet égard, il faut relever que le Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant a fait exception puisqu'il faisait partie de la délégation officielle aux côtés de l'État, apparaissant ainsi avoir partie liée avec le Gouvernement qu'il est censé surveiller.

III. Quelques questions pour un débat autour de l'institution du Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant

À l'heure où la place de délégué général de la Communauté française aux droits

(11) Comité des droits de l'enfant trentième session - Examen des rapports présentés par les états parties en application de l'article 44 de la Convention - Observations finales du Comité des droits de l'enfant Belgique (CRC/C/15/Add.178 - 13 juin 2002).

(12) *Observation Générale n° 2 du Comité des droits de l'enfant, op. cit.*

de l'enfant (DGDE) est vacante, il nous a paru opportun d'exposer brièvement quelques questions que suscitait le rappel des exigences du droit international à propos de la fonction.

Ces questions n'ont pour seule ambition que de susciter le débat qui doit suivre.

A. La mission du DGDE est-elle de défendre les droits ou l'intérêt de l'enfant ?

Chronologiquement, la notion de droit de l'enfant a été mobilisée avant celle de droits subjectifs de l'enfant. Il faut se rappeler qu'au XIX^{ème} siècle, par la notion d'intérêt de l'enfant, l'État est parvenu à individualiser l'enfant par rapport à l'autorité absolue du père et qu'il a ainsi pu progressivement pénétrer dans la famille qui, auparavant, était un sanctuaire inviolable.

L'intérêt de l'enfant est, en réalité, un des concepts clefs qui fonde le contrôle social.

Les droits de l'enfant recouvrent plusieurs réalités : les droits fondamentaux de l'enfant appelés aussi les droits de l'homme de l'enfant, les créances que les enfants ont à l'égard des adultes en fonction de leur position de faiblesse (droit à être protégé, éduqué, soigné, nourri, etc.) et les droits qui leur sont spécifiques pour garantir les différences qui les distinguent des adultes. Ces différents volets sont présents dans la Convention relative aux droits de l'enfant et ont en commun de se présenter comme des droits subjectifs des enfants.

D'une certaine manière, les droits et l'intérêt de l'enfant sont les deux faces d'une même pièce.

Celles-ci sont en tension permanente. L'intérêt de l'enfant est le regard de la collectivité sur le respect de ses droits. Par contre, les droits de l'enfant lui garantissent notamment le droit d'exprimer comment il conçoit son intérêt et empêchent les abus de l'appréciation discrétionnaire qui est étroitement liée au concept d'intérêt de l'enfant.

De nombreux acteurs ont pour fonction de garantir l'intérêt de l'enfant. Le DGDE ne doit-il pas alors plutôt se centrer sur une approche fondée sur les droits et chercher à être porteur de la parole des enfants ?

B. Quels sont les inconvénients de la personnalisation du DGDE ?

De nombreux États ont une institution collégiale. La personnalisation de la fonction d'ombudsman n'est donc pas l'unique modèle existant. Certes, celle-ci comporte un certain nombre d'avantages mais également de risques qu'il convient d'identifier en vue de les éviter.

Si une seule personne incarne l'ombudsman, elle doit réunir de multiples compétences : une grande ouverture d'esprit, des qualités humaines et morales importantes et une réflexion approfondie sur les droits de l'enfant à partir d'une approche scientifique et pratique.

La personnalisation pose également problème au regard de l'exigence du pluralisme (surtout si l'ombudsman affiche une appartenance politique ou philosophique marquée), dans une société multiculturelle aux valeurs éclatées où il y a plusieurs manières de concevoir et penser les droits de l'enfant.

Elle comporte en outre le risque du culte de la personnalité qui finalement dessert la mission.

C. Le DGDE est-il indépendant ?

Nous avons souligné que l'indépendance doit exister tant à l'égard du pouvoir politique qu'à l'égard de l'administration; des autorités judiciaires et de toute personne privée.

En Communauté française, le DGDE est placé sous l'autorité du Gouvernement et non du Parlement ce qui fragilise la fonction. Il serait préférable, et sans doute plus conforme aux exigences internationales, qu'il soit placé sous le contrôle du Parlement.

Sans doute, le DGDE est-il formellement assuré de la liberté d'action et d'expression nécessaire pour l'exercice de sa mission et ne peut-il pas être relevé de sa charge en raison d'actes qu'il accomplit dans le cadre de fonction. Mais cela suffit-il pour garantir l'indépendance ?

Le système actuel ne garantit pas totalement une apparence d'indépendance. Ainsi, il permet au DGDE de se présenter sur des listes électorales. De la même manière, la présence du DGDE aux côtés du Gouvernement lors de l'audition par le Comité des droits de l'enfant témoigne également d'une apparence de manque d'indépendance.

Sur le plan de l'indépendance matérielle, il faut constater que le DGDE propose les nominations et révocations de son personnel au ministre, mais il n'a pas une marge de manœuvre complète quant à ces nominations. Il a, par contre, la gestion de son budget.

D. Quelle place pour les actions individuelles ?

Les actions individuelles ne sont pas l'unique mission du DGDE, les autres missions (promotion et information, surveillance, avis et proposition) sont tout aussi importantes.

Dans la recherche d'un équilibre entre l'action individuelle et collective, plusieurs critères sont à prendre en considération; les actions individuelles ont, par définition, des effets individuels et donc réduits; le développement de celles-ci se fera au détriment des autres actions du fait de l'effectif limité dont le DGDE dispose et, surtout, il ne revient pas au DGDE de se substituer aux autres services, associations, organismes et professionnels qui ont une mission d'aide à la jeunesse ou à l'enfance vers lesquels ces demandes peuvent être renvoyées.

Le DGDE doit rester accessible à tous les enfants et ne pas se focaliser sur quelques dossiers. Il faut également éviter que, par un investissement trop important pour une des parties en cause, le DGDE ne se rende inaccessible aux autres parties et, surtout, à d'autres enfants. Le DGDE doit rester au-dessus de la mêlée.

Enfin, il convient également de réfléchir à la fonction de médiateur du DGDE. Compte tenu de ce qui vient d'être exposé, il semble que le DGDE ne doive pas assumer une action de médiation entre les individus. Il existe suffisamment de services qui peuvent assurer ce rôle. Par contre, compte tenu des caractéristiques de la fonction, le DGDE est idéalement placé pour tenir une place de médiateur entre les enfants et l'administration, les autorités ou le pouvoir politique.

E. Le DGDE a-t-il suffisamment de moyens ?

Suivant l'arrêté du Gouvernement du 19 décembre 2002, le DGDE a une équipe à sa disposition dont le personnel est limité à 13 personnes, ce qui est peu au regard des différentes missions à assurer.

Il s'impose donc que le DGDE aiguille les personnes, tant que faire se peut, vers d'autres services compétents. Il doit aussi collaborer avec les services qui sont en mesure de l'aider dans la réalisation de sa mission.

Au niveau des moyens d'investigation, il peut interpeller et adresser des demandes aux autorités, institutions et services fédéraux, communautaires, régionaux, provinciaux et communaux, il dispose d'un libre accès aux bâtiments des services publics communautaires ou des services privés recevant des subsides de la Communauté et il peut demander à se voir remettre des documents par ces services avec possibilité de délais impératifs.

Par contre, il ne dispose pas de la possibilité de citer et entendre des témoins ou d'introduire des actions en justice ce qui peut constituer un handicap dans l'exercice de sa mission. En particulier, il devrait pouvoir mener des actions collectives en justice au nom de la cause des enfants, surtout lorsque les autres moyens utilisés n'ont pas abouti.

F. Quelle place pour la participation des enfants ?

La participation des enfants est notoirement insuffisante en Communauté française.

Ce volet de la mission du DGDE doit être accentué. Il conviendrait sans doute de réfléchir et d'appliquer des stratégies pour mieux être à l'écoute des enfants et les consulter sur les questions qui les intéressent.

L'avis des enfants est d'ailleurs une donnée primordiale pour aider le DGDE à déterminer les axes prioritaires de sa mission.

Enfin, il serait justifié d'entamer un débat sur la pertinence d'impliquer les enfants dans le processus de nomination du DGDE et la meilleure manière de procéder puisqu'il s'agit de l'institution en charge de porter leur parole et défendre leurs droits.

G. La question du fédéral

Faut-il instituer un DGDE au niveau fédéral comme le préconise le Comité des droits de l'enfant ou au contraire, faut-il permettre aux DGDE des Communautés de traiter les matières fédérales et de faire rapport au Parlement fédéral ?

Dans la recherche d'une solution à cette question, on aura égard au risque de confusion qu'induirait l'existence d'instances habilitées à recevoir des plaintes à différents niveaux de l'État, les enfants n'étant pas censés savoir qui est compétent par rapport aux problèmes qu'ils rencontrent.

Sans doute serait-il préférable de favoriser la concertation entre le délégué général de la Communauté française et le commissaire de la Communauté flamande et de permettre à l'un et l'autre, de manière claire et non ambiguë, de traiter des matières de compétence fédérale (de la même manière d'ailleurs que des matières dépendant des autres niveaux de pouvoir; régions, communes, provinces) et de pouvoir être entendus par le Parlement fédéral lors de la présentation du rapport annuel et des recommandations formulées.

Dans le même ordre d'idées, il conviendrait que le DGDE puisse intervenir au niveau international, notamment européen, idéalement en concertation avec les autres ombudsmen des enfants des autres États européens, dans le cadre de situations transfrontières ou lorsque des situations similaires, contraires aux droits de l'enfant, se retrouvent dans plusieurs États.

IV. En guise de conclusions

La fonction d''ombudsman pour les enfants est donc un outil de premier ordre pour participer à la mise en œuvre de la CIDE au niveau national; sans cette institution, là où elle existe, il est probable que les droits de l'enfant ne se soient pas implantés de la même manière partout.

Cette institution ne dispense pourtant pas les pouvoirs publics et autorités de faire leur part du travail dans cette mise en œuvre; il n'est pas question de transformer l'ombudsman en alibi de la carence des pouvoirs publics.

L'observation générale n° 2 du Comité des droits de l'enfant constitue un outil très important pour réfléchir cette fonction, que ce soit en vue de l'instituer là où elle n'existe pas ou d'en évaluer le fonctionnement là où elle existe.

La Belgique, et en particulier la Communauté française, peut s'enorgueillir de faire partie des premiers États à s'être doté d'une institution d'ombudsman pour les enfants. Depuis lors, on constate que le nombre de pays qui ont institué une telle institution s'est multiplié, au point que ceux qui n'en disposent pas sont minoritaires (à tout le moins en Europe) et certainement pointés du doigt par le Comité des droits de l'enfant lors de la présentation du rapport national.

Faisant partie des précurseurs, la Belgique n'a pas eu beaucoup de modèles sur lesquels s'appuyer; l'institution a été créée sur la base d'un arrêté du Gouvernement de la Communauté française ce qui constituait d'évidence une norme insuffisante pour permettre au Délégué général de disposer de l'autorité et du cadre juridique nécessaires à un bon fonctionnement de l'institution.

Depuis lors, le fondement juridique a été coulé dans un Décret; les 16 ans d'existence du Délégué général aux droits de l'enfant en Communauté française constituent un délai largement suffisant pour permettre une évaluation de la fonction, de son cadre légal, de ses priorités, de ses moyens de fonctionnement, de ses réalisations et acquis, etc.

Constatons à cet égard que le monde politique l'a bien compris puisque pas moins de trois propositions de Décret ont été déposées visant à modifier le décret du 20 juin 2002 et que les réflexions qui précèdent ont partiellement servi ce base à l'élaboration de ces projets. Puisse cette journée d'étude et les débats qui en ont résulté, participer à la réflexion visant à l'amélioration constante des mécanismes de protection des droits de l'enfant au niveau national et, pourquoi pas, international.

Alors que Claude Lelièvre a pris sa retraite et que la procédure visant à lui désigner un successeur suit son cours

Délégué général aux droits de l'enfant; j'ai fait le rêve… (1)

par Catherine Morenville (2)

Depuis le 1er septembre, la Communauté française n'a plus de Délégué général aux droits de l'enfant en titre. Du moins provisoirement. Claude Lelièvre a en effet renoncé à mener son troisième mandat à terme (2010) préférant partir à la retraite. L'occasion pour le Cide (Centre interdisciplinaire en droits de l'enfant)[1] de se pencher sur la fonction et surtout de rêver à ce que pourrait être le délégué aux droits de l'enfant idéal. Rêvons donc…

Alors que Claude Lelièvre a pris sa retraite et que la procédure visant à lui désigner un successeur suit son cours, une conférence-débat organisée par le Cide se tenait ce 12 octobre à Bruxelles afin de se pencher sur le rôle et la fonction du futur délégué général aux droits de l'enfant en Communauté française. La fonction existe depuis 1991 mais est réglée par un décret seulement depuis 2002. Et si d'aucuns s'accordent à reconnaître à Claude Lelièvre le fait d'avoir réussi à rendre populaire et accessible la fonction, on ne peut pas en dire autant sur son bilan après seize ans de mandat. Du moins à écouter les différents intervenants de la matinée organisée par le Cide.

Vous avez dit indépendance ?

Premier à ouvrir le feu, Thierry Moreau, co-directeur du Cide, avocat et professeur à l'UCL, venu dresser un bilan de la fonction de délégué général aux droits de l'enfant en Communauté française (2). Il rappelle que le Délégué général aux droits de l'enfant (DGDE) est avant tout un «*ombudsman*» des enfants, un poste créé pour la première fois en Norvège en 1981 et plus tard dans de nombreux autres pays. Et qui dit *ombudsman*, dit, cela va sans dire, indépendance de la fonction… «*Or, en Communauté française,* remarque Thierry Moreau, *le DGDE peut donner des apparences de manque d'indépendance*» et de citer la présence de Claude Lelièvre sur les listes électorales, une audition par le Comité des droits de l'enfant lors de la remise du rapport du DGDE en session avec le gouvernement plutôt qu'en pré-session avec les ONG, une nomination par le gouvernement, … «*Dans certains pays, la fonction est collégiale, chez nous elle est personnalisée, comment dès lors assurer un pluralisme ?*» Et Thierry Moreau de s'interroger sur la participation des enfants : «*ne faudrait-il pas les impliquer dans cette nomination du DGDE ?*»

Défenseure des enfants

Sur la question de l'indépendance, en France, si on peut faire certains parallélismes avec la Communauté française, la fonction de «*défenseur des droits de l'enfant*» comporte aussi des différences; elle est d'une durée de six ans non reconductible et le défenseur est nommé par le Président de la République. «*Ce qui n'est pas non plus un signe d'indépendance*, souligne Claire Brisset, défenseure des enfants jusqu'à l'année passée. *J'ai à de nombreuses reprises souligné ce paradoxe même si j'en ai moi-même bénéficié; comment être indépendant quand on est nommé par l'exécutif ? Le Parlement peut lui aussi exercer des pressions par le vote ou pas du budget. Un aspect toutefois positif chez nous; l'arrêt après six ans. Humainement, c'est nécessaire, sinon on risque de se blinder, or, les histoires que je lis ou que j'entends quotidiennement dans mon bureau sont souvent extrêmement tris-*

---

(1) Article publié dans Alter Echos n°238 - *Actualités du 19 octobre au 2 novembre 2007, reproduit avec leur aimable autorisation.*

(2) Agence Alter.

Peu d'interpellations dans les rapports remis par l'ancien DGDE sur les origines socio-économiques des enfants

tes. Il est également important de pouvoir nommer soi-même ses collaborateurs. J'ai positionné l'institution au cours de mon mandat pour être la voix des enfants et cela n'a pas toujours été facile, notamment avec le monde judiciaire, il a fallu régler nos relations par une circulaire. J'ai également créé un comité des sages composé de parlementaires, d'experts, de pédopsychiatres, etc. mais aussi un comité des enfants pour qu'ils donnent leur avis sur le thème du rapport annuel remis au gouvernement. Il se réunit régulièrement».

La participation des enfants

L'indépendance de la fonction a également été au centre de l'intervention de la Code (Coordination des ONG pour les droits de l'enfant), ainsi Frédérique Van Houcke, sa coordinatrice, rappelle elle aussi qu'il y a incompatibilité entre le fait d'exercer la fonction de DGDE et de se présenter sur une liste électorale. Elle suggère que le DGDE soit nommé par un jury indépendant et qu'il ne fasse pas l'objet de nomination politique.

Quant à la participation des enfants au choix du DGDE, Frédérique Van Houcke cite l'exemple de l'Irlande qui, en 2003, a réuni des enfants durant deux week-end pour suivre une formation et lors du 3e week-end, leur a demandé d'entendre les candidats et de donner leur avis sur ceux-ci. Une manière de procéder qui ne convainc pas Ankie Vandekerkhove, Commissaire aux droits de l'enfant en Communauté flamande : «*je peux concevoir la participation des enfants mais s'ils sont concernés, touchés, pas des enfants dans l'absolu*». Quant à la manière dont elle conçoit sa fonction; «*J'ai toujours fait en sorte de ne pas me positionner comme concurrente des autres institutions. Notre pays comporte assez d'organismes d'aide, le problème c'est que les enfants ne les connaissent pas et ignorent pour beaucoup leurs droits. Je pense qu'il est important de conserver sa neutralité, sans être naïf non plus, personne en tant qu'être humain n'est apolitique, nous agissons tous avec notre sensibilité*».

Dominique Defraene, professeur à l'Université libre de Bruxelles, spécialiste des enquêtes Pisa, s'étonne pour sa part du peu d'interpellations dans les rapports remis par l'ancien DGDE sur les origines socio-économiques des enfants, les problèmes scolaires, la relégation scolaire. «*Le DGDE doit jouer un rôle plus politique. Entendez-moi bien, dans le sens noble du terme. La fonction doit être indépendante des partis politiques mais pas dépolitisée*».

Éric Janssens, substitut du Procureur du Roi, section jeunesse à Nivelles, insiste sur l'utilité du DGDE. «*Il sert d'aiguillon, un peu comme Child Focus mais jusqu'à présent, il n'a pas suffisamment exercé son droit d'interpellation. L'enfant n'est toujours pas une priorité politique, nous le constatons tous les jours. Ce sont les magistrats qui ont dû descendre dans la rue il y a quelques mois encore, pour dénoncer le manque de moyens notamment, mais aussi le fait que 80 % des dossiers que nous recevons à la section jeunesse à Nivelles par exemple viennent du parquet. Il y a là quelque chose qui ne va pas. Ce n'est pas notre rôle en principe de descendre dans la rue ! Le vrai courage, c'est d'aller taper à la porte des institutions, le DGDE ne l'a pas fait assez. Il est nécessaire que la fonction soit exercée par une véritable équipe et sorte de la personnalisation, ça permettra aussi le cumul de nombreuses compétences et ne peut être qu'enrichissant*».

Quelle place pour l'action collective ?

Cécile Delbrouck, avocate, membre de la Commission jeunesse de Liège, soulève la problématique du règlement des cas individuels : «*il y a inégalité entre les enfants, certains bénéficient de l'intervention du délégué, d'autres pas. Vu le nombre d'actions individuelles traitées, on peut se demander quelle place il reste encore à l'action collective ? Nous avons également été étonnés de constater le peu d'intérêt de Claude Lelièvre pour l'action de la Commission jeunesse de Liège. Les avocats voient souvent le DGDE comme un* «enquiquineur»*, lorsque celui-ci envoie une lettre à un magistrat comment faut-il voir cette initiative, comme une intrusion, une immixtion du politique dans le judiciaire ? Quant à sa désignation, je suis favorable à un jury indépendant et à un jury d'enfants*».

Vincent Magos, directeur général adjoint de la Cellule de coordination de l'aide aux enfants victimes de maltraitance, a jeté quant à lui un pavé dans la marre : «*il y a pléthore injustifiée d'interventions individuelles du DGDE, il est loin de n'intervenir qu'en dernier recours, en 2e ligne…*

Les campagnes lancées à son initiative le sont en l'absence de toute concertation avec l'ONE, l'administration de l'Aide à la jeunesse et entraînent des confusions dans l'esprit du public. J'estime quant à moi que la fonction du DGDE crée plus de nuisances qu'elle ne provoque d'effets bénéfiques. Et en dehors du droit d'asile et des procédures de divorce, je pense que les droits de l'enfant sont grosso modo respectés dans notre pays. À côté des droits de l'enfant, il y a aussi les devoirs». Un dernier argument manifestement peu partagé par les intervenants. Ainsi Ankie Vandekerkhove, Commissaire flamande aux droits de l'enfant, réfute, s'appuyant sur son expérience, le fait que les droits de l'enfant soient respectés dans notre pays et rappelle que les enfants connaissent souvent bien mieux leurs devoirs que leurs droits. Claire Brisset remarque que le réflexe de développement binaire sur les droits et devoirs ne peut être appliqué aux enfants. *«Un enfant de 6 mois ignore ses droits et devoirs et un enfant n'est pas le même à 5 ans qu'à 16 ans*».

Parmi les suggestions faites au prochain DGDE, relevons encore celles d'Amaury de Terwagne, avocat au barreau de Bruxelles, qui propose que le

À l'heure du renouvellement du mandat, nous voulons une procédure fair-play *et pas du cinéma d'il y a trois ans*

DGDE accompagne les campagnes d'information mais ne les mène pas, qu'il puisse commander des études afin de mieux cerner certaines problématiques et qu'enfin il exerce un rôle de contre-pouvoir et ne dépasse pas la ligne rouge «*entre défenseur des droits* ***de l'enfant*** *et défenseur des droits* ***d'un enfant***».

Un véritable «*poil à gratter*»

Les conclusions de la matinée ont été laissées à Benoît Van der Meerschen. Le président de la Ligue des droits de l'homme n'y est pas allé par quatre chemins: «*Claude Lelièvre a créé et imaginé lui-même le poste. Au départ, son mandat ne devait être renouvelable qu'une fois, il est parti au cours de son 3e mandat, ce n'est pas une bonne chose. Il y a là un risque réel de culte de la personnalité. Nous avons actuellement un gouvernement PS-CDH avec par deux fois un DGDE qui s'est présenté sur les listes électorales socialistes. À l'heure du renouvellement du mandat, nous voulons une procédure* fair-play *et pas du cinéma d'il y a trois ans. Une exigence qui prend tout son sens à l'heure où la presse se fait l'écho de rumeurs insistantes sur la répartition de certains postes entre PS et CDH dont celui du Délégué général aux droits de l'enfant. Il faut un DGDE qui ait le courage de s'attaquer aux institutions, qui ait la possibilité de peser sur l'action politique, au sens noble. Le DGDE a brillé par son absence sur des dossiers comme celui du centre fermé d'Everberg et la réforme de la loi de 1965, qui sont pourtant des dossiers où il avait toute sa pertinence. Le DGDE doit être à notre sens un véritable contre-pouvoir, pas comme ONG mais comme interface*». Et Benoît Van der Meerschen de formuler son rêve; «*Ce serait vraiment magnifique si dans six ans, à la fin du mandat du prochain DGDE, il ait été tellement* «poil à gratter» *qu'aucun parti politique n'ait envie de le soutenir…*»

Jean-Denis Lejeune n'est pas candidat

En attendant la désignation du remplaçant de Claude Lelièvre, qui devrait intervenir dans un délai maximum de six mois (après appel public, audition au Parlement de la Communauté française, remise d'avis par ce dernier et possibilité de recours à un jury extérieur), c'est le criminologue Stephan Durviaux, qui était jusqu'ici conseiller du Délégué général, qui assure aujourd'hui l'intérim. D'après un article du *Soir* du 29 août, la course s'annonce serrée… et politisée; «*PS et CDH poussent leurs candidats. Le MR aussi. Trois membres internes au service sont aussi intéressés*». Jean-Denis Lejeune qui a rejoint l'équipe il y a deux ans et par ailleurs poulain de Claude Lelièvre, avait dit réfléchir à la fonction, il vient de décliner. «*Si je ne postule pas, c'est parce que j'aime ce que je fais aujourd'hui (*NDLR; il est responsable de la communication et des projets). *Ce n'est pas du tout un manque d'ambition, mais moi ce qui m'intéresse, c'est de communiquer, d'élaborer des projets, de faire du terrain, de rencontrer les jeunes, de les écouter, de les aider. (…) La fonction de délégué implique plus de réunions. Il faut faire du lobbying auprès des politiques et des magistrats. Ca m'intéresse beaucoup moins. Quand Claude est parti, j'ai été un peu déçu et je me suis remis en question. Je rentre dans les conditions pour postuler et je ne doute pas de mes capacités à diriger une équipe. Par contre, au niveau des connaissances juridiques, je sens clairement mes limites. Et puis, ce n'est pas un titre qui va me rendre heureux*» [(3)].

L'appel à candidatures a été publié dans le *Moniteur belge* du 14 septembre 2007. Les intéressés disposaient d'un mois à dater de ce jour pour déposer leur candidature accompagnée de divers documents dont un dossier incluant la vision et les ambitions du candidat quant à cette fonction. La décision sera prise au plus tard le 1er mars 2008.

1. **Cide** c/° Défense des enfants international asbl section belge francophone;
- adresse : rue Marché aux poulets, 30 à 1000 Bruxelles
- tél. : 02 209 61 62
- courriel : info@lecide.be
- site : http://www.lecide.be

2. **Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant**;
- adresse;rue des Poisonniers, 11-13, bte 5 à 1000 Bruxelles
- tél.: 02 223 36 99
- répondeur : 02 223 36 45
- fax : 02 223 36 46
- courriel : dgde@cfwb.be
- site : http://www.cfwb.be/dgde

(3) *In La Dernière Heure du 12 octobre 2007.*

Intervention lors de la conférence-débat du 12 octobre 2007

De l'importance de la fonction du Délégué général aux droits de l'enfant de la Communauté française*

Coordination des ONG pour les droits de l'enfant (CODE)

La Coordination des ONG pour les droits de l'enfant (CODE) est un réseau d'associations qui veille à la mise en œuvre de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant [(1)] en Belgique et en particulier en Communauté française.

Dans ce cadre, elle est particulièrement attentive à tous les mécanismes qui permettent une meilleure application de la Convention dans notre pays. En effet, c'est parce que les enfants sont des citoyens particulièrement vulnérables qu'il y a lieu de mettre en place des mécanismes spécifiques pour protéger et promouvoir leurs droits. Et à ce titre, l'institution du Délégué général aux droits de l'enfant est tout à fait essentielle dans la recherche d'un meilleur respect des droits de l'enfant en Communauté française.

Un appel à candidatures visant au renouvellement de la fonction du Délégué général a été publié au Moniteur belge le 14 septembre dernier. Dans ce cadre, pour garantir que le choix du futur Délégué général permette au mieux de rencontrer les exigences de la fonction, la CODE souhaite formuler des recommandations relatives à la procédure de recrutement[(2)] ainsi qu'à ses missions.

1. Expérience spécifique en droits de l'enfant

Outre les critères de diplôme et d'expérience professionnelle précisés dans l'appel aux candidatures [(3)], il nous semble essentiel que le futur Délégué général possède une expérience spécifique conséquente dans la matière des droits de l'enfant. En effet, cette matière est vaste et touche des questions aussi diverses que l'aide à la jeunesse, la justice, l'échec scolaire, la santé des enfants, les enfants migrants, les enfants qui vivent dans la pauvreté, l'accueil des enfants, les enfants dans le divorce, les enfants souffrant de handicaps… [(4)], autant de matières qui nécessitent une solide expertise pour pouvoir utilement investir cette fonction.

2. Garanties d'indépendance

Par ailleurs, afin que le Délégué général puisse effectuer sa mission de contrôle et de contre-pouvoir qui lui est assignée par le décret du 20 juin 2002 [(5)] (ci-après, le Décret), il nous paraît important que les candidats présentent toutes les garanties d'indépendance inhérentes à la fonction. Son indépen-

* *Cette analyse a été réalisée par la Coordination des ONG pour les droits de l'enfant (CODE), qui est un réseau d'associations ayant pour objectif de veiller à la bonne application de la Convention relative aux droits de l'enfant en Belgique. En font partie : Amnesty international , ATD Quart Monde, BADJE (Bruxelles Accueil et Développement pour la Jeunesse et l'Enfance), DEI (Défense des enfants international) Belgique section francophone, ECPAT (End Child Prostitution and Trafficking of Children for sexual purposes), la Ligue des droits de l'Homme, la Ligue des familles, Plan Belgique et UNICEF Belgique. La CODE a notamment pour objet de réaliser un rapport alternatif sur l'application de la Convention qui est destiné au Comité des droits de l'enfant des Nations unies. Voir www.lacode.be.*

Avec le soutien du Ministère de la Communauté française, Direction générale de la Culture – Service général de la jeunesse et de l'éducation permanente.

(1) Ci-après, la Convention.

(2) Un communiqué de presse a été transmis le 24 septembre par la CODE à la presse, aux parlementaires et la Ministre-Présidente de la Communauté française dans ce sens.

(3) Ces conditions sont les suivantes; 1° être belge ou ressortissant d'un État membre de l'Union européenne; 2° être d'une conduite répondant aux exigences de la fonction et jouir des droits civils et politiques; 3° être porteur d'un diplôme d'études supérieures ou universitaires ou disposer d'un grade de niveau 1 dans une administration belge; 4° posséder une expérience professionnelle utile de dix ans au moins dans le domaine juridique, administratif, social, médical ou psychopédagogique.

(4) La liste est longue et non exhaustive.

(5) Décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant, M.B.*, 19 juillet 2002.*

dance doit être garantie partout et toujours.

Ainsi, il faut souligner la nécessaire incompatibilité de la fonction avec tout autre mandat pendant l'exercice de sa fonction, ce que prévoit déjà le Décret.

En outre, conformément à ce qui se déroule en Communauté flamande [6] et dans d'autres pays européens, il nous apparaît important que le Délégué général n'ait pas exercé un mandat public dans les trois ans précédant sa candidature. De même, il ne devrait pas pouvoir être candidat à un mandat public dans les trois années qui suivent l'exercice de sa fonction.

A fortiori, il est bien entendu totalement incompatible avec l'indépendance indispensable à sa fonction que le Délégué général puisse être candidat à un mandat politique au cours de son mandat. En effet, d'une part, la fonction de Délégué général ne peut être en aucun cas un faire-valoir destiné à gagner des voix lors d'élections. D'autre part, il faut éviter que le Délégué général soit instrumentalisé par le parti qui a porté et a soutenu sa candidature.

Ce concernant, notons que le Gouvernement de la Communauté française vient d'approuver un projet de décret rendant incompatible la fonction de Délégué général aux droits de l'enfant avec une candidature aux élections pendant toute la durée de son mandat. Ce projet prévoit également que nul ne pourra être nommé Délégué général aux droits de l'enfant s'il a été parlementaire ou ministre et que sa sortie de charge remonte à moins d'un an [7].

Par ailleurs, le statut actuel du Délégué général, nommé par le Gouvernement de la Communauté française et placé sous son autorité tel que le prévoit l'article 6 du décret du 20 juin 2002, nous semble déforcer sensiblement ses libertés d'action et d'expression nécessaires à sa fonction.

Rattacher le service du Délégué général au Parlement de la Communauté française [8], comme c'est le cas du Kinderrechtencommissariaat et de sa Commissaire en Communauté flamande [9], nous semble pouvoir garantir une indépendance plus grande.

3. Procédure impartiale

Dans le même ordre d'idée, afin d'éviter une politisation de la fonction, comme c'est effectivement le cas aujourd'hui (un récent article du Soir [10] faisait état des tractations de partis relatives à cette fonction), il nous semble fondamental que le futur Délégué général soit désigné dans le cadre d'une procédure transparente et impartiale, qui permettra d'évaluer au mieux les compétences requises pour la fonction. Ceci doit se faire en toute objectivité par un jury indépendant.

4. Mise en place d'un jury d'enfants

Enfin, la CODE recommande que soit mis en place un jury d'enfants participant à la désignation du Délégué général, tout en veillant à garantir les conditions d'une réelle participation (préparation et encadrement des enfants indispensables) [11].

Ceci permettrait de donner une voix aux enfants dans la désignation de celui qui est chargé de les représenter et de défendre leurs droits. Ce serait là un signal important quant à la mise en œuvre du droit à la participation des enfants dans notre Communauté.

À titre d'information, un tel processus a été mis sur pied en Irlande en 2003. Dans un premier temps, deux week-ends ont été organisés pour former les enfants sélectionnés sur les droits de l'enfant et dans un second temps, lors d'un troisième week-end, les enfants ont pu rencontrer tous les candidats au poste d'ombudsman et participer directement à la sélection [12].

5. Missions du Délégué général aux droits de l'enfant

Dans cette section, nous n'allons pas énoncer toutes les missions du Délégué général [13], mais nous souhaitons formuler quelques propositions destinées à élargir son champs d'action.

Ainsi, il nous semble opportun que le Délégué général puisse introduire des actions en justice lorsque les droits de l'enfant sont en péril et que les autorités belges sont en défaut de protéger les enfants. Nous pensons, en particu-

---

(6) Décret du 15 juillet 1997 portant création d'un Commissariat aux droits de l'enfant et instituant la fonction de Commissaire aux droits de l'enfant, M.B., *7 octobre 1997.*

(7) Communiqué de presse du Gouvernement de la Communauté française, «Le Gouvernement de la Communauté française renforce l'indépendance et l'impartialité du Délégué général aux Droits de l'Enfant»*, 21 septembre 2007.*

(8) C'est également une proposition d'ECOLO; voyez Communiqué de presse, «Le prochain délégué général aux droits de l'enfant ne sera plus candidat aux élections»*, 19 septembre 2007.*

(9) Voyez www.kinderrechtencommissariaat.be

(10) Le Soir, 29 août 2007.

*(11) UNICEF Belgique, membre de la CODE, fort de son expérience grâce au projet «*What Do You Think?»*, pourrait être un bon partenaire dans ce cadre.*

(12) Plus d'infos sur le site de l'ombudsman irlandais, www.oco.ie

(13) Ces missions sont pour rappel; 1° assurer la promotion des droits et intérêts de l'enfant et organiser des actions d'information sur ces droits et intérêts et leur respect effectif; 2° informer les personnes privées, physiques ou morales et les personnes de droit public, des droits et intérêts des enfants; 3° vérifier l'application correcte des lois, décrets, ordonnances et réglementations qui concernent les enfants; 4° soumettre au Gouvernement, au Conseil et à toute autorité compétente à l'égard des enfants, toute proposition visant à adapter la réglementation en vigueur, en vue d'une protection plus complète et plus efficace des droits de l'enfant et fait en ces matières toute recommandation nécessaire; 5° recevoir, de toute personne physique ou morale intéressée, les informations, les plaintes ou les demandes de médiation relatives aux atteintes portées aux droits et intérêts des enfants; 6° mener à la demande du Conseil toutes les investigations sur le fonctionnement des services administratifs de la Communauté française concernés par cette mission.

Faire émerger un Délégué général aux droits de l'enfant compétent et indépendant

lier, aux mineurs étrangers accompagnés de leurs familles qui se retrouvent régulièrement dans les centres fermés, lieux totalement inadaptés aux enfants.

Par ailleurs, outre sa mission de vérification de l'application correcte des lois, décrets, ordonnances, réglementations qui concernent les enfants qui est prévue par le Décret, le Délégué général doit pouvoir veiller en amont à ce que les droits de l'enfant soient une considération primordiale dans la réalisation des lois, décrets, arrêtés et politiques qui ont un impact sur eux.

Dans le cadre du processus d'élaboration des rapports sur l'application de la Convention des droits de l'enfant destinés au Comité des droits de l'enfant des Nations unies, conformément à ce qui a été dit ci-dessus, il nous apparaît important que le Délégué général puisse y apporter une contribution totalement indépendante. À ce titre, il serait opportun qu'il soit auditionné par le Comité dans le cadre de la pré-session, c'est-à-dire en même temps que la Kinderrechtencommissaris et les ONG et non en faisant partie de la délégation officielle des autorités belges, comme cela a été le cas précédemment.

Nous souhaitons également insister sur la nécessaire collaboration du Délégué général avec les services et institutions existants. Son rôle doit être complémentaire à ceux-ci et renforcer ce qui existe déjà. En outre, l'institution du Délégué doit être un maximum accessible et visible pour permettre aux enfants de s'adresser directement à lui.

Enfin, dans le cadre de sa mission d'information sur les droits de l'enfant qui lui est conférée par le Décret, le Délégué général doit veiller à ce que les campagnes réalisées touchent bien tous les enfants et en particulier les enfants les plus vulnérables qui en ont le plus besoin. Nous pensons notamment aux enfants qui vivent dans la pauvreté, qui souffrent de handicaps ou encore aux enfants migrants.



6. Conclusion

Nous proposons de conclure par une liste non exhaustive de domaines d'intervention prioritaires à l'intention du futur Délégué général aux droits de l'enfant :

- La pauvreté des enfants; aujourd'hui, trop d'enfants vivent dans la pauvreté dans notre pays et cette précarité a des lourdes conséquences sur tous les droits de ces enfants [(14)];
- Les enfants migrants, en particulier la question de la détention en centre fermé;
- Les inégalités dans l'enseignement, l'échec scolaire, etc.;
- La protection de la jeunesse et l'amélioration de la prise en charge des mineurs délinquants;
- Le fonctionnement des institutions de l'aide à la jeunesse avec en particulier les questions liées à l'aide volontaire et l'aide contrainte, le retrait des enfants de leur milieu familial et la nécessité de cadrer ces mesures et de maintenir leur caractère exceptionnel;
- Les différentes formes de discriminations dont sont victimes les enfants, notamment les enfants porteurs de handicaps, qui se trouvent dans des institutions psychiatriques, etc.

En conclusion, le Délégué doit avoir pour mission générale de faire progresser les droits de l'enfant vers un plus grand respect dans notre pays. En tant qu'ONG, nous espérons pouvoir travailler avec lui de manière constructive.

Nous souhaitons que la procédure de sélection puisse faire émerger un Délégué général aux droits de l'enfant compétent et indépendant qui servira au mieux les intérêts et droits de tous les enfants.

(14) Nous vous renvoyons à diverses analyses réalisées sur le sujet par la CODE, voyez les Dossiers sur le site internet de la CODE www.lacode.be

**Nations unies - Convention relative aux droits de l'enfant -
Distr. générale - CRC/GC/2002/2 - 15 novembre 2002**

**Comité des droits de l'enfant - Trente-deuxième session - 13-31 janvier 2003 -
Observation générale N° 2 (2002)**

Le rôle des institutions nationales indépendantes de défense des droits de l'homme dans la protection et la promotion des droits de l'enfant

1. En vertu de l'article 4 de la Convention relative aux droits de l'enfant, les États parties sont tenus de «*prendre toutes les mesures législatives, administratives et autres qui sont nécessaires pour mettre en œuvre les droits reconnus dans la présente Convention*». Les institutions nationales indépendantes de défense des droits de l'homme (INDH) constituent un mécanisme propre à contribuer de manière importante à promouvoir et assurer la mise en œuvre de la Convention, et le Comité des droits de l'enfant considère que la mise en place de tels organes entre dans le champ de l'engagement pris par les États parties lors de la ratification de la Convention de s'attacher à la mettre en œuvre et d'œuvrer à la réalisation universelle des droits de l'enfant. Dans cette optique, le Comité a accueilli avec satisfaction la mise en place dans un certain nombre d'États parties d'INDH et de médiateurs ou commissaires pour les enfants et autres organes indépendants de cet ordre aux fins de la promotion et de la surveillance de l'application de la Convention.

2. Le Comité publie la présente observation générale tant pour encourager les États parties à se doter d'une institution indépendante chargée de promouvoir et surveiller l'application de la Convention que pour les soutenir dans cette entreprise en indiquant les caractéristiques essentielles de ces institutions ainsi que les activités qu'elles devraient mener. Le Comité appelle ceux des États parties qui possèdent déjà des institutions de ce type à engager une réflexion sur leur statut et leur efficacité dans le souci de promouvoir et protéger les droits de l'enfant tels qu'ils sont consacrés par la Convention relative aux droits de l'enfant et les autres instruments internationaux pertinents.

3. La Conférence mondiale sur les droits de l'homme, tenue en 1993, a réaffirmé dans la Déclaration et le Programme d'action de Vienne «*… le rôle important et constructif que jouent les institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme*» et a encouragé «*…la création et le renforcement d'institutions nationales».* L'Assemblée générale et la Commission des droits de l'homme ont appelé à maintes reprises à la création d'institutions nationales de défense des droits de l'homme, en soulignant le rôle important que jouent les INDH pour ce qui est de promouvoir et protéger les droits de l'homme et d'y sensibiliser l'opinion. Dans ses directives générales concernant les rapports périodiques, le Comité demande aux États parties de fournir des renseignements sur *«tout organe indépendant créé pour promouvoir et protéger les droits de l'enfant …»* [(1)], et il aborde donc systématiquement cette question à l'occasion de son dialogue avec les États parties.

4. Les INDH devraient être mises en place en se conformant aux principes concernant le statut des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme («*Principes de Paris*») que l'Assemblée générale a adoptés en 1993 [(2)] – ces principes lui ayant été transmis par la Commission des droits de l'homme en 1992 [(3)]. Cet ensemble de règles minimales porte sur la création, les compétences et attributions, la composition et les garanties d'indépendance et de pluralisme, les modalités de fonctionnement, et les activités à caractère quasi juridictionnel de ces organes nationaux.

5. Tant les adultes que les enfants ont besoin d'INDH pour protéger leurs droits fondamentaux, mais des raisons supplémentaires existent de veiller à ce que les droits fondamentaux des enfants bénéficient d'une attention spéciale. À leur nombre figurent les faits suivants: l'état de développement des enfants les rend particulièrement vulnérables aux violations des droits de l'homme; leurs opinions sont rarement prises en considération; la plupart des enfants ne votent pas et ne peuvent jouer de rôle significatif dans le processus politique déterminant l'action du Gouvernement dans le domaine des droits de l'homme; les enfants éprouvent de grandes difficultés à recourir au système judiciaire pour protéger leurs droits ou obtenir réparation en

---

(1) Directives générales concernant la forme et le contenu des rapports périodiques que les États parties doivent présenter conformément au paragraphe 1 b) de l'article 44 de la Convention (CRC/C/58), par. 18.

(2) Principes concernant le statut des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme (Principes de Paris), résolution 48/134 de l'Assemblée générale en date du 20 décembre 1993, annexe.

(3) Résolution 1992/54 de la Commission des droits de l'homme en date du 3 mars 1992, annexe.

cas de violation de leurs droits; l'accès des enfants aux organismes susceptibles de protéger leurs droits est en général limité.

6. Le nombre d'États parties dotés d'institutions indépendantes spécialisées dans la défense des droits fondamentaux des enfants ou d'un médiateur ou commissaire pour les droits de l'enfant est en augmentation. Là où les ressources disponibles sont limitées, il faut s'attacher à les utiliser le plus efficacement possible aux fins de promouvoir et protéger les droits fondamentaux de tous les individus, dont les enfants, et, dans pareil contexte, la mise en place d'une institution nationale généraliste de défense des droits de l'homme dotée d'une structure spécialisée dans les droits de l'enfant constitue sans doute la meilleure démarche. Dans la structure d'une institution nationale généraliste de défense des droits de l'homme, une place devrait ainsi être faite soit à un commissaire expressément chargé des droits de l'enfant soit à une section ou division spéciale responsable des droits de l'enfant.

7. Le Comité estime que chaque État a besoin d'une institution nationale de défense des droits de l'homme investie de la responsabilité de promouvoir et protéger les droits des enfants. Son principal souci est que cette institution - quelle qu'en soit la forme - ait la capacité de surveiller, promouvoir et protéger les droits de l'enfant dans l'indépendance et avec efficacité. Il est indispensable de réserver une place centrale à la promotion et à la protection des droits de l'enfant et de veiller à ce que toutes les institutions des droits de l'homme en place dans un pays collaborent étroitement à cette fin.

Mandat et pouvoirs

8. Les INDH devraient, si possible, faire l'objet d'une disposition constitutionnelle et être au minimum investies d'un mandat inscrit dans un texte législatif. Le Comité est d'avis que le champ de leur mandat devrait, dans un souci de promotion et de protection des droits de l'homme, être aussi large que possible et s'étendre à la Convention relative aux droits de l'enfant, à ses Protocoles facultatifs et aux autres instruments internationaux pertinents relatifs aux droits de l'homme - couvrant ainsi efficacement tous les droits fondamentaux des enfants, en particulier leurs droits civils, politiques, économiques, sociaux et culturels. La législation devrait comporter des dispositions fixant avec précision les fonctions, pouvoirs et devoirs en rapport avec les enfants eu égard à la Convention relative aux droits de l'enfant et à ses Protocoles facultatifs. Là où une INDH a été mise en place avant l'adoption de la Convention ou sans y faire expressément référence, les mesures nécessaires – dont l'adoption d'un texte législatif ou sa révision – devraient être prises afin de mettre en conformité le mandat de ladite institution avec les principes et dispositions de la Convention.

9. Les INDH devraient être investies des pouvoirs nécessaires pour leur permettre de s'acquitter efficacement de leur mandat, notamment du pouvoir d'entendre tout individu et d'obtenir toute information ou tout document nécessaire pour apprécier les situations entrant dans leur champ de compétence. Ces pouvoirs devraient englober la promotion et la protection des droits de tous les enfants placés sous la juridiction de l'État partie, à l'égard non seulement de l'État mais de toutes les entités publiques et privées pertinentes.

Processus de mise en place

10. Le processus de mise en place des INDH devrait être consultatif, inclusif et transparent, être mis en route et soutenu par les échelons les plus élevés du Gouvernement et mettre en jeu toutes les composantes pertinentes de l'État, l'appareil législatif et la société civile. Leur indépendance et leur bon fonctionnement passent par une dotation adéquate en infrastructures, en ressources financières (y compris des fonds affectés spécialement aux droits de l'enfant dans le cas des institutions généralistes), en personnel et en locaux, ainsi que par l'absence de toute forme de contrôle financier susceptible de compromettre leur indépendance.

Ressources

11. Tout en ayant conscience qu'il s'agit là d'une question très délicate et que l'ampleur des ressources économiques disponibles varie selon les États parties, le Comité estime, eu égard à l'article 4 de la Convention, qu'il incombe aux États d'affecter des ressources financières d'un montant raisonnable au fonctionnement des institutions nationales de défense des droits de l'homme. En effet, si ces institutions ne sont pas pourvues des moyens nécessaires pour fonctionner efficacement et s'acquitter de leur mission, leur mandat et pouvoirs risquent d'être réduits à néant ou l'exercice de leurs pouvoirs d'être restreint.

Représentation pluraliste

12. Les INDH devraient veiller à ce que leurs structures reflètent la pluralité des différents pans de la société civile engagés dans la promotion et la protection des droits de l'homme. Elles devraient s'employer à associer à leurs travaux les acteurs suivants: les organisations non gouvernementales (ONG) de défense des droits de l'homme, les ONG luttant contre la discrimination et les ONG œuvrant en faveur des droits de l'enfant, y compris les organisa-

tions de jeunes et d'enfants; les syndicats; les organisations sociales et professionnelles (de médecins, d'avocats, de journalistes, de scientifiques, etc.); les universitaires et experts, notamment les experts en droits de l'enfant. Les entités gouvernementales ne devraient intervenir qu'à titre consultatif. Les INDH devraient adopter des procédures de recrutement judicieuses et transparentes, faisant notamment une place à un processus de sélection ouvert par voie de concours.

Voies de recours en cas d'atteintes aux droits de l'enfant

13. Les INDH doivent être investies du pouvoir de connaître des plaintes et requêtes individuelles, dont celles soumises au nom d'un enfant ou directement par un enfant, et d'effectuer les investigations nécessaires. Afin d'être à même de mener efficacement lesdites investigations, elles doivent être investies du pouvoir de citer et d'interroger des témoins, avoir accès aux éléments pertinents de preuves par documents et avoir accès aux lieux de détention. Il leur faut en outre veiller à ce qu'en cas d'atteinte – quelle qu'elle soit – à leurs droits, les enfants bénéficient de recours efficaces sous forme d'avis indépendant, d'action de plaidoyer et de dispositif de plainte. En cas de plainte, les INDH devraient, en fonction des circonstances, engager une action de médiation ou de conciliation.

14. Les INDH devraient être investies du pouvoir d'apporter un soutien aux enfants portant leurs griefs devant la justice, notamment du pouvoir: a) de se saisir en leur qualité d'INDH d'affaires concernant des questions relatives aux enfants et b) d'intervenir dans les affaires portées devant la justice pour informer le tribunal des questions en jeu touchant aux droits de l'homme en l'espèce.

Accessibilité et participation

15. Les INDH devraient être accessibles géographiquement et physiquement à tous les enfants. Dans l'esprit de l'article 2 de la Convention, elles devraient adopter une démarche proactive en direction de tous les groupes d'enfants, en particulier les groupes les plus vulnérables et défavorisés, tels que (entre autres) les enfants placés ou détenus, les enfants appartenant à des groupes minoritaires et des groupes autochtones, les enfants handicapés, les enfants vivant dans la pauvreté, les enfants réfugiés et migrants, les enfants de la rue et les enfants ayant des besoins spéciaux dans des domaines comme la culture, la langue, la santé et l'éducation. Il faudrait inscrire dans la législation relative aux INDH le droit de ces institutions d'avoir un accès en toute confidentialité à tous les enfants faisant l'objet d'une mesure de protection de remplacement et d'avoir accès à tous les établissements accueillant des enfants.

16. Les INDH ont un rôle déterminant à jouer pour ce qui est de promouvoir le respect par le Gouvernement et l'ensemble de la société des opinions des enfants dans tous les domaines les concernant, conformément à l'article 12 de la Convention. Ce principe général devrait s'appliquer à la mise en place, à l'organisation et aux activités des institutions nationales de défense des droits de l'homme. Ces institutions doivent s'employer à établir des contacts directs avec les enfants et à les impliquer et à les consulter de manière appropriée. Dans le souci de faciliter la participation des enfants aux affaires les concernant, on pourrait – par exemple – créer des conseils d'enfants appelés à servir d'organe consultatif aux INDH.

17. Les INDH devraient concevoir des programmes de consultation adaptés et des stratégies originales de communication pour assurer le plein respect de l'article 12 de la Convention. Il faudrait mettre en place un ensemble de filières appropriées permettant aux enfants de communiquer avec ces institutions.

18. Les INDH doivent être investies du droit de faire rapport – directement, indépendamment et séparément – sur la situation des droits de l'enfant à l'opinion publique et aux instances parlementaires. À cet égard, les États parties doivent instaurer dans le cadre du Parlement un débat annuel destiné à donner aux parlementaires la possibilité d'examiner le travail des INDH en faveur des droits de l'enfant et le degré de respect de la Convention par l'État.

Activités recommandées

19. La liste ci-après indique de manière non restrictive les types d'activités que les INDH devraient mener aux fins de la réalisation des droits de l'enfant eu égard aux principes généraux de la Convention. Elles devraient:

a) Procéder, dans les limites de leur mandat, à des investigations – suite à une plainte ou de leur propre initiative – sur toute affaire de violation des droits de l'enfant;

b) Réaliser des enquêtes sur les questions relatives aux droits de l'enfant;

c) Élaborer et diffuser des avis, recommandations et rapports – de leur propre initiative ou à la demande des autorités nationales – concernant tous sujets touchant à la promotion et à la protection des droits de l'enfant;

d) Surveiller l'adéquation et l'efficacité de la législation et des pratiques relatives à la protection des droits de l'enfant;

e) Promouvoir l'harmonisation de la législation, de la réglementation et des pratiques nationales avec la Convention relative aux droits de l'enfant et ses Protocoles facultatifs ainsi qu'avec les autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme en rapport avec les droits de l'enfant et promouvoir leur mise en œuvre effective, notamment en fournissant aux structures publiques et privées des avis sur l'interprétation et l'application de la Convention;

f) Veiller à ce que les responsables de la politique économique nationale tiennent compte des droits de l'enfant dans la formulation et l'évaluation des plans nationaux concernant l'économie et le développement;

g) Dresser et faire connaître le bilan du Gouvernement en ce qui concerne la mise en œuvre et la surveillance de l'évolution de la situation des droits de l'enfant, en insistant sur la nécessité de recueillir des statistiques ventilées de manière appropriée et de procéder à la collecte régulière d'autres informations afin de déterminer ce qui doit être fait pour donner effet aux droits de l'enfant;

h) Encourager la ratification de tous les instruments internationaux pertinents relatifs aux droits de l'homme ou l'adhésion à de tels instruments;

i) Veiller à ce que les conséquences des lois et politiques pour les enfants soient soigneusement prises en considération du stade de leur élaboration à celui de leur mise en œuvre et au-delà, conformément à l'article 3 de la Convention aux termes duquel dans toutes les décisions qui concernent les enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale;

j) Veiller, conformément à l'article 12, à ce que les enfants puissent exprimer leurs opinions et à ce que ces opinions soient prises en considération dans les affaires touchant à leurs droits fondamentaux et dans le traitement des questions relatives à leurs droits;

k) Préconiser et favoriser une véritable participation des ONG œuvrant en faveur des droits de l'enfant – y compris les organisations d'enfants – à l'élaboration de la législation interne et des instruments internationaux portant sur des questions ayant des incidences sur les enfants;

l) Promouvoir la compréhension et la connaissance par la population de l'importance que revêtent les droits de l'enfant et, à cet effet, collaborer étroitement avec les médias et entreprendre ou parrainer des travaux de recherche et des activités éducatives dans ce domaine;

m) Sensibiliser le Gouvernement, les organismes publics et le grand public aux dispositions de la Convention et surveiller la manière dont l'État s'acquitte de ses obligations en la matière, conformément à l'article 42 de la Convention en vertu duquel les États parties s'engagent «*à faire largement connaître les principes et les dispositions de la présente Convention, par des moyens actifs et appropriés, aux adultes comme aux enfants*»;

n) Concourir à la formulation de programmes ayant pour objet de dispenser un enseignement et de mener des recherches concernant les droits de l'enfant ainsi que de faire une place aux droits de l'enfant tant dans les programmes d'enseignement scolaire et universitaire que dans la formation à l'intention de certaines catégories professionnelles;

o) Mener une action éducative relative aux droits de l'être humain axée spécifiquement sur les enfants (s'ajoutant à une action de promotion visant à promouvoir la connaissance par le grand public de l'importance que revêtent les droits de l'enfant);

p) Intenter des actions en justice pour faire valoir les droits des enfants dans l'État partie ou fournir une assistance juridique aux enfants;

q) Engager, en fonction des circonstances, un processus de médiation ou de conciliation avant de saisir la justice;

r) Fournir aux tribunaux, dans les affaires s'y prêtant, des services d'expert sur les droits de l'enfant – en qualité d'*amicus curiae* ou d'intervenant;

s) Inspecter les foyers pour délinquants juvéniles (et tous les lieux où des enfants sont détenus pour réadaptation ou pour purger une peine) et les institutions de prise en charge en vue de rendre compte de la situation y régnant et de formuler des recommandations quant aux améliorations à apporter, conformément à l'article 3 de la Convention en vertu duquel les États parties s'engagent à veiller «*à ce que le fonctionnement des institutions, services et établissements qui ont la charge des enfants et assurent leur protection soit conforme aux normes fixées par les autorités compétentes, particulièrement dans le domaine de la sécurité et de la santé et en ce qui concerne le nombre et la compétence de leur personnel ainsi que l'existence d'un contrôle approprié*»;

t) Entreprendre toutes autres activités connexes aux activités susmentionnées.

Soumission de rapports au Comité des droits de l'enfant et coopération entre les INDH et les organismes et mécanismes des droits de l'homme de l'Organisation des Nations Unies

20. Les INDH devraient contribuer de manière indépendante au processus de soumission et d'examen des rapports prévu par la Convention et les

autres instruments internationaux pertinents et apprécier la sincérité des rapports soumis par les gouvernements aux organismes créés en application de traités internationaux en ce qui concerne les droits de l'enfant, notamment dans le cadre d'un dialogue avec le Comité des droits de l'enfant à l'occasion de son groupe de travail de présession et avec d'autres organes conventionnels pertinents.

21. Le Comité demande aux États parties de fournir dans leurs rapports au Comité des renseignements détaillés sur le statut législatif, le mandat et les principales activités pertinentes des INDH. Il est approprié que les États parties consultent les institutions indépendantes de défense des droits de l'homme au titre de l'élaboration des rapports destinés au Comité. Cela étant, les États parties doivent respecter l'indépendance de ces institutions, en particulier dans l'exercice de leur fonction de pourvoyeuses de renseignements au Comité. Il est inapproprié de déléguer aux INDH l'élaboration des rapports ou d'inclure un de leurs membres dans la délégation gouvernementale envoyée pour procéder à l'examen du rapport avec le Comité.

22. Les INDH devraient en outre coopérer avec les procédures spéciales de la Commission des droits de l'homme, dont les mécanismes de pays et les mécanismes thématiques, en particulier le Rapporteur spécial sur la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie impliquant des enfants et le Représentant spécial du Secrétaire général pour la question des enfants et des conflits armés.

23. L'Organisation des Nations unies met en œuvre depuis longtemps un programme destiné à aider à mettre en place des institutions nationales de défense des droits de l'homme ou à les renforcer. Ce programme, qui relève du Haut-Commissariat aux droits de l'homme (HCDH), sert à fournir une assistance technique et à faciliter la coopération régionale et mondiale ainsi que les échanges entre institutions nationales de défense des droits de l'homme. Les États parties devraient, au besoin, recourir à cette assistance. Le Fonds des Nations unies pour l'enfance (UNICEF) offre également des services d'expert et mène une coopération technique dans ce domaine.

24. Comme il est disposé à l'article 45 de la Convention, le Comité peut aussi, s'il le juge nécessaire, transmettre aux institutions spécialisées des Nations unies et aux autres organismes compétents tout rapport des États parties contenant une demande ou indiquant un besoin de conseils ou d'assistance techniques concernant la mise en place d'institutions nationales de défense des droits de l'homme.

Les INDH et les États parties

25. C'est l'État qui ratifie la Convention relative aux droits de l'homme et souscrit à l'obligation de la mettre en œuvre dans son intégralité. Les INDH ont quant à elles pour rôle de surveiller en toute indépendance à quel point l'État se conforme à la Convention et accomplit des progrès dans sa mise en œuvre ainsi que de faire leur possible pour assurer le plein respect des droits des enfants. Même si ces institutions peuvent être ainsi amenées à formuler des projets tendant à renforcer la promotion et la protection des droits de l'enfant, le Gouvernement ne saurait déléguer aux institutions nationales ses obligations en matière de surveillance. Il est essentiel que ces institutions conservent la totale liberté de fixer leur plan de travail et de déterminer leurs propres activités.

Les INDH et les ONG

26. Les organisations non gouvernementales jouent un rôle crucial dans la promotion des droits de l'homme et des droits de l'enfant. Le rôle revenant aux INDH, qui sont dotées d'une assise législative et de pouvoirs spécifiques, est complémentaire. Il est essentiel que ces institutions collaborent étroitement avec les ONG et que les gouvernements respectent l'indépendance des INDH comme des ONG.

Coopération régionale et internationale

27. Des processus et mécanismes régionaux et internationaux sont susceptibles de renforcer et de conforter les INDH, par le canal d'échange de données, d'expériences et de compétences, puisqu'elles sont confrontées dans leurs pays respectifs à des problèmes communs dans le domaine de la protection et de la promotion des droits de l'homme.

28. À cet égard, les INDH devraient avoir des consultations portant sur les questions relatives aux enfants avec les organes et organismes nationaux, régionaux et internationaux compétents et coopérer avec eux en la matière.

29. Les questions relatives aux droits fondamentaux des enfants dépassent les frontières nationales et il est toujours plus nécessaire de définir aux échelons régional et international des réponses adaptées à toute une série de questions relatives aux droits de l'enfant (la traite des femmes et des enfants, la pornographie à caractère pédophile, les enfants soldats, le travail des enfants, la maltraitance à enfant, les enfants réfugiés et migrants – entre autres). Il faut encourager les mécanismes et échanges internationaux et régionaux car ils offrent aux INDH la possibilité de tirer parti de leurs données d'expérience respectives, de renforcer collectivement leurs positions mutuelles et de contribuer à remédier à certains problèmes en rapport avec les droits de l'homme se posant à l'échelon du pays et de la région.

documents

Projet de décret modifiant le décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant en vue de renforcer l'indépendance et l'impartialité de ce dernier (Parlement de la Communauté française, session 2007-2008, 19 octobre 2007, 469, n° 1)

Exposé des motifs

Le Gouvernement a fait procéder à la publication au Moniteur belge du 14 septembre dernier de l'appel public aux candidatures relatif à la désignation d'un Délégué général aux Droits de l'Enfant.

Dans cette perspective et soucieux d'améliorer encore l'indépendance, la transparence et la fonctionnalité qui ont présidés au vote du décret du 20 juin 2002 instituant un Délégué général aux Droits de l'Enfant, l'avant-projet de décret ci-attaché a été soumis à l'approbation du Gouvernement.

Le Gouvernement a souhaité intégrer au décret les cas d'incompatibilité à la fonction de Délégué général aux Droits de l'Enfant et élargir ces cas d'incompatibilité à la candidature à des mandats électoraux. Il va sans dire que l'exercice de tout mandat rémunéré ou non est toujours proscrit pendant la durée d'exercice des fonctions du Délégué général, ainsi que le prévoit actuellement l'arrêté relatif au Délégué général de la Communauté française aux Droits de l'Enfant du 19 décembre 2002.

Cette proposition vise donc à renforcer l'indépendance et l'impartialité du Délégué général aux Droits de l'Enfant sans porter pour autant atteinte à ses droits politiques, garantis par la constitution.

Pareille initiative pourrait être suivie dans le cadre des incompatibilités dessinées relativement à la fonction de médiateur de la Communauté française, dont par ailleurs le Gouvernement s'inspire partiellement. Il appartient cependant au Parlement de prendre pareille initiative, étant donné le rattachement évident de ce dernier à l'assemblée représentative de la Communauté française.

Par ailleurs, cet avant-projet suggère une modification de pure forme du décret où la mention désormais désuète de «*Conseil*» figure toujours et son remplacement par le mot «*Parlement*».

Il va de soi qu'une modification corrélative de l'arrêté sera à prévoir après promulgation du présent avant-projet de décret par le Gouvernement de la Communauté française.

— Réponse à l'avis du Conseil d'État

Le présent avant-projet de décret par le Gouvernement a été soumis à l'avis de la section législation du Conseil d'État conformément à l'article 84, §1, alinéa 1er 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. L'urgence étant motivée par le souci de faire entrer en application le présent dispositif avant l'entrée en fonction du nouveau délégué de la Communauté française aux droits de l'enfant.

Le Conseil d'État, dans un avis du 9 octobre 2007 a relevé qu'à ce stade l'avis du Ministre de la Fonction Publique n'avait pas été sollicité. Il l'a été ce vendredi 12 octobre.

Le Conseil d'État a également relevé que dès lors que la fonction de délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant a été instituée auprès du Gouvernement, seul celui-ci est, en application de l'article 87§3 de la Loi spéciale de réformes institutionnelles, habilité à régler les incompatibilités qu'il estime devoir prévoir à son endroit.

«*Article 87§3. Sans préjudice du § 4, les Communautés et les Régions fixent les règles relatives au statut administratif et pécuniaire de leur personnel définitif temporaire et auxiliaire, à l'exception des règles relatives aux pensions. En matière de pensions, leur personnel est soumis aux règles légales et statutaires applicables au personnel définitif temporaire et auxiliaire de l'État*»

Cet avis ne nous semble pas devoir être suivi aux motifs que le Conseil d'État. D'une part, concède l'existence d'un fondement à l'équilibre qu'a tenté de trouver le législateur décrétai au moment de la rédaction du décret du 24 juin 2002 instituant un délégué général de la communauté française aux droits de l'enfant entre les compétences dévolues au Parlement et celles qui relèvent du Gouvernement, équilibre que ne vient pas troubler l'avant-projet en cause;

Que d'autre part le Conseil d'État s'en réfère à l'article 87 §3 de la loi spéciale de réformes institutionnelles- lequel n'établit pas la compétence exclusive du Gouvernement en la matière, puisqu'il désigne sans autre précision les «*Communautés et Régions*» et non explicitement les Gouvernements de ceux-ci, ce que par ailleurs précise le Conseil d'État dans son avis du 20 février 2006, lequel fait état d'une compétence de principe des Gouvernements sur des questions de fonction publique générale;

Que par ailleurs, n'ayant pas égard au statut particulier donné à la fonction de Délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant, eu égard notamment à l'institution de celle-ci par la voie décrétale, à son indépendance fonctionnelle assurée par le décret, à son mode de désignation auquel participe le Parlement, etc., le Conseil d'État ne distingue pas dans l'institution du Délégué général de la Communauté française un statut dépassant le cadre de la fonction publique générale;

Que la référence faite à son avis du 20 février 2006 nous conforte dans l'idée qu'un pouvoir législatif peut être compétent pour dresser une liste des incompatibilités de candidature à des mandats électoraux relatives à des fonctions, que cela peut être justifié mais constitue une entrave à la liberté d'exercice de droits politiques garantis par la Constitution;

Qu'un tel régime d'incompatibilités, eu égard au principe général de hiérarchie des normes, mérite une intégration décrétale au motif qu'il fait référence et est susceptible d'entraver le libre exercice, garanti par l'article 19 de la Constitution, de droits politiques de représentation à des scrutins électoraux dont l'organisation est soumise à la loi et au décret en vertu de l'article 8 de la Constitution.

Qu'enfin, on ne saurait admettre que les dispositions relatives aux incompatibilités soient éparpillées entre l'arrêté et le décret et que dès lors l'intégration de l'ensemble était préférable.

Une intégration décrétale de l'ensemble des dispositions relatives aux incompatibilités nous semble donc s'imposer.

documents

Projet de décret modifiant le décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant en vue de renforcer l'indépendance et l'impartialité de ce dernier

Le Gouvernement de la Communauté française,

Sur la proposition de la Ministre-Présidente en charge de l'Enseignement obligatoire.

Arrête :

La Ministre-Présidente en charge de l'Enseignement obligatoire, est chargée de présenter au Parlement de la Communauté française le projet de décret dont la teneur suit :

Article 1er

L'article 1er alinéa 1er, 3o, du décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'Enfant, est remplacé par : «*3o Parlement : Parlement de la Communauté française*».

Art. 2

Aux articles 3 et 7 du décret précité, le mot Conseil est remplacé par «*Parlement*».

Art. 3

L'article 5 du décret précité est remplacé par l'article suivant :

«***§1er –*** *Le délégué général n'exerce aucune autre activité professionnelle pendant la durée de son mandat.*

En outre, la fonction de délégué est, pendant toute la durée de ses fonctions, incompatible avec :

1o Un mandat électoral ou une candidature à un mandat électoral au sein d'un conseil provincial, d'un parlement régional ou communautaire, de la Chambre des représentants ou du Sénat, du Parlement européen;

2o Une fonction dans l'un quelconque des exécutifs attachés à ces assemblées représentatives;

3o Une candidature à l'exercice d'un mandat électoral au sein d'un conseil communal;

4o Une fonction mayorale ou échevinale;

5o La fonction de gouverneur de Province ou de l'arrondissement de Bruxelles-Capitale;

6o Toute fonction qui puisse compromettre le bon exercice de sa mission ou porter atteinte à son indépendance, son impartialité ou la dignité de ses fonctions.

Le délégué ne peut accepter, pendant toute la durée de ses fonctions, aucun autre mandat, même à titre gracieux.

Ne peut être désigné délégué général de la Communauté française aux droits de l'Enfant, le candidat qui, dans la période d'un an précédant sa remise de candidature, a exercé un mandat électoral au sein d'une assemblée législative de Communauté ou de Région, à la Chambre, au Sénat ou au Parlement européen, ou qui a assumé, pendant cette même période, des fonctions dans l'exécutif attaché à l'une quelconque de ces assemblées.

§2 – *Avant toute désignation dans la fonction de délégué général, le Parlement entend les candidats à la fonction et rend un avis sur les candidatures au Gouvernement dans les trois mois de la communication de ces dernières au Parlement.*

Le renouvellement du mandat est soumis aux mêmes modalités.

§3 – *Le Gouvernement ne peut mettre fin au mandat du délégué général avant son terme, qu'après avis du Parlement*».

Art. 4

Les nouvelles dispositions du décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'Enfant entrent en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge, à l'exception du nouvel article 5, §1er alinéa 4, lequel entrera en vigueur le 1er janvier 2009.

Bruxelles, le 19 octobre 2007.

Par le Gouvernement de la Communauté française, Ministre-Présidente de la Communauté française en charge de l'Enseignement obligatoire.

Marie Arena

Extraits de l'avis n° 43649/4 du Conseil d'État (section législation)

(…)

Recevabilité de la demande d'avis

Eu égard à sa motivation, qui sollicite l'urgence pour faire «*entrer en application le présent dispositif avant l'entrée en fonction du nouveau Délégué de la Communauté française aux Droits de l'enfant dont l'appel public à candidatures a d'ores et déjà été publié*», la demande d'avis est irrecevable en ce qui concerne l'article 5, §1er, alinéa 4, en projet, du décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant; en effet, conformément à l'article 4 de l'avant-projet, cette disposition entrera seulement en vigueur le 1er janvier 2009 de telle sorte qu'il n'est pas démontré qu'une demande d'avis la concernant dans un délai de trente jours ne peut suffire.

L'article 5, §1er, alinéa 4, en projet, ne sera donc pas examiné par la section de législation.

(…)

Observations générales

1. Dans l'avis 32.319/4 qu'il a donné le 11 mars 2002 sur l'avant-projet devenu le décret du 24 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant que l'avant-projet examiné entend modifier (1), le Conseil d'État a exposé à quelle condition il pouvait être admis qu'un décret intervienne dans l'institution et l'organisation de la fonction de délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant;

- ou bien la Communauté française décidait de placer le délégué général dans l'orbite du pouvoir législatif en l'érigeant en autorité quasi parlementaire exerçant des activités collatérales à celles du Parlement de la Communauté française et il revenait alors au législateur de créer et d'organiser lui-même la fonction de délégué général;
- ou bien la Communauté française décidait d'instituer la fonction de délégué général auprès du Gouvernement et c'est à ce dernier qu'il incombait alors de créer et d'organiser cette fonction et de régler la mise à disposition de celui-ci de membres du personnel de ses services; ce faisant, le Gouvernement ne pouvait cependant attribuer des missions au Parlement de la Communauté française ni imposer des obligations aux tiers, des dispositions en ce sens ne pouvant résulter que d'une intervention du législateur qui viendrait ainsi compléter les mesures réglementaires adoptées par le Gouvernement.

Cet avis du Conseil d'État a été partiellement suivi; certes, d'une part, en violation de l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles dont il résulte qu'une fonction rattachée au pouvoir exécutif doit être créée et réglée par celui-ci et non pas par le législateur, le décret du 24 juin 2002 institue la fonction de délégué général auprès du Gouvernement; cependant, d'autre part, alors que l'avant-projet de décret dont le Conseil d'État avait été saisi instituait et organisait cette fonction dans tous ses aspects essentiels, le décret du 24 juin 2002 s'est borné, hormis la proclamation de principe du rattachement de la fonction au Gouvernement, à en régler les aspects complémentaires qui nécessitaient une inter-

(1) *Doc. parl., Communauté française, (2001-2002), n° 259/1, pp. 10-11.*

vention du législateur et a pour le surplus conçu en des termes restreints la compétence qu'il se reconnaissait d'organiser cette fonction.

En témoigne ainsi parfaitement le commentaire de l'article 8 du décret du 24 juin 1992 qui charge le Gouvernement d'arrêter les modalités d'exécution du décret et qui se lit comme suit;

Il *(NDLR : le Gouvernement*) devra arrêter les mesures qui relèvent davantage des aspects «*fonction publique*» de la fonction de délégué général.

Cet ensemble de dispositions comprendra, au moins;

1° la procédure de désignation du délégué général;

2° les modalités d'exercice des missions du délégué général;

3° les conditions à remplir pour pouvoir être désigné en qualité de délégué général;

4° le régime d'incompatibilités du délégué général;

5° les cas dans lesquels il peut être mis fin de manière anticipée au mandat du délégué général, ainsi que la procédure à suivre en de telles occurrences;

6° l'organisation de ses relations avec le délégué général;

7° la norme du personnel mis à disposition du délégué général, les crédits nécessaires à l'exercice de sa mission et à la rémunération du personnel mis à sa disposition, la procédure de désignation de ce personnel et ses rapports avec le délégué général, ainsi que la possibilité pour ce dernier, de faire appel, ponctuellement, à des experts;

8° le statut pécuniaire du délégué général;

9° l'attitude que doit adopter le délégué général lorsqu'il a connaissance, dans l'exercice de ses fonctions, d'un fait pouvant constituer un délit ou un crime ou dans le cas où les faits qui sont à l'origine d'une plainte, d'une demande d'information ou de médiation, qui lui a été adressée, font l'objet d'une action en justice;

10° l'obligation pour le délégué général, de soumettre un règlement d'ordre intérieur à son approbation»[2].

En application de l'article 87, §3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, toutes ces questions ont donc, comme il se doit, été réglées par un arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 19 décembre 2002 relatif au délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant[3].

2. Si l'on fait abstraction des modifications ayant pour objet d'adapter le décret du 24 juin 2002 à la dénomination du Parlement qui a été donnée au Conseil de la Communauté française depuis l'adoption du décret du 24 juin 2002, et d'autres qui reproduisent des dispositions qui existent déjà [4], l'avant-projet examiné a pour seul objet, en vue de «*renforcer l'indépendance et l'impartialité*» du délégué général, de créer une incompatibilité entre l'exercice de la fonction de délégué général et diverses situations que l'article 5, §1er, alinéa 2, 1° à 6°, en projet, du décret du 24 juin 2002 énumère.

Or, dès lors que la fonction de délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant a été instituée auprès du Gouvernement, seul celui-ci est, en application de l'article 87, §3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, habilité à régler les incompatibilités qu'il estime devoir prévoir à son endroit[5]; telle était du reste aussi la conception développée par le législateur lorsqu'il a adopté le décret du 24 juin 2002, le commentaire des articles cité ci-avant indiquant que relèvent de la compétence du Gouvernement notamment «*les conditions à remplir pour pouvoir être désigné en qualité de délégué général*» *et* «*le régime d'incompatibilités du délégué général*».

Par conséquent, à défaut d'une remise en cause fondamentale de l'option initialement retenue et poursuivie ultérieurement – ce qui impliquerait une révision complète du décret du 24 juin 2002 – il n'appartient pas au législateur décrétal d'organiser le régime d'incompatibilités qui s'attache à la fonction de délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant; ceci doit être l'œuvre du Gouvernement.

(…)

(2) Doc. parl., Communauté française, (2001-2002), n° 239/1, p. 4.

(3) Cet arrêté a fait l'objet de l'avis 34.060/4, voir en particulier l'observation sur le fondement.

(4) L'article 5, §§ 2 et 3, en projet, du décret du 24 juin 2002 reproduit l'actuel article 5 du même décret tandis que l'article 5, § 1er, alinéa 1er et 3, en projet, du décret du 24 juin 2002 reproduit l'article 3 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 19 décembre 2002 relatif au délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant.

(5) En ce sens, voir l'avis 39.825/AG donné le 20 février 2006 par l'assemblée générale de la section de législation du Conseil d'État sur une proposition de loi et divers amendements devenus la loi du 14 juin 2006 modifiant la loi du 14 janvier 1975 portant le règlement de discipline des Forces armées en vue de permettre l'accès à certains mandats politiques et portant des dispositions diverses, spécialement le numéro 21 (Doc. parl., chambre, 2004-2005, n° 1809/6).

Proposition de décret portant création du Service du délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant auprès du Parlement (session 2006-2007, 19 septembre 2007, 449 - n° 1)

Développements

Depuis le 1er septembre de cette année, les droits de l'enfant n'ont plus de délégué général en Communauté française.

Pourtant annoncée de longue date par le principal intéressé, sa fin de fonction prématurée n'a pas été anticipée par le Gouvernement de la Communauté française qui vient de lancer la procédure de renouvellement en date du 14 septembre dernier.

À toute chose malheur étant bon, ce retard dans la procédure peut dès lors être mis à profit pour mener une réflexion sur l'institution et sur la manière dont, dès le recrutement et la sélection du délégué général, il est possible d'encore mieux en assurer l'indépendance.

Recommandée par la résolution du Conseil de la Communauté française adoptée le 26 juin 1984, l'institution a été créée en 1991 par un arrêté de l'Exécutif de la Communauté française qui faisait ainsi œuvre de pionnier.

La légitimité qui découle d'un simple arrêté, aussi innovant soit-il, ne pouvait suffire néanmoins à asseoir l'autorité et l'indépendance du délégué général vis-à-vis de l'Exécutif de la Communauté française.

Ainsi, les principes concernant le statut et le fonctionnement des institutions nationales pour la protection et la promotion des droits de l'homme, dits principes de Paris[1], recommandent que l'institution nationale soit

(1) Recommandations approuvées par la Commission des Droits de l'Homme en mars 1992 (résolution 1992/54) et l'Assemblée générale (résolution A/RES/48/134 du 20 décembre 1993).

dotée d'un mandat aussi étendu que possible, «*et clairement énoncé dans un texte constitutionnel ou législatif, déterminant sa composition et son champ de compétence*».

Pour répondre à cette recommandation, plusieurs propositions de décret ont été déposées ainsi, la proposition de décret instituant la fonction de commissaire général de la Communauté française aux droits de l'enfant, déposée le 7 juillet 2000 par Mesdames Bertieaux et Molenberg; ou encore la proposition de décret instituant la fonction de défenseur des droits de l'enfant, déposée par Monsieur Lienard et consorts le 15 mars 2002.

Outre qu'ils fournissaient enfin une base décrétale à l'institution de défense des droits de l'enfant, ces deux textes proposaient de rattacher l'institution au Parlement.

Il s'agissait sur ce dernier aspect de répondre à plusieurs objections fondamentales formulées quant à l'indépendance du délégué général. Ainsi, B. Smeesters soulignait-il dès l'adoption de l'arrêté de l'Exécutif en 1991 que «*son indépendance eut été mieux garantie s'il avait été nommé par le Conseil de la Communauté française*» (B. Smeesters, «*Un délégué général aux droits de l'enfant et à l'aide à la jeunesse en Communauté française*» in *JT*, 1991, p.703).

Dans le document «*Institutions nationales pour les droits de l'homme : Manuel sur la création et le renforcement des institutions nationales pour la promotion et la protection des droits de l'homme*», publication du Haut Commissariat des Nations unies aux Droits de l'homme, l'accent est également mis sur la nécessaire indépendance des institutions nationales pour la protection et la promotion des droits de l'homme, le rattachement au Parlement ou aux plus hautes autorités de l'État étant cité comme moyen d'éviter les interférences ou les obstructions, qu'elles émanent d'une entité publique ou privée : «*Ideally, an institution will be granted separate and distinct legal personnality of a nature wich will permit it to exercise independant decision-making power. Independant legal status should be of a level sufficient to permit an institution to perform its functions without interference or obstruction from any bracnch of government or any public or private entity. This may be achieved by making the institution directly answerable to parliament or to the head of State*».

Ces recommandations ou analyses, ajoutées à la pratique de nombreux pays en la matière, n'ont néanmoins pas convaincu le législateur de rattacher l'institution du délégué général aux droits de l'enfant au Parlement.

Ainsi, le décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant opte pour un rattachement au Gouvernement.

Outre qu'il jugeait préférable de distinguer l'institution du délégué général de celle, encore à créer à l'époque, de médiateur de la Communauté française, le Ministre-Président justifiait le choix du Gouvernement devant la commission des affaires sociales et de l'aide à la jeunesse en faisant référence à la personnalité du délégué général, offrant par la même occasion une lecture toute particulière du concept d'indépendance, comme en atteste la lecture du rapport de commission : «*Concernant l'intérêt de faire dépendre le délégué général du Gouvernement, [le Ministre-Président] déclare qu'il n'est pas sûr que le Parlement soit suffisamment* «outillé» *pour piloter M. Lelièvre dans sa vivacité et son dynamisme débordant, impliquant qu'il est parfois nécessaire d'avoir un contact, d'intervenir, de préciser les choses dans des temps de réaction extrêmement courts. Dans ce cadre, il estime que le Parlement n'est pas apte à pouvoir avoir des réactions très rapides*».

Suivant la voie du rattachement au Gouvernement, le projet de décret devait dès lors composer avec l'avis sévère du Conseil d'État sur le texte d'avant-projet qui estimait le dispositif non conforme à l'article 87 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles en vertu duquel une fonction rattachée au pouvoir exécutif doit être créée et réglée par celui-ci et non par le législateur.

«*(. . .) si la Communauté française souhaite effectivement, comme l'envisage l'avant-projet de décret, instituer la fonction de délégué général auprès du Gouvernement, c'est à ce dernier qu'il incombe de créer et d'organiser cette fonction et de régler la mise à disposition de celui-ci de membres du personnel de ses services. Ce faisant, le Gouvernement ne pourrait cependant attribuer des missions au Conseil de la Communauté française, ni imposer des obligations aux tiers; des dispositions en ce sens ne pourraient résulter que d'une intervention du législateur, qui viendrait ainsi compléter les mesures réglementaires adoptées par le Gouvernement*»[(2)].

In fine, l'institution du délégué général se trouvait légitimée par un dispositif hybride : un décret fixant les missions et les rapports entre le délégué général et le Parlement et un arrêté du Gouvernement fixant notamment les dispositions budgétaires et statutaires et certaines dispositions concernant le traitement des demandes.

Le Conseil d'État n'avait pourtant pas caché sa préférence pour la piste du rattachement au Parlement :

«*Ceci étant, une autre voie pourrait être envisagée, consistant à placer le délégué général dans l'orbite du pouvoir législatif et à l'ériger ainsi en autorité quasi parlementaire exerçant des activités collatérales à celles du Conseil de la Communauté française. Cette solution qui serait de nature à garantir l'indépendance du délégué général à l'égard du Gouvernement, permettrait au législateur de créer et d'organiser lui-même la fonction de délégué général*»[(3)].

C'est la voie proposée par la présente proposition de décret qui souhaite ainsi parfaire le travail déjà accompli et engager plus loin encore le législateur sur la voie d'un texte qui :

1° Garantira une indépendance plus grande au délégué général aux droits de l'enfant;

2° Et évitera une politisation de la fonction.

En particulier, il s'agit :

1° De rattacher le service du délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant au Parlement de la Communauté française;

2° D'élargir les missions du délégué général conformément aux recommandations des Nations unies (intenter des actions en justice pour faire valoir les droits des enfants ou fournir une assistance juridique aux enfants; engager, en fonction des circonstances, un processus de médiation ou de conciliation avant de saisir la justice; veiller à ce que les conséquences des lois, décrets, arrêtés et politiques pour les enfants soient soigneusement prises en considération du stade de leur élaboration à celui de leur mise en œuvre et au-delà, etc.);

3° De protéger la fonction, d'une part en garantissant un mode de désignation

(2) *Avis 32.319/4 du 11 mars 2002.*

(3) *Idem.*

non partisan basé sur le recours à un jury extérieur, et d'autre part en interdisant au délégué général d'être candidat à un mandat électif durant toute la durée de son mandat et quatre ans après sa sortie de charge. Il s'agit d'éviter désormais que la fonction de «*défenseur des enfants*» puisse être utilisée comme attrapevoix. D'autant plus qu'il ne saurait y avoir d'indépendance reconnue pour un délégué général chargé de concourir à chaque élection pour tel ou tel parti politique.

4° De donner une base légale au comité d'accompagnement du délégué général et baliser sa composition pour assurer notamment une collaboration efficace avec les ONG de défense des droits de l'enfant.

La présente proposition de décret retire également au Parlement la mission d'établir au début de chaque mandat «*la liste non exhaustive des domaines prioritaires dans lesquels le délégué général exerce cette mission*». (Article 3, alinéa 2 du décret du 20 juin 2002).

Il apparaît en effet difficilement compatible avec l'indépendance de l'institution de fixer les domaines prioritaires d'investissement du service. Il n'est pas souhaitable que le Parlement restreigne ainsi le champ d'action du délégué général. Il n'est pas souhaitable non plus que ce dernier, par affinité personnelle ou pour d'autres raisons, s'empêchent d'ouvrir de nouveaux champs d'investigation qui feraient l'objet d'une moins grande attention de la part du public. Au-delà des atteintes aux droits de l'enfant très médiatisées, il est d'autres traumatismes infligés aux enfants qui requièrent une attention aussi grande, par exemple dans le champ de la consommation et de la publicité, ou dans celui des inégalités liées à la pauvreté.

Pour le reste, il s'est surtout agi de rapatrier dans la proposition de décret, en les précisant parfois, les dispositions de l'arrêté du 19 juillet 2002; et d'appliquer à l'institution du délégué une série de dispositions contenues dans le décret portant création du service du médiateur de la Communauté française, lequel est depuis sa naissance rattaché au Parlement. Une logique d'indépendance par rapport au Gouvernement que la proposition de décret étend au délégué général aux droits de l'enfant afin de lui permettre demain, d'encore mieux répondre à l'importance de ses missions dans l'intérêt du bien-être des enfants de notre Communauté.

Proposition de décret portant création du Service du délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant auprès du Parlement

Chapitre premier
Le service du délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant et ses missions

Art. 1er

Au sens du présent décret, il faut entendre par :

1° Enfant : la personne âgée de moins de dixhuit ans ainsi que la personne pour laquelle une aide a été sollicitée avant l'âge de dix-huit ans, en application de la loi du 19 janvier 1990 abaissant à dix-huit ans l'âge de la majorité civile ou en application du décret du 14 mai 1990 relatif au maintien, après l'âge de dix-huit ans, de certaines mesures de protection de la jeunesse;

2° Délégué général : le délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant;

3° Parlement : le Parlement de la Communauté française;

4° Gouvernement : le Gouvernement de la Communauté française.

L'emploi dans le présent décret du nom masculin pour le titre de délégué est épicène en vue d'assurer la lisibilité du texte, nonobstant les dispositions du décret du 21 juin 1993 relatif à la féminisation des noms de métier, fonction, grade ou titre.

Art. 2

Le service du délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant est créé auprès du Parlement de la Communauté française.

Le délégué général prête serment entre les mains du Président du Parlement.

Le délégué général dirige le service et les travaux des membres du personnel mis à sa disposition.

Art. 3

Le délégué général a pour mission de veiller à la sauvegarde des droits et intérêts des enfants.

Dans l'exercice de sa mission, le délégué général :

1° Procède, dans les limites de son mandat, à des investigations – suite à une plainte, information ou demande de médiation de toute personne physique ou morale intéressée ou de sa propre initiative – sur toute affaire de violation des droits et intérêts de l'enfant;

2° Intente des actions en justice pour faire valoir les droits des enfants ou fournir une assistance juridique aux enfants;

3° Engage, en fonction des circonstances, un processus de médiation ou de conciliation avant de saisir la justice;

4° Veille à ce que les conséquences des lois, décrets, arrêtés et politiques pour les enfants soient soigneusement prises en considération du stade de leur élaboration à celui de leur mise en œuvre et au-delà;

5° Assure la promotion des droits et intérêts des droits de l'enfant et organise des actions d'information sur ces droits et intérêts et leur respect effectif;

6° Informe les personnes privées, physiques ou morales et les personnes de droit public, des droits et intérêts des enfants;

7° Vérifie l'application correcte des lois, décrets, ordonnances et réglementations qui concernent les enfants;

8° Soumet au Parlement, au Gouvernement et à toute autorité compétente à l'égard des enfants, toute proposition visant à adapter la réglementation en vigueur, en vue d'une protection plus complète et plus efficace des droits des enfants et fait en ces matières toute recommandation nécessaire;

9° Mène à la demande du Parlement toutes les investigations sur le fonctionnement des services administratifs de la Communauté française concernés par cette mission;

10° Met en place les filières et structures permettant aux enfants de communiquer avec le délégué général, d'être impliqués et d'être consultés par lui.

Chapitre II La procédure d'examen des réclamations

Art. 4

Les informations, les plaintes ou les demandes de médiation visées à l'article 3, alinéa 2, 1°, sont examinées par le délégué général qui décide de la suite à y donner, après avoir, s'il y a lieu, procédé à une enquête.

Le délégué général adresse aux autorités fédérales, aux autorités de la Communauté, des Régions, des provinces, des communes ou à toute institution dépendant de ces autorités, les interpellations et de-

mandes d'investigation nécessaires à l'accomplissement de sa mission.

Dans les limites de sa mission, le délégué général a accès librement durant les heures normales d'activité à tous les bâtiments des services publics communautaires ou aux bâtiments privés bénéficiant d'un subside de la Communauté française.

Les responsables et les membres du personnel de ces services sont tenus de communiquer au délégué général les pièces et informations nécessaires à l'exercice de sa mission.

Le délégué général peut prévoir des délais impératifs de réponse dûment motivés aux personnes visées à l'alinéa 3.

À défaut de réponse à la demande du délégué général dans les délais impartis, ou en cas de refus motivé, le délégué dispose d'un recours auprès du Gouvernement qui est tenu de statuer dans le mois. En cas d'urgence spécialement motivée, le Gouvernement statue lors de sa prochaine séance.

Durant le déroulement de cette procédure, les parties sont tenues d'assurer la confidentialité de celle-ci.

Le réclamant est tenu périodiquement informé des suites réservées à sa réclamation.

Art. 5

Le délégué général communique, s'il le juge utile, ses conclusions ainsi que le dossier de l'affaire aux plaignants, ainsi qu'aux parties, aux services ou aux administrations mis en cause.

Si lors de l'examen d'une information, d'une plainte ou d'une demande de médiation, le délégué général adresse à l'autorité administrative une recommandation, il en informe simultanément le Gouvernement.

Art. 6

Le délégué général bénéficie de la liberté d'action et d'expression nécessaire à l'exercice de sa mission et est tenu au devoir de réserve que lui impose celui-ci.

À ce titre, il agit en toute indépendance et ne peut être relevé de sa charge en raison d'actes qu'il accomplit dans le cadre de sa mission.

Chapitre III

Le rapport du délégué général

Art. 7

Le 20 novembre de chaque année, à l'occasion de la journée internationale des droits de l'enfant, le délégué général adresse au Parlement de la Communauté française un rapport annuel dans lequel il établit le bilan de son activité.

Ce rapport contient les recommandations et expose les éventuelles difficultés rencontrées dans l'exercice de ses missions.

L'identité d'un réclamant et de membres du personnel des autorités administratives ne peut y être mentionnée.

Le rapport est rendu public.

Le délégué général peut à tout moment être entendu par le Parlement soit à sa demande, soit à la demande du Parlement.

Chapitre IV L'organisation du service du délégué général

Art. 8

Le délégué général est nommé par le Parlement après un appel public à candidatures et une procédure de sélection dont il fixe le règlement.

La procédure de sélection prévoit obligatoirement le recours à l'avis d'un jury extérieur.

Le délégué général est nommé pour une période de six ans, renouvelable une fois selon la même procédure.

Art. 9

Pour être désigné délégué général, il faut :

1° Etre Belge ou ressortissant d'un État membre de l'Union européenne;

2° Etre d'une conduite répondant aux exigences de la fonction et jouir des droits civils et politiques;

3° Etre porteur d'un diplôme d'études supérieures ou universitaires;

4° Posséder une expérience professionnelle utile de 10 ans au moins dans le domaine juridique, administratif, social, médical ou psychopédagogique.

Art. 10

Le délégué général n'exerce aucune autre activité professionnelle durant la durée de son mandat.

Il n'accepte durant cette période aucun autre mandat, même à titre gracieux.

La fonction de délégué général est incompatible avec un mandat public conféré par élection.

Le délégué général ne peut être candidat à un tel mandat durant la durée de son mandat et pendant les quatre années qui suivent sa sortie de charge.

Le titulaire d'un mandat public conféré par élection qui accepte sa nomination en qualité de délégué général est démis de plein droit de son mandat électif.

Art. 11

Le Parlement met fin aux fonctions du délégué général :

1° À sa demande;

2° Lorsqu'il a atteint l'âge de 65 ans;

3° En cas de violation de l'article 10;

4° Pour des motifs graves;

5° Lorsque son état de santé compromet gravement et de manière irréversible l'exercice de sa fonction.

En cas de fin anticipée du mandat, le Parlement désigne un nouveau délégué général conformément à la procédure décrite à l'article 8 dans les meilleurs délais et au plus tard quatre mois à dater de la vacance de la fonction.

En attendant la désignation d'un nouveau délégué général, le Parlement nomme un délégué général ad interim parmi les membres du personnel du service du délégué général qui répondent aux conditions prévues aux articles 9 et 10.

Art. 12

§1er Les crédits nécessaires au fonctionnement du service du délégué général sont inscrits au budget des dépenses.

Le délégué général présente ses comptes au contrôle de la Cour des comptes.

§2. Sur proposition du délégué général, le Parlement nomme et révoque les membres du personnel qui assistent le délégué général dans l'exercice de ses fonctions.

Dans le cadre de sa mission et dans la limite des moyens qui lui sont alloués, le délégué général peut faire ponctuellement appel à des experts.

Le statut et le cadre du personnel sont arrêtés par le Parlement sur proposition du délégué général.

La sélection du personnel du délégué général est organisée par lui de manière ouverte, par appel public, et via concours et recours à un jury extérieur.

§3. Le délégué général présente au Parlement un comité consultatif qu'il constitue en y incluant des organisations non gouvernementales de défense des droits de l'enfant, y compris les organisations de jeunes et d'enfants, les organisations sociales et professionnelles, les universitaires et les experts.

Ce comité est associé aux travaux du délégué général.

Art. 13

Les règles régissant le statut pécuniaire des conseillers à la Cour des comptes, contenues dans la loi du 21 mars 1964 relative aux traitements des membres de la Cour des comptes, sont applicables au délégué général.

Art. 14

Dans les trois mois de sa désignation, le délégué général soumet, pour approbation, un projet de règlement d'ordre intérieur au Parlement qui l'approuve. Ce règlement est publié au Moniteur belge.

documents

Chapitre V

Dispositions transitoires et finales

Art. 15

Les membres du personnel mis à la disposition du délégué général à la date de l'entrée en vigueur du présent décret restent à disposition de ce dernier.

Le Gouvernement prend les mesures nécessaires à cet effet.

Les membres du personnel exercent leur fonction conformément aux dispositions du présent décret.

Art. 16

Le décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant est abrogé.

L'arrêté du 19 décembre 2002 de la Communauté française relatif au délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant est abrogé.

Art. 17

Pour ce qui concerne la désignation du délégué général suite à la vacance de la fonction au premier septembre 2007, l'appel à candidature lancé par le Gouvernement de la Communauté française remplace l'appel à candidature visé à l'article 8, alinéa 1er.

Le Gouvernement communique sans délai au Parlement les candidatures au fur et à mesure de leur réception.

Art. 18

Le présent décret produit ses effets le 1er septembre 2007.

M. Cheron, P. Galand, Y. Reinkin (*ECOLO*)

PROPOSITION DE DÉCRET MODIFIANT LE DÉCRET DU 20 JUIN 2002 INSTITUANT UN DÉLÉGUÉ GÉNÉRAL DE LA COMMUNAUTÉ FRANÇAISE AUX DROITS DE L'ENFANT DÉPOSÉE PAR MMES FRANÇOISE BERTIAUX ET CHANTAL BERTOUILLE ET M. PHILIPPE FONTAINE *(MR)* (SESSION 2007-2008, 3 OCTOBRE 2007, 456 - NO 1)

Exposé des motifs

En 1991, la Communauté française instaurait une institution destinée à défendre les intérêts et les droits de l'enfant. La fonction de Délégué général aux droits de l'enfant a ainsi été créée.

Pendant plus 10 ans, cette fonction a trouvé son fondement légal dans un arrêté de Gouvernement mais sous la législature précédente, une réflexion importante a vu le jour tant au niveau du Gouvernement que du Parlement en ce qui concerne ce fondement juridique.

Le rôle croissant du délégué général et l'importance de ses missions ont conduit à ce que cette fonction soir renforcée et légitimée par voie décrétale.

C'est dans cette optique que le Gouvernement précédent a présenté un projet de décret instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant et que ce dernier a été adopté pour devenir le décret du 20 juin 2002 et acquérir force légale.

Dans l'exercice de ses fonctions, le délégué général doit pouvoir bénéficier de toute la crédibilité, de la confiance et de toute liberté d'action et d'expression nécessaires. Ces principes directeurs doivent reposer sur l'indépendance dont bénéficie le délégué général.

Dans ce cadre et au vu du caractère essentiel de la fonction à exercer, il est extrêmement important que le délégué soit pleinement engagé dans ce mandat et uniquement dans celui-ci. À cet effet, la proposition de décret qui est soumise vise simplement mais de manière précise à garantir que le délégué général exerce uniquement le mandat pour lequel il a été désigné; à savoir un investissement total dans la mission de surveillance et de sauvegarde des droits et intérêts de l'enfant. Selon les dispositions retenues à l'article un de la présente proposition de décret, l'acceptation de tout autre mandat n'est pas autorisée.

De plus, l'exercice d'un mandat public ou la candidature à un tel mandat pourrait être de nature à perturber la bonne marche et l'indépendance de la fonction du délégué général. Afin de prévenir ces risques, l'exercice d'un mandat public et le fait d'être candidat à un tel mandat sont interdits.

En tous cas, un choix devra être fait entre les deux puisque l'acceptation d'une nomination en qualité de délégué général conduirait automatiquement, si cela était nécessaire, à la démission de plein droit de tout autre mandat électif.

L'indépendance, l'impartialité et la dignité des fonctions du délégué général méritent donc un renforcement des dispositions les visant.

Le décret du 20 juin 2002 instaurant le service du médiateur de la Communauté française prévoit des dispositions similaires mais dont le caractère contraignant est encore plus présent.

Proposition de décret modifiant le décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant

Article 1er

Un nouvel article 5 bis est ajouté et dispose que :

«*§ 1er Pendant la durée de son mandat, le délégué général ne peut exercer aucune autre activité professionnelle. Il ne peut accepter aucun autre mandat même à titre gracieux.*

§ 2. En outre, la fonction de délégué général est incompatible avec un mandat public conféré par élection. Le délégué général ne peut être candidat à un tel mandat pendant l'exercice de cette fonction. Le titulaire d'un mandat public conféré par l'élection qui accepte sa nomination en qualité de délégué général est démis de plein droit de son mandat électif.

§ 3. Pendant la durée de son mandat, le délégué général ne peut exercer aucune fonction qui puisse compromettre le bon exercice de sa mission ou porter atteinte à son indépendance, son impartialité ou la dignité de ses fonctions».

Art. 2

Le présent décret entre en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge.

F. Bertiaux, CH. Bertouille, PH. Fontaine *(MR)*

Nouvelle mesure

Le stage parental et ses faiblesses

par Solayman Laqdim [1]

L'émotion suscitée par la mort tragique de Joe Van Holsbeeck ainsi que la pression médiatique qui en a découlé ont poussé, pour des impératifs électoralistes, nos politiciens à adopter de manière hâtive, la réforme de la loi sur la protection de la jeunesse. Or, légiférer sous le coup de l'émotion est un exercice périlleux. En effet, des mesures prises dans la précipitation et isolées d'études sérieuses permettant des solutions à long terme peuvent avoir des répercussions contre-productives pour les justiciables qui en bénéficient. C'est dans ce contexte que la loi nouvellement réformée instaure la possibilité pour le Parquet de* proposer *et pour le tribunal de la jeunesse d'*imposer *un stage parental lorsque «*les **personnes qui exercent l'autorité parentale sur le mineur condamné pour un fait qualifié infraction manifestent un désintérêt caractérisé à l'égard de la délinquance de ce dernier et que le désintérêt de ces personnes contribuent aux problèmes du mineur** [2]**».

La philosophie de cette mesure a fait couler beaucoup d'encre et fait actuellement l'objet de nombreuses critiques tant de la part du secteur de l'aide à la jeunesse que des intervenants judiciaires. Dans un premier temps, nous pouvons légitimement nous interroger sur ce qu'est *«être un bon parent ?»*. Certains parents mettent l'accent sur l'autonomie de leurs enfants, d'autres auront tendance à les encadrer voir les «*couver*». Quels sont les critères objectifs permettant de définir et de différencier un bon parent d'un mauvais ? Comment déterminer la frontière entre un parent débordé, démissionnaire ou qui a été démissionné ? Le référent culturel sera-t-il pris en considération ? En effet, nous pouvons supposer qu'une famille d'origine étrangère n'a peut-être pas le même système de valeur ou le même modèle de référence qu'une famille *«belgo-belge»*. En bref, **quel type de parentalité va-t-on tenter d'inculquer aux familles soumises à ce stage ?**

Dans un second temps, est-il constructif de désigner les parents d'un jeune ayant commis un fait qualifié infraction comme «*incompétents*» en tant que parents? La stigmatisation que ce processus d'étiquetage engendre constituera-t-elle une plus value pour le bien-être de la famille? Nous émettons quelques réserves et tout comme Lode Walgrave [3], nous redoutons que le stage parental renforce et alimente encore davantage la spirale négative d'une vulnérabilité sociétale déjà bien ancrée [4]. Selon lui, l'accumulation d'expériences négatives avec les institutions sociales (l'école, le marché du travail, la justice, etc.) vécue par certaines couches inférieures de la population entraîne généralement une perspective négative vis-à-vis de la société en général. Lorsqu'une personne se trouve en permanence confrontée aux aspects négatifs de ces institutions, elle profite en effet moins de l'offre positive que celles-ci pourraient lui apporter [5]. Ajoutons encore que le message envoyé au mineur ne favorise pas une prise de conscience de ce dernier, car plutôt que de responsabiliser le jeune par rapport aux faits commis, la délinquance sera expliquée par le *«désintérêt manifeste»* de ses parents.

Rappelons que le stage parental n'est pas une innovation belge et que des expériences similaires ont déjà vu le jour aux Royaume Uni et en France. Il existe, en Grande-Bretagne, une évaluation portée sur les processus d'implémentation des «*parenting orders*» [6]. Ce rapport met en évidence une corrélation significative entre, d'une part, la mesure et d'autre part, les couches sociales économiquement défavorisées... Suivrons-nous l'exemple anglais dans la manière d'envisager la mesure ?

Il existe déjà toute une série de services qui viennent en appui aux parents (les Maisons Dolto, les plannings familiaux, le SAJ, les SAIE, les COE, etc.), ces derniers travaillent souvent avec des moyens dérisoires et en sous-effectifs. N'aurait-il pas été plus judicieux de les renforcer ?

En cas de non respect de cette mesure, un emprisonnement d'un à sept jours et/ou une amende de 150 euros est prévue par la loi [7]. Or, la population qui est confrontée au système protectionnel est souvent dans une situation précaire.

«Dès lors, ces mesures renforceraient la vulnérabilité de ces familles et seront vécues douloureusement par des parents qui éprouvent déjà des difficultés à subvenir à leurs besoins familiaux; elles entameraient encore davantage leur confiance dans la Justice et ses représentants. De plus, la situation de l'enfant s'en verrait davantage précarisée et ne favo-

---

(1) *Criminologue au Parquet Jeunesse de Huy et de Liège.*

(2) *Loi du 15 mai 2006,* M.B., *2 juin 2006, voir http://www.moniteur.be*

(3) *Professeur ordinaire émérite à la K.U.L en criminologie.*

(4) *Dossier; Réforme de la Loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, Avis de LODE WALGRAVE,* J.D.J., *n°235, mai 2004, p. 35.*

(5) *L. WALGRAVE et C. VERCAIGNE,* «La délinquance des jeunes autochtones et allochtones à Bruxelles» *in F. BRION, A. REA, C. SCHAUT, A. TIXHON,* Mon délit ? Mon origine. Criminalité et criminalisation de l'immigration, *Bruxelles, De Boeck, coll. Pol-His, 2001, p.5.*

(6) *D. GHATE, M. RAMELLA, Positive Parenting, The National Evaluation of the Youth Justice Board's Parenting Programme, Policy Research Bureau for the Youth Justice Board, September 2002, http://www.yjb.gov.uk.*

(7) *Loi du 15 mai 2006,* M.B., *2 juin 2006, voir http://www.moniteur.be*

riserait pas l'amendement de celui-ci, bien au contraire [8]».

Au delà des critiques intrinsèques à la mesure, la mise en œuvre du stage parental suscite également de nombreuses questions. Comme nous l'avons mentionné ci-dessus, au niveau du Parquet le stage parental est une proposition. Or, pour que la mesure soit appliquée, il faut que les parents marquent un désintérêt caractérisé. Cette situation est paradoxale, car s'ils acceptent la proposition, on peut émettre des doutes quant à leur manque d'intérêt par rapport à la situation. De plus, l'essence même de cette proposition risque d'être dénuée de sens car en cas de refus, le Parquet pourrait par citation demander au tribunal d'imposer le stage ou éventuellement entamer une procédure de déchéance de l'autorité parentale. Dans ce cadre, une proposition au niveau du Parquet, avec tout le poids symbolique de cette institution, est-elle une proposition ?

L'accord de coopération prévoit que le stage parental comporte 30 heures de prise en charge des parents et 20 heures d'accompagnement psycho-social et administratif. Cette conception apporte également son lot de questions. Ce quota d'heures est-il suffisant par rapport aux objectifs ambitieux de la mesure ? Pour la phase collective, quel enseignement uniforme et monolithique permettrait d'inspirer la prise de conscience des parents quant à leur responsabilité? En quoi les services des Communautés chargés de mettre en place ces stages vont réussir, là où d'autres intervenants n'ont peut-être pas réussi ?

Le Service de prestations éducatives et d'intérêt général «*Affiliations*» est pour l'instant le seul service à prendre en charge le stage parental en Belgique francophone. Celui-ci a développé des outils originaux et une méthodologie particulière pour la prise en charge des parents. Cette démarche est inspirée des courants constructionnistes (école de Milwaukee) et basée sur la thérapie brève ainsi que sur *«les interventions centrées sur la solution»*. Cette méthodologie est intéressante et nous vous invitons à en prendre connaissance. L'approche prônée par ce service met notamment l'accent sur l'importance d'être convoqué au premier entretien lorsque le mandant estime opportun un stage parental. Pour ce service, il est fondamental d'être dans une position d'aide et non dans une «*logique linéaire de délégation*». Dans cette optique, «*Affiliations*» prévoit que *«deux ou trois intervenants de l'équipe se présentent sur place pour entendre le mandat et son contenu»* (en présence des parents). Nous comprenons cette demande qui s'inscrit, rappelons-le, dans un contexte d'aide contrainte qui rend l'intervention de ce service délicate. Néanmoins, cela nous pose question tant au niveau du Parquet qu'au niveau du tribunal de la jeunesse. Dans le premier cas, la proposition risque d'être dénaturée, d'une part, par la pression que la présence du magistrat, du criminologue et des membres d' «*Affiliations*» peut engendrer. Et d'autre part, par le manque de délai de réflexion pour les parents. Dans le second cas, la loi prévoit que c'est le tribunal de la jeunesse qui impose un stage parental. Or, si le juge convoque le service pour l'audience, cela signifie qu'en l'absence de débat contradictoire, il a déjà une idée préconçue sur la mesure à imposer... Face à ces nombreux pièges, nous souhaitons bonne chance à ce service qui n'aura pas la tâche facile mais qui peut-être, grâce à sa méthodologie, surprendra positivement les plus sceptiques.

Conclusion

Nous assistons depuis une dizaine d'années à un changement de conception politique dans la manière d'appréhender la délinquance juvénile et d'un point de vue général à «*une dépolitisation de la question criminelle* [9]». En d'autres termes, cette question va être pensée et renvoyée à des caractéristiques individuelles. Ce tour de passe-passe permet de réduire des problèmes sociaux en problèmes individuels. La famille apparaît dans ce contexte comme le coupable idéal, entièrement responsable du comportement de ses enfants sans que ne soient prises en compte les réalités socio-économiques auxquelles elle se trouve confrontée [10]. Dans cette logique, au plus la compétence des parents sera renforcée, au moins l'État devra définir, développer et financer des dispositifs et des «*politiques éducatives ambitieuses*» [11]. Le lien allopathique entre, d'une part, le fait qualifié infraction et, d'autre part, les parents en tant que responsables de cet acte de transgression nous semble donc simpliste et faux. *«En effet, la délinquance des jeunes n'implique pas nécessairement un désinvestissement éducatif des parents* [12]». Nous pensons qu'il faut envisager le phénomène dans une approche plus globale car d'autres agents socialisateurs peuvent être à l'origine d'une carrière délinquante. De tous les pays industrialisés, la Belgique n'est-elle pas le pays où les inégalités entre les écoles sont les plus importantes ? La vie moderne impose aux parents des horaires de travail de plus en plus contraignants. Les logements sociaux sont submergés de demandes qui témoignent du faible pouvoir d'achat de nombreux foyers. Si nous suivons la logique du législateur, pourquoi ne pas envisager par exemple des stages pour les directeurs d'école qui ne respecteraient pas la diversité sociale et culturelle ? Ne faudrait-il, dés lors, pas investir beaucoup plus dans la prévention afin de prévenir les réels causes de cette délinquance ? Le problème majeur d'une telle réforme est d'accepter de percevoir les résultats dans une quinzaine d'années. Or les mandats des hommes politiques sont limités dans le temps, dès lors les solutions à court terme sont privilégiées. Dans cette optique, le stage parental présente une efficacité symbolique plutôt qu'une réelle efficacité, permettant ainsi aux politiciens de se légitimer dans leur lutte contre le sentiment d'insécurité et d'impunité.

(8) *M. LAMBERT, Analyse de la commission jeunesse de la ligue des droits de l'homme concernant la réforme de la législation relative à la protection de la jeunesse et à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié d'infraction, p.2.*

(9) *Ph. MARY, notes de cours de criminologie, cours de l'Ecole des sciences criminologiques* «Léon Cornil» *de l'U.L.B., 2002-2003.*

(10) *C. OTTE et K. GROSJEAN, Document de réflexion;* «Options de société» privilégiées en matière d'éducation à la lecture du projet de réforme «*Onkelinx*», réforme relative à la Loi sur la protection de la jeunesse du 8 avril 1965», op. cit., *p. 29.*

(11) *CEDETIM,* «La famille, à la fois enjeu et exception de citoyenneté», *mis en ligne en 2003, p.8, http://www.reseau-ipam.org*

(12) *M. LAMBERT, op.cit., p.2.*

Le Conseil d'État : réformes récentes et perspectives d'avenir

par Gregory Delannay*

Introduction

Depuis le mois de septembre 2006, le Conseil d'État a connu de nombreuses et vastes réformes.

La présente contribution a pour objectif de retracer, de manière chronologique et synthétique, les grandes lignes de cette évolution, à savoir :

- la réforme du Conseil d'État, la résorption de l'arriéré et la réforme du droit des étrangers (I);
- la procédure en cassation (II);
- les modifications au Règlement général de procédure (III).

I. Réforme du Conseil d'État, résorption de l'arriéré et réforme du droit des étrangers

Les deux lois du 15 septembre 2006 (1)

En octobre 2006, ont été publiées au *Moniteur belge* la loi du 15 septembre 2006 réformant le Conseil d'État et créant un Conseil du Contentieux des Etrangers (ci-après la loi du 15 septembre 2006) ainsi que la loi du 15 septembre 2006 modifiant la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers.

Ces deux lois poursuivent des objectifs intimement liés que l'on peut résumer de la manière suivante :

- réforme du Conseil d'État (1);
- résorption de son arriéré (2);
- réforme du droit des étrangers et de la procédure d'asile (3).

1. Réforme du Conseil d'État

Outre la nécessité de résorber son arriéré (2), le Législateur a estimé que le Conseil d'État souffrait d'un manque de modernité dans sa gestion.

La loi du 15 septembre 2006 tend à moderniser la gestion du Conseil d'État, en y instaurant en quelque sorte la logique d'un contrat de gestion.

Les nouveaux articles 69 à 78/2 des lois coordonnées (3) développent à présent les grands principes de cette modernisation;

- Introduction de mandats de chef de corps et de mandats adjoints (4) :

Les mandats de chef de corps sont exercés par les titulaires du mandat de premier président, de président, d'auditeur général et d'auditeur général adjoint; les mandats adjoints sont exercés par les titulaires du mandat de président de chambre, de premier auditeur chef de section, de premier référendaire chef de section et de greffier en chef.

Les candidats à un mandat de chef de corps doivent présenter un plan de gestion au moment du dépôt de leur candidature.

Les titulaires d'un mandat de chef de corps rédigent annuellement un rapport d'activité destiné notamment à évaluer la mise en œuvre du plan de gestion. À cet égard, ils formulent, le cas échéant, les adaptations nécessaires en fonction des besoins.

Le premier président joint à son rapport d'activité des données statistiques ainsi que des données relatives aux affaires pendantes, à l'arriéré et à la charge de travail.

Le premier président regroupe les différents rapports des titulaires des mandats de chef de corps en un seul rapport qu'il transmet au Ministre de l'Intérieur.

- Évaluation des membres du Conseil, de l'Auditorat, du Bureau de coordination (5) :

Comme le précise l'article 74/7, §1er, alinéa 1er des lois coordonnées, «*À l'exception des chefs de corps, les membres du Conseil, de l'Auditorat et du Bureau de coordination sont soumis à une évaluation écrite, descriptive et motivée, qui est soit périodique lorsqu'il s'agit d'une nomination, soit une évaluation du mandat adjoint*».

---

* *Attaché administratif au Greffe du Conseil d'État.*

(1) *Sur l'entrée en vigueur et le régime transitoire, cfr. : S. SAROLEA (dir.),* La réforme du droit des étrangers, *2007, p. 17 à 27.*

(2) *Cfr.* infra *: point I, 2.*

(3) *Insérés par les articles 25 à 39 de la loi du 15 septembre 2006.*

(4) *Sur la désignation et l'exercice des mandats, cfr. art. 74/1 à 74/6 des lois coordonnées.*

(5) *Art. 74/7 à 74/9 des lois coordonnées.*

-Évaluation des membres du Greffe [6] :

L'évaluation du greffier en chef est réalisée conjointement par le premier président et le président; l'évaluation du greffier est réalisée conjointement par le greffier en chef et le président de chambre.

- Réévaluation du mandat d'administrateur :

Conformément à l'article 102*bis*, alinéa 3 des lois coordonnées, «*L'administrateur est dans sa qualité de titulaire de mandat, sous l'autorité du premier président et de l'auditeur général, chacun en ce qui concerne ses compétences, chargé de la gestion administrative du Conseil d'État et de son infrastructure, à l'exclusion des compétences qui relèvent du greffier en chef, en vertu de l'article 77/1. Il en assure également, en ce qui concerne ses compétences, la gestion quotidienne* ».

L'administrateur dresse annuellement un rapport d'activité que le premier président transmet au Ministre de l'Intérieur.

Conformément à l'article 102*ter*, alinéa 1er des lois coordonnées, «*Le Roi, sur avis de l'assemblée générale du Conseil d'État, de l'auditeur général et de l'administrateur, nomme le titulaire du mandat-adjoint de directeur d'encadrement du personnel et de l'organisation et le titulaire du mandat-adjoint de directeur d'encadrement du budget et de la gestion, pour une période de 5 ans renouvelable, qui coïncide avec le début et la fin de la période durant laquelle l'administrateur exerce son mandat* ».

2. Résorption de l'arriéré [7]

Comme nous le verrons plus loin, l'arriéré du Conseil d'État est en grande partie dû au nombre très important de recours introduits en contentieux des étrangers [8].

Il est utile de rappeler que l'État belge a été condamné, dans plusieurs matières, par la Cour européenne des droits de l'homme en raison du délai déraisonnable dans lequel sont rendus les arrêts du Conseil d'État [9].

Souhaitant affirmer clairement sa volonté, le Législateur a introduit dans les lois coordonnées un nouveau titre IX intitulé «*Mesures en vue de résorber l'arriéré juridictionnel*». Les articles 122 à 124 des lois coordonnées énoncent ces mesures.

En pratique, le nombre de conseillers d'État est augmenté de 3 par rôle linguistique, le nombre d'auditeurs de 6 par rôle linguistique et le nombre de greffiers de 3 par rôle linguistique.

Le premier président, en étroite collaboration avec le président, est chargé de rédiger un plan de résorption de l'arriéré, qui est soumis pour approbation au Ministre de l'Intérieur.

Ces titulaires de fonction supplémentaires sont chargés de contribuer à la résorption de l'arriéré. Cependant, cette augmentation du nombre de titulaires de fonction n'est que temporaire. En effet, il y est en principe mis fin de plein droit 3 ans après l'installation des conseillers, auditeurs et greffiers concernés.

3. Réforme du droit des étrangers et de la procédure d'asile

Comme nous l'avons vu, un des objectifs de la réforme était également de permettre au Conseil d'État de résorber son arriéré, ce qui «*passe par une réduction drastique du nombre d'affaires entrantes*» [10]. En toute logique, le Législateur a donc décidé de décentraliser le traitement du contentieux des étrangers.

Comme le précise l'exposé des motifs de la loi du 15 septembre 2006, le coeur de la réforme réside dans le fait que «*le Conseil d'État cesse d'être compétent en tant que juge d'annulation et de suspension en ce qui concerne toutes les décisions individuelles prises en application des lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers*» [11].

Retirant d'une main cette compétence au Conseil d'État, le Législateur l'a rendue de l'autre à une nouvelle juridiction administrative créée à cet effet : le Conseil du Contentieux des Etrangers (ci-après le CCE) [12]. C'est dorénavant devant cette juridiction que devront être introduits les demandes en suspension et les recours en annulation précités [13].

Parallèlement à cela, les compétences de l'Office des étrangers (ci-après l'OE), du Commissariat général aux réfugiés et apatrides (ci-après le CGRA) et du Conseil d'État ont été revues.

a. OE

L'OE conserve ses compétences en matière d'accès au territoire, de séjour, d'établissement et d'éloignement des étrangers.

Par contre, en matière d'asile, les compétences de l'OE sont fortement réduites. En effet, l'OE se contentera désormais essentiellement d'un rôle administratif tandis que le CGRA, quant à lui,

---

(6) Art. 74/10 à 74/12 des lois coordonnées.

(7) À titre informatif, mentionnons les chiffres suivants concernant l'arriéré;

- Nombre d'affaires pendantes devant le Conseil d'État : 32.115 au 31 août 2007 contre 36.184 en septembre 2006;

- Contentieux des étrangers : 21.561 affaires pendantes au 31 août 2007 contre 25.192 en septembre 2006;

- Contentieux général : 10.554 affaires pendantes au 31 août 2007 contre 10.992 en septembre 2006.

(8) Depuis longtemps, des voix se sont élevées pour réclamer la décentralisation de ce contentieux : Cfr. infra *: point I, 3.*

(9) À ce sujet, cfr. : M. KAISER, «La réforme du contentieux des étrangers» *in H. DUMONT, P. JADOUL et S. VANDROOGHENBROECK, La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration, 2007, p. 343 et s.; C.E.D.H., Conka contre Belgique, 5 février 2004; C.E.D.H., Entreprises Robert Delbrassine s.a. contre Belgique, 1er juillet 2004; C.E.D.H., Defalque contre Belgique, 20 avril 2006.*

(10) Firass Abu Dalu, «Premier regard sur la procédure de filtrage en cassation administrative», *J.L.M.B., 2007, p. 317 et s.*

(11) S. SAROLEA (dir.), op. cit., *p. 9.*

(12) Le CCE est installé rue Gaucheret, 92-94 à 1030 Bruxelles (tél. : 02/791.60.00).

(13) Au sujet de la procédure devant le CCE, cfr. : Arrêté royal du 21 décembre 2006 déterminant la procédure devant le Conseil du Contentieux des Etrangers (M.B., 28 décembre 2006).

se chargera d'instruire la demande et de prendre une décision [14].

Concrètement, le rôle de l'OE en matière d'asile peut être résumé de la manière suivante :

- Enregistrement de la demande d'asile;
- Détermination de l'État membre de l'Union européenne responsable du traitement de la demande d'asile [15];
- Détermination de la langue de la procédure;
- Traitement des demandes multiples.

b. CGRA [16]

En matière d'asile, le CGRA est compétent pour décider d'octroyer ou non la protection internationale (statut de réfugié ou protection subsidiaire) [17].

La disparition de la distinction entre les phases de recevabilité et du fond confie le soin au CGRA de prendre «*une décision désormais unique d'octroi ou non de l'asile*» [18].

c. CCE

Les décisions de l'OE et du CGRA sont dorénavant susceptibles d'un recours devant le CCE, lequel succède à l'ancienne Commission permanente de recours des réfugiés [19].

Créé par la loi du 15 septembre 2006, le Conseil du Contentieux des Etrangers est défini comme «*une juridiction administrative, seule compétente pour connaître des recours introduits à l'encontre de décisions individuelles prises en application des lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers*» [20].

Il s'agit donc d'une «*juridiction générale spécialisée dans l'ensemble du contentieux lié aux lois et règlements sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers*» [21].

L'article 39/2 de la loi du 15 décembre 1980 [22] définit la compétence du CCE de la manière suivante :

«*§ 1er. Le Conseil statue, par voie d'arrêts, sur les recours introduits à l'encontre des décisions du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides.*

L*e Conseil peut :*

1° confirmer ou réformer la décision attaquée du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides;

2° annuler la décision attaquée du Commissaire général aux réfugiés et aux apatrides soit pour la raison que la décision attaquée est entachée d'une irrégularité substantielle qui ne saurait être réparée par le Conseil, soit parce qu'il manque des éléments essentiels qui impliquent que le Conseil ne peut conclure à la confirmation ou à la réformation visée au 1° sans qu'il soit procédé à des mesures d'instruction complémentaires.

Par dérogation à l'alinéa 2, la décision visée à l'article 57/6, alinéa 1er, 2° n'est susceptible que d'un recours en annulation visé au § 2.

§ 2. Le Conseil statue en annulation, par voie d'arrêts, sur les autres recours pour violation des formes soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement de pouvoir».

Le CCE exerce donc une compétence double : d'une part, une compétence de pleine juridiction en matière d'asile et, d'autre part, une compétence marginale de contrôle de légalité dans les autres matières régies par la loi du 15 décembre 1980 [23].

Comme le résume M. Kaiser, «*à l'exception de la cassation administrative et des recours contre les actes réglementaires, le CCE reprend à la fois les compétences du Conseil d'État en matière d'accès au territoire, de séjour, d'établissement et d'éloignement des étrangers et celles de la Commission permanente de recours des réfugiés*» [24].

d. CE

Les décisions du CCE sont susceptibles d'un recours en cassation devant le Conseil d'État [25].

II. Procédure en cassation devant le Conseil d'État

– L'arrêté royal du 30 novembre 2006

1. Sources

L'article 14 §2 des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973 dispose ce qui suit : «*La section statue par voie d'arrêts sur les recours en cassation formés contre les décisions contentieuses rendues en dernier ressort par les juridictions administratives pour contravention à la loi ou pour violation des formes, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité. Dans ce cas, elle ne connaît pas du fond des affaires* ».

Cette disposition est à présent complétée, d'une part, par l'article 20 des lois coordonnées [26] et, d'autre part, par l'ar-

---

(14) Pour de plus amples développements sur cette réforme, cfr. notamment, S. SAROLEA (dir.), op. cit.*; M. KAISER,* op. cit.*,; www.belgium.be/cgra .*

(15) Sur base du Règlement Dublin II.

(16) Pour des dispositions complémentaires concernant le CGRA, cfr. art. 57/2 à 57/10 de la loi du 15 décembre 1980; Arrêté royal du 11 juillet 2003 fixant la procédure devant le CGRA ainsi que son fonctionnement (M.B., 27 janvier 2004).

(17) Pour une analyse détaillée de la nouvelle procédure d'asile, cfr. : S. SAROLEA (dir.), op. cit.*, p. 11 à 17.*

(18) S. SAROLEA (dir.), op. cit.*, p. 8.*

(19) Le CCE succède à l'ancienne Commission permanente de recours des réfugiés (ci-après CPRR) mais, contrairement à celle-ci, il ne dispose pas de compétence d'instruction propre.

(20) Art. 39/1, §1er, alinéa 2 de la loi du 15 décembre 1980, tel qu'inséré par l'article 79 de la loi du 15 septembre 2006.

(21) M. KAISER, op. cit.*, p. 356.*

(22) Inséré par l'article 80 de la loi du 15 septembre 2006.

(23) S. SAROLEA (dir.), op. cit.*, p. 9.*

(24) M. KAISER, op. cit.*, p. 357.*

(25) À ce sujet, cfr. infra *: point II.*

(26) Tel qu'inséré par l'article 8 de la loi du 15 septembre 2006.

rêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'État [27].

Cet arrêté royal réglemente de manière précise les différentes étapes de la procédure en cassation, laquelle présente des spécificités par rapport à la procédure ordinaire.

2. Spécificités

Ces spécificités peuvent être résumées de la manière suivante :

- Le recours en cassation doit impérativement être signé par un avocat [28];
- Le requérant doit faire élection de domicile en Belgique [29];
- Si des pièces sont jointes au recours en cassation, celles-ci doivent être reprises dans un inventaire et numérotées conformément à cet inventaire [30];
- Lors de l'enrôlement du recours en cassation, les droits de timbre sont taxés en débet [31];
- Le recours en cassation fait l'objet d'une ordonnance d'admission. Celle-ci est rendue par un conseiller seul «*qui statue, par voie d'ordonnance et sans audience, sur l'admissibilité du recours*», sans qu'un auditeur n'intervienne à ce stade [32]. Si le recours fait l'objet d'une ordonnance d'admission, la procédure est lancée, un auditeur est désigné et un mémoire en réponse est réclamé à la partie adverse [33];
- Une transmission électronique des pièces de procédure au Greffe du Conseil d'État est instaurée [34].

Pour le reste, la procédure en cassation est proche de la procédure ordinaire. En effet, les dispositions concernant les mesures préalables, le rapport, les mesures d'intruction, les incidents, les procédures abrégées, l'audience, etc. reprennent le canevas de la procédure ordinaire.

L'innovation majeure est donc le système de «*filtre*» instauré dès l'enrôlement du recours en cassation [35].

Aux termes de l'article 20 des lois coordonnées, sont déclarés admissibles les recours en cassation :

- qui invoquent une violation de la loi ou la violation d'une règle de forme, soit substantielle, soit prescrite à peine de nullité, pour autant que le moyen invoqué par le recours ne soit pas manifestement non fondé et que cette violation soit effectivement de nature telle qu'elle peut conduire à la cassation de la décision querellée et a pu influencer la portée de la décision;
- et pour lesquels le Conseil d'État n'est pas incompétent ou sans pouvoir de juridiction pour statuer sur le recours en cassation ou qui ne sont pas sans objet ou manifestement irrecevables et dont l'examen par la section s'avère nécessaire pour assurer l'unité de la jurisprudence.

III. Modifications à la procédure ordinaire devant le Conseil d'État

- L'arrêté royal du 25 avril 2007
- L'arrêté royal du 19 juillet 2007

1. Sources

De nombreuses modifications ont été introduites par l'arrêté royal du 25 avril 2007 modifiant divers arrêtés relatifs à la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État [36].

Cet arrêté royal a une double portée.

D'une part, modifier les textes suivants:

- arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'État (ci-après l'arrêté du Régent);
- arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État;
- arrêté royal du 2 avril 1991 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'État en matière d'astreinte;
- arrêté royal du 30 novembre 2006 déterminant la procédure en cassation devant le Conseil d'État.

Et, d'autre part, fixer l'entrée en vigueur de certaines dispositions de la loi du 15 septembre 2006 [37].

Peu après, a également été adopté l'arrêté royal du 19 juillet 2007 modifiant l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État, en ce qui concerne le paiement des droits.

2. Principales modifications de procédure [38]

a. Conditions d'enrôlement

Les conditions d'enrôlement en procédure ordinaire sont désormais, en par-

---

(27) Publié au M.B. du 1er décembre 2006.

(28) Art. 3, §2 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 qui renvoie à l'article 19 alinéa 3 des lois coordonnées.

(29) Art. 3, §2, 3° de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 qui renvoie à l'article 37 alinéa 1er.

(30) Art. 4, 2° et 3° de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 qui renvoie à l'article 40 alinéa 1er.

(31) Art. 6 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006 qui renvoie à l'article 30, §5, alinéa 1er, 2° de lois coordonnées.

(32) Sur la procédure d'admission, cfr. art. 7 à 11 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006.

(33) Art. 12 et 13 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006.

(34) Cette transmission, facultative pour les personnes de droit privé, est décrite à l'article 39 alinéa 5 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006. À l'inverse, les parties à la cause peuvent demander au Conseil d'État une notification électronique des ordonnances de non-admission et des arrêts, voire l'ouverture d'un compte de messagerie électronique : à ce sujet, cfr. art. 42 de l'arrêté royal du 30 novembre 2006.

*(35) Pour un premier commentaire sur ce «*filtre*», cfr. : Firass Abu Dalu,* op. cit.

(36) M.B., 30 avril 2007.

(37) Sur l'entrée en vigueur et le régime transitoire, cfr. : S. SAROLEA (dir.), op. cit., *p. 17 à 27.*

(38) D'autres modifications plus techniques ont également été introduites, par exemple en ce qui concerne : la transmission du rapport aux parties, la demande de poursuite de la procédure, l'intervention, les mesures provisoires, etc.

*À côté de ces modifications de procédure, signalons également une modification de dénomination. Dorénavant, il conviendra de parler de la «*section du contentieux administratif*» du Conseil d'État, et non plus de la section d'administration. Le Roi avait été habilité à procéder à ce changement de dénomination par l'article 227 de la loi du 15 septembre 2006.*

tie, calquées sur celles prévues pour la procédure en cassation.

À titre d'exemples, citons l'obligation d'élire domicile en Belgique dans le premier acte de procédure [(39)] et la nécessité de prévoir un inventaire des pièces annexées et une numérotation des pièces conformément à l'inventaire [(40)].

b. Publication des recours au Moniteur belge

Le nouvel article 3*quater* de l'arrêté du Régent dispose que «*Lorsque le Conseil d'État est saisi d'un recours en annulation d'un règlement, le greffier en chef fait publier au Moniteur belge en français, néerlandais et allemand, un avis indiquant l'identité de la partie requérante ainsi que le règlement dont l'annulation est demandée*».

c. Débats succincts

Le titre IX de l'Arrêté du Régent est désormais intitulé «*Des demandes sans objet ou qui n'appellent que des débats succincts*».

Ce titre comprend un nouvel article 93 qui recouvre de manière plus large les anciens articles 93 et 94, l'article 94 disparaissant.

Ce nouvel article 93 dispose ce qui suit : «*Lorsqu'il apparaît que le recours en annulation est sans objet ou qu'il n'appelle que des débats succincts, le membre de l'auditorat désigné fait immédiatement rapport au président de la chambre saisie de l'affaire.*

Le président convoque la partie requérante, la partie adverse et la partie intervenante à comparaître devant lui à bref délai; le rapport est joint à la convocation.

Si le président partage les conclusions du rapport, l'affaire est définitivement tranchée.

S'il estime que l'affaire n'est pas en état d'être tranchée définitivement, il renvoie celle-ci à la procédure ordinaire».

d. Requête unique

Une des innovations majeures est l'introduction d'une demande en suspension et d'un recours en annulation par le biais d'une requête dite «*unique*» [(41)].

Concrètement, cela signifie que le requérant aura le choix d'introduire :

- soit un recours en annulation seul;
- soit un recours en annulation et une demande en suspension ordinaire (requête unique);
- soit un recours en annulation et une demande en suspension en extrême urgence (requête unique);
- soit une demande en suspension en extrême urgence seule, suivie le cas échéant par un recours en annulation.

e. Taxation en débet des droits de timbre [(42)]

L'introduction d'un recours en annulation et/ou d'une demande en suspension devant le Conseil d'État a depuis toujours donné lieu au paiement de droits [(43)].

À l'origine, ces droits étaient acquittés au moyen de timbres fiscaux apposés sur le recours.

Suite à l'arrêté royal du 21 décembre 2006 [(44)], ces droits étaient acquittés par paiement électronique ou versement préalable. Cependant, ce nouveau système a rapidement causé de nombreuses difficultés pratiques.

L'arrêté royal du 19 juillet 2007 modifiant l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État, en ce qui concerne le paiement des droits entend y porter remède [(45)].

Dorénavant, la solution retenue consiste à «*liquider les taxes en débet, comme c'est déjà le cas pour les dépens auxquels donnent lieu les recours en cassation(...)*» [(46)].

Conclusion

À la lecture des différentes réformes décrites ci-dessus, c'est un euphémisme de dire que le Conseil d'État a vécu une année judiciaire 2006-2007 mouvementée.

Ces réformes poursuivaient toutes, peu ou prou, le même objectif : résorber l'arriéré du Conseil d'État et lui permettre à nouveau de prendre ses décisions dans un délai raisonnable.

Une question brûle sans doute toutes les lèvres : l'objectif est-il atteint ?

Au risque de décevoir celles et ceux qui attendent une réponse claire, il nous semble qu'il est encore trop tôt pour pouvoir dresser un bilan.

Les premières statistiques nous permettent d'être optimistes quant à l'efficacité de la réforme, mais attendons encore un peu avant de crier victoire.

La réussite de la réforme entreprise dépend de nombreux facteurs, parmi lesquels la manière dont fonctionnera le filtre en cassation est appelée à jouer un rôle déterminant.

L'avenir nous dira bien assez vite si le Conseil d'État a réussi son pari.

---

(39) À l'exception des autorités administratives belges, cfr. art. 3bis, 3° et 84, §2 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État.

(40) Cfr. art. 3bis, 6° de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État.

(41) Au sujet de la requête unique, cfr. : art. 2, §1er de l'arrêté du Régent; art. 8, alinéa 1er, 1° et 16 de l'arrêté du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État.

(42) La taxation en débet est une dispense temporaire de payer les droits, c'est-à-dire une avance qui est faite aux parties. Les droits seront réclamés au terme de la procédure à la partie qui succombe.

(43) Cfr. art. 70 et 71 de l'arrêté du Régent.

(44) M.B., 29 décembre 2006.

(45) M.B., 1er août 2007

(46) Sur cette évolution du paiement des droits, cfr. : Rapport au Roi de l'arrêté royal du 19 juillet 2007.

Prérogatives du juge ou du directeur

Liège (Ch. Jeunesse) – 4 juillet 2007

Protection judiciaire de la jeunesse – Jeune ayant commis un fait qualifié infraction – Levée de la mesure de placement à Everberg – Maintien dans une institution ouverte ordonnée dans le cadre de l'aide contrainte avec conditions – Conditions à un retrait du milieu familial (art. 38 décret aide à la jeunesse) – Compétence du directeur de l'aide à la jeunesse

Le juge de la jeunesse ne peut pas imposer des conditions au placement décidé dans le cadre d'un retrait du milieu familial pris dans le cadre de l'article 38 du décret relatif à l'aide à la jeunesse, au moment où il lève une mesure de placement en centre fédéral fermé, puisque cela revient à empiéter sur les prérogatives du directeur de l'aide à la jeunesse.

En cause de; M.P. c./S.P. (mineur de plus de 12 ans, défaillant), S.P. (père débiteur d'aliment, civilement responsable, comparaissant en personne) et R.F. (mère, débitrice d'aliments, civilement responsable, défaillante)

Cités à comparaître pour entendre statuer sur l'appel interjeté par; le ministère public (…) contre l'ordonnance (…) laquelle dit;

«*Mettons fin, ce jour, au placement de S.L. au centre fermé pour mineur ayant commis un fait qualifié infraction à Everberg.*

Constatons que L.S. est actuellement placé à O. dans le cadre de l'article 38 du Décret du 4 mars 1991 du Conseil de la Communauté française relatif à l'aide à la jeunesse.

Dans le cadre de ce placement, IMPOSONS à L.S. les conditions suivantes;

- *d'entamer un suivi psychologique;*
- *de mettre en place des loisirs sportifs ou autres avec le concours de O. pour leur organisation et la surveillance de leur régularité;*
- *de maintenir des contacts avec sa tante.*

Proposons à L.S. de se soumettre à une mesure de médiation sous la guidance du P.

Ordonnons l'exécution provisoire de notre décision».

Attendu que l'appel du Ministère public (…) est recevable.

Attendu que par l'ordonnance dont appel, le Juge de la jeunesse de Huy, saisi dans une procédure intentée à l'égard de L.S. (…) a pris en application des articles 36 4° et 37 §2 de la loi du 8 avril 1965 modifiée par les lois du 2 février 1994, 15 mai 2006 et 13 juin 2006, la décision querellée reprise ci-dessus.

Attendu que L.S. et F.R., quoique régulièrement cités pour l'audience du 1er juin 2007, n'ont pas comparu et qu'il y a lieu de statuer par défaut à leur égard.

Attendu que le premier juge, après avoir, à juste titre et sans contestation de la part de l'appelant, mis fin au placement du mineur au Centre De Grubbe à Everberg, décidé par ordonnance du 8 mai 2007, et après avoir constaté qu'il est actuellement placé à O. dans le cadre de l'article 38 du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse, a imposé au mineur des conditions dans le cadre de ce placement, à savoir entamer un suivi psychologique, mettre en place des loisirs sportifs et maintenir des contacts avec sa tante.

Attendu qu'il a, par ailleurs, proposé au mineur de se soumettre à une mesure de médiation.

Attendu que dans le cadre de sa saisine sur base de l'article 36/4 de la loi du 8 avril 1965, le juge de la jeunesse n'était pas habilité à soumettre le mineur à des conditions assortissant une mesure d'hébergement temporaire en dehors du milieu familial, qui constituent des applications dont la mise en œuvre appartiendrait au Directeur de l'aide à la jeunesse.

Attendu qu'en subordonnant le maintien du mineur à O., cette institution fût-elle considérée comme le milieu de vie au sens de l'article 37 §2bis de la loi du 8 avril 1965, (cf Ch., Doc. 51-1467/004, pp 27 et ss), à des conditions, le premier juge empiète sur les prérogatives du Directeur de l'aide à la jeunesse d'apprécier l'évolution de la situation de danger à laquelle le placement répond et contrarie l'autorité qui s'attache à la décision protectionnelle prise sur base de l'article 38 du décret précité, en dehors d'une homologation d'accord ou d'une saisine sur base de l'article 60 de la loi du 8 avril 1965.

Par ces motifs,

(…)

Reçoit l'appel,

Réformant la décision entreprise, dit n'y avoir pas lieu d'assortir de conditions le maintien du placement du mineur à O. décidé dans le cadre de l'article 38 du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse.

Siég.; Mme Eliane Fumal

Min. pub.; Mme Geneviève Robesco

Commentaire de BVK

Cette décision apparaît quelque peu étonnante. Il apparaît, à la lecture de l'ordonnance dont il a été fait appel, qu'une procédure mue sur la base de l'article 38 du décret relatif à l'aide à la jeunesse (jeune en danger grave pour lequel l'aide consentie n'a pas pu être mise en œuvre) coexiste avec une procédure mue sur la base de l'article 36, 4° de la loi relative à la protection de la jeunesse (jeune poursuivi sur la base d'un fait qualifié infraction). Il s'agit donc d'une hypothèse d'une double saisine du juge de la jeunesse.

Il est vraisemblable, même si la décision ne le dit pas, que la mesure «*jeune en danger – décret du 4/3/91*» ait été prise avant la mesure «*jeune délinquant – loi du 8/04/65*». Dans ce cadre, le jeune a fait l'objet d'une mesure de placement dans une institution.

Il est aussi vraisemblable que, pendant la durée de ce placement, ce jeune a commis un délit d'une certaine gravité (pour avoir «*mérité*» un placement à Everberg; art. 3, 2° de la loi du 1er mars 2002 relative au placement provisoire de mineurs ayant commis un fait qualifié infraction «*le fait qualifié infraction pour lequel elle est poursuivie est de nature, si elle était majeure, à entraîner, au sens du Code pénal ou des lois particulières, une peine de réclusion de cinq ans à dix ans ou une peine plus lourde*»).

On peut donc supposer, sans avoir connaissance de l'ordonnance de placement à Everberg, que le juge a estimé que le placement dans une institution privée à régime par définition ouvert n'était pas adéquat pour ce jeune et a envisagé un placement en IPPJ forcément à régime fermé (autrement, en quoi le placement en cours était-il ina-

déquat ?). Faute de place en IPPJ, il a eu recours au placement à Everberg.

On ne sait pas non plus si la levée du placement est intervenue après la première période de cinq jours, à la fin du renouvellement d'un mois ou encore à un autre moment de ce délai de deux mois et cinq jours qui constitue le maximum de placement à Everberg (le juge peut à tout moment modifier son ordonnance et prendre une autre mesure sur pied de l'article 60 de la loi du 8 avril 1965).

Quoiqu'il en soit, le placement jugé inadéquat quelques jours avant est redevenu adéquat par la simple levée de la mesure de placement en centre fédéral fermé.

Voilà au niveau des hypothèses quant à la situation.

Quant au droit, cette décision pose deux questions que nous allons brièvement aborder ici mais qui mériteraient indéniablement de plus longs développements.

1. Que se passe-t-il en cas de coexistence d'une procédure «*38 - décret*» et d'une procédure «*36/4 – loi*» ?

Bien qu'il y ait plusieurs points de vue sur la question, on considère généralement que la procédure «*loi 65*» prévaut et «*gèle*» les mesures prises dans le cadre du décret relatif à l'aide à la jeunesse, à tout le moins quand il y a incompatibilité entre les mesures prises; un jeune ne peut pas être placé dans deux endroits différents. Ceci s'explique notamment par le fait que la loi de 65 est une loi pénale, dite loi de police, qui prime sur la réglementation civile et administrative.

Ceci étant, le juge de la jeunesse est tenu de prendre en compte l'ensemble des éléments de la situation, en ce compris les décisions précédentes qu'il a lui même ordonnées. Si la mesure «*art. 38*» restait adéquate, le juge aurait pu répondre au fait commis par le mineur d'une autre manière que par un retrait de «*ce milieu de vie*» (par exemple en imposant une prestation éducative et d'intérêt général – par jugement dans la mesure où on ne voit pas ici la nécessité d'une prestation-investigation comme mesure provisoire puisque le juge connaît déjà le jeune –, ou une autre mesure maintenant le jeune dans son «*milieu de vie*»).

On s'étonnera du fait que l'institution soit en l'espace de quelques jours passée du statut de lieu d'accueil inadéquat à un statut adapté à la situation du jeune. La mesure Everberg aurait-elle été prise dans une optique de sanction immédiate ?

2. Quelles options avait le juge de la jeunesse ?

Il est clair, et la Cour d'appel le souligne à juste titre, que l'ordonnance dont il a été fait appel, relevait de la confusion des genres. Le juge était saisi sur la base de l'article 36/4 (loi), constate que la mesure prise sur la base de l'article 38 (décret) existe (le juge aurait pu se limiter à cela bien qu'il eut sans doute été bon qu'une motivation explique pourquoi ce lieu était devenu de nouveau adéquat), mais ajoute des conditions à ce placement.

Il est clair que ce faisant, le premier juge a outrepassé ses prérogatives. La Cour d'appel aurait pu se limiter à constater cela. Elle confirme la position du premier juge de lever le placement à Everberg et dit qu'il n'a pas à interférer sur un placement relevant de l'article 38 du décret (il s'agit là de la compétence du Directeur de l'aide à la jeunesse).

Peut-être aurait-il pu choisir une autre voie; en levant le placement Everberg, le juge aurait pu placer le jeune dans la même institution dans laquelle il était avant son passage par De Grubbe, mais sur la base de la saisine en 36/4, levant implicitement mais sûrement la mesure en art. 38. Ceci sans pouvoir ajouter des conditions qui ne sont que la conséquence du maintien du mineur dans leur milieu de vie.

L'article 37 §2bis de la loi du 8 avril 1965, outre qu'il prévoit une priorité à l'intervention dans le milieu de vie et une priorité au placement en milieu ouvert sur le milieu fermé, permet aussi au juge de la jeunesse de «*subordonner le maintien des personnes qui lui sont déférées dans leur milieu de vie à une ou plusieurs des conditions suivantes dont il peut confier le contrôle du respect au service social compétent : (…) 6° participer à une ou plusieurs activités sportives, sociales ou culturelles encadrées; (…) 10° respecter d'autres conditions ou interdictions ponctuelles que le tribunal détermine*».

C'est bien ce que rappelle la Cour d'appel en décidant que; «*Attendu que dans le cadre de sa saisine sur base de l'article 36/4 de la loi du 8 avril 1965, le juge de la jeunesse n'était pas habilité à soumettre le mineur à des conditions assortissant une mesure d'hébergement temporaire en dehors du milieu familial*». Des conditions similaires peuvent d'ailleurs être ordonnées en cas de retrait du milieu de vie sur la base du § 2 du même article qui permet le cumul des mesures.

Là où la Cour embrouille tout le monde, c'est quand elle qualifie l'institution où était le jeune de «*milieu de vie*». Ceci ne serait possible que pour une famille d'accueil ou dans l'hypothèse où un jeune est placé et qu'il n'a plus de parents.

Si l'institution était le lieu de vie (ce que je ne pense pas) le juge pourrait au protectionnel (autre saisie) mettre des conditions. Celles-ci seraient elles supérieures aux modalités définies par le directeur dans un cadre contraignant ? La question reste posée.

Bref. Comme à l'époque des doubles saisines 36,2 et 36,4, le risque est grand de créer des conflits de compétence. La solution est sans doute pour le juge de reprendre toute la situation ou de ne prendre des mesures qui n'empiètent en rien sur la compétence en article 38.

Indemnisation du dommage des enfants

Pol. Bruges (8ème ch.) - 11 octobre 2005

Responsabilité aquilienne - Dommage et réparation - Décès de la mère - Dommages subis par les enfants - Droit à l'indemnisation - Incidence de l'obligation alimentaire du père - Incidence de l'engagement contractuel du grand-père à prendre à sa charge les frais d'entretien

À la suite du décès de leur mère par la faute d'un tiers [dans un accident de roulage], les enfants mineurs ont droit, au plan matériel, à l'indemnisation du dommage qu'il subissent en raison de la perte de la part des revenus de leur mère et de la valeur de son travail ménager qui aurait été consacrée à leur entretien et leur éducation. Ce droit à l'indemnisation n'est affecté ni par l'obligation alimentaire (art. 203 du Code civil) du père, qui vivait séparé de la mère, ni par le fait qu'après le décès de sa fille, le grand-père maternel s'est engagé contractuellement, à l'égard du père, à prendre à sa charge tous les frais d'entretien des enfants.

Dans Rechtskundig Weekblad, 2007-08, p. 244.

Trad. : J. Jacqmain

La qualité des assignés

Pol. Bruges (1ère ch.) - 22 novembre 2004

Procédure civile - Qualité - Parents assignés en leur qualité d'administrateurs légaux de la personne et des biens de leurs enfants mineurs - Pas d'assignation des parents en leur nom propre - Impossibilité d'étendre la citation

Si les parents ne figurent dans la citation qu'en leur qualité d'administrateurs légaux de la personne et des biens de leur enfant mineure, la citation n'est dirigée que contre celle-ci, représentée par ses parents vu sa minorité. La citation ne vise donc pas les parents en leur nom propre, sur la base de la présomption de la responsabilité qui pèse sur eux (art. 1384, al. 2 du Code civil). Aux termes de l'art. 807 du Code judiciaire, il est impossible d'agir contre un défendeur en une autre qualité que celle qui apparaît dans la citation.

Dans Rechtskundig Weekblad, 2007-08, p. 208.

Trad. : J. Jacqmain

Voile et enseignante

C. E. (sect. cont. adm., 12ème ch.) - 18 octobre 2007

Enseignement de la Communauté flamande - Enseignante - Temporaire - Professeur de religion islamique - Port du voile - Hors de la classe - Licenciement pour motif grave - Règlement de l'école - Ajoutant à la déclaration de neutralité visée par le décret - Illégalité - Moyen sérieux

X. c./ Communauté flamande (n° 175.886)

Professeur de religion islamique, l'enseignante temporaire a été licenciée pour motif grave par le directeur de l'école parce qu'elle refusait d'ôter son voile en dehors de sa classe; la chambre de recours du personnel de l'enseignement communautaire a rejeté son appel.

Il apparaît que la décision du directeur constitue une application du règlement de l'école qui interdit, dans l'ensemble de l'établissement, le port de vêtements, signes ou symboles exprimant des convictions religieuses ou philosophiques; cette interdiction s'applique aux élèves et au personnel enseignant, à l'exception des professeurs de religion à l'intérieur de leur classe.

Cependant, cette disposition du règlement de l'école ajoute à la déclaration de neutralité visée à l'article 33, §1er du décret du 14 juillet 1998 relatif à l'enseignement communautaire, dont on ne peut déduire avec certitude qu'elle impliquerait une telle prohibition. À première vue, celle-ci ne relèverait que du Conseil de l'enseignement communautaire, auteur de la déclaration.

Le moyen tiré de l'illégalité du règlement est sérieux.

Note

1. L'arrêt constate que la décision de licenciement pour motif grave ne résulte nullement d'un comportement de prosélytisme qu'aurait eu l'intéressée, ni de circonstances difficiles propres à l'école, ni de préoccupations de santé ou de sécurité. Par ailleurs, l'arrêt relève qu'on peut difficilement reprocher à l'enseignante d'avoir sciemment contrevenu au sens clair de la déclaration de neutralité; en effet, elle donnait aussi cours dans une autre école de la Communauté flamande, sans encourir de reproche.

2. À peine la presse flamande avait-elle donné écho à l'arrêt que les media francophones interrogeaient la ministre Arena sur la situation en Communauté française. On a ainsi pu l'entendre déclarer, le 23 octobre à la RTBF-radio, qu'un tel litige y était exclu puisque le «*décret neutralité*» interdisait également le voile aux enseignantes.

Comme il ne faut jamais croire ce que les ministres disent dans les gazettes, j'ai examiné le décret du 31 mars 1994 «*définissant la neutralité de l'enseignement de la Communauté*» (il y en a un autre, du 17 décembre 2003, qui concerne l'enseignement officiel subventionné, avec un texte similaire). Je n'y ai trouvé aucune mention explicite des vêtements, insignes et symboles, etc., et donc les données sont identiques à celles de la déclaration de neutralité adoptée en Flandre pour exécuter le décret du 14 juillet 1998. Il faut croire que la ministre, ou bien parlait d'un arrêt qu'elle n'avait pas lu, ou bien avait eu du mal à le lire.

Sur quoi, je ne résiste pas à la tentation de rappeler qu'elle a été brièvement ministre fédérale de l'Intégration sociale et qu'en 2004 («*Le Soir*», 8 janvier) elle déclarait que «*l'interdiction du foulard ne peut pas être un thème de campagne [électorale]*». Certes, l'opinion ne s'agitait à l'époque qu'au sujet des élèves, mais la ministre «*citait aussi l'avis du Conseil de l'égalité des chances entre hommes et femmes, selon lequel interdire le voile présente un risque réel de repli communautaire*». Je m'étonne ainsi qu'en moins de quatre ans, la prudence ait cédé la place à l'assurance magistrale.

3. Pour ma part, je ne vois aucune raison de modifier mon commentaire de l'arrêt Dahlab c/Suisse, rendu le 15 février 2001 par la Cour européenne des droits humains (J.D.J., 2002, n° 205, p. 42).

Jean Jacqmain

Hébergement égalitaire

Civ. Roulers - 3 octobre 2006

Autorité parentale - Hébergement égalitaire - Critère d'appréciation

Pour qu'on puisse faire droit à une demande d'hébergement égalitaire, il faut qu'elle repose sur d'autres motifs qu'un simple réflexe procédural. Le succès pédagogique d'une formule de coparenté ne se détermine pas à l'aide d'un chronomètre, mais dépend d'une organisation de l'hébergement qui corresponde à la réalité de la disponibilité et de la disposition à accueillir l'enfant.

Dans Rechtskundig Weekblad, 2007-08, p. 287.

Trad. : J. Jacqmain

Note

Il s'agit de l'une des premières décisions rendues sur la base de l'art. 364, §2 nouveau du Code civil (loi du 18 juillet 2006).

Récupération de l'aide sociale auprès des débiteurs d'aliments

Cass. (3ème ch.) - 18 septembre 2006

Aide sociale - Récupération - À charge des débiteurs d'aliments - Exception - Raison d'équité - Refus - Motivation de la décision de refus

En application de l'art. 98, §§2 et 3 de la loi du 8 juillet 1976, lorsqu'un CPAS poursuit le remboursement de l'aide sociale auprès des débiteurs d'aliments et que ceux-ci font valoir des raisons d'équité afin d'en être dispensés, le Centre doit fournir, dans la décision de récupérer, les motifs pour lesquels il n'accepte pas ces raisons. Le Centre ne peut être suivi lorsqu'il affirme que seule une décision de renoncer à récupérer devrait être motivée alors qu'en décidant de récupérer, il ne fait qu'exécuter son obligation légale.

Dans Rechtskundig Weekblad, 2007-08, p. 309.

Trad. : J. Jacqmain

Pretium doloris

Pol. Gand (8ème ch.) - 26 avril 2004

Responsabilité aquilienne - Dommage et indemnisation - Dommage moral - *Pretium doloris* - Victime inconsciente - Principe de l'indemnisation - Évaluation de la réparation

L'indemnisation du préjudice moral ne peut pas être refusée à la victime pour le motif qu'étant inconsciente, elle ne subirait pas de tel préjudice ou qu'elle ne pourrait pas comprendre que l'indemnisation qui lui serait octroyée constituerait une forme de réparation du préjudice moral. L'importance de l'indemnisation devant s'établir *in concreto*, il faut à cet effet tenir compte de l'inconscience de la victime, notamment quant au *pretium doloris*, et de la réduction considérable de son espérance de vie.

Dans Rechtskundig Weekblad, 2007-08, p. 327.

Trad. : J. Jacqmain

Note

Le tribunal cite une note de L. Hervé sous Cass., 4 juin 1990, J.T., 1992, p. 829. Le *pretium doloris* est l'évaluation du dommage spécifique dû à la souffrance. Le tribunal avait fixé le dommage moral à 250.000 euros, somme ramenée en appel à 100.000 euros (Corr. Gand, 10ème ch., 20 avril 2006).

Acte de notoriété lacunaire et prestation de serment

Liège (1ère ch.) - 22 mai 2007

Mariage - Acte de notoriété (demande d'homologation) - Spécificités - Acte de notoriété lacunaire - Prestation de serment (art. 72bis du Code civil) - Informations préalables requises

L'acte de notoriété n'est pas destiné à remplacer de manière générale l'acte de naissance en vue du mariage; il est dressé de manière spécifique en vue d'un projet de mariage déterminé et ne saurait dès lors servir pour un autre projet.

Lorsque les déclarations des témoins entendus par le juge de paix sont lacunaires, le requérant peut solliciter, sur pied de l'article 72bis du Code civil, l'autorisation de faire une déclaration sous serment. Il convient cependant de s'assurer, au préalable, de la possibilité d'obtenir des informations complémentaires et de vérifier l'impossibilité pour le requérant de se faire délivrer un acte de naissance.

In J.T., 2007, p. 704.

Obligation alimentaire et vérification des faits

J.P. Schaerbeek (1er canton) - 5 juillet 2007

Obligation alimentaire - Parents séparés - Mère en séjour irrégulier - Enfant domicilié chez le père mais vivant chez la mère - Garde matérielle -Absence de preuve que la mère l'exerce - Obligation alimentaire d'ordre public

Il n'appartient pas au juge de retranscrire aveuglément les affirmations des parties, mais il lui incombe de vérifier si les faits invoqués, nécessaires ou utiles à l'appréciation de la cause, sont exacts; les questions liées aux obligations alimentaires sont d'ordre public.

Un parent peut réclamer une contribution aux frais d'entretien et d'éducation à charge de l'autre mais ceci suppose évidemment que le parent qui réclame l'exécution du devoir alimentaire, exerce la garde matérielle de l'enfant.

En cause de : A. c./B.

Attendu que par requête déposée le 13 mars 2007, la demanderesse sollicite la condamnation du défendeur à payer une somme mensuelle «*et indexée annuellement de 150,00 EUR*» par mois, à titre de contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant C., née le 14 février 2005 à Bruxelles, condamnation assortie d'une délégation de somme, conformément à l'article 203ter du C.C., à majorer de la moitié des frais extraordinaires médicaux, para-médicaux, scolaires et para-scolaires de cette mineure;

Qu'elle réclame au défendeur qu'il rétrocède les allocations familiales (perçues ou à percevoir?);

Attendu qu'il résulte des explications des parties qu'elles ont entretenu une relation de laquelle est née C. le 14 février 2005 à Bruxelles et que cette enfant a été reconnue par le défendeur dès sa naissance;

Que selon la demanderesse, le défendeur refuserait d'intervenir dans les frais d'entretien et d'éducation de C.;

Qu'elle explique qu'elle réside sur le territoire du Royaume de Belgique en séjour illégal et qu'elle bénéficie néanmoins d'une aide du

CPAS d'un montant de 296,01 EUR par mois, «*en raison de la nationalité belge de sa fille*»;

Que suivant un jugement rendu le 28 mars 2007 par la 15ème chambre du Tribunal du travail de Bruxelles (R.G. 1253/07, Rép. 07/006315), la demanderesse peut également prétendre à une aide complémentaire à charge du CPAS de Schaerbeek, provisoirement taxée à 260,00 euros par mois, tant qu'elle ne disposera pas d'un logement séparé de celui de ses parents;

Que dès qu'elle dispose d'un tel logement, la demanderesse peut bénéficier de «*l'équivalent du revenu d'intégration au taux prévu pour un bénéficiaire ayant famille à charge*»;

Attendu que la demanderesse n'a pas été contrainte de quitter le territoire du Royaume de Belgique, étant la mère d'une enfant de nationalité belge;

Attendu que le défendeur ne s'oppose pas au principe d'une contribution aux frais d'entretien et d'éducation de l'enfant C.;

Qu'il offre de verser 50,00 EUR par mois jusqu'au mois de janvier 2008 et à partir du 1er février 2008, une somme de 100,00 Eur, lorsqu'un montant de 1119,56 Eur qu'il a indûment perçu à titre d'allocations familiales, sera remboursé;

Attendu que le défendeur perçoit actuellement 929,34 Eur par mois de chômage au taux de chef de ménage, à majorer des allocations familiales;

Que deux enfants issus d'une précédente union semblent être à sa charge (X et Y);

Attendu que les parties n'ont jamais saisi le Tribunal de la jeunesse en vue d'entendre statuer quant à l'exercice de l'autorité parentale et concernant l'hébergement de l'enfant C.;

Attendu que les parties auraient entretenu une relation;

Que la demanderesse et le défendeur affirment être séparés, sans que ceci ne ressorte pour autant d'une pièce objective, telle qu'une enquête menée par une quelconque autorité compétente à ce faire;

Que pas plus, il ne peut être déduit d'aucun élément, versé aux débats, que C. serait hébergée par sa mère;

Qu'il ressort des certificats de «*composition de ménage*» communiqués par les parties, que la demanderesse est inscrite aux registres de la population de Schaerbeek, rue L., depuis le 14 mars 2006.

Que l'enfant C. n'est pas inscrite à cette adresse, mais s'avère être domiciliée depuis sa naissance chez son père;

Attendu que les obligations alimentaires découlant de l'article 203 du C.C. sont d'ordre public (Cass., 10 octobre 1974, Pas., I, 1975, p. 174);

Qu'il n'appartient dès lors pas au juge de retranscrire aveuglément les affirmations des parties, mais qu'il lui incombe de vérifier si les faits invoqués, nécessaires ou utiles à l'appréciation de la cause, sont exacts;

Attendu que l'article 203bis du C.C. prévoit qu'un parent puisse réclamer à charge de l'autre, une contribution aux frais d'entretien et d'éducation;

Que l'application de l'article 203bis du C.C. suppose évidemment que le parent qui réclame l'exécution du devoir alimentaire, exerce la garde matérielle de l'enfant, ce que la demanderesse n'établit aucunement;

Qu'il y a dès lors lieu de débouter la demanderesse de ses prétentions;

Par ces motifs,

Déclarons l'action recevable mais non-fondée;

Eu égard à la qualité des parties, compensons les dépens;

Siég. :

Plaid. : Me Malika Rekik et Isabelle Kletzlen loco Josiane Morantin

Commentaire

On ne peut s'empêcher de ressentir un malaise à la lecture de cette décision tant l'impression de l'illégalité du séjour de la maman apparaît avoir «*joué contre elle*».

La situation est malheureusement trop classique. Une mère en séjour illégal en Belgique a un enfant avec un père de nationalité belge. Ce dernier reconnaît l'enfant qui devient automatiquement belge. Si les deux parents vivent ensemble, la situation est nettement moins problématique. Cependant, si les parents vivent séparés, les difficultés sont nombreuses. Même si l'enfant vit avec sa maman, son inscription à l'adresse de cette dernière est souvent refusée par les communes «*parce qu'un enfant ne peut pas être domicilié seul*». Pourtant, le domicile de tout Belge (c'est bien le cas de l'enfant) est au lieu de son principal établissement (art. 102 du Code civil) et un mineur est domicilié chez ses (ou son) parent ou tuteur (art. 108 du Code civil). Pour contourner le problème, les communes ont tendance à proposer l'inscription de l'enfant à l'adresse du père qui est en séjour légal.

Une autre difficulté réside dans l'obtention des allocations familiales. En principe, il n'y a pas trop de difficultés à ouvrir le droit, dès lors que le père réunit les conditions pour être attributaire (travailleur salarié ou assimilé). Par contre, la maman n'ayant bien souvent pas de compte en banque et ne pouvant pas percevoir des chèques circulaires, ne parvient pas à toucher cet argent. Si les deux parents s'entendent, il est possible de demander à la caisse d'allocations familiales de payer les allocations sur le compte du père. Mais chaque fois que l'entente est perturbée ou qu'il y a crainte que le père utilise ces allocations sans les restituer à la mère, cette solution n'est pas adéquate.

Pour revenir à la décision commentée, il semble bien que l'on soit dans ce cas de figure. Donc, non seulement le père n'a pas la charge de l'enfant au quotidien, il perçoit apparemment les allocations familiales et d'autres avantages du fait du domicile de l'enfant chez lui et ne propose qu'une contribution alimentaire symbolique de 50 euros par mois.

S'il n'est pas contestable que les principes relatifs à l'obligation alimentaire sont d'ordre public, cela n'enlève rien au fait que le juge disposait d'éléments pour déterminer si l'enfant vivait bien avec la maman : le père aurait-il accepté le principe d'une contribution alimentaire s'il avait l'enfant chez lui ? Le CPAS, qui procède à une enquête sociale, aurait-il accepté, et le tribunal du travail après lui, d'octroyer un taux prévu pour les familles monoparentales avec personne à charge ?

FICHE - JDJ

Les jeunes et le roulage

par Laurence Barreau,
SDJ Namur

16 ans ! Il lui vient un terrible désir d'autonomie : pouvoir se mouvoir au moyen d'un véhicule à moteur. L'habitation en ruralité mue d'ailleurs souvent ce désir d'autonomie en réelle nécessité.

Pour des parents inquiets et prudents, pour des professionnels consciencieux, il convient de se poser plusieurs questions relatives à l'utilisation de ces véhicules.

Sujet ô combien complexe, qui fait couler beaucoup d'encre de la part de très éminents spécialistes, mon propos se veut cependant le plus simple possible.

Cet article ne répondra pas à toutes les questions qu'il est possible de se poser dans ce domaine. Il n'a que pour seule ambition de dresser un tableau très général de la matière et tenter de rendre digeste quelque chose qui ne l'est pas.

1. Conditions pour conduire entre 16 et 18 ans

a) Titres de conduite

L'Arrêté royal du 23 mars 1998 relatif au permis de conduire détermine :

- les catégories de véhicules (article 2);
- les dispenses de titre de conduite (article 4);
- les âges minimum (article 18).

De la combinaison de ces articles, on peut retenir en synthèse :

1. qu'il est possible de conduire sans titre, sans passager, à partir de 16 ans, un cyclomoteur ou un tricycle de classe A, c'est-à-dire ceux qui ne dépassent pas 25 kms / heure et dont la cylindrée n'excède pas 50 cm3;
2. qu'il est possible de conduire, avec un permis A3, sans passager, à partir de 16 ans, un cyclomoteur, tricycle ou quadricycle, de classe B, c'est-à-dire ceux qui ne dépassent pas 45 kms / heure et dont la cylindrée ne dépasse pas 50 cm3 ou 4 kw.

   La masse maximale des tricycles est de 270 kg; celle des quadricycles de 350 kg (sans les batteries pour les véhicules électriques). Les quads et boosters rentrent dans cette catégorie s'ils répondent à ces conditions de puissance et de poids;
3. qu'il est possible de conduire un tracteur agricole ou du matériel agricole pour aller de la ferme aux champs et vice-versa, moyennant la réussite d'un examen théorique, à partir de 16 ans.

Le fait de «*gonfler*» la puissance du véhicule a pour conséquence que le titre ou la dispense qui autorisait sa conduite ne vaut plus pour la même catégorie, avec un double effet :

1. en cas de contrôle, risque d'être déféré devant le tribunal de police pour avoir conduit un véhicule ne correspondant pas aux conditions du titre (ou de la dispense) (voir infra point 2);
2. en cas d'accident qui aurait occasionné des dégâts à un tiers, l'assureur, après avoir indemnisé ce tiers, pourrait réclamer au conducteur et au preneur d'assurance le remboursement des indemnités, pour ne pas avoir respecté le contrat d'assurance (voir infra point 3).

b) Licence d'apprentissage

Il est possible de conduire un véhicule de catégorie B (voiture), dont la masse maximale autorisée (M.M.A.) n'excède pas 3.500 kg et contenant maximum 8 places, en étant titulaire d'une licence d'apprentissage qui peut être obtenue entre 17 et 18 ans.

La conduite dans ce cas doit toujours se faire avec présence du guide.

Ici encore, le non-respect des conditions de la licence d'apprentissage pourrait entraîner les deux effets : infraction (tribunal de police) et recours de l'assurance en cas d'accident occasionnant des dégâts à un tiers.

(pour des détails supplémentaires concernant les différents permis, voir le site http://www.feuvert.be ou www.goca.be)

2. En cas d'infraction de roulage

La majorité pénale est fixée à 18 ans.

Tout fait qualifié infraction commis avant 18 ans relève en principe de la compétence du tribunal de la jeunesse (sauf dessaisissement).

Première particularité en droit du roulage : la règle de compétence matérielle est complètement inversée.

En effet, l'article 36bis de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse édicte que les juridictions de droit commun (à savoir le tribunal de police dans ce cas) sont compétentes pour statuer à l'égard des mineurs âgés entre 16 et 18 ans et qui seraient poursuivis pour avoir :

- commis une infraction à la police du roulage;
- un homicide ou des lésions corporelles involontaires (articles 418, 419 et 420 du Code pénal) en connexité avec une infraction à la police du roulage;
- une infraction à la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicule automoteur (article 22).

Seul le Procureur du Roi peut citer une personne âgée entre 16 et 18 ans devant le tribunal de police; la partie civile ne peut en aucun cas citer le mineur directement. La Cour d'Arbitrage (devenue Cour Constitutionnelle) s'est

Les jeunes et le roulage

prononcée en ce sens, dans le cadre d'une question préjudicielle : il n'y a pas violation des articles 10 et 11 de la Constitution du fait de l'interdiction faite à la partie civile de citer directement le mineur devant le tribunal de police (Cour d'Arbitrage, 3 octobre 2001).

L'inversion de la règle de compétence matérielle est complète dès lors que le tribunal de police peut se dessaisir s'il estime qu'une mesure prononcée par le tribunal de la jeunesse serait plus adéquate et, en conséquence, renvoyer l'affaire au Procureur du Roi.

Ainsi, un mineur impliqué dans le cadre d'un accident entraînant des poursuites pour coups et blessures ou homicide involontaire connexes à une infraction de roulage (il faut donc également être poursuivi pour l'infraction de roulage) dépendra du tribunal de police, sauf dessaisissement vers le tribunal de la jeunesse.

Un mineur qui prend son véhicule et, volontairement, cause des coups et blessures, un meurtre ou un assassinat, dépendra du juge de la jeunesse, sauf dessaisissement vers le tribunal correctionnel ou la Cour d'Assises.

Deuxième particularité en droit du roulage : la responsabilité du paiement de l'amende par les parents.

En droit pénal, les peines sont en principe personnelles, c'est-à-dire que la peine (par exemple de prison ou d'amende) ne peut être qu'à charge de l'auteur qui a été condamné.

Contrairement à ce principe, en droit du roulage, l'article 67 des lois coordonnées du 16 mars 1968 relatives à la police de la circulation routière crée une véritable curiosité juridique !

Il édicte que les personnes qui sont civilement responsables aux termes de l'article 1384 du Code civil (les parents envers leurs enfants; les maîtres et commettants envers leurs préposés; les instituteurs envers leurs élèves) sont également responsables du paiement de l'amende.

Cette disposition vaut d'autant plus le détour que le tuteur, qui lui n'est pas civilement responsable de son pupille sur base de l'article 1384 du Code civil, est assimilé aux parents et donc, tenu au paiement de l'amende de son pupille s'il habite avec lui.

3. L'assurance

L'assurance R.C. automobile est obligatoire (article 2, § 1 de la loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs).

C'est en principe le propriétaire du véhicule qui doit le faire assurer, mais l'assurance peut également être souscrite par une autre personne (celle du propriétaire est alors suspendue). La personne qui souscrit le contrat du véhicule assuré est le preneur d'assurance.

Mais l'assurance peut couvrir aussi la conduite par d'autres conducteurs (assurés) que le preneur : l'assuré est la personne qui est en droit de conduire le véhicule en vertu du contrat.

Par exemple, le contrat est souscrit par un parent, propriétaire du véhicule, déclaré conducteur habituel (preneur d'assurance); mais les personnes faisant partie de son ménage et disposant des titres requis peuvent être désignées dans le contrat comme conducteurs occasionnels (assurés).

Le contrat peut également être souscrit directement par le mineur, qui est alors preneur d'assurances. La seule limite est le risque de rescision pour lésion si le contrat est hors de proportion en fonction des ressources du mineur.

Conduire un véhicule non assuré constitue une infraction pénale, relevant de la compétence du tribunal de police (article 22 de la loi du 21 novembre 1989).

Il ne suffit pas d'être couvert par un contrat d'assurance pour être en règle, il faut également en respecter les conditions.

En effet, en cas d'accident occasionnant des dégâts à un tiers, l'assureur du véhicule a l'obligation d'indemniser la victime.

Cependant, l'assureur dispose d'une action récursoire (moyennant le respect de certaines conditions), c'est-à-dire une action en remboursement des sommes qu'il a dû payer pour indemniser les victimes, contre le preneur d'assurance et/ou l'assuré.

Cette action est offerte à l'assureur par l'article 25 du contrat type d'assurance auto, annexé à l'Arrêté royal du 14 décembre 1992, notamment; à titre d'exemple,

- contre le preneur d'assurance en cas de suspension du contrat pour non paiement de la prime, d'omissions ou d'inexactitudes intentionnelles ou non intentionnelles lors de la conclusion du contrat;
- contre l'assuré en cas de faute lourde (état d'ivresse) ou intentionnelle en lien avec l'accident;
- contre le preneur d'assurance et l'assuré lorsque le véhicule est conduit par une personne qui ne satisfait pas aux conditions, par exemple de permis, d'âge requis (dans ce cas, la question de savoir s'il faut un lien entre le manquement et la survenance de l'accident pour que l'assureur puisse exercer son recours est actuellement discutée). Le preneur d'assurance pourra cependant se libérer de sa responsabilité s'il peut prouver que la faute a été commise à son insu et contre ses instructions.

Exemple : le preneur d'assurance est un père; son fils est sous licence d'apprentissage et est autorisé à conduire un véhicule de type B avec son guide. Si le fils prend seul la voiture, sans son guide, et cause un accident im-

Les jeunes et le roulage

pliquant une victime, l'assureur, après avoir indemnisé la victime, pourrait introduire une action récursoire contre le père (preneur d'assurance) et contre le fils (assuré).

Le père pourrait tenter de se défendre de cette action en prouvant que son fils a pris le véhicule à son insu et contrairement à ses instructions.

La question de savoir s'il faut un lien nécessaire entre le fait de conduire sans son guide et la survenance de l'accident pour autoriser l'action récursoire de l'assureur est actuellement discutée.

Cette question de l'action récursoire à elle seule est extrêmement complexe et fait l'objet de nombreuses et très pointues discussions dans des revues spécialisées.

Il convient, en tout état de cause, d'être particulièrement prudent au vu des risques de devoir rembourser des montants parfois importants à l'assureur (il existe des montants plafonds pour certaines actions récursoires, par exemple 30.986 •, mais l'intérêt judiciaire est de 8 % l'an !).

Conclusion

Soyez prudents !

Soyez bien assurés (en ce compris le respect des conditions du contrat : conducteur, permis, véhicule, etc.).

Et bonne route !

Références

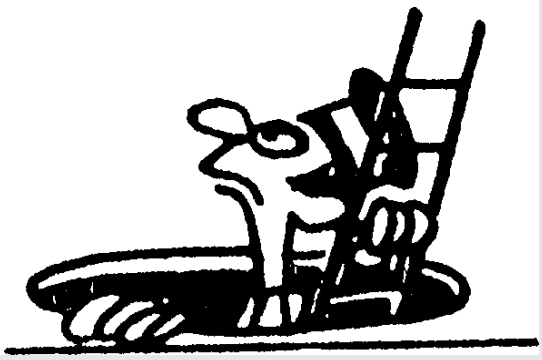
1. Loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse;

2. Lois coordonnées du 16 mars 1968 relatives à la police de la circulation routière;

3. Loi du 21 novembre 1989 relative à l'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs;

4. Arrêté royal du 23 mars 1998 relatif au permis de conduire;

5. Arrêté royal du 14 décembre 1992 relatif au contrat-type d'assurance obligatoire de la responsabilité en matière de véhicules automoteurs.





La position juridique du mineur dans la pratique

par le Service droit des jeunes, de Kinderrechtswinkels, Infor Jeunes Bruxelles

Le droit de la jeunesse jouit d'un intérêt toujours grandissant. Les mineurs attachent de plus en plus d'importance à des lois et règles pour renforcer leur position dans la société.

Et cette réglementation évolue sans cesse : pensez à l'adoption, la tutelle, le droit sanctionnel de la jeunesse, le centre fédéral fermé, l'assistance par un avocat, le mariage, le droit social et scolaire, le CPAS, les mineurs étrangers, le code de la route, etc.

C'est pourquoi le Service droit des jeunes, les Kinderrechtswinkels et Infor Jeunes ont composé pour vous le vade-mecum «*La position juridique du mineur dans la pratique*» : ce manuel, entièrement adapté aux modifications récentes, constitue le guide pratique par excellence pour tout avocat, magistrat, école, parent, autorité, centre d'aide sociale, éducateur, etc. dans la Communauté française.

Vous y trouverez également un grand nombre d'adresses utiles et une liste alphabétique de mots-clés.

Table des matières

1. Filiation
2. Capacité juridique des mineurs
3. L'assistance juridique par un avocat
4. Le mineur victime d'une infraction
5. Le mineur a commis une infraction
6. Le mineur en difficulté et l'aide à la jeunesse
7. L'autonomie du mineur
8. Vivre en concubinage
9. Vivre maritalement
10. Divorce
11. Le C.P.A.S.
12. Le droit scolaire
13. Le temps libre
14. Le mineur et le droit social
15. La carte d'identité
16. Le mineur étranger
17 Liste des mots-clés

Rens.; Éditions UGA, www.uga.be, ISBN 9067686506, 363 pages, 2006, 79,50 euros.

Ici et ailleurs

Nominations

M. **della Faille de Leverghem**, **J.** est désigné aux fonctions de juge de la jeunesse à Nivelles pour un terme d'un an prenant cours le 1er octobre 2007 et Mme **Vandenbulcke**, **G.** est désignée aux mêmes fonctions à Courtrai pour un terme d'un an prenant cours le 1er novembre 2007 (AR 5/10/07).

Commission d'agrément

Sont nommés membres effectifs de la Commission d'agrément de l'aide à la jeunesse : M. **Michel Amand** en remplacement de Mme **Christiane Collet**; Mme **Anne Anciaux** en remplacement de Mme **Isabelle Preyat** et membres suppléants : Mme **Anne Malet** en remplacement de M. **Michel Amand** et M. **Sylvain Mulnar**d en remplacement de Mme **Véronique Bonjean** (AGCF 25/09/07).

Dixit en France

«Ce qui se passe sur les questions de justice est éclairant. Bondir démagogiquement sur les faits divers et les exploiter pour tirer des lois générales à partir d'histoires particulières que l'on monte en épingle, c'est la tendance. J'appelle cela «la criminodémagogie» *: réduire le débat sur l'insécurité à l'exhibition de crimes atroces pour qu'ensuite les réponses globales soient commandées par un type d'actes très minoritaires dans la masse de la délinquance. Résultat :* «le système pénal est accusé de ne jamais être assez répressif, dans une sorte de surenchère lie aux faits divers»», Didier Peyrat, «*Contre la justice-spectacle*», in Le Nouvel Observateur, 20-26 septembre 2007, p. 106.

CCAJ : …

La liste des 56 nouveaux membres du Conseil Communautaire de l'aide à la jeunesse a été publiée au Moniteur du 18 octobre 2007.

…assemblée de notaires…

Bernard De Vos, vice-président sortant du CCAJ (Conseil communautaire d'aide à la jeunesse) et nouveau président du CAAJ (Conseil d'arrondissement de l'aide à la jeunesse) de Bruxelles, porte un regard en demi-teinte sur le fonctionnement du CCAJ (voir Alter-Echos du 16/11/07, CCAJ : bilan et perspectives d'un vice-président sur www.alterechos.be). La lourdeur de la structure, l'absentéisme, l'absence de suppléants, le manque d'anticipation sont pointés comme autant de freins au bon fonctionnement de cette instance. Et de plaider pour une approche plus militante et ambitieuse.

…avançant à un train…

Le Cabinet mènerait semble-t-il une réflexion sur la question en pointant la nécessité d'une approche plus proactive par rapport à l'actualité du secteur de l'aide à la jeunesse. Fort bien, mais c'est ce même Cabinet qui consulte le CCAJ sur la modification de l'arrêté AMO une fois celui-ci adopté en première lecture en Gouvernement, c'est-à-dire au moment où les arbitrages politiques ont déjà été savamment négociés.

…de sénateur…

Ne rêvons pas, le CCAJ, à moins de modifier profondément ses structures et son mode de fonctionnement, n'a pas la capacité de réagir au quart de tour par rapport à l'actualité. Même pas à posteriori. On ne l'a pas entendu quand les Gouvernement fédéraux et communautaires ont modifié les règles de sortie des IPPJ de manière stupide et en dénigrant le travail réalisé sur le terrain. On ne l'a pas plus entendu quand les négociateurs d'un futur probable gouvernement fédéral ont démagogiquement avancé qu'il faudrait abaisser l'âge minimum pour le dessaisissement à 14 ans pour pouvoir plus facilement faire passer le tour de vis supplémentaire dans la dérive répressive de la protection de la jeunesse.

…pour rendre des avis…

Autre grande lacune du système : l'absence de visibilité dénoncée par Bernard De Vos : les avis sont envoyés au Cabinet et sans doute accessibles à l'administration. Mais ils ne sont nullement rendus publics et diffusés largement. À quoi servent-ils s'ils restent confidentiels ? Le JDJ plaide depuis des années pour une publicité et demande à les recevoir systématiquement, sans même à avoir à les quémander. Aussi incroyable que ça puisse paraître, les avis du CCAJ ne sont pas mis en ligne sur le site de la DAAJ.

…confidentiels

Sur cette même question, notons que malgré les annonces, les avis de la Commission de déontologie ne sont pas plus systématiquement rendus accessibles. Dans la liste des avis, le dernier date de 2005; ceux de 2006 figurent dans le rapport d'activité. Mais pourquoi diable ne pas le mettre directement en ligne ? Le recours introduit en 2002 par Jeunesse & Droit pour contraindre cette publication garde toute sa raison d'être.

Ça bouge à Verviers

Le CARPE a lancé son antenne dédiée à la mise en œuvre de la médiation et la concertation restauratrice en groupe, mesures qui s'adressent à des mineurs qui ont commis un délit et à leurs victimes, sur la base d'une proposition du Juge ou du Procureur du Roi Jeunesse.

Le Service droit des jeunes de Liège y ouvre une antenne rue des Sottais 1 à Verviers (Tel. : 087/46.02.42). Permanences : mardi et jeudi de 14 à 16 h 45; E-mail : verviers@sdj.be

The show must go on

«*Au 127bis, mieux vaut laisser ses émotions au vestiaire de la réalité*» ont déclaré Frédéric Soumois et Hugues Dorzée après avoir été autorisés à visiter le centre 127bis (Le Soir du 3/11/07). «*Nous regardons les*

enfants qui sourient. Nous pensons à nos propres enfants. Nous sommes là pour témoigner, informer, pas pour militer. Mais, il y a une foule de petits détails qui vous prennent à la gorge : ce petit Afghan scotché à un dessin animé en flamand sur Kanvas, ces murs sales et délavés, ce module en plastique ridicule qui sert de défouloir dans la cour, la promiscuité, tous ces gens venus des quatre coins du monde qui se retrouvent là, ensemble, à devoir cohabiter dans un espace tellement restreint… Le personnel fait tout pour se rendre agréable. La bonne volonté est évidente. La directrice semble gérer son centre en «bonne mère de famille ». Mais, à mesure que les heures passent, les questions se bousculent : dans quel état est notre État de droit ? Que serait la Belgique sans centres fermés ? Peut-on priver de liberté quelqu'un qui n'a commis aucun délit ?»

Les droits de l'Homme aux USA

«*Le département de la Défense va autoriser un avocat civil à rencontrer Majid Khan, un Pakistanais et l'un des 15 détenus de grande valeur emprisonnés sur la base de Guantanamo*», précise le Pentagone dans un communiqué. Cette personne, arrêtée au Pakistan en 2003, est soupçonnée d'avoir participé à l'élaboration d'une attaque, qui n'a jamais été conduite, contre des stations service américaines. Le droit à un avocat après 4 ans de préventive ! Délai raisonnable ?

Une Commission qui ose…

Suite aux discussions en «*orange-bleue*», lors desquelles les négociateurs ont évoqué l'abaissement de l'âge du dessaisissement et son automaticité dans certains cas, la Commission nationale des droits de l'enfant (CNDE), toute jeune institution consultative fédérale, a courageusement adressé un courrier au formateur et chefs de partis. Ce courrier vise le respect de la Convention internationale des droits de l'enfant (CIDE) et des recommandations du Comité des droits de l'enfant. L'une d'entre-elles, on s'en souvient, demande : «*De veiller à ce que les personnes âgées de moins de 18 ans ne soient pas jugées comme des adultes*».

…remplir son rôle

De même, l'élargissement des possibilité d'enfermer des jeunes à partir de 14 ans, ne trouve pas grâce aux yeux de la CNDE pour cause de contrariété avec le principe de brièveté de l'enfermement dans la CIDE (voyez art. 37, b). Il est rassurant de constater que cette assemblée semble prête à jouer un rôle actif dans la mise en œuvre de la CIDE en Belgique et ne pas se contenter de rédiger un rapport le plus souvent insipide.

Un emploi comme un autre ?

L'emploi de Directeur pédagogique de la Communauté française au Centre fédéral fermé d'Everberg sera vacant à partir du 1er janvier 2008. La connaissance active du néerlandais et une expérience dans la direction d'un service de l'aide à la jeunesse constituent des atouts pour y postuler. Après près de 5 ans de bons et loyaux services (formule consacrée), **Jean-Vincent Couck** réoriente en partie sa carrière. Le directeur sortant aura permis de transformer Everberg en moindre mal; il laisse globalement une impression très positive à tous les intervenants qui retiendront aussi son sens critique par rapport à l'institution dont il a eu la charge et aussi par rapport aux différents corps professionnels avec lesquels il était en contact dont les juges de la jeunesse et (surtout ?) les avocats.

Amnesty et le Vatican

Le Vatican appelle à ne plus financer Amnesty International du fait des positions de cette ONG en matière de sa position «*en faveur de l'avortement*» (l'organisation rappelle que sa position est de «*soutenir la dépénalisation de l'avortement, de veiller à ce que les femmes puissent bénéficier de soins médicaux lorsque des complications surviennent à la suite d'un avortement et de défendre la possibilité pour les femmes d'avorter en respectant un délai maximum raisonnable lorsque leur santé ou leur droits humains sont en danger*»). Gageons que grâce à cette publicité gracieuse du Vatican, les dons à AI vont décupler. Quand une instance décrédibilisée et dégénérée critique une association on ne peut plus crédible, c'est cette dernière qui en sort grandie.

Droits de l'enfant : plaintes individuelles

Différentes ONG internationale ont débuté une campagne visant à pousser les Nations unies à adopter un protocole facultatif à la CIDE (Convention internationale relative aux droits de l'enfant) organisant une procédure de plaintes individuelles dans le cadre de cette Convention qui constitue le seul instrument contraignant en matière de droits de l'Homme qui ne comporte pas de mécanisme de cet ordre. Voir : www.crin.org/law/CRC_complaints/

Ça nous pend au nez

Le ministère français de l'identité nationale prend une mesure pour distinguer les individus en fonction de leur couleur de peau, en fonction de leur religion et en fonction de leur origine : la statistique ethnique... Cette disposition de la loi Hortefeux a fait l'objet d'un recours devant le conseil constitutionnel et une campagne de pétition est lancée sur www.fichepasmonpote.com. En Belgique aussi, on risque de se ramasser un Ministre de l'Intérieur (ici au moins, on ne parlera pas d'identité nationale qui n'existe plus) qui cumule les compétences en matière d'immigration et d'intégration ce qui en soi est un danger considérable dont peu de gens semblent avoir pris la pleine mesure.

Voilà donc l'inspiration de Dewael et co.

De la punition que méritent les jeunes Voleurs : «*Le Voleur ou la Voleuse qui sera au-dessous de l'âge de quatorze ans, ne pourra point être condamné à la peine de mort sans une raison particulière, mais bien à une punition corporelle, avec la caution durable, ainsi qu'il a été dit ci-dessus. Cependant si le Voleur approchait de sa quatorzième année, et que le vol fût considérable, ou que l'on y trouvât des susdites circonstances aggravantes, accompagnées de danger, en sorte que la malice eût suppléé à la force de l'âge, les Juges avant que de prononcer auront recours au Conseil des Gens de Loi, pour savoir de quelle manière un tel jeune Voleur doit être puni en ses biens, en son corps, ou en sa vie*». (Article 164 de la «*Caroline*», «*Constitutio criminali Carolina*», ordonnance pénale de Charles Quint de 1532).

agenda

Les outils de lutte contre les discriminations, le racisme et les délits de haine

Le 7 décembre 2007 à Bruxelles

La Belgique a revu son arsenal légal visant à lutter contre les discriminations, le racisme et les délits de haine en adoptant les lois du 10 mai 2007.

Au cours d'une après-midi, il sera proposé de répondre à ces questions, et à bien d'autres encore, de manière théorique et pratique :

Quels sont les motifs de discriminations prohibés ? Quel est le champ d'application (emploi, bien et services, etc.) de ces lois ? Qu'est-ce qui est interdit, qu'est-ce qui est autorisé ? Toutes les distinctions sont-elles prohibées ? Toute différence de traitement est-elle une discrimination ? Quelle est la différence entre une discrimination directe et une discrimination indirecte ? Quelle est la différence entre discrimination et délit de haine ? Qu'est-ce que l'aménagement raisonnable ? Qu'est-ce que le mobile abject ? Quelles sont les réactions possibles en cas de discrimination ? Une victime ou un témoin peut-il être protégé contre d'éventuelles représailles ? Quelles sont les procédures civiles ou pénales possibles ?

Frais d'inscription : 10 euros à verser sur le compte n°979-5395930-19 avec le nom du participant, la date et «*Bruxelles*».

Lieu; rue Royale 138, 1000 Bruxelles.

Rens.; Patrick Charlier, 02.212.31.10, Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme, rue Royale, 138, 1000 Bruxelles, tél : 02/212.30.00, fax : 02.212.30.30, www.diversité.be

Quelques enjeux majeurs de l'accompagnement psychothérapeutique de personnes exilées victimes de violence organisée

En décembre 2007 et janvier 2008 à Bruxelles

Le mardi 18 décembre 2007 : «*la place des attestations médico-psychologiques dans le contexte de la demande d'asile*».

Claire Mestre, médecin, anthropologue, présidente de l'association Mana (Bordeaux). Enjeux thérapeutique et social de la rédaction d'un certificat médical pour un demandeur d'asile.

Alain Vanoeteren, psychologue, coordinateur à Ulysse. Lecture et interprétation divergentes des attestations de suivi psychothérapeutique.

Discutante de la soirée **: Sylvie Saroléa**, avocate, chargée de cours à l'UCL.

Le mercredi 30 janvier 2008 *: «psychothérapeute en terre inhospitalière»*.

Olivier Douville, psychanalyste, directeur de la revue Psychologie clinique (Paris, L'Harmattan). Destruction des chaînes généalogiques, errance des jeunes, quel lieu pour la parole ?

Pascale De Ridder, psychologue, responsable thérapeutique à Ulysse. Asile à la parole.

Discutant de la soirée : **Charles Burquel**, psychiatre, directeur du SSM Le Méridien.

Accueil à partir de 19h30. Début des exposés : 20h00.

Le prix par soirée est fixé à 10 euros. Une inscription n'est confirmée qu'après paiement au compte 068-2337493-14 de l'asbl Ulysse. Pour les étudiants, chômeurs, allocataires sociaux et pensionnés, le prix est fixé à 6 euros par soirée.

Lieu; La Maison du Livre, rue de Rome, 24-28, 1060 Bruxelles (à côté du parvis de Saint-Gilles, près de la Porte de Hal, pas loin de la Gare du Midi).

Rens.; réservations et inscriptions par téléphone, fax ou e-mail à Ulysse, service d'accompagnement psychosocial pour personnes exilées, Rue de l'Ermitage 52 – 1050 Ixelles tél : 02/533 06 70 fax : 02/533 06 74 e-mail : ulysse.asbl@skynet.be

L'enfant en droit musulman (Afrique et Moyen Orient)

Le 14 janvier 2008 à Paris

Matin

Ouverture; Guy Canivet, premier président de la cour de cassation, président de l'**Association Louis Chatin** pour la défense des droits de l'enfant

«*Présentation du thème*», Françoise Moneger, conseiller à la cour de cassation en service extraordinaire

«*Le statut de l'enfant dans le Coran*», Cheikh Mohamed Nokkari, directeur général de Dar el Fatwa, chef du cabinet du Mufti de la République libanaise

«*Les systèmes de droit musulman et le statut de l'enfant*», Edwige Rude-Antoine, chargée de recherche au Centre de recherche, sens éthique et société (CERSES) du CNRS, directrice du CERSES/CNRS

«*L'enfant dans sa famille*»

Table ronde : la filiation dans le mariage et hors mariage; l'adoption; la *kafala*.

Après-midi

«*L'enfant dans une famille brisée*»

Table ronde : l'enfant de parents séparés (droit de garde, entretien); l'enfant de couple mixte séparé (droit de visite transfrontière, déplacement et non-retour illicites de l'enfant à l'étranger).

«*La protection de l'enfant*»

Table ronde : la protection des droits de l'enfant; la condition des filles: la protection de l'enfant en danger (maltraitance, agressions sexuelles, expatriation de mineurs isolés).

«*Le statut de l'enfant dans les pays de droit musulman et la Convention des droits de l'enfant*», Hatem Kotrane, Professeur à la Faculté des sciences juridiques, politiques et sociales de Tunis, membre du Comité des droits de l'enfant (ONU)

«*Les enfants en France face au droit musulman du pays de leurs parents*», Nejmedine Hamrouni, psychologue.

Conclusion de Léna Gannage, professeure à l'université Panthéon-Assas (Paris II)

Lieu : cour de cassation, Paris.

Rens. : www.courdecassation.fr