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, Amaury de Terwangne, Patrick Charlier, Nadia De Vroede, Jacques Fierens, Dominique De Fraene, Jean Jacqmain, Alexia Jonckheere, Jean-Yves Hayez, Karine Joliton, Georges Kellens, Solayman Laqdim, Raymond Loop, Vincent Macq, Paul Martens, Thierry Moreau, Christian Noiret, Florence Pondeville, Valérie Provost, Marc Preumont, Isabelle Ravier-Delens, Véronique Richard, Jean-François Servais, Marianne Thomas, Françoise Tulkens, Georges Vallée, Benoît Van der Meerschen, Christian Wettinck.

Coordination des fiches JDJ :
Bérénice De Gratie, st@sdj.be

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
Anne Billen
Tél. 04/342.61.01 - Fax 04/342.99.87
e-mail : jdj@skynet.be

Le déni d'existence

Début septembre, quelques familles trouvent refuge dans le parc Maximilien qui jouxte l'Office des étrangers et le tristement célèbre *dispatching* de FEDASIL, l'agence chargée, en principe, de l'accueil des demandeurs d'asile et d'autres catégories d'étrangers.

Elles seront vite rejointes par d'autres personnes qui, dans leur toute grande majorité, avaient légalement droit à un accueil, mais étaient laissées sur le carreau.

Les conditions de vie, nul besoin d'en faire un dessin, étaient déplorables : pas de sanitaires, pas d'accès à l'eau, des abris confectionnés, notamment, avec du matériel de chantier glané ici et là. Dans un tel camp de fortune et dans de telles conditions d'hygiène, les enfants (parfois en très bas âge) se trouvent, comme d'habitude, être les premières victimes.

S'il n'était la mobilisation remarquable de citoyens, d'un groupe d'avocat volontaires, puis de quelques services sociaux et, de manière exemplaire, du Délégué général aux droits de l'enfant, ces familles étaient livrées à elles-mêmes, à la merci des intempéries et de l'agressivité de quelques passants qui se voyaient privés du lieu habituel de promenade de leur compagnon canin.

Du côté des autorités publiques, c'est l'arrogance, l'incompétence ou la démission : FEDASIL et sa solide expérience de cynisme et d'indifférence habillée d'un légalisme douteux; le Secrétaire d'État à l'Intégration sociale, roi des promesses irréalisables; le CPAS de Bruxelles, aux abonnés volontairement absents; la Ville de Bruxelles, abjecte dans son attitude à la *Monsieur Propre*.

Détaillons : la direction de FEDASIL a pris pour attitude, face à une situation qui la dépasse depuis deux ans, de n'offrir un accueil qu'en cas de condamnation judiciaire, et encore, après avoir dû payer des astreintes astronomiques et au détriment d'une autre famille mise à la rue pour faire de la place aux nouveaux.

Le secrétaire d'État à l'Intégration sociale promet, du haut de son bureau, tout en sachant son administration absolument rétive et incapable de donner suite à ses «*injonctions*».

Le CPAS de Bruxelles fait fi de ses obligations légales, refusant d'acter la moindre demande d'aide, allant jusqu'à menacer de mise à pied les agents voulant simplement remplir leur mission.

La Ville de Bruxelles, Bourgmestre en tête, s'est abstenue d'intervenir, d'offrir la moindre aide, refusant même de placer des toilettes; pire, les services sociaux dépendant de la Commune ont été priés de ne pas se mêler de cette situation (et ont obtempéré !) jusqu'au jour de l'expulsion *manu militari* du camp : ce jour-là, ils débarquent pour demander aux campeurs de déguerpir (sans proposer d'alternative, bien entendu)… en annonçant l'arrivée de la police. Un service social qui joue la tête de pont des forces répressives, pas joli joli.

La suite on la connaît : une centaine de personnes baladées d'un endroit à l'autre, refusées partout, qui n'a pas droit à l'accueil, mais pas non plus à exister dans l'espace public, qui finit dans un *squat* insalubre et dangereux… jusqu'à la prochaine expulsion, la transhumance suivante et… le prochain camp de fortune.

Tout ceci remet en question notre État de droit, notre propre humanité et la dignité de toutes ces personnes qui ne faisaient objectivement rien de mal et à qui on n'a rien à reprocher.

Benoît Van Keirsbilck

Journal du DROIT des JEUNES

N° 298 - octobre 2010

Articles

1 **Éditorial :** Le déni d'existence, par ***Benoit Van Keirsbilck***

3 Quelles priorités dans les réponses à la délinquance juvénile ? Un rapport en demi-teintes, par ***Benoit Van Keirsbilck***

6 Ne confondez pas mendier avec un enfant et exploiter la mendicité d'un enfant !, par ***Ch.-E. Clesse***

10 Interview de Loredana, par ***Elke Mussche***

12 Résolution du Parlement européen du 9 septembre 2010 sur la situation des Roms et la libre circulation des personnes dans l'Union européenne

14 L'intégration des droits de l'enfant dans la Constitution : un progrès ?, par ***Maïlys Verhaegen***

24 «Solution durable, solution responsable», par ***Valérie Henrion***

Documents

26 Avis 92/08 de la Commission de déontologie. Demande d'avis de : SDJ - Règlement d'ordre intérieur du Centre fédéral «*De Grubbe*»

Travaux parlementaires

31 Interpellation de M. André du Bus de Warnaffe à Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse. Nécessité d'un dispositif de prise en charge de la mendicité infantile

33 Question de M. Damien Yzerbyt à Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeuness. **État** des lieux – Collaboration SAJ-CPAS

34 Question de M. Pierre Migisha à Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse. Opérationnalisation du centre fermé de Saint-Hubert

36 Question de Mme Véronique Salvi à Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse. Évaluation de l'offre d'hébergement pour jeunes en danger ou en difficulté

37 Question de M. Damien Yzerbyt à Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse. La réforme des conseils d'arrondissement de l'Aide à la jeunesse

Jurisprudence

Cour Eur. D. H. – 16 mars 2010

Enfants Roms – Classes de primaire distinctes – Différence de traitement – Interdiction de la discrimination – Droit à l'instruction – Droit à un procès équitable dans un délai raisonnable – Articles 6, §1er et 14 de la Convention européenne D. H. combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1 à la Convention – Violation

38

Cour Eur. D. H. – 6 avril 2010

Modalités de garde – Séparation frère et sœur – Droit au respect de la vie privée et familiale – Art. 8 de la Convention européenne D. H. – Violation

38

Cour Eur. D. H. – 6 juillet 2010

Déplacement illicite d'enfant par sa mère – Ordre de retour – Droit au respect de la vie privée et familiale – Article 8 de la Convention européenne D. H. – Violation si l'ordre de retour était exécuté

39

Cons. cont. Étrangers - 31 mai 2010 - N° 44.410

Droit des étrangers – Mineur étranger non accompagné (MENA) – Délivrance d'un ordre de reconduire au tuteur – Défaut de visa et de passeport –Problèmes familiaux aigus et précarité matérielle – Intégration et scolarité réussies en Belgique – Circulaire du 15 septembre 2005 sur le séjour des MENA – Application – Rien n'exclut son application aux mineurs dont les parents sont en vie dans le pays d'origine – Solution durable – Regroupement familial dans le pays d'origine – Vérification des conditions d'accueil dans l'hypothèse d'un retour au pays – Principe de bonne administration.

40

C. E. (sect. cont. admin., 12ème ch.) – 18 août 2010

Enseignement libre subventionné – Décision d'exclusion d'un élève – Pas d'effet unilatéralement imposé aux tiers – Relation contractuelle – Incompétence du Conseil d'État

42

Liège (16ème ch.) – 28 janvier 2010 – 2009/JP/206

Aide à la jeunesse – Intégrité physique et psychique actuellement et gravement compromise – Conflit familial – Instrumentalisation de l'enfant – Opposition réciproque persistante – Absence de contacts avec le père – Danger pour le développement psychique – Hébergement temporaire hors du milieu familial – Mise en œuvre par le directeur de l'aide à la jeunesse

43

Bruxelles (14ème Ch. Corr.) – 26 mai 2010

Droit pénal - Exploitation de la mendicité d'autrui – Enfant de la personne mendiant – Articles 433*ter* et 433*quater* du Code pénal – Éléments constitutifs de l'infraction – Non réunis en l'espèce – Mendicité – Ne constitue plus un délit – Présence d'enfant auprès d'une mère qui mendie – Pas épanouissant – Mais ne constitue pas une infraction pénale

44

Commission paritaire : 74797 - ISSN : 0775-0668 - Imprimé par Chauveheid, rue Saint-Laurent 1-3, 4970 Stavelot

Quelles priorités dans les réponses à la délinquance juvénile ? Un rapport en demi-teintes

***La ministre Evelyne Huytebroeck, en charge de l'aide à la jeunesse, sur l'insistance du Gouvernement, avait demandé à la Fondation Roi Baudouin* «d'organiser une table ronde qui aurait pour mission de faire remonter les enseignements et pratiques des différents acteurs de terrain, de sorte à éclairer le Gouvernement sur le nombre de places fermées nécessaires en Communauté française et de formuler des recommandations pour la mise en place de l'ensemble des mesures dites alternatives au placement, prévues par la loi de 1965».**

Cette table ronde a réuni, sous la présidence de Françoise Tulkens, entre avril et septembre 2010, une soixantaine d'acteurs professionnels du secteur de l'aide et de la protection de la jeunesse, intervenant à des stades différents de la procédure ou en des qualités parfois fort différentes.

Le rapport de synthèse a été rendu public fin septembre [(1)] **.**

I. Le rapport de synthèse

a) Les constats généraux

En préliminaire, il ressort de ce rapport que la réforme de 2006 est globalement plutôt bien perçue par les acteurs, bien que sa mise en œuvre fut laborieuse; la loi reste perçue comme un texte complexe et truffée de contradictions. La prévention est le parent pauvre, le système institutionnel est disparate et manque de cohérence (tiens donc !); quant aux jeunes, ils sont perçus comme étant déboussolés, en manque de repères. Enfin, l'application de la loi est très variable d'un arrondissement à l'autre.

b) Des recommandations générales

Ces premiers constats débouchent sur des recommandations d'ordre général : éventuellement réécrire la loi (on n'en est pas plus convaincu), informer et sensibiliser l'opinion publique, mieux former les professionnels, augmenter l'offre «*de proximité*», favoriser la mise en réseau et la connaissance des services, notamment entre les secteurs différents. Il faudrait encore intervenir de manière précoce, globale et cohérente, éviter de démultiplier les mesures inutilement, questionner les services privés quant à leur pratique de mettre des conditions d'admission trop restrictives, accompagner à la parentalité (sous forme de soutien, pas comme une sanction ou un désaveu) et créer des alternatives à la scolarité traditionnelle.

c) Analyse des mesures

Le rapport passe ensuite en revue toutes les mesures (du moins, les principales d'entre elles) en analysant l'intérêt de la mesure, les indications de son application, les conditions de son succès et ses effets pervers. Ceci pour la surveillance, l'accompagnement éducatif intensif, la prestation positive, le projet du jeune, la médiation, la concertation restauratrice en groupe, le traitement ambulatoire, la prestation éducative d'intérêt général, le placement en IPPJ (en régime ouvert ou fermé) et en centre fédéral fermé.

Le rapport questionne l'affirmation souvent entendue du manque de place dans les IPPJ en alignant les arguments pour une diminution, un moratoire ou une augmentation de ces places, signe que toutes les sensibilités ont pu s'exprimer.

d) La recherche, toujours la recherche

La question de la recherche a fort logiquement été pointée, avec le constat, cent fois répété du manque de données fiables en matière d'évaluation des mesures alternatives, du manque de place en IPPJ (le rapport pointe une nécessité d'une évaluation *objective* du manque de place !), des retombées du placement en milieu ouvert, du contenu éducatif des séjours en IPPJ et dans les autres institutions de place-

(1) *Voyez : www.sdj.be/admin/docs/priorites_reponse_delinquance_juvenile_Rapport_FRB_SEPT_2010_DEF.pdf*

ments, de l'impact et des effets de la durée des mesures sur les jeunes (faut-il intervenir pour une courte ou longue période ?) et enfin du devenir à long terme des jeunes ayant bénéficié des divers types de mesures dans divers services.

e) Les priorités d'action

En guise de priorités d'action, les recommandations du rapport concernent les jeunes, le secteur et le public.

À l'égard des jeunes, on retrouve ici encore le souci de cohérence dans l'intervention, la personnalisation de la prise en charge et le renforcement du suivi du jeune. Le rapport suggère de renforcer le rôle du délégué au sein des SPJ (notion tant de fois évoquée de fil rouge), d'inscrire les placements en IPPJ et leur durée dans l'avant, le pendant et l'après, d'améliorer les connaissances objectives sur l'impact des mesures, de renforcer le travail avec les familles, ou encore d'adapter les réponses (notamment éducatives) aux réalités du jeune poursuivi du chef d'un FQI (fait qualifié infraction).

Vis-à-vis du secteur, le rapport préconise de susciter et renforcer le travail en réseau et le classique échange de bonnes pratiques en créant des ponts formels entre les services et un poste de référent «*délinquance*» par arrondissement judiciaire. Il s'agirait aussi de renforcer et mettre en cohérence les différentes formations de terrain en rendant les formations obligatoires et attractives pour tous, renforçant la connaissance en matière judiciaire auprès des acteurs périphériques ou la mobilité entre les services.

Et enfin, pour ce qui concerne le public, le rapport préconise d'améliorer la connaissance du secteur auprès du public par la communication, en offrant une meilleure connaissance de sa complexité et de sa diversité et en communiquant mieux en cas de crise.

f) La question des places

Les participants ont ensuite été invités à identifier les principales balises qui, à leurs yeux, devraient guider les décideurs dans l'appréciation du nombre de places disponibles en IPPJ et de leur évolution future.

Celles-ci touchent tant les critères et indicateurs conduisant au placement, le contenu du placement lui-même que l'évaluation de l'impact du placement.

La question de départ, à savoir s'il y a lieu d'augmenter ou non le nombre de places en IPPJ, a été *in fine* jugée trop simpliste par les participants. Sur cette question, comme sur d'autres, en général les plus sensibles (par exemple, quelle est la marge de manœuvre laissée aux juges dans leurs décisions de placement ? ne faut-il pas la restreindre ou à tout le moins la cadrer mieux ?), les avis étaient non seulement partagés, mais fondamentalement opposés.

II. Qu'en penser ? Une analyse critique

a) Enfoncer des portes ouvertes

On ne peut pas dire que ce rapport contienne des informations ou éléments fondamentalement nouveaux. Bien au contraire, il enfonce globalement des portes ouvertes depuis fort longtemps : manque de cohérence globale, manque de données chiffrées, absence de prévention, jeunes déboussolés, une opinion publique en demande de répression (tout en oubliant de mentionner que ce sont les journaux qui véhiculent cette opinion publique)… Tout cela, chacun le savait déjà, et sur nombre de points, on regrettera que l'analyse reste globalement sommaire. Certes, ce rapport n'est en définitive qu'une synthèse de ce qui s'est dit, qui pouvait être beaucoup plus riche d'enseignements ou de témoignages personnels (un participant affirme que c'est la première fois qu'il a entendu des décideurs reconnaître explicitement à quel point la pression de l'opinion publique guide leurs décisions), qu'un document écrit ne peut que difficilement refléter.

Les recommandations générales sont aussi «*classiques*», dans leur grande majorité, presque des incantations, qui tiennent parfois peu compte de ce qui s'est fait ces dernières années (la formation des professionnels, par exemple, s'est améliorée considérablement, pour la plupart des acteurs, même s'il reste encore beaucoup de chemin à parcourir) ou de la réalité de terrain (la création d'établissements scolaires qui constituent une alternative à la scolarisation traditionnelle : cela fait vingt ans au moins que l'on crée des structures parallèles et qu'on légitime ainsi l'exclusion scolaire ou la relégation en cascade). Pour faire face au fait que nombre de services ne se connaissent pas ou ne se parlent pas, le rapport préconise la création d'un «*répertoire des offres de services exhaustif et actualisé*», la mise en réseau et l'organisation de plates-formes de concertation communes entre les différents acteurs (aide à la jeunesse, judiciaire, psychiatrique, médical, éducatif...). Pourtant, les répertoires en tous genres existent depuis longtemps, et chaque secteur y va de son nouveau bottin social. Or ce n'est pas à travers un annuaire en papier ou électronique qu'on connaît mieux les autres services. Quant aux lieux de concertation existants, on ne peut les créditer d'apporter des solutions évidentes aux constats posés. Trop souvent, ces concertations sont imposées, tombent dans un fonctionnement formel, au détriment des objectifs de départ (voyez les débats autour des CAAJ, notamment).

Finalement, les critiques formulées ci-dessus sont les conséquences attendues de la formule choisie par la FRB : réunir plusieurs acteurs, en peu de temps et surtout ne pas arbitrer les prises de position des uns et des autres. Chacun pouvant donc y mettre ce qu'il souhaite, même si c'est l'opposé de ce que son voisin a dit. Sur certains points, ce rapport dit tout et son contraire sans même qu'il n'y ait de pondération (une majorité de participants s'est exprimée dans le sens de limiter le nombre de places fermées, mais il a suffi de quelques intervenants tenants d'un discours opposé pour que les deux thèses apparaissent dans le rapport, qui leur accorde une importance similaire).

Pas une ligne du rapport n'est consacrée à la loi de placement provisoire dans un centre fédéral fermé

b) Limiter les places d'enfermement ?

C'est sur cette question que le rapport déçoit le plus. En se bornant à aligner les arguments en faveur d'une diminution, d'un moratoire ou d'une augmentation des places fermées, sans questionner les arguments, ou plutôt les certitudes, des uns et des autres, le débat n'a pas avancé d'un iota. On se demande même ce que la ministre, commanditaire de ce travail, va bien pouvoir en faire, elle qui avait tant espéré pouvoir se reposer dessus pour justifier ses choix politiques.

Les balises proposées restent très générales et, en tout état de cause, ne sont pas de nature à modifier fondamentalement les pratiques, tant il est vrai que les décideurs affirment depuis longtemps que c'est bien comme ça qu'ils fonctionnent.

De manière incroyable, pas une ligne de ce rapport n'est consacrée à la loi du 1er mars 2002 de placement provisoire dans un centre fédéral fermé (à Everberg jusqu'il y a peu, à Saint-Hubert depuis lors). Pas un mot ! Or, s'il y a bien un incohérence absolue quant à la prise en charge des mineurs soupçonnés d'avoir commis un fait qualifié infraction, elle est bien la : deux systèmes coexistent dans des cadre réglementaires distincts, chacun avec sa logique officielle propre, sachant que la logique implicite prend le dessus (on sait que ce centre est utilisé pour «*faire réfléchir*» les jeunes bien avant la fonction de parking ou de «*trop-plein*» des IPPJ qu'il est censé jouer). Jusqu'à quand va-t-on s'accommoder de ce système hybride qui avait une vocation temporaire ? L'enfermement doit-il relever du fédéral ou des Communautés (la réponse à cette question étant bien entendu fondamentale quant à l'approche privilégiée) ? Quelle est la plus-value éducative de cette mesure ?

c) Quelle utilité a ce rapport ?

Nous n'entendons pas jeter le bébé avec l'eau du bain. Le défi relevé par la FRB est très difficile, et même périlleux : quoi qu'ils disent ou fassent, ils s'exposaient à la critique. On peut donc souligner leur courage d'avoir accepté de le prendre à bras-le-corps. Nonobstant les limites pointées, les différents secteurs concernés devraient pouvoir s'approprier cette réflexion pour tenter d'aller plus loin, de voir ce qu'ils pourraient quand même en tirer.

Le travail réalisé sur les avantages et inconvénients des différentes mesures est, lui, plus unique et ne demande qu'à être affiné.

Il n'y a évidemment pas de solution miracle en matière de réponse sociale à la délinquance des jeunes; les points de vue sont souvent diamétralement opposés, dépendant souvent des choix idéologiques ou de la vision de la société que chacune véhicule.

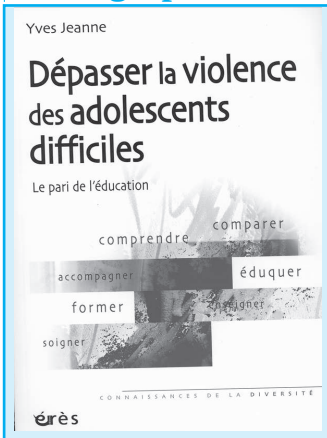
Il reste donc fondamental de continuer à questionner les pratiques, échanger entre acteurs, tenter d'innover et surtout évaluer un tant soit peu scientifiquement les mesures mises en place.

Il faut donc souhaiter que, d'une façon ou d'une autre, le travail réalisé ait des suites et que les pistes qui ont été identifiées (parfois pour la Xème fois), puissent être creusées.

Il serait en effet temps que nombre de questions lancinantes reçoivent enfin des réponses.

Benoit Van Keirsbilck

bibliographie



Dépasser la violence des adolescents difficiles

Notre société a fait le choix solennel, au lendemain de la Seconde Guerre mondiale, de considérer que les problèmes de la jeunesse relevaient prioritairement d'une démarche d'éducation. La pérennité de ce consensus toujours fragile dépendra pour une large part de la capacité des professionnels à les résoudre. Dès lors, quelles épreuves et quels écueils jalonnent l'accompagnement de ces jeunes ? Quelles approches sont mises en œuvre pour contenir, déjouer ou dévier leur violence ? Quelles sont les conditions de la réussite éducative ?

En prenant appui sur l'œuvre de pionniers qui ont su contenir la violence et, malgré elle, faire éducation, l'auteur donne à voir les «*arts de faire*» des praticiens qui interviennent au quotidien auprès d'adolescents difficiles.

Il montre que, au-delà des contingences sociales et historiques, des univers intellectuels et des divergences idéologiques, ces conceptions éducatives ont en commun des éléments structurels qui leur donnent force et cohérence. Il met en lumière que la confrontation à la violence des jeunes mobilise la totalité de la conception éducative du professionnel - valeurs, arts de faire et construction du réel -, et qu'elle atteint son identité profonde que seul le travail collectif est en mesure de restaurer.

D'abord éducateur spécialisé, puis chargé de la direction d'un foyer de l'enfance, Yves Jeanne a travaillé plus de vingt ans auprès d'enfants et d'adolescents placés en internat éducatif. Aujourd'hui maître de conférences en sciences de l'éducation à l'université Lumière Lyon 2, il est membre de l'équipe de recherche «*Situations de handicap, éducation, société*» au sein de l'unité mixte de recherche «*Éducation et politiques*» et du collectif *Reliance*.

Rens. : www.editions-eres.com, Connaissances de la diversité, 2010; ISBN : 978-2-7492-1186-2; 240 pages, 23 euros.

L'appel à raison

Ne confondez pas mendier avec un enfant et exploiter la mendicité d'un enfant !

par Ch.-E. Clesse (1)

«À l'entrée de la cathédrale d'Amiens, il y avait un mendiant; il y est toujours, et s'il arrive à quelqu'un de faire une visite à l'église, il peut tomber sur cette silhouette indistincte, recroquevillée sur elle-même, qui habituellement ne montre même pas son visage (...) Nous le voyons-nous aussi, et tant que la cathédrale dominera Amiens, le mendiant aura la ténacité des statues qui ornent les portails» (2)

«*Non, la justice n'a encouragé la mendicité avec des enfants*». Tel était le titre de la carte blanche parue dans *Le Soir* du 19 août 2010 en réaction à celle publiée quelques jours plus tôt sous le titre «*Un arrêt définitif pour les droits de l'enfant livré à la mendicité* ?». Qu'en est-il exactement et à qui donner raison ?

1. Un bref rappel des faits

Loredana C., accompagnée de ses deux petites filles âgées de 3 ans et de 7 mois, a mendié par nécessité, car elle ne bénéficiait d'aucune ressource fixe et l'aide du CPAS de sa commune de résidence avait été refusée, y compris même la «*carte médicale*» en faveur des enfants.

Le conseil de la concluante soulevait, dans ses conclusions, que «*comme la plupart des mères roms, (Loredana C.) ne conçoit pas de se séparer de ses enfants avant qu'ils aient l'âge de suivre une scolarité adéquate et adaptée à leur culture – au demeurant séculairement niée dans ses valeurs et ses spécificités – et son éducation, ses convictions aussi bien que sa communauté l'investissent d'un devoir de proximité constante à l'égard de ses enfants, y compris lorsqu'elle mendie pour tenter d'assurer la subsistance de la famille. Sa plus jeune fille était d'ailleurs encore nourrie au sein au moment des faits et il est évident qu'elle ne pouvait être séparée de sa mère (elle sera d'ailleurs détenue avec elle)*».

Le dossier répressif établit qu'en date du 24 janvier 2008, une passante a remis à Loredana C. un paquet de langes et des effets pour ses enfants. Le procès-verbal rédigé le même jour se contente d'émettre – au conditionnel – l'hypothèse qu' «*il* serait *constaté à de nombreuses reprises (…) que l'intéressée* utiliserait *son premier enfant pour suggérer la commisération d'une partie des usagers des gares afin d'obtenir principalement de l'argent*». Par la suite, Loredana C. fut contrôlée à trois reprises, les 26 janvier, 23 février et 2 mars 2008.

Sur la base de ces éléments, le tribunal de première instance de Bruxelles condamna Loredana C. a une peine d'emprisonnement ferme de 18 mois et 750 euros, portés à 4.125 euros d'amende. La Cour d'appel réforma en tout cette décision (3).

2. La législation

Si, depuis la loi du 12 janvier 1993 contenant un programme d'urgence pour une société plus solidaire, le délit de mendicité n'est plus incriminé en droit belge, tel n'est pas le cas de l'exploitation de la mendicité qui est pénalement punissable. En effet, la loi du 10 août 2005 modifiant diverses dispositions en vue de renforcer la lutte contre la traite et le trafic des êtres humains et contre les pratiques des marchands de sommeil, a inséré les articles 433*ter* et 433*quater* dans le Code pénal, afin de réprimer l'exploitation de la mendicité d'autrui (4). Pour rappel, l'article 433*ter* dispose que :

«*Sera puni d'un emprisonnement de six mois à trois ans et d'une amende de cinq cents euros à vingt-cinq mille euros :*

1° quiconque aura embauché, entraîné, détourné ou retenu une personne en vue de la livrer à la mendicité, l'aura incitée à mendier ou à continuer de le faire, ou l'aura mise à disposition d'un mendiant afin qu'il s'en serve pour susciter la commisération publique;

---

(1) *Premier substitut du l'auditeur du travail; maître de conférences à l'ULB*

(2) *Marta Morazzoni,* L'invention de la vérité, *Actes Sud, 2009.*

(3) *Voir l'arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles (14ème ch. corr.) du 26 mai 2010, ce numéro, p. 44.*

(4) *Précisons que cette infraction était déjà partiellement connue du droit belge avant la loi du 10 août 2005. L'article 82 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse (abrogé par la loi du 10 août 2005), punissait d'un emprisonnement de huit jours à trois mois :*

1° celui qui avait «fait habituellement mendier un mineur n'ayant pas seize ans accomplis», *ou*

2° celui qui avait «procuré un mineur de moins de seize ans» *à un mendiant qui s'en est servi* «dans le but d'exciter la commisération publique».

2° quiconque aura, de quelque manière que ce soit, exploité la mendicité d'autrui.

(…)»

L'infraction visée à l'article 433*ter*, alinéa 1er, sera punie d'un emprisonnement d'un an à cinq ans et d'une amende de cinq cents euros à cinquante mille euros lorsqu'elle aura été commise à l'égard d'un mineur.

3. Quelques chiffres

L'étude menée par A. Clé et S. Andriaenssens sur la mendicité à Bruxelles est éclairante lorsqu'elle distingue deux groupes dominants de mendiants : le plus grand est constitué de Roms originaires de Roumanie (66,5 %), suivi par les mendiants belges (24,8 %) (5). Parmi les Roms, 69,5 % sont des femmes, alors que, chez les mendiants autochtones, 87,9% sont des hommes (6). Dernier élément intéressant, 43,4% des Roms mendient en présence d'un enfant (7).

Tordons immédiatement le cou à une première légende urbaine, celle des importants «*revenus*» tirés de la mendicité. Mendier rapporte, en moyenne, 16,8 euros par jours au Rom contre 49,84 euros aux autochtones (8). Ces chiffres sont éloquents et permettent sans doute de comprendre pourquoi les Roms doivent mendier avec leurs enfants, pourquoi ils doivent adopter cette «*façon de vivre*» (9). Comment, en effet, payer une baby-sitter ou les mettre à la crèche avec ce montant qui doit servir, en priorité à nourrir, vêtir et loger la famille ?

3. Pourquoi mendier avec ses enfants ?

Le manifeste de Roms de Bruxelles sur la mendicité avec enfants (10) a le mérite, entre autres, d'expliquer les raisons pour lesquelles certains parents Roms, contraints à la mendicité du fait de leur clandestinité, préfèrent amener leurs enfants dans la rue au lieu de les envoyer à l'école.

«*La cause principale en est l'exclusion sociale et la pauvreté. Certes, avoir un petit enfant à ses côtés favorise la manche. Mais à la base, il ne s'agit pas d'un choix.*

Culturellement, pour les Roms le lien entre la mère et l'enfant reste étroit : les enfants en Roumanie ne vont à l'école qu'à partir de sept ans. Par conséquent, se séparer de son enfant dès son plus jeune âge peut être vécu comme une forme d'abandon.

Pour certains parents, il peut être difficile d'assurer que l'enfant puisse manger à l'école. En effet, certaines familles manquent des moyens financiers pour payer un repas chaud à l'école, et même emmener des tartines est souvent difficile. Une maman qui doit aller chercher ses enfants à l'école pendant l'heure du midi afin de les nourrir perdra une partie du temps qu'elle peut consacrer à la manche et son «revenu» *en sera automatiquement modifié à la baisse. En rue, les enfants sont nourris.*

En plus, il existe une véritable angoisse d'être arrêté par la police et ensuite expulsé de façon séparé de son enfant, sans que celui-ci ne puisse comprendre correctement ce qui se passe. Avoir son enfant auprès de soi permet dès lors de se prémunir contre ce type d'angoisse.

Quand il s'agit de nourrissons, ceux-ci dépendent de l'allaitement par la mère. Une séparation entre ces deux est inimaginable» (11).

L'enquête d'A. Clé et S. Andriaenssens aboutit aux mêmes constats et conclusions. Ces auteurs précisent que :

«*Les Roms qui mendient avec leurs enfants, ne le font pas par plaisir, mais bien pour pouvoir nourrir ces mêmes enfants. Mendier avec un enfant ne rapporte pas plus d'argent que de mendier sans : ce n'est donc pas la perspective de revenus supplémentaires qui explique le fait d'emmener les enfants dans la rue. Le problème qui se pose est de savoir avec qui laisser l'enfant. Lorsqu'un des membres de la famille reste à la maison pour faire du* «babysitting», *cela signifie un revenu de moins. Les systèmes de gardes et de crèches organisés sont inconnus et trop chers. Les Roms ont par ailleurs l'habitude d'allaiter très longtemps les enfants, ce pourquoi les plus petits doivent rester dans l'entourage immédiat de la mère»* (12).

Profitons-en, à nouveau, pour tordre le cou à une seconde légende urbaine : non, les Roms ne droguent pas leurs enfants pour les maintenir calme lorsqu'ils mendient. Les enfants sont particulièrement importants dans la vie des Roms et ils s'en occupent généralement très bien. Cette légende les indigne particulièrement (13).

4. Mendier avec ses enfants : acte répréhensible ?

Il faut bien constater que le texte légal est large et peut, éventuellement, lors d'une lecture trop rapide, laisser croire

(5) *A. Clé, et S. Andriaenssens, «La Mendicité interrogée, Un résumé succinct de la recherche», p. 4, http://www.kbs-frb.be/otheractivity.aspx?id=219350&LangType=2060, consulté le 7 septembre 2010.*

(6) Idem, *p. 5.*

(7) Idem, *p. 5*

(8) Idem, *p. 7.*

(9) *Expression de André Cerf, commissaire divisionnaire à la direction de la Police judiciaire de Paris, cité in G. Vaz Cabral, La* traite des êtres humains - Réalité de l'esclavage contemporain, *La découverte, Paris, 2006, p. 150.*

(10) *Ce manifeste peut être trouvé sur : http://www.foyer.be/IMG/pdf/Website_Link_Manifeste_Roms.pdf*

(11) *Page 2 du manifeste.*

(12) Op. cit., *p. 8.*

(13) Ibidem. *Sur la position des enfants Roms dans la famille, voy. F. Van Houcke, «Recherche d'une réponse sociale à la mendicité des mineurs», J.D.J., n° 245, 2005, p. 6. Cet article est également en ligne sur http://www.lacode.be/IMG/pdf/Article_JDJ.pdf*

Le législateur a voulu exclure du champ d'application de la loi les personnes qui mendient accompagnées de leurs enfants

que mendier avec son enfant est répréhensible. Mais tel n'est pas le cas. N'oublions pas que la mendicité n'est plus pénalement punissable, ce que le Conseil d'État n'a pas manqué de rappeler en 1997 en annulant un règlement de la ville de Bruxelles qui l'incriminait à nouveau :

«*Considérant que la mendicité n'est ni interdite ni sanctionnée par la loi; qu'un règlement de police communal ne peut en entraver l'exercice que par des mesures requises par le maintien de l'ordre public, de la sécurité, de la tranquillité ou de la salubrité publiques; que ces mesures doivent être proportionnées aux troubles constatés ou probables*» [14].

Le législateur a voulu explicitement exclure du champ d'application de la loi du 10 août 2005 les personnes qui mendieraient accompagnées de leurs enfants, en dehors d'un contexte d'exploitation ou de traite des êtres humains. Les travaux parlementaires sont explicites à ce sujet.

Ainsi, l'amendement n° 34 du député Malmendier, qui visait à remplacer les mots «*ou l'aura mise à disposition d'un mendiant afin qu'il s'en serve pour susciter la commisération publique*» par «*ou l'aura mise à disposition d'un mendiant ou s'en sera servie de quelque manière que ce soit pour exciter la commisération publique*» [15], a finalement été retiré. Cet amendement était justifié par le fait que l'on «*vise à élargir le champ d'application de cet article en incriminant également le fait d'exploiter une personne afin d'exciter la commisération publique. Il faut tenir compte du fait qu'on utilise des personnes, surtout des enfants, afin d'exciter la commisération publique et que cette utilisation doit être réprimée car elle s'assimile à de la maltraitance*». Cet amendement, poursuit son auteur «*n'a pas pour objectif de poursuivre systématiquement les parents qui mendient en compagnie de leurs enfants. Il s'agit simplement de donner aux magistrats une possibilité de poursuivre les parents qui exploiteraient de manière manifeste leurs enfants*».

De même, la sénatrice de t'Serclaes avait déposé un amendement n° 5 visant à pénaliser les parents qui mendient avec leurs enfants. La ministre de la Justice a estimé que le parent qui utilise son propre enfant pour mendier ne commet pas une infraction. La réponse à de tels faits, précise-t-elle, ne doit pas être de nature pénale [16]. En outre, et à juste titre, le député Vandenberghe estimait que la disposition prévue par l'amendement n° 5, punie d'un emprisonnement, n'était pas proportionnée et risquait de ne pas être appliquée [17]. Constatant l'absence de volonté d'instaurer une sanction pénale à l'égard des parents qui utilisent leur propre enfant pour mendier, madame de t'Serclaes retira son amendement.

De manière explicite, la ministre de la Justice a déclaré :

«Le projet de loi modifiant la législation relative à la lutte contre la traite et le trafic des êtres humains et contre les pratiques douteuses des marchands de sommeil érige l'exploitation de la mendicité en infraction pénale. Outre l'exploitation de la mendicité d'autrui, ce projet vise également le fait de mettre une personne à la disposition d'un mendiant dans le but d'émouvoir les passants. (…)

Il convient toutefois de réaliser une distinction selon que la personne qui mendie est le père ou la mère de l'enfant, ou ne l'est pas. Si tel est bien le cas, il me semble difficile d'intervenir par la voie pénale sans porter atteinte à la «liberté» *de mendier. En effet, l'interdiction de la mendicité a été abrogée et le nouveau projet de loi n'y changera rien. S'il ne s'agit pas du père ou de la mère, le mendiant pourra être poursuivi comme coauteur de l'infraction de mise à disposition prévue par le projet de loi. Je pense que l'arsenal législatif sera suffisant tout en ne stigmatisant pas à outrance les mères mendiant en compagnie de leurs nourrissons (…)*» [18].

La ministre a également précisé qu'il «*ne faut toutefois pas perdre de vue que la mendicité en tant que telle, aussi bien d'une personne majeure, que d'un mineur, n'est pas interdite. Dès lors, s'il est possible que le cas de la mère qui mendie avec son enfant entre naturellement dans le champ d'application de la loi, il appartiendra toutefois au juge de décider au cas par cas, s'il s'agit oui ou non d'une exploitation d'un mineur*» [19].

Il est donc certain que le législateur a formellement rejeté du champ d'application de l'article 433*ter* la mère qui mendie avec son enfant.

5. Petit aperçu de jurisprudence européenne

Le nombre de dossiers ouverts quant à des faits de mendicité organisée est très faible : 2 en 2006, 7 en 2007 [20], 26 en 2008 [21] et 18 en 2009 [22]. La jurisprudence est encore plus rare. Nous pouvons toutefois relever, sous l'empire dans l'ancienne législation, un jugement du tribunal correctionnel de Bruxelles qui avait acquitté une personne d'origine yougoslave qui mendiait à Bruxelles accompagnée de ses enfants. Le tribunal estimant que les conditions de l'article 82 de la loi sur la protection de la

(14) *C.E., arrêt n° 68 735,* Ligue belge des droits de l'homme c/Ville de Bruxelles, *8 octobre 1997.*

(15) Doc. Parl., *Ch. repr., sess. ord. 2004-2005, 1560/012, p. 2.*

(16) *Rapport fait au nom de la Commission de la Justice par Madame Laloy, 10 mai 2005, Ch. repr., sess. ord. 2004-2005, 3-1138/4, p. 12.*

(17) Idem, *p. 13.*

(18) CRIV, Ch. Repr., *Sess. ord. 2004-2005, COM 562, Question du 20 avril 2004 de la députée D. Douifi à la vice-première ministre et ministre de la Justice, n° 6553, p. 9.*

(19) Doc. parl., *Ch. Repr., Sess. Ord. 2004-2005, n° 1559/004, p. 20.*

(20) *Question écrite n° 4-1926 de la sénatrice Els Schelfhout du 29 octobre 2008.*

(21) *Dont 20 classés sans suite la même année.*

(22) *Dont 12 classés sans suite la même année.*

jeunesse n'étaient pas remplies parce qu'il s'agissait de ses propres enfants [23].

En France, la Cour de cassation a confirmé un arrêt de la Cour d'appel de Paris du 12 octobre 2005 relaxant une mère de famille roumaine arrêtée à deux reprises sur les Champs-Elysées et dans le métro parisien alors qu'elle mendiait avec son enfant en bas âge. Elle était poursuivie par le parquet sur la base de la loi nº 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure qui intègre un article 227-15 dans le Code pénal français [24], qui dispose que :

Le fait, par un ascendant ou toute autre personne exerçant à son égard l'autorité parentale ou ayant autorité sur un mineur de quinze ans, de priver celui-ci d'aliments ou de soins au point de compromettre sa santé est puni de sept ans d'emprisonnement et de 100 000 euros d'amende.

Constitue notamment une privation de soins le fait de maintenir un enfant de moins de six ans sur la voie publique ou dans un espace affecté au transport collectif de voyageurs, dans le but de solliciter la générosité des passants.

En première instance, le tribunal avait considéré que les atteintes à la santé de leurs enfants n'étaient pas prouvées. La Cour d'appel, saisie d'un appel du parquet, a confirmé cette décision. La Cour de cassation, malgré le réquisitoire de l'avocat général, a refusé d'appliquer la logique de l'article 227-15, alinéa 2 [25]. La Cour affirme qu'il ne suffit pas de mendier avec son enfant pour le mettre en danger. Quand la Cour suprême censure à ce point un texte légal, ne peut-on y voir, outre une gifle au législateur, une sorte d'abrogation jurisprudentielle implicite du texte ?

Plus récemment, le tribunal de grande instance de Lille a estimé que le fait pour une jeune roumaine de 19 ans de se livrer à la mendicité en tenant son enfant dans ses bras, n'était pas de nature à être incriminé sur la base de l'article 225-12-6 du Code pénal [26], équivalent de notre article 433*ter*.

En Italie, la Cour de cassation a également estimé, dans un arrêt du 29 novembre 2008, qu'une mère rom qui mendie dans la rue avec son enfant de 4 ans et son bébé dans les bras ne peut être condamnée pour «*esclavage*» car «*une telle conduite fait partie de la tradition culturelle d'un peuple*».

6. Et les réseaux ?

Débordons un peu le cadre de cet article pour tordre le cou à une troisième légende urbaine : celle selon laquelle les mendiants Roms sont victimes de réseaux criminels. A. Clé et S. Andriaenssens ont remarqué, pendant les interviews menées avec les travailleurs sociaux et les agents de police, que certains d'entre eux étaient persuadés que les Roms remettaient leur argent à un «*chef de bande*». Au motif de cette supposition de l'existence de tels réseaux, le législateur a même introduit une clause spécifique à cet égard. Ces auteurs précisent qu'au cours de leur «*enquête et les nombreuses heures passées sur le terrain, nous n'avons pas eu une seule indication relative à l'existence de tels réseaux criminels dont on parle si souvent dans les médias. Même à la tête de la Police fédérale, le service* Traite des êtres humains *n'a pas pu nous donner d'exemples de telles pratiques. L'enquête relative au rendement de la mendicité met en lumière de tellement bas revenus qu'il serait très peu rentable pour ces réseaux criminels d'extorquer de tels montants*» [27].

Certes, il existe des suspicions de réseaux qui exploitent certains mendiants handicapés. Par exemple en Grèce, de 1993 à 1999, près de 300 enfants mendiants étaient arrêtés par an dans les rues de la capitale [28]. Mais aucun réseau n'a jamais pu être identifié ni là-bas, ni en Belgique.

Conclusions

Cette affaire a fait du bruit dans le Landerneau juridique. Et pas uniquement en Belgique, «*Europe 1*» se posant la question de la légalité de la mendicité avec enfant à la suite de l'arrêt commenté.

Cette décision a le mérite de répondre aux préoccupations d'A. LEROY qui espérait «*que les juridictions pénales belges parviendront à faire la part des choses et n'appliqueront (l'article 433*ter *du Code pénal) qu'aux membres des réseaux qui exploitent tant les mères que leurs enfants et non les mères de familles qui, agissant isolément, n'ont d'autre choix que de mendier en* 'entraînant' *leur enfant*» [29].

Aujourd'hui, Loredana va bien. Grâce à l'intervention de ses avocats, la famille a obtenu l'aide du CPAS et habite un logement social. Ses deux petites filles ont cinq et quatre ans. Elles vont à l'école. Qu'attend-elle encore de la vie ? «*Ne plus jamais devoir mendier. Une bonne santé pour mes enfants et que nous puissions continuer à vivre tranquillement ici. Je n'en demande pas plus*» [30].

Non, vraiment non, la Justice n'a pas encouragé la mendicité avec des enfants !

---

(23) 17 févr. 1997, J.P., *1997, Liv. 322-28 avec note de M. Preumont, cité in F. Van Houcke,* op. cit., *p. 8.*

(24) Le lecteur intéressé lira S. Rullac, Le péril SDF : assister et punir, *L'Harmattan, Paris, 2008, spec. les pages 97 et suivantes sur la recriminalisation pénale de la figure du mendiant.*

(25) Arrêté rendu le 13 octobre 2005. Voy. «La Cour de cassation précise les contours du nouveau délit de mendicité avec un enfant en bas âge», A.S.H., *n° 24426, 2005, p. 19.*

(26) 10 oct. 2007, inédit, *R.G. : 07/02116.*

(27) Op. cit., *p. 7.*

(28) P. Philippe et V. Tournecuillert, Le trafic d'enfants albanais en Grèce, *Terre des hommes, Le Mont-sur-Lausanne, novembre 2002, p. 10.*

(29) A. Leroy, «L'exploitation de la précarité en droit pénal», www.droitbelge.be, 6 oct. 2005, site consulté le 7septembre 2010.

(30) Interview donnée à Elke Mussche du Nieuwsblad

Acquittée en appel après avoir été condamnée en première instance parce qu'elle mendiait avec son enfant

«Quelle alternative ? Laisser l'enfant seul ?»[1]

par Elke Mussche [2]

«La première fois que j'ai eu à mendier, je me suis sentie profondément humiliée. Je n'osais pas regarder les gens en face, j'avais honte. Bientôt, j'ai remarqué qu'il y avait trois sortes de passants. Ceux qui ne donnent jamais rien. Ceux qui, même s'ils ne donnent que 10 cents, avaient pitié de moi. Puis les pires, ceux qui montraient leur mépris en jetant leurs sous dans mon escarcelle. Va donc travailler !, criaient-ils. Comme si j'avais cette option».

Loredana est une frêle jeune femme de 22 ans. De beaux cheveux longs, petit t-shirt noir de chez Nike. Il est difficile de se l'imaginer, il y a deux ans à peine, mendiante Rom parmi les autres, assise par terre dans les gares et stations de métro de Bruxelles. Une mère adolescente qui, son enfant sur les genoux, sollicitait d'une voix plaintive l'aumône. Histoire classique de beaucoup de Roms sur notre territoire. En 2001, elle quitte la Roumanie avec sa famille dans l'espoir d'obtenir des soins pour son père handicapé. Sa jambe artificielle doit être remplacée et de surcroît, il a le diabète et une hépatite.

Mais la Belgique n'est pas terre promise. La demande d'asile est rejetée et la famille de nouveau condamnée à vivre dans l'illégalité. Aucune possibilité de travail. Pas d'assurance maladie ni de soutien financier. Le cercle vicieux.

À dix-sept ans, Loredana est enceinte de son premier enfant, Isabella. Dans la culture Rom, se marier très jeune et avoir des enfants tôt n'est pas exceptionnel et encore moins un scandale. On emmène l'enfant dans sa quête quotidienne. «*Bien sûr qu'une maman ne veut pas cela. Mais quelle alternative avais-je ? La laisser seule ? Quand je le pouvais, je la laissais avec ma mère ou ma belle-mère, avec qui nous partagions une chambre. Mais la plupart du temps, tout le monde devait aller mendier si nous voulions manger le soir. À la naissance de ma deuxième fille, l'aînée avait deux ans et demi. Il m'était difficile de les emmener toutes les deux et j'ai dû laisser mon aînée seule, si jeune*». (Soupir)

Mais où était son mari ? Ne pouvait-il s'occuper des enfants ? «*Mon mari allait tous les jours à l'abattoir d'Anderlecht dans l'espoir de trouver du travail. Lorsque la chance lui souriait, il pouvait travailler quelques heures au noir, bien entendu. Cinq à six euros de l'heure, pas plus. Trois fois par mois, c'était déjà beaucoup. Les employeurs ont l'embarras du choix parmi les immigrés clandestins, n'est-ce pas. Mais l'espoir ne l'a jamais quitté même s'il a dû mendier souvent. Rentrer à la maison avec vingt euros en poche était rare. Le plus souvent, je récoltais entre 10 à 13 euros. Tout notre argent allait aux soins des enfants. Les couches-culottes, la nourriture qui coûte très cher. Nous avons eu souvent faim parce qu'il ne restait plus rien après*».

Avec la police, Loredana jouait au chat et à la souris. Dans notre pays, faire la manche est interdit, mais la police patrouille pour prévenir les abus. Mendicité agressive, les réseaux qui utilisent des enfants mineurs, ce genre de chose. «*J'ai toujours été sur mes gardes. Ils sont rarement en uniforme. Dès que je voyais un flic, je courais aussi vite que je pouvais. Mais ils criaient tellement fort que j'étais glacé sur place par la peur. J'ai été plusieurs fois emmenée au commissariat et gardée près de six heures. Entre-temps, mon bébé pleurait de faim. Je donnais mon argent aux policiers pour qu'ils aillent acheter de la nourriture, mais il y en avait qui refusait de le faire. Ils n'étaient pas tous comme ça. Il y en avait de très gentils qui m'expliquaient, le regard triste, qu'ils étaient obligés de m'arrêter et de m'emmener au commissariat. Je n'ai jamais été frappée, mon mari bien*».

«*Au commissariat, les agents téléphonaient à l'Office des étrangers. Sa réponse ressemblait à un jeu de hasard soit on me laissait aller, soit j'étais transférée au 127*bis*, centre fermé pour les demandeurs d'asile déboutés. Par deux fois, j'ai été renvoyée en Roumanie. Mais, je suis toujours revenue. Mon mari et ma famille se trouvaient ici. Je n'aurais pas mieux fait de rester en Roumanie au lieu de toute cette misère ? (soupir) Croyez-moi, en Roumanie, c'est pire qu'ici*».

Les procès-verbaux se sont accumulés et l'affaire a finalement été portée devant le tribunal. Loredana a été condamnée par défaut à payer une amende de 4.125 euros et à une peine de prison de 18 mois, parce qu'elle avait incité

---

(1) *Cet article a été publié dans le* Nieuwsblad *le 6 juin 2010; il est reproduit avec l'aimable autorisation de l'auteure; traduction : Odette Klaess.*

(2) *Journaliste à* «Het Nieuwsblad»

Loredana avait été condamnée par défaut à payer une amende de 4.125 euros et à une peine de prison de 18 mois



son enfant à mendier. *«Le juge a estimé que je négligeais mon enfant en le prenant avec moi pour aller mendier. L'avocat* pro deo *n'a fait aucun effort pour réfuter cette affirmation. Je me suis retrouvée en prison. Incroyable, non ? Quel délit avais-je commis ? J"ai eu tellement peur. À la longue, j'avais peur de tout. Mon mari venait tous les jours m'apporter notre bébé à la prison, pour que je puisse l'allaiter ne fût-ce qu'une fois pas jour. Le reste du temps, je tirais mon lait pour ne pas tomber sans. Et alors l'on juge que je négligeais mon enfant (Essuie ses larmes)/*

Puis sont venus deux avocats qui ont réussi à me sortir de prison. Et c'est grâce à eux que j'ai été acquittée cette semaine. Je leur suis tellement reconnaissante. Sans eux, je n'avais pas l'ombre d'une chance».

Loredana est encore très émue lorsqu'elle parle de son emprisonnement. *«Ma petite fille de trois ans était fâchée contre moi. Elle venait me rendre visite en prison et, à chaque fois, elle était complètement perturbée. Elle trouvait que je l'abandonnais. Que pouvais-je lui dire ?* «Maman travaille ici. Elle ne peut pas rentrer à la maison. Elle gagne des petits sous pour vous». *C'est ce que je lui racontais d'ailleurs, mais à chaque fois, elle se mettait à hurler et demandait si elle pouvait rester avec moi, gagner des petits sous comme moi. (Sanglote très fort). Lorsque j'ai pu quitter la prison, elle est restée encore longtemps terrifiée. Chaque fois que j'allais chez le boulanger, elle était prise d'une peur panique parce qu'elle pensait que je ne reviendrais plus. Ma cadette avait sept mois lorsque l'on m'a mise en prison. Après deux mois, elle ne me reconnaissait plus. Je la prenais dans mes bras, mais ses pleurs devenaient hystériques. Elle préférait ma nièce qui s'est si gentiment occupée d'elle pendant cette période. Il lui a fallu des mois pour retrouver un sommeil tranquille».*

Loredana va bien aujourd'hui. Grâce à l'intervention des deux avocats, la famille a obtenu l'aide du CPAS et habite un logement social à St-Josse-ten-Noode, une commune de Bruxelles. Elle attend son troisième enfant. Son regard encore triste s'illumine lorsqu'elle parle de ses deux petites filles. Toute fière, elle montre des photos. Deux jolies gamines aux grands yeux, toutes souriantes et portant de jolies robes colorées. L'aînée a cinq ans, la cadette quatre ans. *«Elles vont à l'école»*, dit-elle fièrement. Et elle, qu'attend-elle encore de la vie ? «*Ne plus jamais devoir mendier. Une bonne santé pour mes enfants et que nous puissions continuer à vivre tranquillement ici. Je n'en demande pas plus*».

Résolution du Parlement européen du 9 septembre 2010 sur la situation des Roms et la libre circulation des personnes dans l'Union européenne

Le Parlement européen

1. rappelle que l'Union européenne est d'abord et avant tout une communauté fondée sur des valeurs et des principes qui visent à y préserver et à y encourager l'existence d'une société ouverte et inclusive ainsi que la citoyenneté de l'Union, en particulier **en interdisant toutes les formes de discrimination**;

2. souligne que **le droit de tous les citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement** dans toute l'Union constitue un pilier de la citoyenneté de l'Union telle qu'elle est définie par les traités et mise en œuvre par la directive 2004/38/CE, que tous les États membres sont censés appliquer et respecter;

3. se déclare vivement préoccupé par **les mesures prises par les autorités françaises** ainsi que par les autorités d'autres États membres à l'encontre des Roms et des gens du voyage prévoyant leur expulsion; les prie instamment de **suspendre immédiatement toutes les expulsions de Roms** et demande à la Commission, au Conseil et aux États membres de formuler la même demande;

4. souligne que les expulsions collectives sont interdites par **la Charte des droits fondamentaux et par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales** et que ces mesures sont **contraires aux traités et au droit de l'Union européenne**, car elles constituent **une discrimination fondée sur la race et l'appartenance ethnique** ainsi qu'une violation de la directive 2004/38/CE relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler librement dans l'Union européenne;

5. s'inquiète vivement en particulier de **la rhétorique provocatrice et ouvertement discriminatoire** qui a marqué le discours politique au cours des opérations de renvoi des Roms dans leur pays, ce qui donne de la crédibilité à des propos racistes et aux agissements de groupes d'extrême droite; rappelle dès lors les décideurs politiques à leurs responsabilités et rejette toute position consistant à établir un lien entre les minorités et l'immigration, d'une part, et la criminalité, d'autre part, et à créer des stéréotypes discriminatoires;

6. rappelle à cet égard que la directive 2004/38/CE prévoit, à titre exceptionnel uniquement, des restrictions à la liberté de circulation et à l'expulsion de citoyens de l'Union et impose à ces mesures des limites spécifiques et bien définies; relève, en particulier, que les décisions d'expulsion doivent être évaluées et adoptées sur une **base individuelle**, et tenir compte des circonstances personnelles ainsi que du respect nécessaire des garanties procédurales et des obligations de réparation (articles 28, 30 et 31);

7. souligne également que, conformément à la directive 2004/38/CE, l'absence de revenus ne peut en aucun cas justifier une expulsion automatique des citoyens de l'Union (considérant 16 et article 14) et que les restrictions à la liberté de circulation et de séjour pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique ou de santé publique ne peuvent se fonder que sur un comportement individuel et non sur des considérations générales relevant de la prévention ni sur l'origine ethnique ou nationale;

8. souligne, en outre, que **le relevé des empreintes digitales** des Roms expulsés est illégal et contraire à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (article 21, paragraphes 1 et 2), aux traités et au droit de l'Union européenne, en particulier aux directives 2004/38/CE et 2000/43/CE, et qu'il constitue une discrimination fondée sur l'origine ethnique ou nationale;

9. prie instamment les États membres de **respecter pleinement leurs obligations** en vertu du droit de l'Union et de supprimer les incohérences existant dans l'application des exigences de la directive relative à la libre circulation; demande une nouvelle fois aux États membres de revoir et d'abroger leurs lois et dispositions qui instaurent directement ou indirectement, à l'encontre des Roms, des discriminations fondées sur la race et l'appartenance ethnique, et demande au Conseil et à la Commission de contrôler l'application par les États membres des traités et directives sur les mesures destinées à lutter contre la discrimination et relatives à la liberté de circulation, en particulier en ce qui concerne les Roms, et, si tel n'est pas le cas, d'adopter les mesures qui s'imposent, notamment en lançant des procédures en manquement;

10. considère que la situation des Roms en Europe ne peut en aucun cas affecter l'accession à venir de la Roumanie et de la Bulgarie à l'**espace Schengen**, ni les droits de leurs citoyens;

11. regrette profondément **la réaction tardive et réservée de la Commission**, pourtant gardienne des traités, lorsqu'il s'est agi de vérifier la conformité des actions menées par les États membres avec le droit primaire et la législation de l'Union, et plus particulièrement les directives susmentionnées sur la non-discrimination, la libre circulation et le droit à la confidentialité des données personnelles; confirme l'inquiétude que lui inspirent les implications de la répartition actuelle des responsabilités concernant les politiques relatives aux Roms entre les membres de la Commission et appelle à une coordination horizontale étroite capable d'assurer à l'avenir une réaction rapide et efficace;

12. invite la Commission à soutenir fermement **les valeurs et les principes inscrits dans la Charte des droits fondamentaux** de l'Union européenne et les traités et à réagir sans attendre en procédant à une analyse exhaustive de la situation en France et dans tous les États membres quant à la conformité des politiques qui y sont menées à l'égard des Roms avec la législation de l'Union, notamment sur la base des informations fournies par les ONG et les représentants des Roms;

13. s'inquiète vivement de ce que, en dépit de l'urgence de la question, la Commission n'ait pas encore répondu jusqu'ici à la demande qu'il lui a faite en janvier 2008 et en mars 2010 **d'élaborer une stratégie européenne sur les Roms**, en coopération avec les États membres; invite à nouveau la Commission à mettre sur pied une stratégie européenne globale sur l'insertion des Roms;

14. estime que l'Union et tous les États membres doivent assumer ensemble la responsabilité qui leur incombe de **promouvoir l'intégration des Roms**, laquelle nécessite une approche globale au niveau de l'Union prenant la forme d'une stratégie de l'Union concernant les Roms, fondée sur les engagements pris lors du deuxième sommet relatif aux Roms à Cordoue:

- la prise en compte de la problématique des Roms dans les politiques européennes et nationales sur les droits fondamentaux et sur la protection contre le racisme, la pauvreté et l'exclusion sociale,
- une meilleure conception de la feuille de route de la plate-forme intégrée sur l'insertion des Roms et l'établissement de priorités pour les objectifs clefs et les résultats attendus,
- la garantie, fondée sur une vérification de l'utilisation des ressources, que les instruments financiers existants de l'Union parviendront aux Roms et les aideront à améliorer leur intégration sociale; l'introduction de nouveaux critères propres à garantir que l'utilisation des fonds permettra de mieux résoudre les problèmes des Roms;

15. déplore vivement **le manque de volonté politique** affiché par les États membres lors du deuxième sommet sur les Roms, auquel seuls trois ministres ont assisté, et invite les États membres à adopter des mesures concrètes en vue d'accomplir les engagements pris dans la déclaration commune du sommet faite par le trio de présidences;

16. estime qu'il est essentiel que soit établi un programme précis de développement ciblant simultanément tous les domaines politiques connexes et rendant une intervention immédiate possible dans les zones de «*ghettos*» confrontées à de graves désavantages structurels; invite la Commission et les États membres à veiller à ce que **les mesures en faveur de l'égalité des chances** soient strictement appliquées lorsque les programmes opérationnels seront mis en œuvre, de manière à ce que les projets n'entérinent pas la ségrégation et l'exclusion des Roms, de façon directe ou indirecte; souligne qu'il a adopté, le 10 février 2010, un rapport sur l'éligibilité des interventions dans le domaine du logement en faveur des communautés marginalisées, qui permet lesdites interventions au bénéfice de groupes vulnérables dans le cadre du FEDER, et appelle à une mise en œuvre rapide du règlement révisé afin que les États membres puissent activement recourir à cette possibilité;

17. réclame la mise en œuvre effective de **politiques orientées vers les femmes roms**, qui sont victimes d'une double discrimination: en tant que Roms et en tant que femmes; demande donc à la Commission et aux États membres, en collaboration avec les ONG, de réaliser des campagnes de sensibilisation ciblant les femmes roms ainsi que le grand public et d'assurer la pleine mise en œuvre des dispositions pertinentes pour lutter contre les habitudes culturelles discriminatoires et les modèles patriarcaux, prévenir une polarisation et s'attaquer aux stéréotypes sexistes largement répandus et à la stigmatisation sociale qui sous-tendent la violence contre les femmes, et veiller à ce qu'il n'y ait pas de justification de la violence pour des raisons de coutumes, de traditions ou de considérations religieuses;

18. exprime son inquiétude quant au **rapatriement forcé de Roms** vers les pays des Balkans occidentaux, où ils risquent de se retrouver sans abri et d'être victimes de discriminations; invite la Commission, le Conseil et les États membres à veiller à ce que les droits fondamentaux des Roms soient respectés, et notamment leur droit à une aide et à un suivi appropriés;

19. recommande que le Conseil adopte une position commune sur la **politique structurelle et les Fonds de préadhésion** qui traduise l'engagement politique européen de promouvoir l'intégration des Roms et de veiller à ce que les principes fondamentaux communs en matière d'intégration des Roms soient pleinement pris en compte dans chaque révision des programmes opérationnels correspondants, notamment en vue de la prochaine période de programmation; invite instamment la Commission à analyser et évaluer les effets sociaux obtenus à ce jour des investissements réalisés dans le cadre des Fonds de préadhésion et des Fonds structurels visant les groupes vulnérables, à en tirer des conclusions et à mettre au point de nouvelles stratégies et de nouvelles règles si cela est jugé nécessaire dans ce domaine;

20. demande que l'Union européenne et les États membres mobilisent les **fonds** nécessaires pour soutenir les projets concernant l'intégration des Roms, que la distribution de ces fonds aux États membres, la manière dont ils sont utilisés et la bonne mise en œuvre des projets soient soumises à un contrôle et que l'efficacité de ces projets fasse l'objet d'une évaluation, et invite la Commission et le Conseil à publier un rapport sur ce sujet assorti de propositions utiles;

21. encourage les institutions de l'Union européenne à associer les communautés roms, depuis la base jusqu'aux ONG internationales, au processus d'élaboration d'une politique globale pour les Roms au niveau de l'Union, y compris sous tous les aspects de la planification, de la mise en œuvre et de la supervision, et les invite également à tirer profit de l'expérience acquise grâce à la Décennie pour l'intégration des Roms 2005-2015, du plan d'action de l'OSCE et des recommandations du Conseil de l'Europe, des Nations unies et du Parlement lui-même;

22. charge sa commission compétente, en coopération avec les parlements nationaux et après consultation de l'Agence des droits fondamentaux, qui devrait élaborer un rapport, ainsi que des ONG et organismes qui se consacrent aux droits de l'homme et aux problèmes des Roms, de suivre la question et de **préparer un rapport** sur la situation des Roms en Europe, en s'appuyant sur les résolutions et rapports antérieurs du Parlement; préconise à cet effet d'instituer un mécanisme d'évaluation de pair à pair au niveau de l'UE afin de contrôler et de garantir la conformité de l'action des États membres;

23. demande instamment aux États membres de respecter strictement les obligations qui leur incombent en vertu de la Convention internationale sur l'élimination de toutes les formes de discrimination raciale en mettant immédiatement en œuvre les recommandations présentées par le Comité pour l'élimination de la discrimination raciale de l'Organisation des Nations unies au cours de sa 77ème session;

24. charge son Président de transmettre la présente résolution au Conseil, à la Commission, aux gouvernements et aux parlements des États membres et des pays candidats, ainsi qu'au Contrôleur européen de la protection des données, au Conseil de l'Europe et à l'OSCE.

L'intégration des droits de l'enfant dans la Constitution : un progrès ? (1)

par Maïlys Verhaegen (2)

Le constituant a ancré les droits de l'enfant dans la Constitution, il y a de cela une dizaine d'années, par l'insertion d'un article 22bis. Il a récemment modifié la disposition pour y intégrer les principes de base de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant (ci-après «la CIDE»). Cet ajout fait aujourd'hui l'objet de notre analyse.

Initialement, l'article 22*bis* était formulé en ces termes : «*Chaque enfant a droit au respect de son intégrité morale, physique, psychique et sexuelle. La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit*» (3). Ainsi, de tous les droits de la CIDE, seul le droit au respect de l'intégrité était explicitement constitutionnalisé (4). Cette disposition émanait des recommandations de la Commission nationale contre l'exploitation sexuelle des enfants (5), créée dans le contexte de l'affaire Dutroux, alors même que l'on fêtait le dixième anniversaire de la CIDE.

Dès l'origine, l'opportunité de cet article 22*bis* ne fit pas l'unanimité. Il fut décrit comme une mesure inutile et porteuse d'effets pervers, servant des impératifs politico-médiatiques sans offrir de véritable plus-value au catalogue des droits déjà reconnus aux enfants (6). Il se dégage d'ailleurs des travaux présidant l'adoption de la disposition que son intérêt se situait davantage aux niveaux politique et symbolique qu'au niveau juridique (7).

Au cours des débats présidant l'adoption de la disposition, l'ensemble des sénateurs exprimaient déjà le souhait d'une intégration plus poussée des droits de la CIDE au sein de la Constitution (8). À la suite à de longues péripéties parlementaires, (9) l'article 22*bis* fut révisé le 22 décembre 2008, à l'occasion du 20ème anniversaire de la CIDE (10). Il se lit comme suit :

«Chaque enfant a droit au respect de son intégrité morale, physique, psychique et sexuelle.

Chaque enfant a le droit de s'exprimer sur toute question qui le concerne; son opinion est prise en considération, eu égard à son âge et à son discernement.

Chaque enfant a le droit de bénéficier des mesures et services qui concourent à son développement.

Dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale.

La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent ces droits de l'enfant».

Peut-on considérer que cette modification offre une plus-value au patrimoine juridique des enfants ? Le souhait du constituant était de «*lancer un message politique, symbolique et* «programmatique» *au sens noble du terme, afin*

(1) *Nos remerciements vont à I. Hachez et S. van Drooghenbroeck pour leurs relectures attentives. La teneur des propos ainsi que toute erreur ou insuffisance ne sont bien entendu imputables qu'à l'auteur.*

(2) *Assistante aux Facultés Universitaires Saint Louis*

(3) *Article 22*bis *de la Constitution, inséré par la modification à la Constitution du 23 mars 2000,* M.B., *25 mai 2000.*

(4) Cf. *toutefois la controverse évoquée ci-après (note 18).*

(5) Les enfants nous interpellent, *Rapport final de la Commission nationale contre l'exploitation sexuelle des enfants, Bruxelles, 23 octobre 1997, pp. 11 à 14.*

(6) *S. van Drooghenbroeck, «Pour une mise à jour du droit constitutionnel belge des libertés publiques et des droits de l'homme - Réflexion au départ de l'article 22*bis *de la Constitution garantissant le droit de l'enfant à l'intégrité morale, physique, psychique et sexuelle»,* A.P.T., *2001, pp. 130 à 153.* Contra *: A. Vandaele, M. Verheyde, «Artikel 22*bis *van de Grondwet: een grondwettelijke bescherming in de kinderschoenen»,* C.D.P.K., *2000, p. 548, n° 14 à 17; A. Rasson-Roland et A.-C. Rasson, «Les droits de l'enfant», à paraître dans* Les droits constitutionnels en Belgique, *Bruylant, 2010.*

(7) *Rapport fait au nom de la Commission des Affaires institutionnelles par M^me^ Taelman relatif à la révision du titre II de la Constitution en vue d'y insérer des dispositions nouvelles permettant d'assurer la protection des droits de l'enfant à l'intégrité morale, physique, mentale et sexuelle (ci-après «le rapport Taelman»),* Doc. parl., *Sénat, 1999-2000, n° 2-21/4, notamment p. 51; Rapport fait au nom de la Commission de Révision de la Constitution et de la Réforme des Institutions par M^me^ Zoé Genot relatif à la révision du titre II de la Constitution en vue d'y insérer des dispositions nouvelles permettant d'assurer la protection des droits de l'enfant à l'intégrité morale, physique, mentale et sexuelle (ci-après «le rapport Genot»),* Doc. parl., *Chambre, 1999-2000, n° 0424/002, p. 8.*

(8) *Rapport Taelman,* op. cit., *notamment pp. 6, 22, 49 à 54.*

(9) *Une première proposition fut déposée en octobre 2003 : Proposition de M^me^ Nathalie de T'Serclaes,* Doc. parl., *Sénat, 2003-2004, n° 3-265/1. Frappée de caducitée à la suite de la dissolution des Chambres, une deuxième proposition fut déposée en octobre 2007 : Proposition de M^mes^ M.-C. Marghem et C. Nyssens de révision de l'article 22*bis *de la Constitution,* Doc. parl., *Chambre, 2007-2008, n° 0175/001.*

(10) *Révision de la Constitution du 22 décembre 2008,* M.B., *29 décembre 2008.*

d'affirmer que la Convention s'applique en droit belge» [11].

Les experts invités à se prononcer sur les propositions de révision ont maintes fois souligné qu'en dehors de cette portée symbolique, le texte ne présentait aucune plus-value juridique et n'offrait, à l'instar de la première mouture de l'article 22*bis*, qu'une image partielle des droits de l'enfant, vu l'absence de renvoi à ces droits dans leur globalité [12]. Quel constat poser aujourd'hui, bientôt deux ans après la modification de la disposition ?

I. L'absence de nouveaux droits

Le patrimoine juridique des enfants est constitué principalement de l'ensemble des droits de la CIDE qui imposent à la fois des obligations positives et négatives aux États parties [13]. Ces droits connaissent une évolution permanente selon l'interprétation qui leur est donnée par le Comité des droits de l'enfant [14]. Les enfants bénéficient aussi des droits fondamentaux du titre II de la Constitution, qu'ils exercent dans les limites de l'autorité parentale [15]. Enfin, certains droits de l'enfant ont été concrétisés par le législateur : à titre d'exemple, le Code judiciaire organise dans une certaine mesure l'audition des mineurs en justice [16] et la jurisprudence invoque régulièrement l'intérêt de l'enfant comme principe général de droit [17].

Les droits insérés à l'article 22*bis* n'apportent donc aucune nouveauté au patrimoine juridique des mineurs, puisqu'ils se limitent à reprendre les principes de base de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant [18]. Le rapatriement de ces droits dans la Constitution serait même superflu, si l'on considère qu'ils sont déjà couverts par la notion d'intégrité contenue dans la première version de l'article 22*bis* [19].

II. Le surcroît relatif de la visibilité des droits existants

Le principal avantage qui pourrait néanmoins être reconnu à l'ajout fait à l'article 22*bis* est celui d'une visibilité accrue des droits qu'il consacre. Premièrement, il est porteur d'un message politique et symbolique : le constituant place l'enfant comme véritable sujet de droit et met les droits de l'enfant au rang de priorité à l'agenda politique et législatif. Par ailleurs, le fait de donner une base constitutionnelle à ces notions peut venir renforcer la jurisprudence existante rendue sur la base d'autres normes ou principes [20]. Enfin, la consécration constitutionnelle de droits conventionnels pourrait augmenter leur maniabilité par les praticiens [21].

---

(11) *Rapport fait au nom de la Commission de révision de la Constitution et de la réforme des institutions par M. W.-F. Schiltz (ci-après «le rapport Schiltz»),* Doc. parl., *Chambre, 2007-2008, n° 0175/005, pp. 5 à 7.*

(12) *Avis des experts F. Ang, P. Lemmens et S. van Drooghenbroeck, Rapport fait au nom de la Commission des Affaires institutionnelles par M^me de Béthune et M. Delpérée relatif à la révision de l'article 22*bis *en vue d'y ajouter un alinéa concernant la protection de droits supplémentaires de l'enfant (ci-après «le rapport de Béthune et Delpérée»),* Doc. parl., *Sénat, 2004-2005, n° 3-265/3, p. 52 à 58, ainsi que l'avis de ce dernier et de J. Velaers, Rapport fait au nom du groupe de travail chargé de l'examen du titre II de la Constitution par M^me Talbia Belhouari,* Doc. parl., *Chambre, 2007-2008, n° 52-0175/005,pp. 29 et 32.*

(13) *La CIDE a une nature complexe : à l'instar de l'article 22*bis, *elle consacre aussi bien des «droits de protection représentant pour l'État en général une obligation négative» que des «droits socio économiques qui imposent à l'autorité publique une obligation d'agir», soit des obligations positives. Cependant, une obligation positive peut avoir un versant négatif par le biais du* standstill (cf. infra). *De même, certains droits de protection peuvent également constituer une obligation positive pour l'État. À titre d'exemple, l'article 3, §1, de la CIDE comporte deux volets : l'obligation positive de prendre en compte l'intérêt de l'enfant dans toute décision qui le concerne et l'obligation négative de ne prendre aucune décision qui irait à l'encontre de son intérêt (A. Alen et W. Pas, «L'effet direct de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant»,* J.D.J, *n° 144, avril 1995, pp. 168 et 170).*

(14) *Exemple : le droit de l'enfant d'être entendu a très largement été développé par le Comité des droits de l'enfant dans son Observation générale n° 12 (2009) GE.09.43700 (F) 221009 111109.*

(15) *Pour un relevé détaillé des droits constitutionnels de l'enfant* cf. *A. Rasson-Roland, A.-C. Rasson,* op. cit. *Sur la conciliation entre les droits personnels de l'enfant et l'état de minorité dans lequel il est plongé,* cf. *A. NOTTET, «Mineurs et droits personnels»,* Rev. trim. dr. fam., *1/2010, pp. 15 à 43.*

(16) *Notamment les articles 931 du Code judiciaire et 56*bis *de la loi de 1965 relative à la protection de la jeunesse.*

(17) *Concernant la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, P. Martens fit remarquer qu'«au fil de (ses arrêts), le centre de gravité du contrôle de la Cour se déplaça vers l'intérêt supérieur de l'enfant» (P. Martens, «La Cour constitutionnelle et la famille»,* Rev. trim. dr. fam., *2008, p. 658, cité par A. Rasson-Roland, A.-C. Rasson,* op. cit.*)*

(18) *Tels qu'énoncés par le Comité des droits de l'enfant dans son Observation générale n° 5 (2003) relative aux mesures d'application générales de la Convention relative aux droits de l'enfant (art. 4, 42 et 44, §6), GE.03-45515 (F) 191203 221203, voir pp. 4 et 5. La disposition ne reprend que trois de ces quatre grands principes, soit le droit de chaque enfant de s'exprimer sur toute question qui le concerne (art. 12 de la CIDE), le droit de chaque enfant d'être protégé et de bénéficier de mesures et services qui concourent à son développement (art. 6) et l'intérêt supérieur de l'enfant élevé au rang de considération primordiale (art. 3, §1). Les droits à la vie et à la survie consacrés par l'article 6 n'ont pas été repris parce que le premier n'est pas consacré comme tel par la Constitution et qu'il n'est donc pas nécessaire de le consacrer spécifiquement pour les enfants. Quant au deuxième, il n'est pas pertinent dans le contexte belge. De même, l'on jugea le principe de non-discrimination (art. 2) superflu, puisque les articles 10 et 11 de la Constitution offrent une protection suffisante et détaillée à cet égard (*cf. *à ce propos : Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *pp. 42 et 50).*

(19) *Lors de l'introduction de l'article 22*bis *dans la Constitution en 2000, deux conceptions s'opposaient au Sénat quant à la notion d'intégrité, et la controverse ne fut jamais tranchée. Certains soutenaient que tous les droits de l'enfant étaient couverts par la notion (telle semblait être la position de M.-T. Meulder-Klein,* cf. *Rapport Taelman,* op.cit., *p. 45;* cf. *également l'intervention de M^me N. de T'serclaes, p. 50 : «L'insertion d'un article 22*bis *nouveau vise à concrétiser les trois lignes de force essentielles qui sont définies dans la Convention relative aux droits de l'enfant»). D'autres circonscrivaient le droit au respect de l'intégrité à la protection contre la violence physique ou morale (telle semblait être la position de P. Lemmens.* Cf. ibidem, *p. 45.* Cf. *également Rapport Schiltz,* op. cit., *pp. 19 et 20 qui confirme l'absence de consensus sur la notion d'intégrité).*

(20) *Par exemple : bien avant la modification constitutionnelle de 2008, les juges fondaient leurs décisions sur l'intérêt supérieur de l'enfant, invoquant notamment l'article 3, §1^er de la CIDE à l'appui de leur raisonnement. Le nouveau fondement constitutionnel de la notion devrait renforcer cette jurisprudence (*cf. *en ce sens : A. Rasson-Rolandn et A.-C. Rasson,* op. cit.*).*

(21) *L'invocabilité d'un droit fondamental semble mieux garantie lorsque celui-ci est tiré de la Constitution (Avis de P. Lemmens et F. Ang, Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *p. 39; A. Vanderhaegen, «Kinderen hebben recht op een mening»,* De Juristenkrant, *2009, liv. 183, p. 6).*

Cependant, cette visibilité n'est pas propre à l'article 22*bis* et force est de constater qu'en l'espèce, cette visibilité n'est pas totale. À la suite de l'absence dans l'article 22*bis* de renvoi aux droits de l'enfant dans leur globalité, la disposition n'offre qu'une image partielle et lacunaire du patrimoine juridique de l'enfant [22]. Le dernier alinéa de l'article 22*bis* est à cet égard caractéristique: il impose aux législateurs compétents de ne concrétiser que les droits énumérés dans la disposition et, par conséquent, affaiblit la CIDE dans sa «*dimension holistique*», commandant que chacun de ses droits soit lu à la lumière des autres [23]. L'absence d'un tel renvoi ne permet pas de concevoir l'article 22*bis* dans une perspective évolutive, c'est-à-dire capable d'englober de nouvelles avancées normatives sur le plan international, comme l'adoption éventuelle de nouveaux protocoles additionnels à la CIDE [24]. La disposition reste confinée aux droits qu'elle énumère [25].

Le surcroît de visibilité entraîné par l'article 22*bis* nuit également à la lisibilité et à la cohérence du titre II de la Constitution [26]. Il existe en effet des recoupements entre les droits de l'article 22*bis* et les autres droits du titre II. Par exemple, le droit au respect de l'intégrité physique était aisément déductible de l'article 22 de la Constitution [27]. Au-delà d'un certain double emploi, l'article 22*bis* met à mal la prétention à l'universalité des droits de l'homme contenus dans le titre II. Il est vrai que la création en son sein d'un cadre spécifique pour les mineurs devrait permettre la prise en compte de leurs particularités et, par conséquent, leur offrir une protection plus adéquate [28]. Cependant, créer des catégories spécifiques de bénéficiaires – ici, au profit des mineurs – pourrait induire que ces derniers ne bénéficient pas des autres droits qui y sont consacrés. Or ce raisonnement est juridiquement incorrect, puisque le titre II s'applique à toute personne, belge ou étrangère, sauf les exceptions prévues par la loi et peu importe leur âge [29]. Cette catégorisation pourrait également donner l'impression que le constituant introduit une hiérarchie au sein d'un même droit. Par exemple, en ne consacrant le droit à l'intégrité que dans le chef des enfants, le constituant lui donne une visibilité accrue. Il semble alors lui accorder plus d'importance qu'à celle d'autres individus comme les adultes, les personnes vulnérables ou handicapées, dont le droit à l'intégrité n'est pas explicitement consacré. Ainsi scindé, ce droit voit l'intensité de sa protection réduite [30].

L'impact de l'article 22*bis* s'étend au delà des frontières constitutionnelles. La consécration de certains droits conventionnels dans la Constitution pourrait donner l'impression que le constituant établit deux hiérarchies. Premièrement, parmi l'ensemble des conventions qui lient la Belgique, le constituant pourrait faire penser qu'il accorde plus d'importance à la CIDE qu'aux autres conventions protectrices des droits fondamentaux dont les droits ne sont pas repris dans la Constitution [31].

Quant à la deuxième hiérarchie, elle s'opérerait au sein même des droits de la CIDE. En insérant seulement certains de ces droits, le constituant peut laisser croire que ceux-ci sont plus importants que les autres qui n'ont pas fait l'objet d'une consécration explicite dans la Constitution, ce qui entame un peu plus le caractère holistique de la CIDE.

L'article 22*bis* reflète une tendance générale : on assiste à un morcellement de la protection globale garantie par la CIDE dans différents instruments nationaux et internationaux. Chacune de ces normes reprend à son compte certains droits de la Convention dans ses propres termes, [32] selon des interprétations et

---

(22) *Lors des travaux parlementaires, P. Lemmens et F. Ang avaient suggéré de faire débuter l'article 22*bis *par un alinéa évoquant, le plus largement possible, les droits de l'enfant et de lui donner une portée autonome (Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *p. 42, n° 20). Sans qu'aucune véritable objection de fond ne soit formulée à l'encontre de ce principe, celui-ci a néanmoins été abandonné.*

(23) *B. Van Keirsbilck, «N'enfermons pas la Convention dans un symbole»,* J.D.J, *n° 276, juin 2008, p. 1; E. Verhellen, "Een inleiding tot het Verdrag inzake de rechten van het kind", in W. Vandenhole (ed.),* Kinderrechten in België, *Antwerpen, Intersentia, 2008, p. 30.*

(24) Cf. *l'avis de P. Lemmens et F. Ang (Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *p. 42, n° 20).*

(25) *Cependant, le dernier alinéa de l'article 22*bis *reçoit une interprétation contradictoire dans les travaux préparatoires. Les députés estiment que seuls les droits énumérés par la disposition constitutionnelle doivent être garantis par les législateurs compétents. En effet, il leur paraît inconcevable de ne consacrer constitutionnellement que quelques droits spécifiques de la CIDE tout en leur enjoignant une obligation positive de garantir également tous les autres droits n'ayant pas reçu de consécration explicite (Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *p. 8). En revanche, les sénateurs estiment que le texte doit être interprété de façon large, visant tous les droits reconnus à l'enfant (Rapport fait au nom de la Commission des Affaires institutionnelles du Sénat, relatif à la révision de l'article 22*bis *de la Constitution, par M^me^ de Béthune et M. Delpérée,* Doc. parl., *Sénat, 2008-2009, n° 4-800/2 pp. 3 et 5).*

(26) *À l'instar d'autres modifications ponctuelles de la Constitution, comme le soulevait M. Verdussen dans les travaux préparatoires des articles 10, alinéa 3 et 11*bis *de la Constitution (*Doc. parl., *Sénat, 2000-2001, n° 2-465/4, pp. 52 et 53).*

(27) Doc. parl., *Sénat, 1999-2000, n° 2-21/3, p. 2. La Cour constitutionnelle considère que le droit à l'intégrité physique et psychique est un aspect fondamental du droit au respect de la vie privée (C.const., 13 mars 2008, n° 49/2008).*

(28) *A. Vandaele, M. Verheyde,* op. cit., *p. 557, n° 16. Par ailleurs, ce cadre spécifique au profit des mineurs pourrait servir à développer et promouvoir au travers d'un instrument efficace, en l'occurrence la Constitution, les principes de protection des droits et libertés qui s'y trouvent consacrés. De plus, l'attention particulière accordée à cette catégorie d'individus peut se propager à d'autres pans des droits de l'homme moins plébiscités (A. Hoefmans, «Het nationaal en internationaal instrumentarium ter bevordering van het verbod op lijfstraffen»,* T.J.K., *2009/1, p. 17.). Cependant, dans le cas de l'article 22*bis, *l'absence de potentialité de la disposition ne permet pas d'en faire un moteur de développement. En outre, si volonté d'en faire un modèle il y a, cela ne peut se faire au détriment de l'*instrumentum *dans lequel la disposition s'insère.*

(29) *Art. 191 Const. Les exceptions doivent respecter les conditions d'égalité et de non-discrimination des articles 10 et 11 de la Constitution (C.const.., 14 juillet 1994, n° 61/94, consid. B.2.). S. van Drooghenbroeck, «Pour une mise à jour...»,* op. cit., *p. 136 n° 21.*

(30) *Avis de S. van Drooghenbroeck, Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *p. 5.*

(31) *Intervention de P. Lemmens, Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *p. 49.*

(32) *À titre d'exemple, nous pouvons comparer l'article 22*bis *de la Constitution avec l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne qui opère, elle aussi un «rapatriement» de la CIDE en son sein. Il dispose que : «les enfants ont droit à la protection et aux soins nécessaires à leur bien-être. Ils peuvent exprimer leur opinion librement. Celle-ci est prise en considération pour les sujets qui les concernent, en fonction de leur âge et de leur maturité. Dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. Tout enfant a le droit d'entretenir régulièrement des relations personnelles et des contacts directs avec ses deux parents, sauf si cela est contraire à son intérêt».* Cf. J.O.U.E. *C 303/7, 14 décembre 2007.* Idem *pour la Charte sociale européenne qui ne consacre que certains droits de l'enfant (art. 7 : droit des enfants et adolescents à la protection au travail et art. 17 : droit à une protection sociale, juridique et économique).* Cf. *Document STE163 – Charte sociale européenne (révisée), 3.V.1996, pp. 7 et 11.*

suivant des évolutions divergentes, marquant parfois un certain recul par rapport à la CIDE, [33] même si exceptionnellement, ces différences auraient pour avantage de conférer une protection plus stricte des droits qu'elle consacre [34].

Au-delà de cette visibilité relative, la constitutionnalisation des droits de l'enfant accroit-elle leur effectivité ?

III. Le *statu quo* de l'effectivité des droits constitutionnalisés

La simple constitutionnalisation d'un droit n'entraîne pas nécessairement, et de son seul fait, un gain d'effets juridiques [35]. L'effectivité d'un droit, c'est-à-dire sa capacité à se faire respecter par ses débiteurs [36], s'apprécie notamment en fonction de sa justiciabilité, soit son aptitude à être sanctionnée par un juge. Elle peut présenter plusieurs facettes. Le plus haut degré d'effectivité d'une norme est d'être directement applicable par le juge (1). À défaut, une norme peut être assortie d'une obligation de *standstill* (2). Elle reçoit également une certaine effectivité lorsque l'absence de réalisation de la norme engage la responsabilité de l'autorité chargée de sa concrétisation. Elle peut, le cas échéant, servir de norme de contrôle de l'action du législateur, constituer un objectif légitime permettant de justifier la limitation d'un autre droit constitutionnellement garanti, ou être utilisée comme directive interprétative du droit national par le juge (3).

1. L'effet direct

Après avoir défini le concept (1.1), nous verrons si les droits de l'article 22*bis* répondent aux critères de l'applicabilité directe et nous constaterons que la jurisprudence ne fait pas une application stricte de ces principes (1.2). Cela contraste avec l'évolution jurisprudentielle qui se dessine à l'égard des droits correspondants de la CIDE (1.3).

1.1. Notion

L'effet direct peut être défini comme «*l'aptitude d'une règle à conférer par elle-même aux particuliers sans requérir aucune mesure interne d'exécution, des droits dont ils puissent se prévaloir devant les autorités (juridictionnelles) de l'État où cette règle est en vigueur*» [37].

La Cour de cassation invoque deux critères permettant de reconnaitre l'applicabilité directe d'une norme [38]. Le critère subjectif se base sur la volonté de l'auteur de la norme. Le critère objectif postule la complétude, la clarté et la précision du libellé de cette dernière, ne laissant pas de marge de manœuvre à l'autorité chargée de garantir le droit qui s'y trouve contenu. Cette absence de liberté d'action implique que les particuliers se voient reconnaître un droit subjectif. Le juge amené à se prononcer sur l'effet direct d'une norme devra toujours agir dans le respect du principe de la séparation des pouvoirs : il ne peut donner lui-même effectivité à la norme s'il empiète sur les compétences de l'autorité chargée de la concrétisation du droit qu'elle contient, c'est-à-dire principalement le législateur [39].

Classiquement, la clarté et la précision d'une norme sont évaluées au départ de ses qualités intrinsèques. Par conséquent, une obligation négative se voit reconnaître un effet direct certain, l'État n'ayant pas d'autre option que d'empêcher toute violation faite à son encontre. Par contre, une obligation positive offrant souvent de multiples façons d'être concrétisée s'en voit généralement dépourvue. Lors de l'analyse de la marge de manœuvre octroyée par la norme, les tenants d'une approche contextualisée invitent à sortir d'une évaluation abstraite de ses qualités intrinsèques pour une analyse concrète du contexte normatif dans lequel la norme est appelée à s'appliquer [40]. En d'autres termes, la clarté

(33) *Exemple : la Charte sociale européenne limite son champ d'application* rationae personae *aux seuls nationaux et aux ressortissants des autres États parties à la Charte qui résident légalement ou travaillent régulièrement sur le territoire de l'État concerné (*cf. *document STE163,* op. cit., *p. 24) alors que la CIDE s'applique à toute personne qui relève de la juridiction de l'État partie, peu importe sa situation administrative (art. 2). Ce fut critiqué par la doctrine (S. Leclerc, «Les restrictions et limitations à l'application de la Charte Sociale»,* La Charte Sociale Européenne, *Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 74; D. Gomien, D.J. Harris et L. Zwaak,* Convention européenne des droits de l'Homme et Charte Sociale Européenne : droit et pratique, *Strasbourg, éd. du Conseil de l'Europe, 1997, pp. 431-432).* Cf. *cependant, la décision sur le bien-fondé du Comité européen des droits sociaux, rendue à la suite de la réclamation n° 14/2003, spéc. point 32 : «le Comité estime par conséquent qu'une législation ou une pratique qui nie le droit à l'assistance médicale aux ressortissants étrangers, sur le territoire d'un État partie, fussent-ils en situation irrégulière, est contraire à la Charte». Autre exemple : l'article 931 du Code judiciaire consacre le droit d'audition du mineur, mais se révèle plus restrictif que la Convention (C. De Boe, «La place de l'enfant dans le procès civil»,* J.T., *2009, p. 495).*

(34) *Ainsi, concernant le droit d'audition, certains auteurs prennent appui sur la différence rédactionnelle entre l'alinéa 2 de l'article 22*bis *et l'article 12 de la CIDE pour justifier l'élargissement du droit d'audition à tout mineur, indépendamment de sa capacité de discernement. Cette dernière ne serait plus une condition pour l'exercice du droit, mais un critère d'appréciation des dires de l'enfant, une fois celui-ci entendu. Par conséquent, l'article 931 du Code judiciaire, en ce qu'il prévoit une condition de discernement pour l'exercice même du droit d'audition, serait inconstitutionnel (B. Van Keirsbilck et T. Moreau, «Une occasion manquée ! Ou quand la Cour constitutionnelle oublie d'appliquer la Constitution au préjudice des mineurs»,* J.D.J., *n° 295, mai 2010, p. 35).*

(35) *La question de l'applicabilité directe d'une norme (*cf. infra*), par exemple, se pose dans des termes identiques pour une Convention et pour la Constitution. Dans les deux cas, le juge doit se demander s'il respecte le principe de la séparation des pouvoirs en donnant lui-même effectivité au droit qui s'y trouve contenu.*

(36) *C. Mincke, «Effets, effectivité, efficience et efficacité du droit : le pôle réaliste de la validité»,* R.I.E.J., *1998, pp. 115 à 151, spéc. pp. 126 et s.*

(37) *J. Verhoeven, «La notion d'* «applicabilité directe» *du droit international»,* R.B.D.I., *1980, pp. 243 et 244. Une conception plus large situe quant à elle l'applicabilité directe d'une norme sur le terrain du droit objectif : celle-ci devient une norme de contrôle à laquelle doivent se conformer les mesures prises par les autorités de l'État, même si elle ne confère aucun droit subjectif. Parmi les tenants de cette conception : A. Alen et W. Pas,* op. cit., *p. 166 et A. Vandaele, "De directe werking van en* capita selecta *uit het internationaal Verdrag inzake de rechten van het kind",* Kinderrechtengids, *deel I, 1.1, 2003, nr. 20. Leur thèse est ralliée par P. Lemmens, «De rechten van het kind als grondrechten in de Belgische rechtsorde»,* in Kinderrechten in België, *W. Vandenhole, 2008, Intersentia, pp. 42 à 45, notamment p. 44, note 3.*

(38) *Cass. 21 avril 1983, arrêt «*Thonon*», R.C.J.B., 1985, pp. 22 et s., obs. M. Waelbroeck, «Portée et critères de l'applicabilité directe des traités internationaux».*

(39) *A. Alen et W. Pas,* op. cit., *pp. 165 et 166.*

(40) *Notamment O. De Schutter,* Fonction de juger et droits fondamentaux : transformation du contrôle juridictionnel dans les ordres juridiques américains et européens, *Bruxelles, Bruylant, 1999, pp. 157 à 160 et 362 à 370 et Cl. Sciotti-Lam,* L'applicabilité des traités internationaux relatifs aux droits de l'homme en droit interne, *Bruxelles, Bruylant, 2004, spéc. pp. 441 à 443, n*os *749 et 750.*

et la précision ne se déduisent pas du simple libellé de la norme envisagée de manière isolée. Elles résultent plutôt «*du rapport que cette règle entretient avec les autres normes juridiques en vigueur dans l'ordre juridique (interne)*» [41]. Pour savoir si une norme est suffisamment claire et précise, il faut avoir égard au résultat qu'on entend lui faire produire dans le cas concret où elle est mobilisée et examiner si, pour atteindre ce résultat, le droit interne se prête ou non à la reconnaissance de l'effet direct. La prise en compte de l'objet de la prétention formée devant le juge et de la capacité du droit interne à y répondre, sans modification substantielle préalable, est déterminante pour apprécier si le juge a ou non respecté les limites de ses compétences en donnant lui-même efficacité à la norme internationale ou constitutionnelle invoquée devant lui. Cette démarche contextuelle ne permet donc pas d'exclure d'emblée tout effet direct d'une obligation positive. L'examen de l'effectivité d'une telle obligation doit donc se faire au cas par cas [42].

1.2. L'effet direct et l'article 22bis

Dans l'article 22*bis*, certaines obligations négatives peuvent clairement être identifiées. C'est le cas de l'interdiction faite à quiconque de porter atteinte à l'intégrité des enfants. Il en va de même de l'obligation faite à l'État de ne prendre aucune décision qui irait à l'encontre de l'intérêt supérieur de l'enfant. Conformément à ce que nous avons exposé ci-dessus, ces obligations négatives sont directement applicables. Parmi les obligations positives de l'État contenues dans l'article 22*bis*, il faut mentionner les obligations suivantes [43] : prendre toutes les mesures nécessaires pour que l'intégrité du mineur soit respectée; associer les enfants au processus de décision des pouvoirs publics; prendre les mesures nécessaires pour réaliser le droit de l'enfant à exprimer son opinion; prendre des mesures et rendre des services pour permettre le développement de l'enfant; faire primer l'intérêt de l'enfant dans toutes les décisions prises par les institutions. Selon la doctrine classique, ces obligations seraient dépourvues d'effet direct.

En revanche, en privilégiant l'approche contextualisée, il n'est pas impossible que certaines de ces obligations positives se voient reconnaître un effet direct par les juges [44]. Par exemple, l'article 22*bis* prévoit le droit de chaque enfant de s'exprimer sur toute question qui le concerne. On peut penser que sont ici visés, entre autres, le droit d'audition du mineur en justice et l'obligation pour le législateur d'organiser cette audition. Supposons que le législateur ait concrétisé ce droit, mais que, lors de l'application concrète de cette législation, un mineur se voit écarter du système instauré pour une raison quelconque. Dans ce cas, on peut imaginer que le juge saisi de cette situation pourrait reconnaître un effet direct au droit contenu dans l'article 22*bis* pour accorder à l'enfant le bénéfice de l'audition dont jouissent les autres mineurs. Il pourrait en effet présumer, tout en respectant le principe de la séparation des pouvoirs, que le législateur n'aurait pas voulu qu'il en soit autrement. Ainsi, le juge ne peut se substituer au législateur, mais doit s'inscrire dans le prolongement des choix qui appartiennent à ce dernier, en les corrigeant de façon marginale [45].

La jurisprudence à propos de l'article 22*bis* est encore relativement maigre. Les juges se sont jusqu'à présent prononcés sur l'entièreté de la disposition, lui refusant le bénéfice de l'applicabilité directe *in toto*, faisant fi de la nature mixte (négative et positive) des obligations qu'elle contient. Les raisons de ce refus, lorsqu'elles sont expliquées, résident principalement dans le libellé de la norme, soit le caractère vague et peu défini des nouveaux droits qu'elle contient, et la référence à une mise en œuvre par les législateurs compétents [46].

Ce dernier argument semble cependant reposer sur une mauvaise compréhension du dernier alinéa de l'article 22*bis*. Il est vrai que celui-ci est ambigu. Il donne l'impression que seules des obligations positives sont consacrées aux

---

(41) O. De Schutter, op. cit., *pp. 123 et 124.*

(42) I. Hachez, Le principe de *standstill* dans le droit des droits fondamentaux : une irréversibilité relative, *Bruxelles, Athènes, Baden-Baden, Bruylant, Sakkoulas, Nomos Verlagsgesellschaft, 2008, n*os *235 et 250.*

(43) Cf. *l'Observation générale n° 5*, op. cit., *pp. 4 et 5 dont nous pouvons nous inspirer puisque les travaux préparatoires de l'article 22*bis *indiquent clairement que ce dernier reprend les principes fondamentaux de la CIDE, tels qu'interprétés par le Comité des droits de l'enfant* (cf. supra). *Certaines de ces obligations furent également relevées dans le Rapport Taelman* (op. cit., *pp. 13 et 40, 48, 49) puis par P. Lemmens et F. Ang, Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit. *p. 60 et A. Rasson-Roland, A.-C. Rasson,* op. cit.

*(44) Cette approche est particulièrement appropriée dans le cas de l'article 22*bis *dont la largesse et la généralité des termes, caractéristiques des dispositions constitutionnelles et nécessaires pour permettre leur adaptation aux évolutions sociales, entament la pertinence du critère objectif (I. Hachez,* op. cit, *n° 244).*

(45) Compar. *: avis de S. van Drooghenbroeck, Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *pp. 21 et 22; Rapport Schiltz,* op. cit., *p. 31; I. Hachez,* op. cit., *n° 242 et 245; A. Rasson-Roland et A.-C. Rasson,* op. cit.*).*

*(46) L'article 22*bis *a jusqu'à présent rencontré un vif succès dans les requêtes portées devant le Conseil du contentieux des étrangers : Cons. cont. étr., arrêt du 11 mai 2009 (n° 27146) où était invoqué le droit au développement de l'enfant (*idem *dans Cons. cont. étr., arrêt du 27 mai 2009, n° 27844; arrêt du 22 février 2010, n° 39086). Cons. cont. étr., arrêt du 25 juin 2009, n° 29008 où était alléguée la violation de l'intérêt de l'enfant. Dans un arrêt du 28 août 2008, le Conseil du contentieux des étrangers a déclaré que «les articles 5 et 9 de la Convention […], de même que les articles 22 et 22*bis *de la Constitution, n'ont pas de caractère directement applicable […] car ces dispositions ne créent d'obligation qu'à charge des États parties» (Cons. cont. étr., du 28 août 2008, n° 15312). Le Conseil ne voit ici que le versant positif, au détriment du versant négatif, de l'obligation contenue dans ces dispositions (interdiction d'une séparation familiale sauf dans l'intérêt supérieur de l'enfant et interdiction de porter atteinte à l'intégrité morale de l'enfant). Le tribunal de première instance de Bruxelles considère que l'article 22*bis *ne crée pas de droit subjectif au séjour et que «(...) «le droit de bénéficier des mesures et services qui concourent à son développement»* ne recouvre pas le droit pour les enfants sans autorisation de séjour de participer à un voyage d'agrément organisé dans le cadre scolaire». *(Trib. civ. Bruxelles (réf.), 20 février 2009,* J.D.J., *n° 284, avril 2009, p. 38). Cette décision contraste avec celle du tribunal de première instance de Charleroi qui décida dans une affaire en tous points similaire, que «les arguments développés par (l'Office des étrangers) relèvent de l'absurdité administrative et ne résistent pas à la notion supérieure de l'intérêt de l'enfant et du devoir fort légitime des demandeurs de ne pas le voir discriminé par rapport à ses condisciples (…); qu'il ne peut s'imaginer que le séjour de l'enfant (…) mette en péril la poursuite des procédures en cours ou la sûreté de l'État» (Trib. civ. Charleroi (réf.), 8 février 2006,* J.D.J., *n° 284, avril 2009, p. 38).*

alinéas précédents, ce qui n'est pas le cas : la disposition consacre une série d'obligations négatives [47]. Le constituant a choisi de placer cette habilitation législative à la fin du texte pour qu'elle ne limite pas la teneur des alinéas précédents. Cependant, il a réintroduit un certain flou dans la disposition en remplaçant l'obligation de garantir la «*protection*» de ces droits (présente dans l'ancienne mouture de l'article 22*bis* et qui permettait de faire la distinction entre les versants positifs et négatifs des obligations) par celle de «*garantir*» les droits en eux-mêmes, obligation dont on ne comprend pas bien la teneur [48]. Le flou s'est encore accentué lorsque le constituant déclara ne pas vouloir doter les droits de l'article 22*bis* d'un effet direct, anéantissant ainsi la distinction entre obligations positives et négatives qu'il avait par ailleurs tenté de sauvegarder [49].

Ainsi, les juges pourraient prendre appui sur la distinction de nature des obligations pour se départir de la volonté du constituant, à l'instar de ce qu'ils firent pour d'autres dispositions constitutionnelles [50]. En effet, l'article 22*bis* contient une série d'obligations négatives dont l'effet direct est indéniable et des obligations positives dont l'effet direct devrait être apprécié au cas par cas. La nature téléologique des droits de l'homme autorise d'ailleurs une reconnaissance croissante de leur effectivité afin qu'ils soient aisément et idéalement applicables *in concreto* par le juge et qu'ils puissent s'adapter aux évolutions et développements auxquels ils sont sujets [51].

1.3. L'effet direct et la CIDE

Les droits de l'article 22*bis* correspondent principalement aux articles 3, §1er, 6 et 12 de la CIDE. La nature complexe de la Convention rend malaisé l'examen de l'effet direct des droits et obligations qu'elle contient. Cette difficulté explique l'absence de consensus sur cette question dans la jurisprudence [52]. À propos de l'article 3, §1er de la CIDE, la Cour constitutionnelle a d'abord reconnu un effet direct [53]. Plus récemment, elle ne s'est plus prononcée sur la question. En effet, elle estime pouvoir contrôler, par le biais des articles 10 et 11 de la Constitution, le respect par les lois d'une convention internationale, alors même que celle-ci n'est pas directement applicable [54]. En revanche, ni le Conseil d'État, [55] ni le Conseil du contentieux des Étrangers [56] ne lui ont reconnu cette valeur. La position de la Cour de cassation pourrait paraître moins tranchée : dans plusieurs arrêts de 1999, elle rejeta l'effet direct de la disposition [57]. Seulement, dans un arrêt du 14 octobre 2003, la Cour utilisa l'article 3 pour contrôler la validité de la décision attaquée devant elle [58]. Certains y voient une reconnaissance, à tout le moins implicite, d'un effet direct attaché à la disposition [59]. Quant à l'article 6 de la CIDE, seul le Conseil du Contentieux des étrangers s'est prononcé sur son éventuel effet direct, concluant par la négative [60]. Concernant enfin l'article 12 de la CIDE, la Cour de cassation ne lui a pas attribué d'effet direct.[61]. Pour-

(47) *En atteste notamment le droit au respect de l'intégrité physique contenu à l'alinéa 1er et qui existait avant la réforme de 2008. Il ne faut pas oublier qu'à l'époque, le constituant avait voulu doter ce droit d'un effet direct (Rapport Taelman,* op. cit., *pp. 32 et 64 et Rapport Genot,* op. cit., *p. 11) et qu'il fut suivit par la jurisprudence (Trib. trav. Bruxelles, 17 février 2005, R.G. 86.922/04,* J.D.J., *n° 255, mai 2006, p. 46 : «(les mutilations génitales) constituent un traitement gravement inhumain et dégradant, dont l'enfant doit être préservé en vertu, notamment, de l'article 22*bis *de la Constitution» (reconnaissance implicite de l'effet direct)). Puisque cet alinéa a été repris tel quel dans la nouvelle disposition, il n'y a pas de raison de ne plus lui reconnaitre un tel effet.*

(48) *Avis de P. Lemmens et F. Ang, Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *pp. 40 et 61.*

(49) *Le constituant reprit à son compte les conclusions du groupe de travail de la Chambre chargé de l'examen du titre II de la Constitution sous la législature 2003-2007 qui estimait «que les dispositions en projet ne seraient pas directement applicables». Rapport Schiltz,* op. cit., *pp. 4 et 5.*

(50) *Ce fut le cas de l'article 23 de la Constitution au sujet duquel le constituant avait clairement exclu l'applicabilité directe, ce qui n'a pourtant pas empêché une certaine doctrine (*cf. *notamment les références citées par G. Maes,* De Afdwingbaarheid van sociale grondrechten, *Anvers, Intersentia, 2003, pp. 449 à 452) et jurisprudence (J.P. Verviers, 30 juin 2000,* Échos log., *2000, p. 121) d'inférer de cette disposition des droits subjectifs au profit des particuliers.*

(51) *I. Hachez,* op. cit., *n° 237 in fine.*

(52) *La volonté des États fondateurs n'est pas univoque. Cependant, le passage d'une simple déclaration de principes (la Déclaration des droits de l'enfant du 20 novembre 1959 (A/RES/1386 (XIV) qui s'appuie elle-même sur la Déclaration de Genève du 26 septembre 1924 sur les droits de l'enfant (adoptée par la Société des Nations) à un instrument juridiquement contraignant, indique que les États n'ont pas voulu exclure l'effet direct de la Convention en général (*cf. *en ce sens : A. Alen et W. Pas,* op. cit., *p. 169; E. Verhellen, «Het Verdrag inzake de rechten van het kind meerderjarig»,* T.J.K., *2008/1, p. 15).*

(53) *En admettant que certaines dispositions de la CIDE puissent être combinées avec les articles 10 et 11 de la Constitution, la Cour reconnut implicitement à l'époque l'effet direct de ces dispositions (enseignement de l'arrêt «*Deleu», *C.const.., 23 mai 1990, n° 18/90). Elle adopta cette position notamment à propos de l'articles 3 de la CIDE (C.const.., 14 juillet 1994, n°62/94,* J.L.M.B., *1995, p. 164, note D. Pire; C.const.., 6 juin 1996, n°36/96,* J.L.M.B., *1996, p. 1684, note D. Pire).*

(54) *C.const.., 22 juillet 2003, n° 106/2003. Dans cet arrêt, la Cour semble dire que ce n'est pas parce qu'elle accepte que les dispositions de la CIDE soient combinées avec les articles 10 et 11 de la Constitution qu'elle se prononce sur l'effet qu'elle leur attache.*

(55) *Entre autres : C.E., 13 décembre 2005, n° 152.658 et C.E., 30 mars 2005, n° 142.729. Par le passé, le Conseil d'État aurait même dénié l'effet direct de la Convention dans son entièreté : C.E., 20 mars 1997, n° 65.348 et C.E., 16 octobre 2002, n° 11.613.*

(56) *Cons. cont. étr., arrêt du 28 octobre 2009, n° 33319; Cons. cont. étr., arrêt du 25 février 2010, n° 39365.*

(57) *Cass., 4 novembre 1999,* Arr. Cass., *1999, n° 588 et 589; Cass., 10 novembre 1999,* Arr. Cass., *1999, n° 599.*

(58) *Cass. 14 octobre 2003,* Arr. Cass., *2003, n° 498.*

(59) *P. Lemmens, «De rechten van het kind...»,* op. cit., *p. 50. D'autres vont jusqu'à dire que la Cour se positionne explicitement en faveur de l'effet direct de l'article 3, §1er (A. Vandaele, «Artikel 3 IVRK»,* in *R. Defrancq, F. Ang, G. Decock, J. Put, J. Smets, F. Swennen, W. Vandenole, E. Van Der Mussele et M. Verheyde (éd.),* Wet en duiding. Kids-Codex Boek I. Kinderrechten in de Grondwet. Implementatie van het IVRK. Jeugdrecht. Minderjarigen en het procesrecht *(ci-après le KIDS-Codex Boek I), Bruxelles, Larcier, 2009, p. 15). Cependant, rappelons que ces deux auteurs défendent une conception large de l'effet direct. Ils ne se préoccupent donc pas de savoir si la norme produit ou non des droits subjectifs.*

(60) *Cons. cont. étr., arrêt du 11 mai 2009, n° 27146 et arrêt du 22 février 2010, n° 39086 (articles 6 et 27).*

(61) *Cass., 10 novembre 1999,* Arr. Cass. *1999, n° 599 (où était également invoqué l'article 3, §1er.* Cf. supra*).*

(62) *Cass., 14 octobre 2003,* op. cit. *(A. Van Daele, «Artikel 12 IVRK»,* Kids-Codex Boek I, op. cit., *p. 18).*

tant, dans un arrêt du 14 octobre 2003, la Cour utilise également cette disposition comme norme de contrôle. Pourrions-nous à nouveau conclure que, ce faisant, elle lui reconnaît un tel effet ? (62) Le Conseil du Contentieux des étrangers a quant à lui clairement déduit de l'article 12 de la Convention un droit subjectif. Il estime que cette disposition, dans son esprit, son contenu et son libellé, se suffit à elle-même pour être applicable dans l'ordre juridique national sans qu'aucune réglementation précisant ou complétant cette disposition ne soit nécessaire (critère objectif) et que, par ailleurs, l'effet direct de cette disposition n'a pas été expressément exclu par les parties à la Convention (critère subjectif) (63).

En théorie, l'article 22*bis* n'est pas nécessairement porteur d'une performance supplémentaire en termes d'effet direct par rapport aux dispositions correspondantes de la CIDE (64). Cependant, en pratique et paradoxalement, les juges sont plus réticents à accorder un effet direct aux droits de l'article 22*bis*, alors qu'ils commencent à reconnaître un tel effet aux dispositions pertinentes de la CIDE. Étant donné la similitude entre les deux *corpus* de droits, nous pourrions espérer, dans un souci de cohérence, voir la jurisprudence évoluer dans le même sens. Il en va d'autant plus lorsque l'article 22*bis* est également cité en complément d'instruments classiques des droits de l'homme, tels la Convention européenne des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, consacrant pareilles obligations dont l'effet direct est avéré (65). Ce raisonnement vaut également à l'égard de la CIDE (66).

2. L'effet de *standstill*

L'effet de *standstill* serait inhérent à toutes les obligations positives qui imposent aux autorités publiques de concrétiser les droits dont ces obligations découlent. Il interdit aux autorités de revenir de manière injustifiée sur les avancées consenties à propos de ces droits (67). Il joue à défaut de pouvoir reconnaître un effet direct à l'obligation positive auquel il est attaché. En effet, si cette obligation était directement applicable, l'acte de l'autorité diminuant le niveau de protection accordé précédemment dans l'ordonnancement juridique pourrait être censuré directement au regard de cette obligation, et non par le biais de la violation de l'obligation de *standstill* qui en découle (68).

Si l'on adhère à la thèse selon laquelle le *standstill* accompagne toute obligation positive, force est de constater que cela vaut aussi bien pour celles qui découlent des dispositions de la CIDE que pour les droits de l'article 22*bis*. Par conséquent, théoriquement, celui-ci n'apporterait aucune valeur ajoutée sur ce point, d'autant plus que la Convention présente toujours un panel de droits plus complet (69).

En pratique, une partie seulement de la jurisprudence évolue dans le sens de la reconnaissance d'un effet de *standstill* des dispositions de la Convention (70). À notre connaissance, aucune juridiction ne s'est encore prononcée à propos de l'article 22*bis*. Ce-

---

(63) *Cons. cont. étr., arrêt du 29 mai 2008, n° 12.070. Une décision du tribunal de première instance de Namur a quant à elle reconnu explicitement un effet direct aux articles 3 et 12 de la Convention. Trib. Namur (17e Ch. – jeun.), du 22 octobre 2002, note F. Bouchat, disponible sur le site www.sdj.be.*

(64) Cf. *cependant K. Herbots et J. Put, «De grondwettelijke verankering van kinderrechten»,* T.J.K., *2010/1, pp. 15 et 17.*

(65) *L'effet direct de ces obligations est certain lorsqu'elles sont envisagées sous leur versant négatif.*

(66) *A. Alen et W. Pas,* op. cit., *p. 169; J. Verhoeven, «La mise en œuvre de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant : observations en droit des gens»,* La Convention des droits de l'enfant en Belgique, *sous la direction de M.-T. Meulders-Klein, Bruxelles, Story-Scientia, 1992, p. 67; A. Vandaele et M. Verheyde,* op. cit., *p. 9; A. Vandaele, «Artikel 22*bis *van de Grondwet»,* Kids-Codex Boek I, op. cit., *p. 4. L'article 6 de la CIDE protège entre autres le droit à la vie. Or ce droit est également garanti par l'article 2 de la C.E.D.H. dont l'effet direct est avéré. Par conséquent, le droit à la vie consacré à l'article 6 devrait se voir reconnaître la même valeur (K. Herbots et J. Put,* op. cit., *p. 14). Par ailleurs, la Cour constitutionnelle estime que, même si le droit à la vie n'est pas garanti comme tel par les articles 22*bis *et 23, alinéa 1er, de la Constitution, l'exercice des droits qu'ils contiennent en présuppose le respect, de sorte que ces dispositions peuvent être combinées avec les dispositions internationales correspondantes qui protègent précisément ce droit (C. const., 7 juin 2006, n° 91/2006, consid. B.34). Au vu de ce qui précède, pourrions-nous en déduire qu'un enfant a le droit d'invoquer son droit subjectif à la vie sur la base de l'article 22*bis *de la Constitution ?*

(67) *Par conséquent, il peut constituer une obligation négative dotée d'un effet direct. Les particuliers auraient un droit subjectif à voir cette obligation de «non-retour» respectée et de saisir le juge si elle était violée (A. Alen et W. Pas,* op. cit., *p. 167).*

(68) *I. Hachez,* op. cit., *n° 219 à 252. D'autres auteurs se sont également penchés sur l'obligation de* standstill, *notamment : W. Rauws et M. Stroobant (dir.),* Sociale en economische grondrechten. Artikel 23 Gw.: een stand van zaken na twee decennia, *Intersentia, avril 2010; T. Hauzeur, «Nuisances sonores générées par l'aéroport de Bruxelles-National : fin d'une saga ?», note sous C.E., 17 novembre 2008, n° 187.998,* C.D.P.K., *2009, pp. 734 à 746; G. Maes, «Het standstillbeginsel in verdragsbepalingen en in art. 23 G. W. : progressieve (sociale) grondrechten-bescherming»,* R. W., *2005-2006, n° 28, pp. 1081 et s.*

(69) *On a cru apercevoir dans un premier temps une possible plus-value d'une nouvelle consécration des droits de l'enfant dans la Constitution (en plus de celle existante dans la CIDE), lorsque prévalait la thèse du point fixe (*cf. *avis de S. van Drooghenbroeck, Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *p. 24). Celle-ci détermine la date à partir de laquelle le législateur n'est plus autorisé à baisser le niveau de protection conféré au droit en question au jour de l'entrée en vigueur de la norme contenant l'obligation de* standstill *(soit en 1992 pour la CIDE et en janvier 2009 pour les droits consacrés à l'article 22*bis*). Par conséquent, la norme conférant le plus haut degré de protection à prendre en compte et qui sert de point de comparaison est celle applicable au jour de l'entrée en vigueur de la disposition constitutionnelle ou internationale garantissant l'obligation protégée par l'effet de* standstill. *Cependant, la thèse du point mobile semble aujourd'hui privilégiée dans la jurisprudence : la date n'est plus immuable, toutes les normes prises postérieurement à l'entrée en vigueur de la norme contenant l'obligation de* standstill *et qui augmentent l'effectivité des droits que cette dernière consacre peuvent servir de base à la comparaison. La norme à privilégier est celle qui confère le plus haut degré de protection (sur ce dernier point cependant voir* contra *: C. const., 18 décembre 2008, n° 182/2008, considérant B.7.3.). Ainsi, il est tenu compte des progrès réalisés. (I. Hachez et B. Jadot, «Environnement, développement durable et* standstill*: vrais ou faux amis?»,* Aménagement, *2009/1, p. 14, n° 19). Conformément à la thèse du point mobile, le point de repère à prendre en compte par le législateur chargé d'assurer l'effectivité des droits de l'enfant serait identique pour la CIDE et l'article 22*bis*, à telle enseigne que l'éventuelle plus-value de ce dernier disparaitrait.*

(70) *T.T. Liège, 24 août 2004,* C.D.S., *2005, pp. 129 et s.; T.T. Liège, 10 septembre 2004, consultable sur www.sdj.be; T.T. Bruxelles, 25 octobre 2004,* C.D.S., *2005, pp. 163 et suiv.; T.T. Liège, 19 novembre 2004, consultable sur www.sdj.be; T.T. Bruxelles, 9 décembre 2004,* C.D.S., *2005, pp. 135 et suiv.; T.T. Huy, 19 janvier 2005,* C.D.S., *2005, pp. 141 et s.*

pendant, étant donné la présence d'obligations positives dans les deux *corpus* de droits, nous pouvons légitimement présumer que les juges seront enclins à reconnaître à l'article 22*bis* un tel effet, comme ils l'ont par ailleurs reconnu à certains droits de l'article 23 de la Constitution [71]. Ils y sont également invités par la doctrine qui commence à commenter la nouvelle disposition [72].

3. Les autres effets

Quelques effets peuvent encore être attachés à l'article 22*bis*. Premièrement, l'éventuelle mise en cause de la responsabilité des pouvoirs publics. Comme la CIDE, l'article 22*bis* impose aux pouvoirs publics compétents d'assurer l'effectivité des droits qu'il contient. Dans l'hypothèse où ils se seraient abstenus d'agir ou auraient pris des mesures insuffisantes, voire inappropriées, il n'appartient pas au juge, tenu par le respect du principe de la séparation des pouvoirs, de se substituer à eux. Cependant, il sera possible de mettre en cause la responsabilité de l'État devant le juge [73]. Concernant la responsabilité du législateur en particulier, la Cour de cassation estime que «*saisi d'une demande tendant à la réparation d'un dommage causé par une atteinte fautive à un droit consacré par une norme supérieure imposant une obligation à l'État, un tribunal de l'ordre judiciaire a le pouvoir de contrôler si le pouvoir législatif a légiféré de manière adéquate ou suffisante pour permettre à l'État de respecter cette obligation, lors même que la norme qui la prescrit laisse au législateur un pouvoir d'appréciation quant aux moyens à mettre en œuvre pour en assurer le respect*» [74]. Par conséquent, la responsabilité du législateur pour fait de carence législative ne serait pas à exclure à propos de l'article 22*bis*. Néanmoins, cela poserait une série de questions concrètes, notamment quant à la démonstration de la preuve de la faute, du dommage et du lien causal.

Ensuite, l'article 22*bis* est une norme de contrôle de l'action étatique [75]. La Cour constitutionnelle peut désormais vérifier la validité des lois, décrets et ordonnances par rapport aux droits de la CIDE directement via cette disposition, sans passer par le prisme des articles 10 et 11 de la Constitution. L'article 22*bis* permet donc un contrôle direct, en dehors de toute distinction de traitement. Cependant, la plus-value en résultant est ténue, puisque la Cour a toujours interprété la notion de distinction de traitement avec souplesse et continue par ailleurs à pratiquer un contrôle indirect pour tous les droits de la Convention qui n'ont pas été consacrés constitutionnellement [76].

Par ailleurs, la consécration constitutionnelle des droits de l'enfant a pour effet de leur donner un poids supplémentaire lorsqu'ils sont mis en balance avec un intérêt concurrent. À titre d'exemple, la Cour constitutionnelle estime, en invoquant notamment l'article 22*bis* à l'appui de son raisonnement, que «*si la liberté d'enseignement comporte le libre choix par les parents de la forme de l'enseignement […], ce libre choix des parents doit toutefois s'interpréter en tenant compte, d'une part, de l'intérêt supérieur de l'enfant et de son droit fondamental à l'enseignement et, d'autre part, du respect de l'obligation scolaire*» [77]. Le droit à l'intégrité de l'enfant peut quant à lui être mis en balance avec l'interdiction des mesures préventives, comme la censure dans la liberté de la presse [78]. Sans renoncer à l'interdiction générale des mesures préventives en matière de droits fondamentaux consacrés au titre II de la Constitution, les juridictions devraient tenir compte d'autres droits constitutionnellement protégés. À cet égard, l'article 22*bis*

---

(71) *Telle est du reste la volonté du constituant qui entendait incorporer les droits de l'enfant dans la Constitution sur le modèle de l'article 23.* Cf. *Proposition de révision de la Constitution de M^me^ N. de T'Serclaes,* Doc. parl., *Sénat, 2003-2004, n° 3-265/1, p. 3.*

(72) *A. Rasson-Roland et A.-C. Rasson,* op. cit.*; K. Herbots, J. Put,* op. cit., *p. 16. Ces auteurs aperçoivent dans l'effet de* standstill *attaché aux droits de l'article 22*bis *un risque de voir se développer une politique des droits de l'enfant à deux vitesses : entre les droits de la Convention consacrés à l'article 22*bis *et les autres. Ce souci tient au fait qu'ils prennent en compte la thèse du point fixe pour déterminer la date à laquelle le législateur doit prendre en compte le niveau de protection en deçà duquel il ne peut descendre. Ce risque disparaît si l'on privilégie la thèse du point mobile.*

(73) *Avis de S. van Drooghenbroeck, Rapport de Béthune et Delpérée,* op cit., *p. 25, n^os^ 63 à 67. K. Herbots, J. Put,* op. cit., *p. 17. Sur la notion de responsabilité pour faute des pouvoirs publics,* cf. *notamment : J. Sohier, C. Doyen-Biver, A.-L. Duvriaux et D. Fisse,* La responsabilité des pouvoirs publics, *Kluwer, 2010; D. De Roy, «La responsabilité quasi-délictuelle de l'administration: unité ou dualité des notions d'illégalité et de faute?», dans H. Dumont, P. Jadoul, S. Van Drooghenbroeck (dir.),* La protection juridictionnelle du citoyen face à l'administration, *Bruxelles, la Charte, 2007, pp. 67-108; H. Vandenbergh (éd.),* Overheidsaansprakelijkheid, *Bruges, la Charte, 2005.*

(74) *Cass., 28 septembre 2006, sect. fr., 1^re^ ch.,* J.T., *2006, p. 594, concl. J.-F. LECLERCQ.* Cf. *également : Cass., 1^er^ juin 2006, aud. plén.,* R.W., *2006-2007, p. 213, concl. M. DE SWAEF (p. 213) et note A. Van Oevelen (p. 222). Ces deux arrêts ont suscité de nombreux commentaires, notamment : A. Alen, «La responsabilité des pouvoirs publics pour les fautes du législateur - Réflexions sur les arrêts de la Cour de cassation du 1^er^ juin 2006 et du 28 septembre 2006»,* J.T., *2008, pp. 97 à 101 et références citées en note 2; S. van Drooghenbroeck, «Arriéré judiciaire et responsabilité de l'État-législateur: dissiper les malentendus et les faux espoirs»,* R.C.J.B., *2007, liv. 3, pp. 367 à 421.*

(75) *Ainsi, la Section de législation du Conseil d'État aurait déclaré «un projet d'arrêté qui rendrait moins strictes les normes visant à garantir que les jeunes soient accueillis dans des lieux propices à leur sécurité et santé comme contraire à l'article 22*bis *de la Constitution» (A. Rasson-Roland et A.-C. Rasson,* op. cit., *qui cite l'avis L 37.133/4, non publié).*

(76) *Conformément à l'enseignement de la Cour (C. const., arrêt n° 106/2003 du 22 juillet 2003). Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *p. 25 et Rapport Schiltz,* op. cit., *p. 12. Exemple de contrôle indirect : C.C., 4 février 2010, n° 9/2010 (conformité de l'article 931 du Code judiciaire relatif à l'audition des mineurs en justice à l'article 12 de la CIDE, via les articles 10 et 11 de la Constitution). Exemple de contrôle direct : C. const., n° 91/2006, 7 juin 2006, considérant B.9 et B.34 (l'article 22*bis *est utilisé comme norme de référence pour contrôler la validité d'une loi relative au secret des sources journalistiques). L'article 22*bis *apporte encore moins au contentieux objectif devant le Conseil d'État, puisqu'il est possible d'invoquer la contradiction d'un acte administratif avec une norme constitutionnelle ou internationale sans qu'elles doivent être combinées l'une à l'autre, et ce même en l'absence de tout effet direct (P. Lemmens, «de rechten…»,* op. cit., *p. 45).*

(77) *C. const. , arrêt n° 107/2009 du 9 juillet 2009, considérants B. 16.2., B. 17.2 et B.17.3.*

(78) *La Cour constitutionnelle mit l'accent sur la protection des mineurs pour justifier la restriction préventive faite en matière d'audiovisuel, sans toutefois citer à l'appui le récent article 22*bis *de la Constitution (C. const., n° 124/2000, du 29 novembre 2000).*

La classe politique envoie des messages incohérents et contradictoires

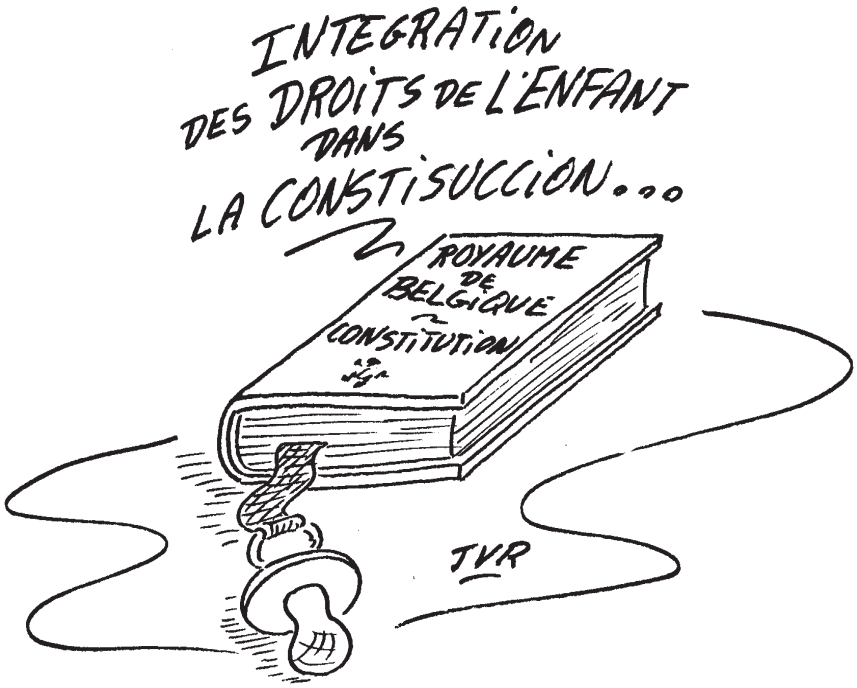
pourrait constituer une source possible de restriction à la liberté d'expression [79].

Enfin, l'effet minimum reconnu à tout droit fondamental constitutionnellement ou conventionnellement protégé est celui de servir de guide d'interprétation dans la façon dont les juges appliquent le droit interne [80]. Ainsi, lorsqu'une règle de droit relative aux enfants est sujette à plusieurs interprétations, le juge devra choisir l'interprétation la plus en conformité avec la CIDE ou l'article 22*bis* de la Constitution [81]. L'obligation d'interprétation conforme découle du postulat selon lequel le législateur n'a pas entendu enfreindre ses obligations internationales ou constitutionnelles [82].

Ainsi, la constitutionnalisation des droits de l'enfant ne leur a pas conféré un surcroît significatif d'effectivité, chacun des objectifs exposés ci-dessus étant d'ores et déjà atteint par le biais des dispositions correspondantes de la CIDE.

IV. La valeur symbolique de la réforme

Il est certain que l'article 22*bis* a une haute valeur symbolique. Cependant, nous sommes forcée de constater que la classe politique envoie des messages incohérents et contradictoires. Il existe un fossé entre les affirmations de principe du constituant et leur réalisation concrète. D'une part, les parlementaires adoptent l'article 22*bis* proclamant leur volonté de mettre le mineur au centre des débats politiques et législatifs. D'autre part, ils reportent l'adoption de mesures urgentes. D'aucuns déplorent le fait que soient mises en *standby* d'autres réformes, contemporaines à la discussion sur l'article 22*bis*, plus pressantes et d'une utilité plus concrète pour le quotidien des enfants, les parlementaires préférant faire de la pédagogie constitutionnelle [83]. Ainsi, en va-t-il des réformes annoncées du droit d'audition, du droit d'accès à un juge pour les mineurs – accès qui conditionne, s'il faut le préciser, l'effectivité de leurs droits et l'efficacité de leur protection [84] – et de leur représentation par le biais d'avocats [85]. L'intégration des droits de l'enfant dans la Constitution devrait être l'occasion pour les parlementaires de revenir sur les mesures qui, dans une série de domaines, contrarient les droits de l'enfant. Nous ne citerons qu'un seul exemple. Le droit pénal présume de manière irréfragable qu'un mineur ne peut consentir valablement en droit à une relation



(79) *Ce raisonnement trouve un certain appui dans les travaux préparatoires de la disposition : «en proposant un tel ajout dans notre Constitution, c'est le phénomène de la violence en général qui est visé. En effet, les meurtres et assassinats d'enfants, l'exploitation sexuelle,* mais également toutes les autres formes de maltraitance plus déguisées comme la violence dans les médias […]» *(Proposition de M^me^ N. de T'Serclaes,* Doc. parl., *Sénat, 1999, 2-21/1 souligné par N. Bonbled, «La conciliation des restrictions constitutionnelles et conventionnelles à la liberté d'expression : le cas des discours haineux»,* R.B.D.C, *2005, vol. 3-4, surtout pp. 477 à 487).*

(80) *Cass., 20 avril 1950 (arrêt* Waleffe*),* Pas., *1950, I, pp. 560 et s.*

(81) *Avis de S. van Drooghenbroeck, Rapport de Béthune et Delpérée,* op. cit., *pp. 20 et 24; A. Vandaele et M. Verheyde,* op. cit., *550; P. Lemmens, «De rechten van het kind…»,* op. cit., *p. 44.*

(82) *M. Bossuyt et J. Wouters,* Grondlijnen van internationaal recht, *Antwerpen, Intersentia, 2005, p. 163 cité par K. Herbots et J. Put,* op. cit., *p. 17.*

(83) *Nous rejoignons par là S. Audoore, «Kinderen zelf naar de rechter ?»,* T. Fam., *2008, pp. 157 à 159;* cf. *également A. Vanderhaegen,* op. cit., *p. 6; C. De Boe, «La place de l'enfant...»,* op. cit., *p. 498.*

(84) *Dans le même sens, A. Rasson-Roland et A.-C. Rasson,* op. cit.

(85) *Plusieurs propositions de lois sur ces questions ont été régulièrement introduites à la Chambre et au Sénat, mais n'ont encore jamais abouti. Les propositions les plus récentes sont : Proposition de loi ouvrant l'accès à la justice aux mineurs et instituant les avocats des mineurs,* Doc. parl., *Chambre, 2008-2009, n° 1760/001; Proposition de loi modifiant la législation en ce qui concerne l'accès des mineurs à la justice et instituant les avocats des mineurs,* Doc. parl., *Chambre, 2009-2010, n° 2436/001; Proposition de loi modifiant diverses dispositions relatives au droit des mineurs d'être entendus par le juge,* Doc. parl., *Chambre., 2009-2010, n° 2430/001; Proposition de loi modifiant le Code judiciaire en ce qui concerne l'instauration de l'audience à huis clos en matière familiale et l'audition des mineurs,* Doc. parl., *Chambre, 2008-2009, n° 1603/01 (Pour une réflexion critique sur ces deux dernières propositions,* cf. *M. Beague, «L'audition de l'enfant régie par l'article 931 du Code judiciaire - Commentaire de l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 4 février 2010»,* J.D.J, *n° 295, mai 2010, pp. 29 à 32). Frappés de caducité à la suite de la dissolution des Chambres, le 7 mai 2010, l'avenir de ces textes est incertain.*

Le constituant a tendance à intervenir de façon ponctuelle, au détriment d'une approche globale

sexuelle [86]. Il y a lieu d'interroger la légitimité de la pénalisation de la sexualité de certaines catégories de mineurs, surtout lorsqu'elle concerne deux mineurs consentants. Le droit à l'intégrité implique également le droit au respect de la sexualité et de la vie privée du mineur. Il faut donc rechercher l'équilibre entre l'autonomie de l'enfant et sa protection [87].

Conclusion

Force est de constater que les experts auditionnés lors des travaux présidant à la modification de l'article 22*bis* n'avaient pas tort : la disposition n'a pas apporté de plus-value juridique significative aux droits de l'enfant. La valeur ajoutée se situe donc principalement sur le plan de la visibilité des droits consacrés dans la Constitution ainsi que sur le plan symbolique. Malheureusement, ce gain de visibilité fut réalisé au mépris d'une certaine rationalité juridique.

L'article 22*bis* est symptomatique de la manière dont le constituant «*légifère*» actuellement : à peine adopté, on désire déjà le modifier et les parlementaires, pressés d'aboutir, ont voté en faveur d'un texte qu'ils savaient imparfait [88]. Notre Constitution voit son évolution de plus en plus rythmée par l'actualité et l'ardeur des politiques à vouloir donner une réponse normative aux émotions fortes de la société. Loin d'en être un frein, elle en est devenue le véhicule. La série de dispositions médiatiques qu'elle contient déforce la fonction régulatrice et stabilisatrice qu'on lui reconnaît généralement [89]. La volonté d'une réponse rapide aux soubresauts de l'actualité aboutit à l'adoption de dispositions de compromis, incomplètes et peu consistantes, le consensus étant plus facilement atteint si la disposition se limite à de simples déclarations de principe. Le constituant a tendance à intervenir de façon ponctuelle, au détriment d'une approche globale [90]. Or ces modifications obscurcissent la systématicité du titre II de la Constitution et leurs effets perturbateurs se prolongent dans l'ordre juridique international.

La constitutionnalisation des droits de l'enfant a encore du chemin à faire si elle veut apporter sa pierre à l'édifice de la protection existante. Seulement, une modification isolée, notamment au travers d'une nouvelle réforme de l'article 22*bis*, perpétuerait l'incohérence et briserait un peu plus la systématicité du *corpus* actuel des droits de l'homme. Le principe de subsidiarité commanderait d'ailleurs d'inscrire dans la Constitution l'ensemble des droits fondamentaux internationalement protégés. En effet, la garantie du respect de ces droits est en premier lieu de la responsabilité de l'État. Cependant, cette appropriation constitutionnelle générale devrait se faire en tenant compte de la logique du titre II de la Constitution, siège de la matière. Parallèlement, un travail de réécriture totale et cohérence devrait être mené afin d'améliorer la lisibilité de ce titre II [91]. En 2005, un groupe de travail chargé d'examiner les potentialités d'une telle entreprise a été mis sur place à la Chambre. L'idée de clauses transversales en matière de droits de l'homme y a été discutée [92]. De cette réflexion sont nées des recommandations [93] qui ont donné lieu à une proposition de révision de la Constitution pour, à tout le moins, permettre de poursuivre le travail sprochaine législature. Cette proposition n'a cependant pas abouti et la réflexion semble aujourd'hui suspendue.

En attendant que l'opportunité d'une telle réforme se présente, prenons appui sur l'article 22*bis* et l'intérêt du constituant pour les droits de l'enfant afin de faire avancer les débats législatifs et jurisprudentiels en cours. Il n'est pas impossible que la disposition se voie reconnaître une effectivité croissante, que le message politique véhiculé par l'article 22*bis* prenne tout son sens et qu'il soit suivi d'effets. Espérons simplement qu'il ne faudra pas attendre le trentième anniversaire de la Convention, soit en 2019, pour réellement donner à celle-ci toute l'effectivité qu'elle mérite.

(86) *Le Code pénal prévoit que tout acte de pénétration sexuelle concernant un enfant de moins de 14 ans constitue de manière irréfragable un viol à l'aide de violence (art. 375, al. 6 du Code pénal) tandis que tout acte impudique impliquant un enfant de moins de 16 ans est présumé de manière irréfragable constituer un attentat à la pudeur (art. 372, al. 1er du Code pénal). Pour un commentaire de ces dispositions* cf. *I. Wattier, «Le double seuil d'âge de validité du consentement sexuel : un choix de politique pénale»,* Rev. dr. pén. crim., *2010, pp. 230 à 265; I. Wattier, «De la constitutionnalité à la contrefactualité des catégories pénales de viol et de l'attentat à la pudeur commis sans violences ni menaces sur un mineur de moins de seize ans», note sous C. const., 29 octobre 2009, n° 167/2009,* Rev. dr. pén. crim., *2010, pp. 344 à 358; N. Blaise, «L'attentat à la pudeur ou la protection de l'intégrité sexuelle telle qu'elle est communément admise», note sous C. const., 4 juin 2009, n° 93/2009,* J.D.J., *n° 287, septembre 2009, pp. 19 à 24 et 43 à 44).*

(87) *I. Wattier, «État du droit pénal des mœurs après la loi relative à la protection pénale des mineurs et questions critiques - De la protection de la morale sexuelle à la protection de l'intégrité sexuelle des mineurs ?»,* Ann. dr. Louv., *vol. 62, 2002, n° 1-2, pp. 96 à 102 et 140 à 145.* Cf. *aussi A. Rasson-Roland et A.-C. Rasson,* op. cit.

(88) *L'article 7*bis *relatif au développement durable suit la même logique. L'échéance de la dissolution des chambres approchant, les députés rejetèrent toute tentative d'amendement voulant aboutir «à tout prix» à un texte. Or rien n'était acquis : à peine voté, l'article se retrouvait déjà dans la déclaration de révision de la Constitution pour la législature suivante…* Cf. *C.H. Born, D. Jans et C. Thiebaut, «Le développement durable entre dans la Constitution»,* En Hommage à Francis Delpérée - Itinéraires d'un constitutionnaliste, *Bruylant, Bruxelles, 2007, p. 229.*

(89) *Sur l'évolution de la Constitution au rythme de l'actualité, voir M. Verdussen, «Le pointillisme constitutionnel»,* La Constitution : hier, aujourd'hui et demain, *Bruxelles, Bruylant, 2006; S. Van Drooghenbroeck, «Pour une mise à jour…»,* op. cit., *p. 131 qui s'appuie sur les réflexions de H. Dumont et X. Delgrange, «Le rythme des révisions constitutionnelles et l'hypothèse de l'accélération du temps juridique»,* L'accélération du temps juridique, *sous la direction de P. Gérard, F. Ost, et M. Van De Kerkhove, Bruxelles, FUSL, 2000.*

(90) Cf. *notamment l'insertion des articles 7*bis, *10, alinéa 3 et 11*bis *de la Constitution.*

(91) *H. Dumont et F. Tulkens, «Le droit constitutionnel»,* J.T., *2000, p. 5; S. van Drooghenbroeck, «Pour une mise à jour (…)»,* op. cit., *pp. 147 à 152.*

(92) *Ce type de clause a été proposé par J. Velaers et S. Van Droghenbroeck dans leurs notes discutées au sein du «Groupe de travail chargé de l'examen du titre II de la Constitution» dont le rapport des activités est sorti le 20 février 2006 (*Doc. parl., *Chambre, 2004-2005, n° 2304/1). Pour une présentation de ces notes et un commentaire critique, voir E. Brems, «Vers des clauses transversales en matière de droits et libertés dans la Constitution belge ?»,* Rev. trim. dr. h., *70/2007, pp. 351 à 383.*

(93) *Recommandations relative à une déclaration de révision du titre II de la Constitution, rapport fait au nom du groupe de travail chargé de l'examen du titre II de la Constitution par M. Alfons Gorginon,* Doc. parl., *Chambre, 2006-2007, n° 51-2304/002.*

Le Conseil du contentieux des Étrangers envoie un signal clair à l'Office des Étrangers

«Solution durable, solution responsable»

par Valérie Henrion *

À l'examen de l'arrêt (voir page 40) commenté ci-après, il apparaît que l'Office des Étrangers doit véritablement opérer sa propre révolution copernicienne. En effet, pour rechercher et trouver la solution durable, l'Office des Étrangers doit être guidé par l'intérêt supérieur du mineur étranger. Cet intérêt supérieur doit en réalité devenir le centre de gravité de l'Office des Étrangers.

Dans le cas d'espèce, la solution durable, selon l'Office des Etrangers, est de renvoyer le mineur auprès de sa famille au pays d'origine sans nécessairement avoir au préalable vérifié les conditions d'accueil et de prise en charge du jeune. L'existence de la famille au pays d'origine suffit.

Aux termes de son arrêt repris ci-dessus, le Conseil du contentieux des Étrangers en a décidé autrement.

En l'espèce, le jeune d'origine marocaine avait quitté son pays en raison d'une vie difficile et précaire. Handicapé, son père n'était pas en mesure d'offrir une vie décente à son fils ni de permettre la prise en charge de sa scolarité.

Informé de cette situation, l'Office des Étrangers a toutefois décidé que le renvoi au pays était la solution durable pour ce jeune au motif que ses parents se trouvaient au pays.

Dans cet arrêt, le Conseil du contentieux constate néanmoins que le renvoi au pays a été décidé sans qu'aucune vérification n'ait été faite par l'Office des Étrangers en vue de s'assurer de l'existence de garanties minimales en termes d'accueil et de prise en charge pour le retour du mineur dans sa famille au pays d'origine [(1)]. Le Conseil du contentieux considère que l'Office des Étrangers ne pouvait se soustraire à ces démarches.

Effectivement, en prenant une décision succincte et sans vérification, l'Office des Étrangers a agi de manière irresponsable. En se bornant à constater que seul le retour au pays constitue l'intérêt du mineur, l'Office a clairement adopté une solution manifestement incompatible avec l'intérêt supérieur du jeune. En l'espèce, il s'est fondé sur des affirmations qui sont de pures déductions non vérifiées et a ainsi manqué à son obligation de protection à l'égard des mineurs et à son obligation de recherche réelle et concrète de solution durable.

Par sa motivation, le Conseil du contentieux des étrangers envoie un signal clair à l'Office des Étrangers et lui demande de revoir sa manière de concevoir et d'examiner la notion de solution durable.

Le Conseil du contentieux semble souhaiter responsabiliser l'Office des Étrangers dans ses prises de décision quand il s'agit d'une décision de renvoi d'un mineur vers son pays d'origine. L'Office des Étrangers ne peut plus hâtivement conclure au renvoi des mineurs au pays d'origine sous prétexte que leur famille s'y trouve et surtout, sans s'être au préalable enquis des garanties minimales d'accueil et de prise en charge.

Qu'en pensent le droit international et le droit européen ?

Les normes internationales et européennes sont des normes qui pour la plupart sont applicables directement en droit belge, même si pour certaines, l'applicabilité directe est parfois contestée par l'Office des Étrangers. Elles sont en tout cas des outils qui doivent servir de guides aux États qui prennent des décisions relatives aux mineurs.

D'abord, en son article 3, la Convention internationale relative aux droits de l'enfant stipule que l'intérêt de l'enfant est une *considération primordiale*. Cet article engage ainsi les autorités étatiques à se poser la *question primordiale* de l'intérêt supérieur de l'enfant dans toutes les décisions qu'elles peuvent prendre le concernant. Est ainsi établi le principe d'intérêt supérieur de l'enfant.

Aux termes de ladite Convention, les États contractants sont dans l'obligation de fournir une protection aux mineurs étrangers et de considérer l'intérêt supérieur du mineur dans toutes les actions le concernant. Avant de renvoyer un mineur étranger dans son pays d'origine, les autorités doivent chercher à s'informer sur ce qui l'attend, à savoir s'il risque des abus ou des violations de ses droits fondamentaux. Elles doivent vérifier si son accueil est prévu et prendre en compte l'ensemble de ces informations pour faire une évaluation complète de l'intérêt supérieur du mineur étranger [(2)].

Le Comité des droits de l'enfant a établi une liste de critères destinés à guider l'évaluation de sa situation par les

---

* *Avocate au Barreau de Nivelles.*

(1) Rappelons que c'est la circulaire du 15 septembre 2005 qui impose ces vérifications. Or la circulaire est une ligne directrice que l'administration s'impose à elle-même…

(2) Convention relative aux droits de l'enfant, article 20, 3.

La recherche de la solution durable impose à l'État un devoir de vérification concret et effectif

autorités. Y figurent des considérations sur la sécurité et la sûreté de l'enfant à son retour, sur ses conditions socio économiques ainsi que l'opinion de l'enfant lui-même [3].

Par ailleurs, le prescrit de l'article 3 de la CIDE doit être lu conjointement avec les articles 3 et 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Ces dispositions protègent l'intégrité physique des enfants, et ce au titre de l'interdiction des traitements inhumains et dégradants et la protection de la vie privée.

On sait que ces articles imposent aux États des obligations tant positives , à savoir tout mettre en œuvre pour éviter qu'un traitement inhumain et dégradant puisse survenir et prendre des mesures afin d'assurer effectivement le respect au droit à une vie privée, que négatives, à savoir s'abstenir d'infliger un traitement inhumain et dégradant et ne pas porter atteinte à la vie privée.

Force est de constater que lorsqu'elle examine des affaires concernant les mineurs, la Cour européenne des droits de l'Homme prend généralement en considération leur intérêt supérieur.

Dans l'affaire *Nsona c. Pays-Bas* [4] concernant l'éloignement forcé d'un mineur étranger vers la République démocratique du Congo, la Cour européenne de droits de l'homme invoque la responsabilité des États signataires aux termes de la Convention européenne des droits de l'Homme avant d'éloigner un mineur. La Cour estime que les États contractants assument une responsabilité au titre de l'article 3 pour avoir exposé quelqu'un au risque de mauvais traitements. Pour contrôler l'existence de ce risque, il faut donc se référer par priorité aux circonstances dont l'État en cause avait *ou devait avoir connaissance* au moment de l'expulsion.

La Cour considère que le renvoi d'un mineur aux forces de sécurité d'un pays tiers ou de son pays d'origine, sans garantie qu'il sera pris en charge ou réuni avec sa famille en toute sécurité, peut mettre le mineur en danger ou lui faire encourir le risque de traitements inhumains ou dégradants.

Le Conseil de l'Europe rappelle quant à lui que l'intérêt supérieur du mineur devrait primer dans toutes les décisions le concernant et que toute action doit protéger leurs droits et sécurité et promouvoir leur épanouissement [5].

Il ressort de ce qui précède que ce principe d'intérêt supérieur préside ainsi à la compréhension du concept de *solution durable*.

Le Conseil du contentieux a déjà rappelé, notamment dans son arrêt n°26 294 du 24 avril 2009, que par «*solution durable*», on entend le retour dans le pays d'origine ou dans le pays dans lequel il est admis au séjour, moyennant des garanties quant à un accueil et une prise en charge appropriée du MENA, en fonction de ses besoins déterminés par son âge et de son degré d'autonomie, soit par ses parents ou par d'autres adultes qui s'occuperont de lui, soit par des instances gouvernementales ou non gouvernementales.

Dès lors, la solution durable, tant au regard tant du droit international des droits de l'Homme que du droit européen des droits de l'Homme, et bien évidemment de la circulaire du 15 septembre 2005, est une solution qui doit être recherchée, analysée et fouillée tant par le tuteur que par les États et leur administration. La solution durable ne peut être une solution proposée au conditionnel, une solution éventuelle, une solution probable ou vraisemblable.

La recherche de la solution durable impose à l'État un devoir de vérification concret et effectif, qui doit être éloigné de toute considération relative à la responsabilité des adultes entourant un mineur dans la venue de celui-ci en Belgique et dans le fait qu'il se soit maintenu, le cas échéant, en situation illégale. L'obligation qui incombe à l'État n'est pas une obligation de moyen, mais une véritable obligation de résultat, de sorte que l'État ne peut se fonder sur des suppositions, mais bien sur des certitudes. Il est tenu à une obligation positive en matière de protection des mineurs.

L'État est assujetti à davantage qu'un principe de précaution, mais à une obligation d'aboutir s'agissant des droits de l'enfant.

Lorsqu'une autorité belge a à se préoccuper de l'intérêt supérieur d'un mineur et de la recherche d'une solution durable, cette autorité doit prendre en considération l'ensemble des éléments pertinents parmi lesquels les conditions de vie du mineur et sa situation familiale et éducative.

Jean Zermatten, vice-président du Comité des droits de l'enfant, rappelle que :

«L'intérêt supérieur de l'enfant est un instrument juridique qui vise à assurer le bien-être de l'enfant sur les plans physique, psychique et social. Il fonde une obligation des instances et organisations publiques ou privées d'examiner si ce critère est rempli au moment où une décision doit être prise à l'égard d'un enfant et il représente une garantie pour l'enfant que son intérêt à long terme sera pris en compte. Il doit servir d'unité de mesure lorsque plusieurs intérêts entrent en concurrence». [6]

Si la solution durable est le retour au pays d'origine, elle doit permettre au mineur de mener une vie conforme à son intérêt supérieur dans son pays d'origine de manière concrète et effective, et non de manière théorique et illusoire.

Il est ainsi indéniable qu'il est de la responsabilité des États et en l'occurrence de l'État belge et de son administration de veiller au strict respect de l'intérêt supérieur des MENA.

Rappelons que lorsque ces mineurs se trouvent sur le territoire belge, ils ne sont pas sous la garde de leurs parents, mais bien de l'État belge qui a un rôle prépondérant pour ces enfants en situation de vulnérabilité. Il est du devoir des États d'agir en bon père de famille et de veiller scrupuleusement à l'intérêt supérieur du mineur étranger quand il s'agit de rechercher la solution durable qui lui convient. Cela ressort du simple respect de ces mineurs qui ont fondé leurs espoirs en nos valeurs et conceptions démocratiques.

---

(3) Comité des droits de l'enfant des Nations unies, Observation générale n° 6, paragraphe 84.

(4) Affaire Nsona c. Pays-Bas, *(23366/94), 28.11.1996*

(5) www.coe.int

(6) Jean ZERMATTEN, *«L'intérêt supérieur de l'enfant», IDE, Sion, Suisse, 2005.*

Avis 92/08 de la Commission de déontologie
Demande d'avis de : SDJ - Règlement d'ordre intérieur du Centre fédéral «*De Grubbe*»

(Date de la version : 18 janvier 2010)

La Commission a été saisie par un courrier d'un Service Droit des Jeunes daté du 8 juillet 2008. Ce courrier est notamment rédigé comme suit :

«*La présente demande fait suite à la publication au* Moniteur belge *du règlement d'ordre intérieur du centre* «De Grubbe» *à Everberg, le 15 mai 2007. Il s'agit de vérifier la compatibilité de la mise en œuvre de ce règlement avec les dispositions du Code de déontologie.*

(…)

Dans votre avis 45/2002 (rendu d'initiative) concernant la loi du 1er mars 2002 relative au placement provisoire de mineurs ayant commis un fait qualifié infraction dans un centre fédéral, votre commission (…) précisait que «le respect du Code de déontologie aurait dû conduire la Communauté française à refuser de signer l'accord de coopération [1]. De cette manière, elle aurait clairement signifié son refus de voir l'action éducative être instrumentalisée au profit d'une approche sécuritaire qui n'entre pas dans ses compétences».

Ensuite, la Commission écrivait, toujours dans ce même avis, encore ceci : «cette violation de l'article 4, al. 3, du Code de déontologie se combine avec une violation structurelle de l'article 2, al. 2 et 3 du même code. En effet, en acceptant de prendre en charge une intervention éducative dans le centre d'Everberg, la Communauté française contraint ses intervenants à ne pas offrir la solution la plus adaptée aux mineurs qui y sont placés tant le contexte sécuritaire nuit à la qualité de la relation éducative. Par conséquent, les intervenants de la Communauté française ne sont pas non plus en mesure d'offrir la solution qui a les meilleures chances de succès du point de vue éducatif».

Au vu de la position prise par la Commission de déontologie en 2002, le Service Droit des Jeunes tient à souligner le peu d'attention dont cet avis a fait l'objet à la lecture du règlement d'ordre intérieur du Centre «De Grubbe» *paru en 2007.*

Ainsi, il semble que le ROI viole gravement les articles 2, 4 al. 2 et 3, 6 al. 1 et 8 du Code de déontologie.

Concernant l'article 2 (dans son ensemble), il est bien sûr évident que le ROI tel qu'il est conçu ne propose pas un projet en cohérence avec «la solution la plus épanouissante pour le bénéficiaire», «la solution qui a la meilleure chance de succès», *le placement à Everberg n'apparaît pas comme l'issue la plus adaptée au vu de la philosophie prônée par la Communauté française, à savoir une optique protectionnelle et éducative. L'alinéa 4 qui stipule que* «le bénéficiaire doit rester sujet de l'intervention» *n'est pas respecté non plus. Le mineur n'est pas sujet de son placement, il* «subit» *cette période de* «détention», *il est prié de se plier au ROI (régime davantage de faveur que de droit) sans qu'il puisse être sollicité en tant que personne dans un projet mobilisateur.*

Dans un système comme celui-là, l'article 4, al. 2 souffre de transgressions : les intervenants n'ont pas l'occasion de questionner leurs pratiques professionnelles et ne peuvent pas les ajuster à l'évolution des connaissances. Or la position défendue par beaucoup [2] est que l'enfermement n'aide pas à éduquer le jeune ni à le réinsérer et pourtant ce sont là les objectifs du travail communautaire (visant prioritairement le maintien en famille). Engagés dans une fonction axées sur l'aspect disciplinaire, les intervenants issu de la Communauté française sont employés contre nature sans possibilités de remettre en cause la création et le fonctionnement du centre «De Grubbe» *ni de proposer des actions novatrices en son sein.*

L'article 4 al.3, quant à lui, fait l'objet d'une violation manifeste; le règlement mis en place au centre «De Grubbe» *est le parfait équivalent des dispositifs prônés dans les maisons d'arrêt et de peines conçues pour les adultes. Les règles sont prioritairement sécuritaires, répressives et prévoient des mesures de type carcérales pouvant mener à des décisions d'ordre arbitraire. Exemples : le jeune reçoit, après contrôle, les objets qui sont admis dans la chambre (art. 10); lors de la fouille de la chambre du jeune, la correspondance qui n'est pas encore expédiée et qui est fermée peut être ouverte en présence du jeune (art. 11 §6); le jeune a trois fois par semaine la possibilité de recevoir une visite d'une heure (art. 12 §2); dans les cas exceptionnels, si la visite à table n'est plus justifiée une visite derrière une vitre peut être imposée temporairement (art. 12 §4); le jeune peut porter ses propres vêtements dans des limites à définir par le centre (art. 22); les visiteurs peuvent apporter pour le jeune des vêtements, des journaux, des cassettes transparentes ou des cd autorisés (art. 12 §5), les appels entrants à destination des jeunes ne sont pas acceptés, sauf raisons humanitaires (art. 13 §5), etc.*

Les restrictions relatives aux modes de communication (courrier, téléphone, visite) sont donc bien plus contraignantes que lors d'un placement en IPPJ (cfr. Règlement général du groupe des IPPJ invoqué infra).

Dans l'esprit de l'article 6 al. 1, il est regrettable que les «collaborations» *avec d'autres services* «organisés ou subventionnés par la Communauté française» *soient limitées à des contacts permis :*

- *au niveau téléphonique, avec le Délégué général aux droits de l'enfant (gratuit), les délégués du Service de Protection Judiciaire et les protuteurs (art. 13 §1 et §4);*
- *au point de vue des courriers, avec le Délégué général aux droits de l'enfant qui est, seul, repris dans la liste via laquelle le jeune peut, à tout moment et sans contrôle, échanger une correspondance (art. 12 §5).*

---

(1) *L'article 10 dispose que la loi* «cessera d'être en vigueur le 31 octobre 2002 si un accord de coopération visé à l'article 9 n'est pas conclu à cette date».

(2) *Scientifiques notamment, voy. Isabelle Delens-Ravier, UCL et Philippe Mary, ULB.*

Il est, toutefois, indiqué que «les jeunes ont la *possibilité* de recevoir la visite de services communautaires compétents (art. 14, §1)*». Ici, l'appréciation, encore, semble être laissée à l'équipe de direction, avec l'incertitude qui en résulte.*

Enfin, nous regrettons dans la brochure d'accueil, l'absence – a minima – *des mentions obligatoires prévues, elles, dans le règlement général du groupe des IPPJ (annexe de l'arrêté du gouvernement du 25/05/99, point I, 4. et 5. :* «le jeune est également informé de l'existence, du fonctionnement et des compétences des Services Droit des Jeunes*»; «*il est indiqué au jeune comment communiquer avec ces services*») et le régime de privilège instauré au travers de la communication avec d'autres types d'institutions.*

Dans son article 8, le Code de déontologie énonce que «les intervenants s'assurent que le bénéficiaire ou ses représentants apprécient en pleine connaissance de cause la nécessité, la nature et la finalité de l'aide ainsi que ses conséquences et puissent dès lors faire valoir leurs droits*».*

Cependant, le Service Droit des Jeunes s'étonne que dans le chapitre XII intitulé Plaintes et objections du ROI d'Everberg, le règlement soit pour le moins vague et obscure, les articles 33, 34 et 35 ne permettent pas aux jeunes d'agir en toute conscience : «Le mineur d'âge doit toujours être en mesure de s'adresser au directeur fédéral ou son délégué ou au directeur pédagogique compétent ou son délégué en matière d'affaires qui le concernent. Le jeune a, à cet égard, droit à une réponse motivée dans un délai raisonnable*». Donc, pas de délais et pas de procédure établie formellement. De façon similaire, le contenu de la réponse et les différentes éventualités décisionnelles des autorités ne sont pas évoqués. Ces manquements laissent penser à un simulacre de plaintes. Ce chapitre consacre donc un recours de pur principe ce qui signifie l'existence d'une zone de non-droit, peu à même d'amener le jeune à adopter une position d'Acteur de son placement.*

*Ensuite, concernant les possibilités de recours à l'encontre de son placement, le jeune n'a aucune information sur la démarche à suivre; le ROI ne fait pas mention de la procédure à suivre pour interjeter appel de la décision du tribunal de la jeunesse (telle prévue dans la loi de 65, art. 52*quater*) à savoir que le recours peut être formé par l'intéressé par déclaration à la direction du Centre (48h de la prise de connaissance de la décision), que celle-ci inscrit le recours dans un registre coté et paraphé et que le centre en avise immédiatement le greffe du tribunal compétent et lui adresse un extrait du registre par lettre recommandée.*

Ainsi, la brochure d'accueil telle que mentionnée ne nous assure pas que le jeune entre en possession de ces informations lors de son arrivée au Centre («le jeune reçoit à son arrivée une brochure d'accueil rédigée dans une des langues nationales choisie par lui. Cette brochure doit comporter au moins : (…) ses droits procéduraux, etc.*») car rien n'est explicité de façon sûre.*

Cette carence nous paraît révélatrice de la mouvance «sanctionnelle» *cautionnée par l'approbation du ROI par la ministre de l'Aide à la jeunesse en Communauté française.*

En conclusion, nous demandons à la Commission de déontologie de déclarer ce règlement non conforme au Code de déontologie qu'elle défend et de rappeler que le personnel de la Communauté française ne peut en vertu de cette législation participer au fonctionnement de ce Centre sans bafouer sérieusement son cadre fondateur de travail. Il importe, dans le contexte sécuritaire actuel favorisant le développement d'initiatives de type prison (construction et/ou ouverture de 35 places à Saint-Hubert et d'un centre carcéral à Achène) de rappeler avec vigueur la position de principe défendue depuis l'origine par votre Commission aux instances communautaires afin que ces dernières refusent de s'inscrire dans des démarches en totale contradiction avec l'émancipation et la protection de la jeunesse.»

***

Le Président de la Commission de déontologie a accusé réception de la demande.

La Commission a entendu conjointement, lors d'une audition qui a pris la forme d'un dialogue, deux membres du SDJ, un directeur du Centre «*De Grubbe*» et la responsable de la D.G.A.J. pour les IPPJ. Elle a également procédé à l'étude des règlements d'ordre intérieur en vigueur dans le centre susmentionné et dans les sections à régime fermé des IPPJ.

Lors de leur audition, le directeur et la représentante de l'administration ont fait connaître que l'administration n'a pas été consultée lors de l'élaboration du ROI, raison pour laquelle elle n'a pas pu faire valoir l'avis 45/02 de la Commission. Tout s'est négocié en «*intercabinets*», sous la coordination du cabinet du ministre de la Justice.

***

1. Après analyse, la Commission de déontologie regrette que, malgré l'écoulement d'un délai de cinq ans, son avis 45/02 n'a pas suscité de changements fondamentaux dans la place occupée par les agents de la Communauté française dans le dispositif d'intervention en vigueur au centre «*De Grubbe*» alors pourtant que cet avis relevait des violations structurelles à des dispositions aussi importantes que l'article 2, al. 2 et 3, et l'article 4, al. 3 du Code de déontologie.

2. La Commission regrette également de ne pouvoir, pour instruire ce dossier, s'appuyer sur des connaissances précises des pratiques en cours dans ces institutions.

Face à ce type de demande, en l'absence de recherches scientifiques analysant les diverses applications locales des normes en vigueur et en l'absence d'un rapport d'évaluation récent concernant le centre d'Everberg, il est en effet fort compliqué, pour la commission, d'objectiver les situations.

3. Pour le présent avis, la Commission entend faire la même distinction que celle qu'elle a opérée dans son avis 45/02 entre, d'une part, le dispositif réglementaire qui est un des éléments du contexte de travail des agents de la Communauté française du secteur de l'aide à la jeunesse, d'autre part, la pratique de chacun de ceux-ci.

Le présent avis concerne donc uniquement le dispositif réglementaire et ne constitue pas jugement de l'action concrète des agents de la Communauté française.

4. Sur le plan formel, la Commission constate que le ROI est particulièrement illisible et incompréhensible pour les jeunes.

À cet égard, la Commission estime que le ROI ne remplit pas les exigences de clarté, d'accessibilité, de lisibilité et d'adapta-

tion au public à qui il est destiné qui se dégagent de l'article 8 du Code de déontologie

5. La Commission constate qu'en de nombreux points le ROI contient une série de dispositions équivalentes au régime en vigueur dans les maisons d'arrêt et de peines, à savoir la loi de principes du 12 janvier 2005 concernant l'administration des établissements pénitentiaires ainsi que le statut juridique des détenus (LP) et avec l'arrêté royal du 21 mai 1965 portant règlement général des établissements pénitentiaires (AR 65) qui est encore en vigueur dans les domaines où la loi du 12 janvier 2005 n'est pas encore rentrée en vigueur.

En outre, dans bien des cas, ces dispositions relatives au statut interne des personnes détenues dans les établissements pénitentiaires sont plus favorables que celles prévues dans le ROI. La Commission n'aperçoit pas les raisons qui fondent ces discriminations, d'autant plus que la population placée dans le centre fédéral fermé est composée principalement de mineurs qui devraient bénéficier d'un régime axé sur l'éducation. À ce propos, la Commission rappelle notamment que l'article 40, § 1er de la Convention relative aux droits de l'enfant dispose que *les États parties reconnaissent à tout enfant suspecté, accusé ou convaincu d'infraction à la loi pénale le droit à un traitement qui soit de nature à favoriser son sens de la dignité et de la valeur personnelle, qui renforce son respect pour les droits de l'homme et les libertés fondamentales d'autrui, et qui tienne compte de son âge ainsi que de la nécessité de faciliter sa réintégration dans la société et de lui faire assumer un rôle constructif au sein de celle-ci*.

À titre d'exemples de ces discriminations, et de manière non limitative, la Commission relève que :

- Il n'est pas institué de commission de surveillance pour le centre fermé;
- Le régime de contrôle de la correspondance est similaire à celui qui existe en prison (art. 11 ROI, art. 54 et suivants LP, art. 17 AR 65).

  Par contre, à l'inverse des majeurs détenus en prison, les mineurs placés dans le centre n'ont pas le droit d'écrire librement sans contrôle aux personnes suivantes :

* le président du comité de direction du SPF Justice, le directeur général, les conseillers généraux et les directeurs régionaux de la direction générale dont dépend l'administration pénitentiaire;
* les présidents de la Cour d'arbitrage;
* le premier président du Conseil d'État, l'auditeur général près le Conseil d'État, le greffier en chef du Conseil d'État;
* le syndic des huissiers de justice et les présidents de la Chambre des notaires de l'arrondissement où la prison est située;
* le bâtonnier de l'Ordre des avocats de l'arrondissement dans lequel la prison est située;
* le président du Conseil supérieur de la justice;
* le directeur et le directeur adjoint du Centre pour l'égalité des chances et la lutte contre le racisme;
* le service de médiation instauré auprès de la commission fédérale «*Droits du patient*»;
* le président du Comité permanent de contrôle des services de police.

  La Commission s'étonne également que le mineur ne puisse pas correspondre librement avec le conseiller de l'aide à la jeunesse et le directeur de l'aide à la jeunesse de son arrondissement.

- Concernant les visites, la Commission tient tout d'abord à rappeler que la Cour européenne des droits de l'homme a jugé, pour les détenus adultes, qu'*il est essentiel au respect de la vie familiale que l'administration pénitentiaire aide le détenu à maintenir un contact avec sa famille proche* (arrêt *Messina c. Italie* du 28 septembre 2000, § 61).

  A fortiori doit-il en être ainsi à l'égard des mineurs pour qui la vie familiale est non seulement un droit, mais un besoin sur le plan éducatif.

  L'article 31 de l'AR 65 prévoit que les détenus préventifs peuvent recevoir une visite tous les jours. Par contre, l'article 12 du ROI ne prévoit que trois visites par semaines.

  Contrairement au régime pénitentiaire, il n'est prévu aucune visite «*hors surveillance*».

  Contrairement à la LP et à l'AR 65, le ROI n'incrimine pas les comportements qui peuvent entraîner une sanction disciplinaire. Il ne liste pas non plus quelles sont les sanctions disciplinaires dont le jeune peut faire l'objet. L'article 16 du ROI se contente d'indiquer que *tout comportement négatif peut faire l'objet d'une sanction. Une sanction est la conséquence de la transgression d'une règle à laquelle il faut se conformer pour vivre dans le centre*.

6. Concernant spécifiquement les sanctions disciplinaires, la Commission a pris note, lors des auditions que les sanctions disciplinaires sont précisées dans le projet pédagogique et répertoriées dans la brochure d'accueil du centre.

La Commission estime qu'il n'est pas suffisant de décrire et lister les infractions disciplinaires et les sanctions disciplinaires dans ces documents, puisque ceux-ci n'ont pas valeur réglementaire et ne sont pas, par exemple, accessible à l'avocat du jeune poursuivi.

La Commission constate qu'il n'est prévu aucune procédure disciplinaire. Au contraire de la procédure disciplinaire en vigueur dans les prisons, le jeune n'a, par exemple, pas le droit de recevoir une copie du dossier disciplinaire ou d'être assisté de son conseil lorsqu'il comparaît devant l'autorité. Pourtant, les sanctions disciplinaires qui peuvent être encourues sont de même nature.

À cet égard, un responsable du centre De Grubbe a d'ailleurs expliqué que les sanctions prévues par la direction fédérale sont identiques aux sanctions prévues par les Communautés et que, dans la pratique, un forme de régulation a pu s'instaurer entre les deux opérateurs :

> *«Nous sommes arrivés à fonctionner avec les mêmes sanctions alors que nous sommes dans des logiques différentes. Il a fallu le temps pour le comprendre et apprendre à se connaître. Les décisions sont collégiales : Communauté française, Communauté flamande, État fédéral. Il se fait qu'au niveau des sanctions, nous nous concertons quand une sanction ne touche qu'une Communauté. Si un jeune insulte un agent fédéral, un rapport d'incident est envoyé vers la direction fédérale et vers nous, nous sommes donc toujours au*

courant. La marge de manœuvre est certes symbolique, mais il y a, en tous les cas, une concertation. Si nous émettons des réserves, nous allons les amener d'un point de vue pédagogique pour influer sur la sanction. Lorsqu'il y a un rapport du fédéral et un rapport d'un éducateur communautaire, il y a une concertation pour décider de la sanction, et la plupart du temps, il y a un accord sur la sanction à donner. Si les faits ne concernent qu'un éducateur communautaire, un rapport de sanction est établi par la direction communautaire et est appliquée par le personnel fédéral.».

En matière de recours, il a été expliqué à la Commission que, d'une part, les jeunes ont, en pratique, la possibilité d'interpeller la direction et de discuter avec celle-ci et que, d'autre part, des espaces de parole pour les jeunes ont été mis en place.

À ce propos, deux questions se posent :

- D'une part, à l'heure où la loi de principes du 12 janvier 2005 est votée depuis cinq ans, il est étonnant que les auteurs du ROI n'aient pas jugé nécessaire d'instituer une procédure de plainte structurée et organisée à l'instar de celle qui sera mise en œuvre pour les adultes. Cette procédure n'est pas limitée aux sanctions disciplinaires, mais à toute décision prise par la direction à l'égard du détenu. Il s'agit d'une procédure où le directeur n'est pas juge et partie, qui prévoit un stade de médiation et un stade de débats contradictoires suivi d'une décision en cas d'échec de la médiation.
- D'autre part, on peut douter qu'interpeller la direction qui a pris ou participé à la décision constitue un réel recours effectif. En outre, cette possibilité n'est nullement inscrite dans le ROI, ce qui diminue encore l'effectivité de cette soi-disant garantie.

Outre les problèmes légaux que pose cette situation, elle constitue également une violation de l'article 8 du Code de déontologie en ce que le ROI ne reprend pas les garanties qui sont reconnues aux jeunes.

7. Le demandeur d'avis affirme que le ROI du centre fédéral fermé prévoirait, dans divers domaines, des restrictions fondées sur la sécurité qui seraient plus contraignantes que celles dont les jeunes peuvent faire l'objet en cas de placement en I.P.P.J. à régime fermé.

La Commission a donc procédé à un examen détaillé des divers ROI en vigueur dans les IPPJ à régime fermé (Braine-le-Château, SOORF à Fraipont, section fermée de Saint-Servais) et les a comparés avec le ROI du centre fédéral fermé. La Commission rappelle toutefois que les ROI des IPPJ ne sont toujours pas publiés.

La Commission a effectué cette comparaison par rapport aux visites familiales, aux communications téléphoniques et à la correspondance.

Visites familiales

Everberg

Trois visites d'une heure par semaine en présence du personnel fédéral.

Sauf exception (visite derrière une vitre), les visites se font à table.

Fouille du jeune en retour de visite.

Braine-le-Château (service éducation)

Une visite d'une heure par semaine (deux visites si parents séparés) en présence d'un éducateur.

Cinq visiteurs au maximum par visite dont quatre adultes.

Fraipont (SOORF)

Une visite d'une heure par semaine.

Contrôle possible après une visite si le personnel le juge nécessaire.

Possibilité de recevoir des aliments à consommer lors de la visite, vêtements, couette, MP3 ou autres objets moyennant autorisation expresse

Saint-Servais (section fermée)

Une visite d'une heure par semaine (parents) les quinze premiers jours. Ensuite deux par semaine (famille). Limitation à deux adultes et un enfant par visite.

Présence, à la demande de la mineure, d'un membre du personnel.

Cette comparaison laisse apparaître, quant aux possibilités de visites hebdomadaires, une situation plus favorable à Everberg qu'en I.P.P.J. et, sur papier, une divergence dans la gestion des visites entre I.P.P.J.

Communications téléphoniques

Everberg

Fréquence ? (note de service 23 et 24)

Téléphoner vers des GSM n'est possible que si le récepteur démontre qu'il dispose d'un abonnement

Braine-le-Château (service éducation)

Trois communication par semaine de dix minutes dont une gratuite en présence de l'éducateur. Quatre communications (dont deux gratuites) si pas de visite

Fraipont (SOORF)

Deux appels par semaines de sept minutes plus trois supplémentaires en cas de bonne conduite

Saint-Servais (section fermée)

Trois communications hebdomadaires sortantes gratuites de 10 minutes les quinze premiers jours. Ensuite trois communications entrantes ou sortantes dont une gratuite (famille).

Le nombre de communications sortantes ne figure pas dans le ROI d'Everberg qui précise cependant une restriction importante, l'impossibilité de communiquer avec ses parents s'ils ne disposent pas d'un abonnement. Cette discrimination fondée sur des impératifs techniques et sécuritaires a pour conséquence une discrimination de nature socio économique alors pourtant que le contact avec les parents est primordial pour favoriser le droit à la vie familiale garanti par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, la Constitution et le décret de la Communauté française du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse.

La commission s'étonne également de constater qu'il existe, ici aussi, entre les IPPJ, une absence de standardisation quant aux possibilités de contacts et de gratuité des appels.

Correspondance

Everberg

Contrôle de la correspondance entrante (vérification du contenu) et sortante (possibilité de tenir à la disposition du juge) par le personnel fédéral.

Gratuite à tout moment et sans contrôle vers une série d'institutions.

Lors de la fouille d'une chambre, la correspondance peut être ouverte.

Si le jeune ne dispose pas d'argent, les frais d'expédition de la lettre sont supportés par l'autorité fédérale.

Braine-le-Château (service éducation)

Le secret de la correspondance est garanti.

Possibilité de correspondre avec toute personne (sauf décision contraire du magistrat).

Deux lettres par mois aux frais de l'établissement.

Les colis sont contrôlés et peuvent être ouverts en présence du jeune.

Fraipont (SOORF)

Gratuite et libre sauf avis contraire du juge

Le courrier «*suspect*» pourra être contrôlé en présence d'un membre de la direction.

Saint-Servais (section fermée)

Pas de limitation formalisée dans le ROI, ni de mention quant au contrôle.

Une lettre par semaine est gratuite.

La Commission constate qu'à la simple lecture des ROI, les disparités sont nombreuses quant aux règles organisant le contrôle de la correspondance. Le ROI du centre fédéral fermé institue un régime restrictif qui est celui de l'administration pénitentiaire. En IPPJ, les limitations témoignent de pratiques hétérogènes dont le fondement est difficilement compréhensible.

Les divergences observables sur papier touchent aussi l'usage du tabac limité quantitativement dans le centre fédéral fermé et à Saint-Servais, mais ne faisant pas l'objet de mention particulière ailleurs si ce n'est la nécessaire autorisation des parents pour les mineurs de moins de 16 ans.

Par ailleurs, à l'inverse des ROI des IPPJ, le ROI du centre fédéral fermé ne mentionne pas la possibilité pour le jeune de contacter un service droits des jeunes.

Par conséquent, il ressort de cet exercice, basé sur les textes formels, une importante hétérogénéité des pratiques. Le ROI du centre fédéral fermé n'est pas nécessairement plus sévère que celui des IPPJ à régime éducatif fermé, ce qui, à propos des I.P.P.J., est de nature à poser question lorsqu'on se souvient des similitudes qui existent entre le ROI du centre fédéral fermé et la réglementation applicable au sein des établissements pénitentiaires.

8. La demande du SDJ portait aussi sur l'usage d'une tenue pénitentiaire dans le centre fédéral fermé.

Le directeur a expliqué lors de son audition que les jeunes disposaient de leurs vêtements personnels et d'un training qui leur est remis à leur arrivée. Toutefois, dans les faits, pour des raisons pratiques, c'est ce dernier qui est souvent porté par les jeunes :

«Pour les fumus (temps de pause cigarette) les jeunes de-vaient passer par le détecteur de métaux et avec leur jeans, cela sonnait, ils étaient donc obligés d'aller se changer. Ils perdaient donc du temps de leur pause cigarette. Le but est uniquement d'avoir des vêtements qui ne sonnent pas au détecteur».

La Commission observe qu'une nouvelle fois ce sont des impératifs de sécurité qui ne permettent pas de respecter le droit des jeunes de porter leurs propres vêtements et qu'aucune réflexion approfondie ne semble avoir été menée sur la contribution du port de l'uniforme à la dégradation de l'image de soi que provoque l'enfermement et à la stigmatisation que l'uniforme engendre.

9. Tout ce qui précède, et notamment les similitudes du ROI du centre fédéral avec le régime en vigueur dans les établissements pénitentiaires, amènent la Commission à réitérer le constat, formulé dans son avis 45/02, de violation structurelle de l'article 4, al. 3 du Code qui fait interdiction aux professionnels du secteur de l'aide à la jeunesse d'inscrire leur intervention dans un contexte prioritairement sécuritaire.

Comme déjà constaté dans l'avis 45/02, et pour les raisons qui y sont développées, ce contexte sécuritaire nuit régulièrement à la qualité du travail éducatif de l'équipe d'intervenants de la Communauté française, ce qui constitue une violation structurelle de l'article 2, al. 2 et 3 du Code de déontologie.

Pour les raisons exposées ci-dessus, la Commission estime, en outre, que le ROI du centre fédéral fermé viole l'article 8 du Code de déontologie.

Lors des auditions, la Commission a pris acte de ce que le ROI serait appliqué avec souplesse dans la pratique quotidienne des intervenants du Centre fédéral. Toutefois, la Commission estime qu'une telle souplesse pratique ne constitue nullement une garantie pour les jeunes à l'égard d'un écrit qui relève principalement d'une philosophie pénitentiaire et sécuritaire qui ne reflète pas cette souplesse. En d'autres termes, le ROI tel qu'il apparaît à l'heure actuelle pourrait très bien être appliqué à la lettre, à l'avenir, par d'autres intervenants.

La Commission attire l'attention des instances politiques de la Communauté française qui, par les accords qu'elle a contractés avec les instances politiques fédérales, a permis cette situation. L'aide à la jeunesse est instrumentalisée et est devenue un moyen de justifier et de faire admettre le dispositif sécuritaire du centre. Toutefois, l'aide à la jeunesse ne peut pas avoir pour seule fonction d'atténuer la rigueur de l'approche sécuritaire. Elle constitue une approche globale de la prise en charge des jeunes dont la caractéristique est de mettre l'accent sur le soutien, l'accompagnement, l'éducation, la responsabilisation et la protection des enfants, ce que ne permet pas une approche strictement sécuritaire.

Enfin, la Commission attire l'attention des instances politiques de la Communauté française sur le fait que, sur certains points, les ROI en vigueur dans les IPPJ à régime éducatif fermé semblent ne pas non plus être conformes aux dispositions susvisées du Code de déontologie.

Interpellation de M. André du Bus de Warnaffe à Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse

Nécessité d'un dispositif de prise en charge de la mendicité infantile

M. André du Bus de Warnaffe (cdH). – Je voudrais revenir sur une problématique que nous rencontrons fréquemment, principalement dans les grandes villes : la mendicité des enfants ou plus précisément la mendicité à laquelle ils sont associés par des adultes.

La mendicité n'est plus réprimée pénalement, toutefois la présence d'enfants dans les bras de parents mendiants continue de nous interpeller d'autant plus que les fortes chaleurs ou les grands froids peuvent entraîner, chez des enfants en bas âge, des problèmes d'hypothermie ou de déshydratation et les mettre en danger. Cette question de la mendicité à laquelle sont associés des mineurs peut être analysée sous différents angles. Il peut être question de lutte contre la traite des êtres humains, de protection des droits de l'enfant ou d'assistance à mineur en danger, autant de prismes différents qui mobilisent des acteurs différents.

Pour mieux comprendre les caractéristiques et les circonstances qui conduisent les enfants à se retrouver dans de telles situations, je ferai référence aux travaux de la Coordination des ONG pour les droits de l'enfant (Code) ainsi qu'au travail mené par une chercheuse, Frédérique Van Houcke, intitulé *«Recherche d'une réponse sociale à la mendicité des mineurs»*. Comme le montrent les travaux réalisés par la Code, *«la mendicité est généralement la conséquence d'un état de pauvreté et d'exclusion»* principalement, comme on l'observe à Bruxelles, dans chez des mineurs étrangers accompagnés de leurs familles, surtout originaires des pays d'Europe centrale ou orientale, et d'origine rom. Quelques mineurs étrangers non accompagnés originaires des mêmes pays sont également concernés. Pour ces populations, principalement pour les Roms, et selon l'étude citée, la mendicité s'inscrit dans une histoire caractérisée par l'exclusion et est avant tout la conséquence d'un état réel de pauvreté. La présence des enfants dans les bras de leur mère s'expliquerait par l'angoisse d'être expulsée et la crainte d'être séparée de sa fille ou de son fils.

Les liens entre la mère et l'enfant sont très étroits. Toujours selon cette étude, les enfants ne vont pas à l'école avant sept ans et les mères n'ont pas l'habitude de laisser leurs enfants dans des crèches. L'étude démontre en outre que, dans la plupart des cas, les enfants sont bien soignés et occupent une position importante dans la famille. Dans son travail de rue, la chercheuse observe que les mamans fréquentent même certains services de l'ONE et de Kind en Gezin. Je dois nuancer cette observation en rappelant que l'étude porte sur une recherche réalisée en 2003 et 2004. La situation a pu évoluer, entre autres en ce qui concerne la traite des êtres humains. Le phénomène de la traite des enfants aux fins de mendicité serait marginal à Bruxelles. Parmi les caractéristiques de la traite des êtres humains figurent, précisément, le fait qu'elle évolue et se modifie de manière constante. Il n'est rien de pire que l'exploitation des enfants. Ceux d'entre nous qui ont participé à la commission spéciale du Sénat sur la traite des êtres humains ont appris qu'une autre caractéristique de la traite des êtres humains est sa mutation permanente pour échapper aux législations contraignantes.

La législation belge a été adaptée en 2005. Elle pénalise l'exploitation de la mendicité et prévoit des circonstances aggravantes lorsque le mendiant est mineur. Toutefois la position des autorités depuis 2005 a toujours été d'établir une distinction selon que la personne qui mendie est ou non le père ou la mère de l'enfant. On retrouve cette distinction dans les études et dans les réponses des ministres fédéraux concernés. Un arrêt de la Cour d'appel de Bruxelles du 26 mai 2010 a braqué à nouveau les projecteurs sur la situation de ces enfants. Il n'interdit pas la présence d'enfants pour mendier dans la mesure où les adultes sont leurs parents. Toutefois, cette décision ne doit pas être interprétée comme une autorisation de la mendicité des enfants; elle rappelle plutôt que la mendicité n'est pas punissable en Belgique, sauf circonstances particulières.

Comme le souligne le délégué général aux droits de l'enfant, *«le problème de la mendicité, même pratiquée avec des enfants, doit être traité avant tout sur le plan social et non sur le plan répressif et criminel»*. Or nous sommes encore loin d'un traitement fondé sur une information des familles précarisées quant à leurs droits aux ressources. Il est en effet fréquent que les mères en situation difficile préfèrent mendier en compagnie de leurs enfants, plutôt que de s'adresser aux services qui pourraient leur venir en aide – je songe notamment aux CPAS ou aux services d'aide à la jeunesse – de peur d'en être séparées ou par méconnaissance des services d'aide existants.

Il nous semble dès lors crucial de disposer d'un système de prise en charge qui garantisse le respect des droits fondamentaux des enfants au-delà d'une simple réponse judiciaire ponctuelle à la mendicité de leurs mères. Alors qu'une politique efficace et coordonnée de lutte contre la mendicité doit combattre ses causes, il n'existe, à l'heure actuelle, pas de schéma structurel de prise en charge sociale réunissant tous les niveaux de pouvoir et organismes concernés.

La permanence de telles situations ne signe-t-elle pas la fin des politiques sociales et protectrices et n'annonce-t-elle pas l'avènement d'une politique qui interdit l'utilisation de mineurs à des fins de mendicité pour susciter la commisération ?

Le 1er juillet denier, l'Agence Belga relayait la préoccupation de l'ONU qui demande à la Belgique d'interdire la mendicité des enfants. Mon interpellation a donc pour objet de lancer une réflexion

sur ce phénomène qui nous préoccupe fortement, plutôt que de vous poser de vraies questions.

Dans le cadre de l'année européenne de lutte contre la pauvreté et la précarité, j'aurais souhaité vous entendre sur la manière dont sont ou pourraient être développées les nécessaires actions transversales entre secteurs – dont l'aide à la jeunesse occupe l'avant-plan – pour une meilleure prise en charge de la lutte contre la mendicité infantile.

Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse. – Ces dernières années, plusieurs études sur les causes et les effets de la mendicité infantile ont été menées en Communauté française afin de trouver des solutions adéquates à ce problème. En 2003-2004, la coordination des ONG pour les droits de l'enfant s'est penchée sur la question. En 2009, la Fondation Roi Baudouin a réalisé une recherche sur la scolarité des enfants roms en Belgique et organisé un séminaire sur le sujet. Dans la foulée, elle a lancé un appel à projets pour stimuler et soutenir des initiatives qui ont pour objectif d'amener les enfants roms vers l'école. Les constats repris dans les diverses recherches soulignent que les enfants qui mendient, surtout en Région de Bruxelles-Capitale, sont pour la plupart des mineurs étrangers accompagnés de leurs parents. Ils ne relèvent donc pas de la législation sur les MENA. Ce ne sont donc pas des enfants des rues, mais des enfants qui passent beaucoup de temps dans la rue. La distinction est importante, puisqu'ils ont un toit. On estime entre 5.500 et 7.000 le nombre de Roms en Belgique. Il s'agit souvent de familles en situation illégale qui ont peu de chance d'obtenir l'asile malgré les persécutions dont ils sont victimes dans leurs pays d'origine. La plupart introduisent une demande de régularisation, mais elle ne donne droit ni à l'aide sociale, ni aux allocations familiales, ni au permis de travail. Mendier est leur seule source de revenus qui leur permet de survivre au jour le jour. Les familles roms ont l'habitude de vivre en groupe. Elles ne se séparent pas de leurs enfants, notamment par crainte d'être expulsées. La majorité d'entre eux ne fréquentent pas l'école. Souvent c'est par manque de choix que les mères mendient avec leurs enfants. La scolarité n'appartenant pas à leur culture, les enfants en bas âge suivent leurs parents plutôt que de se rendre à l'école. Les Roms se méfient des institutions et craignent de voir leurs enfants s'écarter de la sphère familiale. Partant de ce constat, il me semble qu'il faut aider ces familles à vivre dignement grâce à une aide sociale et, le cas échéant, en leur accordant un droit au séjour. Des réponses répressives risquent d'enfoncer davantage les familles dans la précarité et la clandestinité et de fragiliser encore un peu plus les enfants. En outre, il ne faut pas confondre la mendicité exercée dans le cadre d'une organisation criminelle et la mendicité occasionnelle exercée par des familles dans le besoin. Il ne faut pas se tromper de cible en généralisant une solution répressive à l'ensemble des mineurs confrontés à la mendicité. Il faut également rappeler qu'il est dans l'intérêt de l'enfant de ne pas être séparé de ses parents sauf si ceux-ci les exploitent effectivement. Il faut combattre radicalement la traite des êtres humains et l'incitation des enfants à la mendicité. Il faudra réexaminer ces nouveaux éléments. L'arrêt récent de la cour d'appel de Bruxelles du 26 mai 2010 souligne cette distinction. Elle a acquitté une jeune mère de famille d'origine rom poursuivie pour avoir mendié avec son enfant. Elle a rappelé que la mendicité n'est pas punissable en Belgique et précisé que, dans le cas d'espèce, il n'était pas question de traite des êtres humains, d'autant que rien ne prouvait que la prévenue avait fait mendier un de ses enfants. La Cour a donc jugé que le fait de mendier avec ses enfants ne constituait pas une infraction pénale, tout en reconnaissant que cette pratique n'était pas épanouissante pour eux.

Bien entendu, cet arrêt ne cautionne pas la mendicité des enfants, mais, en interprétant la volonté du législateur belge de réprimer l'exploitation et la traite des enfants, la Cour affirme que le problème doit être traité sur un plan autre que pénal. Début juillet, à la suite de la présentation du rapport par l'État belge, le Comité des droits de l'enfant des Nations unies, dans ses observations finales, s'est dit préoccupé par cet arrêt qui n'interdit pas le recours aux enfants pour mendier si les adultes impliqués sont les parents. Il recommande donc à l'État partie d'interdire expressément d'utiliser des enfants pour mendier dans la rue, que les adultes impliqués soient ou non les parents. On peut néanmoins se demander si le Comité des Nations unies ne fonde pas son avis sur une interprétation erronée de l'arrêt en question. Nous devrons examiner plus avant ces arguments. Pour ma part, je pense que les réponses à apporter au problème réside dans l'amélioration de l'accompagnement et de l'aide sociale, mais aussi dans une meilleure coordination des différents niveaux de pouvoir et des initiatives des différents acteurs de terrain. Il me paraît également important de réfléchir au droit de séjour et à la régularisation de ces familles réfugiées. Des actions pour une meilleure intégration des enfants à l'école doivent être menées ainsi que des actions dans les pays d'origine pour qu'ils respectent davantage les droits des minorités.

Le secteur de l'Aide à la jeunesse ne comprend aucune structure qui s'occupe des enfants mendiants. Nous n'avons que des structures qui prennent en charge les MENA et les enfants victimes de traite des êtres humains. Néanmoins, des structures dépendant d'autres secteurs sont actives auprès de la population rom. À Molenbeek, le centre d'intégration du Foyer de Bruxelles dispose de deux médiateurs scolaires d'origine rom qui s'efforcent de convaincre les mères d'envoyer leurs enfants à l'école. Dans le secteur bicommunautaire, l'asbl *«Diogène»* accomplit du travail de rue auprès de la population rom. En Wallonie, le Centre de médiation des gens du voyage intervient sur demande auprès des roms et propose des formations aux travailleurs sociaux susceptibles de travailler

avec cette population. La Concertation régionale des affaires roms travaille aussi avec ce public. Enfin, des acteurs de terrain prenant en charge la population paupérisée, les roms et les gens du voyage se réunissent ponctuellement lors de journées d'études afin de réfléchir, entre autres, aux actions à mener dans la lutte contre la mendicité infantile.

Des initiatives existent donc, même si nous pouvons regretter leur dispersion. Nous pourrions imaginer que d'autres acteurs – travailleurs de rue des communes, agents de quartier, travailleurs sociaux des services d'aide en milieu ouvert – soutiennent la population rom, en collaboration avec les services existants ou, à tout le moins, les orientent. Le fait de proposer des formations aux acteurs de terrain pourrait également leur permettre de mieux comprendre cette population.

Je suis bien consciente que le dossier n'est pas clos. Sur la base des derniers avis émis par la cour d'appel et par la Convention des Nations unies, nous devons rechercher davantage d'homogénéité dans l'action qui doit être menée à différents niveaux de pouvoir. Je trouve choquant de voir ces enfants en rue, été comme hiver, même s'ils sont accompagnés de leur maman.

M André du Bus de Warnaffe (cdH). – Madame la ministre, je vous remercie pour votre réponse.

Vous avez fait état de recommandations de la Fondation Roi Baudouin. Si je ne m'abuse, elles datent de 2009 et traitent de la scolarité des enfants et de la prise en charge des familles. Par ailleurs, il existe depuis 2005 un tableau de recommandations divisé en quatre chapitres : recommandations sur le statut de séjour, dans la mesure où la régularisation de ces familles n'est pas toujours chose aisée; recommandations à l'égard des enfants roms en situation de mendicité : lignes directrices à développer par les autorités publiques et les services de sécurité privés, à la gare du Midi et dans les différentes stations, par exemple; organisation régulière de réunions de coordination entre les services *«jeunesse»* et *«famille»* des zones de police de la Région bruxelloise; intégration de modules de sensibilisation dans la formation de base et continuée de la police (ce point ne relève pas de vos compétences, mais montre une fois de plus la nécessité de la mise sur pied d'une plateforme de coordination des mesures à prendre); soutien du travail de rue; mise sur pied d'un centre d'accueil de passage accessible pour la communauté rom en collaboration avec un médiateur rom. J'apprends avec plaisir que deux médiateurs roms sont actuellement en place. Il serait intéressant d'évaluer l'effet réel de l'action de ces médiateurs sur le phénomène.

Viennent ensuite des recommandations en vue d'une meilleure intégration scolaire des enfants roms; elles consistent à garantir les besoins de base des familles, à combler les lacunes du cadre légal, à développer un programme de médiation scolaire, à sensibiliser à la scolarisation des enfants roms les services sociaux, les CPAS, les CPMS, les écoles de devoirs, etc.

Madame la ministre, je vous remets une copie de ce document très intéressant qui énumère de façon assez exhaustive les mesures à prendre. Mme Van Houcke, l'auteure de cet ouvrage réalisé en 2005, plaide aussi pour une structure de coordination entre les différents niveaux de pouvoir. Je suppose que nous aurons l'occasion d'y revenir dans cette assemblée ou dans d'autres enceintes.

Parlement de la Communauté française, session 2009-2010, 7 juillet 2010, CRI N°19, p. 28 (2009-2010)

Question de M. Damien Yzerbyt à Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse

État **des lieux – Collaboration SAJ-CPAS**

M. Damien Yzerbyt (cdH). - Je vous interrogeais en mai dernier sur l'établissement d'un protocole de collaboration entre les SAJ et les CPAS.

Vous m'aviez alors informé de la création d'un groupe de travail qui devait vous remettre son rapport avant la fin du mois de juin. Ses recommandations devraient contribuer à préciser les modalités des collaborations entre les SAJ et les CPAS.

Avez-vous effectivement reçu ce rapport ? Dans l'affirmative, quelles sont ses suggestions ? La définition d'un protocole de collaboration donnera-t-elle un cadre uniforme aux relations entre CPAS et SAJ ? Serait-il envisageable, dans un second temps, d'élargir ce protocole à d'autres acteurs de l'Aide à la jeunesse ?

Dans le cadre de 2010 – Année européenne de lutte contre la pauvreté et l'exclusion sociale – un budget supplémentaire de 4,2 millions d'euros a été attribué aux CPAS pour de nouvelles actions de lutte contre la pauvreté infantile. Ce budget supplémentaire affectera-t-il la collaboration des CPAS avec les SAJ en matière d'aide à la jeunesse ?

Si les CPAS disposent de plus de moyens, ils pourraient en effet prendre en charge des actions actuellement mises en œuvre par l'Aide à la jeunesse.

Mme Evelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse. – Je ne dispose malheureusement pas des résultats car le groupe ne s'est pas encore réuni. Le 11 mars dernier, j'avais déposé une note au gouvernement pour mettre en œuvre un groupe de travail avec les ministres Furlan, Tillieux, moi-même, la Direction générale de l'Aide à la jeunesse, l'Union des conseillers et directeurs, l'Observatoire de l'enfance, de la jeunesse et de l'aide à la jeunesse et les Fédérations des CPAS de Wallonie et de Bruxelles. L'objectif est de dresser le bilan des bonnes pratiques, d'évaluer les difficultés rencontrées par les deux secteurs dans leur collaboration et de proposer des solutions.

Ce groupe ne s'est pas encore réuni car j'ai estimé préalablement nécessaire d'établir un état des lieux des collaborations entre les services des CPAS et de l'Aide à la jeu-

nesse. Plusieurs rencontres ont néanmoins été tenues : avec le CCAJ de Nivelles qui a mis cette thématique à l'agenda de ses travaux à la rentrée; avec le SAJ de Liège et quelques CPAS de l'arrondissement qui nous ont présenté l'état de leur collaboration dans le maillage social, et avec le CAJ de Huy qui a développé un véritable protocole de collaboration avec la plupart des CPAS de son arrondissement. Ces rencontres ont fourni un aperçu plus précis des collaborations actuelles et ont permis de mieux cerner les enjeux, les forces et les faiblesses de ces projets.

Une réflexion sur la méthodologie de travail de cette table ronde doit être également menée.

Ce processus a postposé nos travaux, mais il est à présent terminé. Je convoquerai prochainement les participants pour un première réunion de travail à la rentrée. Je ne manquerai pas de vous informer de la suite.

Concernant les budgets supplémentaires attribués aux CPAS pour la lutte contre la pauvreté infantile, il semble, selon les informations données dans la presse, qu'ils seront affectés à des actions d'appui aux dispositifs d'apprentissage et de soutien scolaire et psychologique favorisant la réussite des enfants. Je me réjouis de cette initiative qui ouvrira de nouvelles complémentarités entre les secteurs dans la prise en charge des jeunes en difficulté. Ces actions cadrent parfaitement avec les objectifs visés par les budgets supplémentaires des CPAS. Nous y serons attentifs. Nous en reparlerons probablement en octobre à la suite de la première réunion du groupe de travail.

M. Damien Yzerbyt (cdH). – Je ne peux vous en vouloir de ne pas disposer des conclusions.

Vous avez bien expliqué le travail mené jusqu'à aujourd'hui, madame la ministre, et vous avancez dans le processus. Je serai attentif à la suite. Je vous remercie de la réponse relative aux CPAS et à leurs moyens supplémentaires. La collaboration SAJ et CPAS doit prendre en compte cette nouvelle mission. Je reviendrai vers vous à ce sujet dans le courant du mois d'octobre.

Parlement de la Communauté française, session 2009-2010, 7 juillet 2010, CRI N°19, p. 42 (2009-2010)

Question de M. Pierre Migisha à Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse

Opérationnalisation du centre fermé de Saint-Hubert

M. Pierre Migisha (cdH). – Tout le monde a pu prendre connaissance des déclarations du délégué général aux droits de l'enfant, M. De Vos, à la suite de sa visite à la prison de Forest et de Saint-Gilles, le 24 juin dernier. Il s'est étonné de la présence d'une vingtaine de mineurs dans des établissements pénitentiaires pour adultes. Il s'agit de mineurs visés par une mesure de dessaisissement ainsi que de mineurs étrangers non accompagnés (MENA). Or la Convention internationale des droits de l'enfant interdit que des mineurs soient détenus avec des adultes. Nous avons bien sûr pris acte de votre réaction rapide, Madame la ministre. Vous avez précisé, à juste titre, que l'enfermement de ces jeunes est du ressort du Fédéral et que vous ne disposiez d'aucune possibilité d'intervenir. Vous avez estimé que ces mineurs devraient se trouver non pas en prison, mais dans des centres fermés pour mineurs dont les juges de la jeunesse se sont dessaisis. Puisque ces jeunes devraient être placés dans des centres fédéraux fermés, dépendant de la Communauté française, comment expliquer qu'ils se trouvent dans ces prisons ? Peut-être disposez-vous d'éléments de réponse dont vous pourriez nous faire part ? Avez-vous eu des contacts avec le Fédéral afin de régler ce problème ?

Par ailleurs, le pouvoir fédéral qualifie cette situation de provisoire, puisque le centre fermé pour mineurs dessaisis de Saint-Hubert offrira, à terme, une douzaine de places.

La seconde partie de ma question concerne plus particulièrement ce centre fermé. Dans votre réponse à M. Elsen en commission, le 26 avril dernier, vous annonciez qu'il serait opérationnel à partir du mois de mai. Pouvez-vous nous confirmer que des mineurs y sont déjà accueillis ? Dans l'affirmative, à quelles catégories appartiennent-ils ? Les mineurs de Saint-Gilles et Forest évoqués par M. De Vos appartiennent-ils à une autre catégorie que celle des délinquants ? Cela expliquerait qu'ils n'aient pas encore pu y être accueillis.

Enfin, l'ouverture du centre de Saint-Hubert permettait la création de cinquante places d'accueil pour mineurs délinquants. Pouvez-vous nous confirmer ce chiffre ?

Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse. – Votre question très pertinente, mais complexe, exige une réponse très technique.

Je partage votre avis, il est contraire à la Convention internationale des droits de l'enfant que des mineurs incarcérés soient mis en contact avec des détenus majeurs. Même dessaisis, les mineurs doivent bénéficier d'un accompagnement spécifique. La présence de Mena dans les prisons est également très préoccupante. Vous dites que les mineurs dessaisis doivent être placés dans des centres fédéraux fermés dépendant de la Communauté française. Ce n'est pas tout à fait exact. Seul leur encadrement dépend de la Communauté française. Les mineurs dessaisis peuvent être classés en deux catégories : d'une part, ceux qui ont fait l'objet d'une mesure de dessaisissement et contre lesquels un mandat d'arrêt a été délivré; d'autre part, les mineurs (ou majeurs) qui ont été condamnés à une peine d'emprisonnement principal ou accessoire pour des faits commis pendant leur minorité et dont la peine est effectivement appliquée. La détention de mineurs dont le juge s'est dessaisi du dossier relève de la compétence de l'État fédéral. La nôtre est

résiduelle et limitée à l'aide sociale aux détenus.

Jusqu'à la création du centre fermé de Saint-Hubert, la prison était la seule possibilité d'accueil pour les mineurs francophones *«dessaisis»*. Le ministre de la Justice a décidé de leur réserver une section de treize places dans le centre fermé. Depuis le 15 juin, elles sont opérationnelles. Les mineurs actuellement en prison y seront progressivement transférés. Vous demandez combien de mineurs se trouvent actuellement en prison.

Il est difficile d'obtenir cette information auprès des greffes des établissements pénitentiaires. En décembre dernier, le ministre de la Justice m'a appris qu'il y avait dix-sept mineurs en prison, dont deux condamnés.

Le Centre fermé de Saint-Hubert peut accueillir aujourd'hui 50 mineurs, 37 bénéficiant d'un accompagnement de l'aide à la jeunesse et treize dont le juge de la jeunesse s'est dessaisi. Je ne connais pas le profil des mineurs emprisonnés, mais ils appartiennent à la catégorie des *«dessaisis»*, dont la peine est effectivement appliquée. Dans le cas contraire, leur détention serait illégale. Ils entrent donc dans les conditions d'accueil du Centre de Saint-Hubert dans la section qui leur est destinée. Aujourd'hui, sept des treize places sont occupées. Pourquoi les autres sont-elles libres ? Je n'en sais rien, ce n'est pas de ma compétence. Il est possible que des juges d'instruction préfèrent, pour les besoins de l'instruction et vu l'éloignement du centre, que le mineur *«dessaisi»* n'y soit pas transféré. Je compte m'informer auprès du ministre de la Justice pour comprendre cette situation.

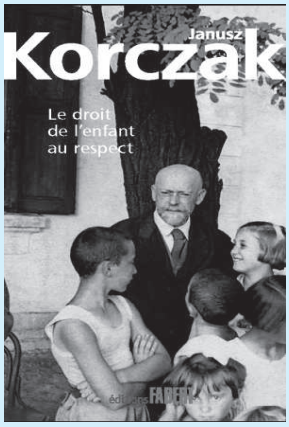
Je vous informe également que l'accompagnement éducatif et psychosocial dont bénéficient les cinquante mineurs est différent selon le cadre légal justifiant la mesure de placement ou d'enfermement. Les trente-sept mineurs qui ne sont pas *«dessaisis»* bénéficient d'un accompagnement identique à celui organisé en IPPJ. Pour les treize mineurs qui ont fait l'objet d'un dessaisissement, et qui ne sont aujourd'hui plus que sept, j'ai décidé de financer un projet pilote. Celui-ci sera mis en œuvre par le service d'aide aux détenus agréé pour l'arrondissement judiciaire de Neufchâteau et comportera un accompagnement pédagogique adapté à l'état de minorité des jeunes détenus. Dans ce cadre, un accompagnement éducatif et psychosocial renforcé sera garanti. Grâce à la collaboration de la ministre Simonet, les mineurs *«dessaisis»* bénéficieront des cours à distance ainsi que d'un accompagnement individuel assuré par le service d'aide aux détenus.

En outre, un accompagnement pédagogique sera assuré par l'enseignement de promotion sociale local. Enfin, des cours collectifs de cuisine devraient être organisés dans les prochains mois.

M. Pierre Migisha (cdH). – Je remercie la ministre pour sa réponse. Dans la dernière partie de celle-ci, elle a évoqué l'intérêt pour les mineurs d'être placés dans des centres où ils peuvent bénéficier d'un accompagnement pédagogique, plutôt que d'être détenus en prison, où aucun projet pédagogique ou autre n'est conçu pour eux, ce qui n'est du reste pas conforme aux conventions internationales. Je m'étonne de certains chiffres cités. En effet, d'après M. De Vos, délégué général aux droits de l'enfant, rien que dans les prisons de Saint-Gilles et Forest, une vingtaine de mineurs seraient détenus. Or la ministre dit que l'administration fédérale en dénombrait dix-sept en décembre, pour l'ensemble de la Belgique. Je relève donc une certaine incohérence. Par ailleurs, je me réjouis que la ministre désire avoir une vision claire de la situation du centre de Saint-Hubert et des jeunes qui s'y trouvent.

Parlement de la Communauté française, session 2009-2010, 7 juillet 2010, CRI N°19, p. 37 (2009-2010)

bibliographie



Le droit de l'enfant au respect

Suivi du texte complet de la Convention internationale des droits de l'enfant

Janusz Korczak

Préface par Bernard Defrance et Frédéric Jésu

À l'occasion du 20ème anniversaire de la Convention internationale des droits de l'enfant, les Éditions Fabert proposent une nouvelle traduction du célèbre texte de Janusz Korczak, considéré comme le père spirituel de cette Convention. La grande qualité de ce texte est de faire réfléchir les adultes sur le regard qu'ils portent sur les enfants et la jeunesse et de les amener à comprendre tout l'intérêt qu'ils auraient à leur faire plus confiance et à bien respecter leurs droits. Avec force et non sans humour, l'auteur s'adresse ici, avec un argumentaire absolument inégalé, aux parents, aux éducateurs, aux politiques et aux décideurs pour secouer les consciences et les interpeller sur leurs responsabilités vis-à-vis des enfants. Il invite les adultes et les institutions à faire évoluer leur regard et leurs pratiques. En questionnant l'évolution des attitudes et des mentalités, il sensibilise et informe ses lecteurs sur les droits de l'enfant d'une façon beaucoup plus impliquante que les approches habituelles, intellectuelles, juridiques ou victimologiques.

Commandes : DEI-france, 41 rue de la République, 93200 Saint-Denis, Tél. : 00 33 1 48 30 81 98 Fax : 00 33 1 49 33 00 29, courriel: contact@dei-france.org., 128 pages, 3,50 euros.

Question de Mme Véronique Salvi à Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse

Évaluation de l'offre d'hébergement pour jeunes en danger ou en difficulté

Mme Véronique Salvi (cdH). – On parle beaucoup aujourd'hui de la prise en charge des mineurs ayant commis des faits qualifiés infractions. Dans ce contexte, j'aimerais vous interroger, Madame la ministre, sur la prise en charge par les services d'hébergement des mineurs en danger ou en difficulté.

J'ai des contacts réguliers avec la Maison familiale du CPAS de Charleroi qui accueille en hébergement des jeunes garçons et des jeunes filles, à partir de six ans, confrontés à des difficultés familiales et autres. Cette maison familiale peut accueillir quinze enfants, mais cette capacité est temporairement réduite à sept en raison de travaux.

Cette maison familiale n'est pas agréée par la Communauté française, contrairement à d'autres qui dépendent également de CPAS.

Je suis bien consciente que les moyens accordés au secteur de l'Aide à la jeunesse, notamment pour l'hébergement, ne sont pas illimités, surtout dans la situation de crise économique actuelle. Cependant, j'aimerais vous entendre sur la faisabilité d'un audit global sur les capacités d'hébergement.

Un tel audit a-t-il déjà été réalisé ou est-il en cours ? Il me semble en effet intéressant de savoir si l'offre d'hébergement actuelle est suffisante. Quand on est confronté à la difficile réalité de l'hébergement des mineurs en danger ou en difficulté et quand on sait par ailleurs combien un agrément est une condition de continuité d'un projet dans des zones où les difficultés sociales sont fréquentes, il serait intéressant de connaître votre avis sur l'opportunité d'une augmentation du nombre de places d'accueil.

Si l'offre devait être étendue, un projet semblable à celui développé à Charleroi pourrait-il être mis en œuvre pour augmenter le nombre de maisons agréées par la Communauté française ?

Mme Evelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse. – Votre question, Madame, est très importante car elle concerne la majorité des jeunes qui ressortissent de l'Aide à la jeunesse, même si les médias mettent davantage l'accent sur les mineurs délinquants que sur les enfants en danger ou en difficulté. Ces derniers constituent pourtant 85 % des mineurs dont la Communauté a la charge.

Rappelons que les maisons d'hébergement agréées dans le cadre de l'Aide à la jeunesse peuvent accueillir, selon leur projet pédagogique, les deux catégories de mineurs.

Il était nécessaire d'objectiver la situation des besoins et des demandes et un audit global est actuellement en cours. Ses objectifs vont au-delà des seules structures d'hébergement, que nous savons totalement saturées, puisqu'il porte également sur les services non résidentiels qui connaissent une situation similaire. Nous souhaitons avoir une vision globale du secteur.

Nous voulons surtout comprendre les raisons de l'engorgement du secteur de l'Aide à la jeunesse dans son ensemble et étudier les passerelles à utiliser.

L'audit concernera donc la globalité du secteur, démontera les mécanismes de blocage et déterminera les lieux où il faut réinvestir. Il nous permettra de recueillir des informations de trois types.

Tout d'abord, des renseignements statistiques.

D'ici à quelques semaines, nous disposerons de données relatives à la période 2002-2008. Afin d'obtenir des chiffres dans une perspective évolutive, le canevas appliqué pour la description de la période 2002-2006 sera réutilisé pour la période 2002-2008. Les données relatives aux IPPJ pour les années 2006-2009 seront également disponibles prochainement.

Ensuite, l'actualisation de la cartographie des services est en cours et nous disposerons d'ici peu de ses résultats. Cette cartographie s'appuie sur l'inventaire permanent des services que tient l'administration de l'Aide à la jeunesse.

Enfin, nous exploiterons les rapports d'activité des services agréés.

Le traitement de ces données sera complété par un travail qualitatif réalisé par l'Observatoire de l'enfance, de la jeunesse et de l'aide à la jeunesse.

Il portera sur les mécanismes de sortie de la prise en charge spécialisée et consistera à interroger plusieurs personnes-ressources, au sein et hors du secteur de l'Aide à la jeunesse, sur le fonctionnement des mécanismes. Une concertation sera ensuite organisée avec le secteur de l'Aide à la jeunesse et des pistes seront déterminées.

Si l'analyse montre que l'offre de services doit être augmentée, nous devrons examiner où se situent les besoins les plus criants, tout en tenant compte des impératifs budgétaires. Les arrondissements judiciaires ne seront pas nécessairement pourvus de manière équilibrée en services d'hébergement.

La cartographie des services sera précieuse pour localiser les éventuels nouveaux équipements nécessaires.

Actuellement, je suis encore dans l'impossibilité de répondre à votre question précise concernant Charleroi. Nous comptons sur les trois outils que sont les statistiques, la cartographie et les rapports, mais également sur le travail qualitatif qui sera mené par l'Observatoire afin de trancher et d'établir des priorités de manière objective.

Mme Véronique Salvi (cdH). – Je vous remercie pour ces informations précises sur la procédure que vous mettez en œuvre. L'objectivation est nécessaire.

Il serait opportun qu'une maison d'accueil comme celle de Charleroi intègre les priorités non pas pour des raisons sous-régionalistes, mais en fonction de son public spécifique et de la situation de son arrondissement judiciaire. Je me réjouis que ce travail soit actuellement mené. Vous n'avez rien précisé sur les délais de la procédure en cours. Quand obtiendrons-nous des informations plus précises sur les priorités à mettre en œuvre ?

Mme Evelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse. – Il faudra attendre début 2011 pour avoir une vision globale, mais des chiffres vont prochainement arriver. Nous devrons disposer des éléments de la cartographie, des chiffres ventilés selon les secteurs et de l'étude de l'Observatoire pour tirer des conclusions globales. J'espère que nous pourrons les présenter lors du vote du budget afin de déterminer des priorités.

Commission de la Jeunesse et de l'Aide à la Jeunesse du Parlement de la Communauté française, session 2009-2010, 26 avril 2010, CRIc No88-Jeun.13, p. 3 (2009-2010)

Question de M. Damien Yzerbyt à Mme Évelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse

La réforme des conseils d'arrondissement de l'Aide à la jeunesse

M. Damien Yzerbyt (cdH). – Pendant la dernière législature, une réforme des CAAJ avait été initiée sans pouvoir être finalisée faute de temps et de consultation suffisante des acteurs. Cette réforme faisait suite à de nombreux constats qui pointaient des difficultés de fonctionnement des conseils d'arrondissement de l'Aide à la jeunesse, des difficultés à remplir leurs missions définies dans le décret de 1991 et des difficultés de coordination avec les sections de prévention générale des services d'aide à la jeunesse

En fin de législature, lorsqu'il est apparu que la réforme ne pourrait aboutir avant les élections, le Conseil communautaire de l'Aide à la jeunesse, dans son avis n° 4 sur la réforme des CAAJ, se proposait de poursuivre, dans le cadre de ses missions, la réflexion avec le secteur et la direction générale de l'Aide à la jeunesse. L'objectif était de proposer une adaptation du fonctionnement et des missions des CAAJ en fonction des besoins identifiés sur le terrain.

Par ailleurs, la Déclaration de politique communautaire prévoit que le gouvernement veillera à revoir, après évaluation entre autres du Conseil d'arrondissement de l'Aide à la jeunesse, la composition et le fonctionnement des CAAJ. Où en est le travail sur la réforme des CAAJ ? Un calendrier est-il déjà établi ? Où en est la réflexion proposée et menée par le CAAJ ? Une articulation entre cette réflexion et votre cabinet est-elle prévue ?

Mme Evelyne Huytebroeck, ministre de la Jeunesse.– Votre question me donne l'occasion de faire le point sur les conseils d'arrondissement de l'Aide à la jeunesse. Sous la législature précédente, un travail a été entamé pour réformer les CAAJ. Le Conseil communautaire de l'Aide à la jeunesse s'est penché sur ce projet et a remis un avis, dont je mentionnerai les points essentiels. Le Conseil communautaire a estimé pertinent de recentrer l'action des CAAJ sur le secteur spécialisé de l'Aide à la jeunesse, de développer des concertations et des collaborations avec les autres secteurs. La mission de prévention générale doit être maintenue, en confirmant notamment l'importance de la parole des jeunes. Le Conseil communautaire a constaté les nombreuses difficultés d'articulation sur le terrain entre les missions et le rôle du CAAJ, du président du CAAJ, du conseiller de l'Aide à la jeunesse et de la section de prévention générale. Il a estimé nécessaire de procéder à une clarification du rôle des uns et des autres et, pour ce faire, à une analyse des besoins.

Différentes remarques ont été formulées sur la composition des CAAJ, notamment sur l'intérêt d'associer des membres des services sociaux des CPAS plutôt que des conseils de l'aide sociale. Dans sa conclusion, le Conseil communautaire a demandé la mise en place d'une phase transitoire pour la composition des CAAJ afin de maintenir la continuité du travail de réflexion déjà entamé depuis deux ans. Il proposait de poursuivre cette réflexion avec le secteur et la direction générale de l'Aide à la jeunesse afin de pouvoir présenter une réforme du fonctionnement et des missions des CAAJ qui correspondent aux besoins identifiés par le terrain.

Dès mon entrée en fonction, j'ai entamé un dialogue avec le Conseil communautaire. Il me paraissait important de travailler sur ce thème dès le début de la législature. Les CAAJ jouent un rôle fondamental dans la prévention générale et il est nécessaire de se donner du temps pour mener une réflexion, en concertation avec tous les acteurs. Plusieurs réunions de travail ont déjà eu lieu, ce qui me permet de vous informer de l'état des travaux et de mes intentions. Le Conseil communautaire a poursuivi son travail de réflexion, cité dans son avis 94. Actuellement, des groupes de travail internes débattent de l'articulation entre secrétaire, président et délégué de section Prévention générale du CAAJ et aborderont des aspects de fond, tels que le contenu des missions. Un rapport sera rédigé au mois de juin, à la fin de ces travaux. Le Conseil communautaire m'a demandé d'attendre ce moment avant de commencer un travail d'analyse en concertation avec le secteur. J'ai fait le choix de travailler sur la base de cette demande et de l'avis 94.

Dès septembre, ce travail débutera. Précisons que son objectif ne vise pas exclusivement à réformer les CAAJ, mais à optimaliser la mise en œuvre d'une politique de prévention générale par le secteur de l'Aide à la jeunesse. C'est dans cette optique que la composition et le mode de fonctionnement des CAAJ pourraient être modifiés. J'ai communiqué au CAAJ mon souhait de procéder à une concertation large, incluant notamment des acteurs tels que les présidents de CAAJ, les conseillers de l'Aide à la jeunesse, des représentants des délégués de prévention générale, des représentants de l'interfédération, des représentants des organisations syndicales et de l'administration. Cette liste n'est pas exhaustive et pourra encore être complétée. Cela me permettra de déterminer si le recentrage des missions des CAAJ nécessitera des modifications de pratiques internes ou s'il exigera une modification du décret du 4 mars 1991 relatif à l'Aide à la jeunesse.

M. Damien Yzerbyt (cdH). – Je remercie la ministre des précisions qu'elle a apportées sur le *timing*. Je suis heureux d'apprendre que le travail peut être mené sereinement par les conseils d'arrondissement. La concertation qui sera entamée dès septembre devra permettre une optimalisation de l'ensemble de ces conseils d'arrondissement et d'autres acteurs de l'Aide à la jeunesse.

Parlement de la Communauté française, session 2009-2010, 28 avril 2010, CRI N°14, p. 53 (2009-2010)

Les droits des jeunes à Strasbourg

Lise Laura Mattern

Enfants Roms et ségrégation

Cour Eur. D. H. – 16 mars 2010

Enfants Roms – Classes de primaire distinctes – Différence de traitement – Interdiction de la discrimination – Droit à l'instruction – Droit à un procès équitable dans un délai raisonnable – Article 6, §1er et 14 de la Convention européenne D. H. combiné avec l'article 2 du Protocole n° 1 à la Convention – Violation

En cause de : Oršuš et autres c. Croatie (Req. Nº 15766/03)

Les requérants ont été scolarisés dans des classes composées exclusivement d'enfants roms en Croatie. Selon eux, leur placement dans des classes réservées aux Roms les a privés de leur droit à l'instruction dans un environnement multiculturel et leur a causé un grave préjudice éducatif, psychologique et émotionnel se traduisant notamment par un sentiment d'aliénation et une perte d'estime de soi.

Dans un premier temps, la Cour relève que la durée de la procédure (plus de quatre ans) devant la Cour constitutionnelle, dans une affaire de cette importance, a été excessive. Elle conclut par conséquent, à l'unanimité, que le droit des requérants à un procès équitable dans un délai raisonnable n'a pas été respecté, au mépris de l'article 6, §1er.

Ensuite, la Cour considère que l'espèce soulève principalement une question de discrimination. Comme elle l'a noté dans des affaires précédentes (*D.H. et autres c. République tchèque*), du fait de leur histoire, les Roms constituent un type particulier de minorité défavorisée et vulnérable. Ils ont dès lors besoin d'une protection spéciale, y compris dans le domaine de l'éducation.

En l'espèce, seuls des enfants roms ont été placés dans des classes séparées dans ces écoles primaires. Il y a donc manifestement eu une différence de traitement à l'égard des enfants roms. L'État était dès lors dans l'obligation de montrer que la pratique consistant à placer les enfants roms dans des classes séparées était objectivement justifiée, appropriée et nécessaire.

La Cour prend note du motif invoqué par le Gouvernement pour justifier le placement des requérants dans des classes réservées aux Roms, à savoir qu'ils ne possédaient pas une maîtrise suffisante de la langue croate. Elle considère que le placement temporaire d'enfants dans une classe séparée pour un tel motif n'est pas en soi automatiquement contraire à l'article 14 de la Convention, mais que, lorsqu'une telle mesure touche les membres d'un groupe ethnique spécifique de manière exclusive, comme en l'occurrence, il faut que des garanties propres à assurer la formation et le maintien d'un rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but légitime visé soient mises en place. Or ces garanties n'existaient pas à l'époque des faits.

Le placement des requérants dans des classes réservées aux Roms était dès lors dépourvu de justification, au mépris de l'article 14 combiné avec l'article 2 du Protocole nº 1.

Respect de la vie privée et familiale

Cour Eur. D. H. – 6 avril 2010

Modalités de garde – Séparation frère et sœur – Droit au respect de la vie privée et familiale – Art. 8 de la Convention européenne D. H. – Violation

En cause de : Mustafa et Armagan Akin c. Turquie (requête nº 4694/03)

En 2000, Mustafa Akýn divorça de sa femme et le jugement civil lui accorda la garde de leur fils et attribua la garde de leur fille à la mère. Le même jugement prévoyait que les parents devaient échanger les enfants pendant certaines périodes déterminées. M. Akýn demanda au juge d'ordonner à titre provisoire que les enfants soient confiés ensemble en alternance à lui et à son ex-femme le week-end, arguant que, ainsi, les enfants ne se perdraient pas de vue et qu'il pourrait passer du temps avec eux deux. Le juge rejeta cette demande ainsi que le recours formé par M. Akýn contre la décision concernant la garde.

En septembre 2001, M. Akýn assigna son ex-femme en justice, demandant que les enfants aient la possibilité de se voir chaque week-end. Il alléguait que la décision en matière de garde, à cause de laquelle les enfants ne pouvaient pas se voir et qui l'empêchait de passer du temps avec eux deux, était source de problèmes psychologiques irréversibles pour le frère et la sœur. Il alléguait par ailleurs que, quand les enfants se voyaient dans la rue, leur mère leur interdisait de se parler. Cette demande fut rejetée en février 2002. Un pourvoi ultérieurement formé devant la Cour de cassation, dans lequel les requérants invoquaient la propre jurisprudence de cette cour selon laquelle les modalités d'octroi de la garde ne pouvaient faire obstacle à ce que les enfants de parents divorcés puissent se voir, fut lui aussi rejeté en avril 2002. En juillet 2002, la Cour de cassation rejeta également la demande présentée par les requérants tendant à la rectification de cette décision.

La Cour constate d'abord que les modalités de garde séparant le frère et la sœur ont été fixées d'office par le juge national, ni l'un ni l'autre des parents ne les ayant demandées et la mère ayant sollicité la garde des deux enfants. Il est donc frappant de noter l'absence de motifs justifiant la séparation des enfants. La Cour n'est pas convaincue par l'argument du gouvernement turc selon lequel, les enfants vivant dans le même quartier, ils n'étaient pas empêchés de se voir. Le maintien des liens entre enfants est trop important pour être laissé au bon vouloir des parents, en particulier considérant que la mère leur interdisait de se parler dans la rue.

La Cour conclut que la manière dont les tribunaux nationaux ont traité cette affaire a méconnu l'obligation incombant à l'État de protéger la vie familiale, violant ainsi l'article 8.

Les droits des jeunes à Strasbourg

Lise Laura Mattern

Déplacement illicite d'enfants

Cour Eur. D. H. – 6 juillet 2010

Déplacement illicite d'enfant par sa mère – Ordre de retour – Droit au respect de la vie privée et familiale – Article 8 de la Convention européenne D. H. – Violation si l'ordre de retour était exécuté

En cause de : Neulinger et Shuruk c. Suisse (requête nº 41615/07)

En 1999, Madame Neulinger s'établit en Israël où elle épouse Shai Shuruk. Leur fils Noam naît en 2003 à Tel Aviv. Devant les craintes de la mère d'un enlèvement de l'enfant par son père dans une communauté «*Loubavitch-Habad*» – la requérante décrit le mouvement Loubavitch comme ultra-orthodoxe, radical et pratiquant un prosélytisme intense – le tribunal des affaires familiales de Tel Aviv prononce en 2004 une interdiction de sortie du territoire israélien pour Noam jusqu'à sa majorité. La garde provisoire de l'enfant est attribuée à la requérante, et l'autorité parentale confiée conjointement aux deux parents. Le droit de visite du père est ultérieurement restreint en raison de la nature menaçante de son comportement.

En février 2005, le divorce des époux est prononcé, et en juin la requérante quitte clandestinement Israël pour la Suisse avec son fils. Dans une décision du 30 mai 2006, rendue sur requête du père de l'enfant, le tribunal des affaires familiales de la région de Tel Aviv constate que Noam avait sa résidence habituelle à Tel Aviv et que les parents détenaient conjointement l'autorité parentale sur lui. Le tribunal conclut que le déplacement de l'enfant hors du territoire israélien sans l'accord du père constituait un acte illicite au sens de l'article 3 de la Convention de La Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants du 25 octobre 1980 («*La Convention de La Haye*»).

Par décision du 29 août 2006, la justice de paix du district de Lausanne rejette la requête du père en vue de voir ordonner le retour de son fils en Israël, au motif qu'il existait un risque grave pour Noam d'être exposé à un danger psychique ou physique ou à une situation intolérable en cas de retour en Israël. Le tribunal du canton de Vaud rejette le recours du père au motif qu'il s'agissait d'un cas d'exception au principe du retour immédiat de l'enfant, conformément à l'article 13, alinéa 1er, lettre b), de la Convention de La Haye.

Le 16 août 2007, le Tribunal fédéral admet le recours du père qui invoquait une mauvaise application de cet article, et ordonne à la requérante d'assurer le retour de l'enfant en Israël.

En février 2009, les requérants adressent à la Cour européenne des droits de l'homme le certificat d'un médecin ayant vu Noam en 2005, et à plusieurs reprises depuis, attestant qu' «*Un retour brutal en Israël sans sa mère constituerait un traumatisme important et une perturbation psychologique grave pour cet enfant.*»

Par une ordonnance de mesures provisionnelles en date du 29 juin 2009, le tribunal d'arrondissement de Lausanne, sur demande de la requérante, fixe le domicile de Noam chez sa mère, suspend le droit de visite du père sur son fils et attribue l'autorité parentale à la mère, pour lui permettre de renouveler les papiers d'identité de l'enfant.

Les requérants invoquaient notamment l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, considérant que le retour de Noam en Israël constituerait une ingérence injustifiée dans leur vie familiale.

La Grande Chambre estime avec la Chambre que la mère de Noam a déplacé son enfant d'Israël de manière illicite. En effet en droit israélien, l'institution du *guardianship* – comprenant le droit de décider du lieu de résidence – se rapproche du droit de garde au sens de La Convention de La Haye, qui a donc été violé en l'espèce, puisque l'autorité parentale devait être exercée conjointement par les deux parents. De plus, ce déplacement a violé l'interdiction de sortie du territoire israélien imposé par les tribunaux à la demande de Mme Neulinger et a rendu illusoire, en pratique, le droit de visite accordé au père. Mme Neulinger ayant ainsi commis un enlèvement au sens de la Convention de La Haye, l'ordre de retour de l'enfant du Tribunal fédéral suisse reposait sur une base légale suffisante.

Selon la Convention de La Haye, le retour de l'enfant peut être ordonné à condition que ce dernier ne soit pas intégré dans son nouveau milieu. Noam, de nationalité suisse, est arrivé dans le pays à l'âge de deux ans. Selon les requérants, il y est parfaitement intégré, fréquente une garderie laïque municipale et une garderie israélite privée, est scolarisé et parle le français. Si la faculté d'adaptation est encore grande à son âge (7 ans), comme l'a souligné la Chambre, un nouveau déracinement aurait sans doute des conséquences graves pour lui.

La Cour note que des restrictions avaient été imposées par les tribunaux israéliens au droit de visite du père. Par ailleurs, le père se serait remarié, aurait divorcé quelques mois plus tard de sa femme enceinte, qui l'aurait par la suite poursuivi pour défaut de paiement de sa pension alimentaire. Il aurait également contracté une troisième union par la suite. La Cour doute que ces circonstances, si elles sont avérées, soient bénéfiques au bien-être et au développement de Noam. En outre, si la Chambre a estimé dignes de foi les assurances des autorités israéliennes concernant le risque de sanction pénale à l'encontre de Mme Neulinger, la Grande Chambre observe que selon une lettre de l'autorité centrale israélienne d'avril 2007, la renonciation à des poursuites par les autorités serait soumise à des conditions, tel le respect du droit de visite sous surveillance du père dans l'attente d'une décision ultérieure. Ainsi des poursuites ne sont pas à exclure et une peine d'emprisonnement à l'encontre de la requérante le cas échéant ne serait pas dans l'intérêt supérieur de Noam, dont la mère représente la seule personne de référence. Dans l'hypothèse d'une incarcération, il est permis de douter des capacités du père, qui n'a pas vu Noam depuis son départ, à le prendre en charge, compte tenu de son passé et de ses ressources financières limitées. Aussi le refus de Mme Neulinger – qui, de nationalité suisse, a le droit de rester dans ce pays – de retourner en Israël n'est pas entièrement injustifié.

À la lumière de toutes ces considérations, notamment des changements de situation suite à l'ordonnance de mesures provisionnelles de 2009, la Cour n'est pas convaincue qu'il soit dans l'intérêt supérieur de l'enfant de retourner en Israël. En outre, Mme Neulinger subirait une ingérence disproportionnée dans son droit au respect de sa vie familiale si elle était contrainte à rentrer en Israël. En conséquence, la Cour conclut, par seize voix contre une, qu'il y aurait violation de l'article 8 concernant les deux requérants si l'ordre de retour en Israël de Noam était exécuté.

Vérification des conditions d'accueil familial

Cons. cont. Étrangers - 31 mai 2010 - N° 44.410 *

Droit des étrangers – Mineur étranger non accompagné (MENA) – Délivrance d'un ordre de reconduire au tuteur – Défaut de visa et de passeport –Problèmes familiaux aigus et précarité matérielle – Intégration et scolarité réussies en Belgique – Circulaire du 15 septembre 2005 sur le séjour des MENA – Application – Rien n'exclut son application aux mineurs dont les parents sont en vie dans le pays d'origine – Solution durable – Regroupement familial dans le pays d'origine – Vérification des conditions d'accueil dans l'hypothèse d'un retour au pays – Principe de bonne administration.

À aucun endroit, la circulaire du 15 septembre 2005 relative au séjour des mineurs étrangers non accompagnés n'exclut le mineur dont les parents sont en vie dans le pays d'origine. Cette circulaire impose à l'Office des étrangers, dans la recherche d'une solution durable pour le mineur, de connaître la situation familiale de celui-ci, tant à l'étranger qu'en Belgique. Les conditions d'accueil doivent être vérifiées dans l'hypothèse d'un retour du mineur au pays d'origine auprès de ses parents pour s'assurer de l'existence de garanties minimales en termes d'accueil et de prise en charge pour un retour du mineur dans sa famille au pays d'origine.

En cause de : A.B. agissant en qualité de tuteur de A.A. c. État belge représenté par la ministre de la Politique de migration et d'asile et désormais par le Secrétaire d'État à la Politique de migration et d'asile

(...)

Vu la requête introduite le 23 décembre 2009, en qualité de tuteur, par M. A.B., tendant à la suspension et à l'annulation de l'ordre de reconduite pris le 2 juillet 2009 et notifié le 24 novembre 2009 à l'égard de M. A.A., de nationalité marocaine.

Vu le titre Ierbis, chapitre II, section IV, sous-section 2, de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, dite ci-après *«la loi du 15 décembre 1980»*.

Vu la note d'observations et le dossier administratif.

Vu l'ordonnance du 19 janvier 2010 convoquant les parties à comparaître le 26 février 2010.

Entendu, en son rapport, Mme M. Gergeay, juge au contentieux des étrangers.

Entendu, en leurs observations, Me G. Lenelle, avocate, qui comparaît pour la partie requérante, et Me P. Huibrechts *loco* Me F. Motulsky, avocat, qui comparaît pour la partie défenderesse.

Après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

1. Faits pertinents de la cause

La partie requérante déclare être arrivée sur le territoire belge en novembre 2008. Le 30 décembre 2008, la partie défenderesse lui a reconnu le statut de mineur étranger non accompagné.

Le 13 janvier 2008, le Service des tutelles lui a désigné un tuteur.

Par un courrier daté du 3 mars 2009, le tuteur de partie requérante a introduit une demande de déclaration d'arrivée auprès de la partie défenderesse expliquant la situation du mineur.

Le 23 avril 2009, la partie requérante a été entendue par la partie défenderesse.

Le 2 juillet 2009, la partie défenderesse a pris à l'égard de la partie requérante un ordre de reconduire pour le motif suivant :

«[Art. 7. Al. 1er, 1°, de la loi du 15.12.1980 modifié par la loi du 15 juillet 1996. - Demeure dans le Royaume sans être porteur des documents requis. Défaut de visa - Passeport

Décision de l'Office des étrangers du 02.07.2009

Il ressort de l'ensemble du récit du jeune que les raisons qui l'ont poussé à venir tenter sa chance en Europe, comme grand nombre de ses compatriotes, relèvent du peu de perspectives en terme d'études et d'avenir qu'il avait en restant dans son pays d'origine. Toutefois, la circulaire du 15 septembre 2005 ne prévoit pas de donner une autorisation de séjour en Belgique pour entamer des études ou pour favoriser une immigration illégale d'enfants.

La circulaire précitée vise à prévoir un accueil pour les mineurs étrangers non accompagnés en Belgique et qui se trouvent seuls. Dans l'attente d'une solution durable, un document de séjour peut être obtenu.

Il est clair qu'en l'occurrence, l'application de la circulaire ne peut s'appliquer. Les parents du jeune sont toujours en vie au pays d'origine. En effet, ils ont envoyé récemment des documents officiels obtenus auprès de leur autorités en février et mars 2009, élément qui atteste de leur responsabilité parentale à l'égard de leur enfant ainsi que du fait qu'ils se préoccupent toujours de lui.

Dès lors, il est permis de déduire que les parents de l'enfant concerné l'ont sciemment laissé partir pour l'Europe et ont délibérément décidé de ne pas l'accompagner. Par conséquent, il y a un accueil pour ce jeune auprès de ses parents même si celui-ci est présenté comme étant précaire. Il ne diffère toutefois pas de l'encadrement et des conditions de vie d'enfants dont les parents sont dans des conditions de vie semblables.

La solution durable pour ce jeune dans son meilleur intérêt consiste en un regroupement familial dans son pays d'origine dans son milieu naturel auprès de ses parents.»

Il s'agit de l'acte attaqué.

Le 27 octobre 2009, le tuteur de la partie requérante a introduit une seconde demande de déclaration d'arrivée.

Par un courrier daté du 9 novembre 2009, l'avocat de la partie requérante a appuyé la seconde demande de déclaration d'arrivée introduite le 27 octobre 2009. Le 1er décembre 2009, la partie défenderesse a maintenu l'acte attaqué après avoir réexaminé la situation de la partie requérante.

2. Exposé du moyen d'annulation

2.1. La partie requérante prend un moyen unique, de la violation de *«l'article 62 de la loi du 15.12.1980, des articles 1 et 5 du titre XIII, chapitre VI de la loi-programme du 24.12.2002, de la circulaire du 15.09.2005 relative au séjour des mineurs étrangers non accompagnés, publiée au* Moniteur belge *le 07.10.2005, des articles 3, 28 et 29 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant du 20.11.1989, des articles 3 et 8 de la Convention européenne des droits de l'homme du 04.11.1950, de la violation des principes généraux de*

* *Voyez l'article de Valérie Henrion, page 24 de ce numéro.*

bonne administration, de l'erreur manifeste d'appréciation, de la violation du principe général imposant à l'administration de statuer en prenant en cause l'ensemble des éléments pertinents du dossier, de la violation du principe général incombant à toute administration de respecter les principes de précaution et de prudence, du défaut de motivation et de la violation des articles 1er, 2 et 3 de la loi du 29.07.1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs».

2.2.1. Dans une première branche, la partie requérante rappelle les motifs invoqués dans les demandes de déclaration d'arrivée des *«03.03.2009 et 27.10.200 [sic]»* justifiant l'octroi d'un titre de séjour en Belgique à son égard en tant que solution durable, à savoir des problèmes familiaux aigus, la précarité matérielle dans laquelle vivent ses parents, le fait que cette précarité empêche ces derniers de subvenir aux besoins essentiels de leur enfant, le fait que son père est infirme et incapable de travailler, ainsi qu'une intégration réussie et une scolarité en cours en Belgique.

Elle indique que la précarité matérielle de ses parents ainsi que l'infirmité de son père sont prouvés par des certificats médicaux, une attestation rédigée par les parents et par un certificat d'indigence, tous joints à la demande de déclaration d'arrivée du 3 mars 2009, et qu'elle a également insisté sur ces éléments dans un courrier daté du 9 novembre 2009.

Elle relève à cet égard que la partie défenderesse ne conteste aucun des éléments dans l'acte attaqué et que, au contraire, elle reconnaît le *«peu de perspectives en terme d'études et d'avenir»* dont disposait la partie requérante au Maroc. Cette dernière observe cependant que, selon la partie défenderesse, la circulaire du 15 septembre 2005 ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce au motif que les parents de la partie requérante sont encore en vie et peuvent l'accueillir dans son pays d'origine. La partie requérante soutient que ce motif ne répond pas aux éléments précités invoqués.

Ensuite, elle expose que la partie défenderesse admet la réalité de certains des motifs en ne contestant pas formellement que la partie requérante vit dans la précarité au Maroc, et lui reproche dès lors de ne pas motiver la décision attaquée au regard de ses problèmes familiaux au Maroc, liés à l'héritage paternel, alors que ces éléments ont été invoqués dans sa demande du 27 octobre 2009, et de ne pas se prononcer sur l'impossibilité de ses parents de subvenir à ses besoins, notamment en raison de l'infirmité du père.

2.2.2. Dans une deuxième branche, la partie requérante renvoie au motif de l'acte attaqué selon lequel la circulaire du 15 septembre 2005 n'est pas applicable au motif que les parents de la partie requérante sont toujours en vie et qu'ils ont délibérément décidé de ne pas l'accompagner en Belgique. Elle cite également le motif de la partie défenderesse selon lequel *«il y a un accueil pour ce jeune auprès de ses parents même si celui-ci est présenté comme étant précaire. Il ne diffère toutefois pas de l'encadrement et des conditions de vie d'enfants dont les parents sont dans des mêmes conditions de vie semblables»*. La partie requérante reprend ensuite les articles 1er et 5 de la loi-programme du 24.12.2002 (titre XIII, chap. VI) et des extraits de la circulaire du 15 septembre 2005. Elle invoque être un mineur étranger non accompagné au sens de ces dispositions en sorte que la circulaire du 15 septembre 2005 précitée lui est applicable. Elle soutient ensuite que les motifs de l'acte attaqué ne reposent sur aucun fondement légal et que la décision attaquée procède d'une erreur manifeste d'appréciation et présente un défaut de motivation.

2.2.3. Dans une troisième branche, la partie requérante reprend le libellé de la circulaire du 15 septembre 2005 et reproche à la partie défenderesse de ne pas l'avoir appliquée. Elle expose avoir fait des propositions relatives à la *«solution durable»* dans les deux demandes datées du 3 mars 2009 et 27 octobre 2009. Elle fait valoir que les éléments relatifs à l'indigence de sa famille d'origine et à l'infirmité de son père sont prouvés.

La partie requérante soutient qu'il appartenait dès lors à la partie défenderesse de procéder aux investigations nécessaires quant à sa situation familiale et reprend le prescrit de la circulaire relatif à la notion de *«solution durable»* en cas de retour dans le pays d'origine. Selon la partie requérante, les éléments qu'elle apporte révèlent qu'elle ne peut être accueillie dans son milieu d'origine en raison d'une trop grande précarité et d'un grave conflit familial, éléments qu'elle prétend n'être pas contestés, selon elle, dans la décision attaquée. Elle reproche à la partie défenderesse de ne pas avoir procédé à des investigations complémentaires afin de déterminer si le retour au sein de sa famille d'origine et une solution durable pour la partie requérante, lui garantissant un accueil lui permettant d'être prise en charge décemment par ses parents, impliquant que ces derniers puissent venir la chercher à l'aéroport dès son arrivée, la loger de façon adéquate et décente, la prendre en charge au quotidien, lui assurer une scolarité de qualité et régulière, etc. La partie requérante ajoute que, dans la mesure où elle ne conteste pas les conditions de vie au pays, la partie défenderesse aurait dû, le cas échéant, instaurer un accueil spécifique ou une guidance familiale. Elle en déduit une violation de la circulaire du 15 septembre 2005, d'autant qu'une circulaire est une ligne directrice que l'administration s'impose à elle-même, et qu'un surplus de précaution s'imposait en l'espèce, la partie requérante étant mineure d'âge.

Elle reproche ici également à la partie défenderesse de ne pas tenir compte de l'ensemble des éléments pertinents du dossier, de commettre une erreur manifeste d'appréciation et de ne pas agir de façon prudente et diligente. Elle invoque en ce sens une violation des principes généraux de bonne administration, de son obligation de motivation.

2.2.4. Dans une quatrième branche, la partie requérante invoque une violation des articles 3, 28 et 29 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, dite ci-après CIDE.

Elle reprend d'abord l'article 3 de la Convention précitée et reproche à la partie défenderesse de ne pas avoir tenu compte de l'intérêt supérieur de l'enfant mineur en ce que le motif selon lequel *«la solution durable pour ce jeune dans son meilleur intérêt consiste en un regroupement familial dans son pays d'origine dans son milieu naturel auprès de ses parents»*, est une allégation de pure forme nullement adaptée au cas d'espèce. Elle lui reproche également de n'avoir pris aucune précaution quant à la poursuite de sa scolarité et estime qu'elle a dès lors violé les articles 28 et 29 de la CIDE, qu'elle cite également. Selon elle, la poursuite de sa scolarité en Belgique doit s'apprécier comme étant un élément constitutif de sa vie privée au regard de l'article 8 de la CEDH. Elle invoque une violation de l'obligation de motivation spécifique en vertu de l'article 8 précité qui, selon elle, impose à l'autorité de faire apparaître dans la motivation formelle de la décision qu'elle a eu le souci de ménager un juste équilibre entre le but visé et la gravité de l'atteinte à ses droits dans le respect de sa vie privée, et se réfère à cet égard à la jurisprudence du Conseil de céans et du Conseil d'État. Ici encore, elle allègue une violation de l'article 62 de la loi du 15 décembre 1980 et des articles 1er à 3 de la loi du 29 juillet 1981.

2.2.5. Dans une cinquième branche, la partie requérante invoque une violation de l'article 8 de la CEDH et reproche à la partie défenderesse de ne pas démontrer que l'ingérence dans sa vie privée est proportionnée.

2.2.6. Dans une sixième branche, la partie requérante invoque la violation de l'article 3 de la CEDH en ce que le contexte dans son pays d'origine serait dangereux, en raison des menaces de son oncle paternel à son égard à la suite d'un différend familial grave, à son estime non contesté par la partie défenderesse. Elle reproche à cette dernière de ne pas s'être assurée de ce que l'accueil dans le pays d'origine serait sans danger pour son intégrité ou sa vie. Elle estime qu'il s'agit d'un traitement inhumain et dégradant prohibé par l'article 3 de la Convention précitée. Enfin, elle invoque de nouveau une violation de l'obligation de motivation.

3. Discussion

3.1. Sur les trois premières branches du moyen unique, le Conseil précise tout d'abord qu'à aucun endroit, la circulaire du 15 septembre 2005 relative au séjour des mineurs étrangers non accompagnés n'exclut le mineur dont les parents sont en vie dans le pays d'origine en sorte que ce motif ne peut justifier que la partie requérante soit privée de son bénéfice.

3.2. Ensuite, il convient de relever que la circulaire précitée impose à la partie adverse, dans la recherche d'une solution durable pour le mineur, de connaître la situation familiale de celui-ci, tant à l'étranger qu'en Belgique et que par *«solution durable»*, ladite circulaire entend le regroupement familial ainsi que le retour dans le pays d'origine ou dans le pays dans lequel le mineur est autorisé ou admis au séjour, moyennant des garanties quant à un accueil et une prise en charge appropriés en fonction des besoins déterminés par son âge et de son degré d'autonomie, soit par ses parents ou par d'autres adultes qui s'occuperont de lui, soit par des instances gouvernementales ou non gouvernementales. Il s'ensuit que les conditions d'accueil doivent être vérifiées dans l'hypothèse d'un retour du mineur au pays d'origine auprès de ses parents.

3.3. En l'espèce, le Conseil observe que la partie requérante, mineure d'âge, a effectué, le 3 mars 2009, une déclaration d'arrivée afin qu'il lui soit trouvé une solution durable et avait justifié cette démarche par l'impossibilité de ses parents de s'occuper d'elle en raison de leur état d'indigence. Il était également précisé que le père de la partie requérante est infirme.

Si la seconde demande de déclaration d'arrivée, qui évoque d'autres circonstances telles que le différend successoral qui l'opposerait à son oncle a été effectuée le 27 octobre 2009, est dès lors assurément postérieure à l'ordre de reconduire attaqué, qui a été pris le 2 juillet 2009 et que les éléments qui y sont contenus sont dès lors sans incidence sur la légalité de la décision attaquée, il n'en demeure pas moins que dans sa première déclaration d'arrivée, la partie requérante avait clairement indiqué une impossibilité dans le chef de ses parents de la prendre en charge en raison de leur état d'indigence.

Il n'apparaît cependant pas, à la lecture du dossier administratif, que la partie adverse ait effectué la moindre démarche en vue de s'assurer de l'existence de garanties minimales en termes d'accueil et de prise en charge pour un retour du mineur dans sa famille au pays d'origine.

3.4. L'indication en termes de motivation que *«les parents l'ont sciemment laissé partir pour l'Europe et ont délibérément décidé de ne pas l'accompagner» et qu'il existe un accueil du requérant «auprès de ses parents même s'il celui-ci est présenté comme étant précaire»*, qui ne *«diffère toutefois pas de l'encadrement et des conditions de vie d'enfants dont les parents sont dans des mêmes conditions de vie semblables»* n'est pas de nature à énerver le constat précédent d'absence de démarches destinées à vérifier l'existence des garanties minimales susmentionnées et auxquelles la partie adverse ne pouvait se soustraire en l'espèce.

3.5. Il résulte de ce qui précède qu'en tant qu'elles sont prises de la violation des principes généraux de bonne administration de précaution et de prudence, de l'obligation de motivation et de l'erreur manifeste d'appréciation, les trois premières branches du moyen unique sont fondées dans les limites exposées ci-dessus, et justifient l'annulation de l'acte attaqué.

3.6. Il n'y a pas lieu d'examiner les autres aspects des trois premières branches, ni les autres branches du moyen unique qui, à les supposer fondés, ne pourraient entraîner une annulation aux effets plus étendus.

4. Débats succincts

4.1. Les débats succincts suffisant à constater que la requête en annulation doit être accueillie, il convient d'appliquer l'article 36 de l'arrêté royal du 21 décembre 2006 fixant la procédure devant le Conseil du contentieux des étrangers.

4.2. La décision attaquée étant annulée par le présent arrêt, il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

Par ces motifs,

Le Conseil du contentieux des étrangers décide :

Art. 1er. L'ordre de reconduire, pris à l'égard de la partie requérante le 2 juillet 2009 et notifié le 24 novembre 2009, est annulé.

Art. 2. Il n'y a plus lieu de statuer sur la demande de suspension.

Sièg. : Mme M. Gergeay, Prés. f.f.;

Plaid. : Me G. Lenelle, Me Huybrechts (loco Me F. Motulsky).

Enseignement libre et exclusion

C.E. (sect. cont. admin., 12ème ch.) – 18 août 2010

Enseignement libre subventionné – Décision d'exclusion d'un élève – Pas d'effet unilatéralement imposé aux tiers – Relation contractuelle – Incompétence du Conseil d'État

C.C. c/. v.z.w. Sint-Martinusscholen (n° 206.914)

La décision d'exclusion définitive d'un élève à titre disciplinaire, adoptée par un établissement d'enseignement libre subventionné à l'issue d'une procédure interne, ne produit pas d'effet qui s'imposerait unilatéralement aux tiers. Elle relève de la relation contractuelle entre les parties et ne peut être assimilée à un acte d'une autorité administrative, au sens de l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Celui-ci est incompétent pour suspendre l'exécution de cette décision ou pour l'annuler.

Trad. : J. Jacqmain

Note :

Par contre, on rappelle que le critère du pouvoir de prendre des décisions dont les effets s'imposent unilatéralement aux tiers est celui qui fonde la compétence du Conseil d'État à l'égard des établissements d'enseignement libre dans le contentieux des résultats d'examens. Voir les observations de D. Delvax sous Cass. (ch. réunies), 6 septembre 2002, *J.D.J.*, n° 218, p. 42; sous Cour d'arbitrage, n° 41/2003, 9 avril 2003, *J.D.J.*, n° 225, p. 31; sous Conseil d'État, 4 juin 2003, n° 120.131, Zitoumi, *J.D.J.*, n° 227, p. 42.

Absence de contacts avec le père : danger

Liège (16ème ch.) – 28 janvier 2010 – 2009/JP/206

Aide à la jeunesse – Intégrité physique et psychique actuellement et gravement compromise – Conflit familial – Instrumentalisation de l'enfant – Opposition réciproque persistante – Absence de contacts avec le père – Danger pour le développement psychique – Hébergement temporaire hors du milieu familial – Mise en œuvre par le directeur de l'aide à la jeunesse

Un jeune pris dans un conflit entre ses parents peut ne pas concevoir la possibilité d'un danger pour son état psychique et son développement ultérieur dû à l'absence de contacts avec le père. Ceci justifie la nécessité d'une aide contrainte et d'un hébergement en dehors du milieu familial.

En cause de : Min. publ. c. 1. R.Ph, né en 1993, mineur d'âge plus de 12 ans, appelant; 2. R.P., né le 2 septembre 1966, père débiteur d'aliments, représentant légal de l'enfant mineur R.Ph., intimé; 3. R.Cl., née le 7 janvier 1966, mère débitrice d'aliments, représentante légal de l'enfant mineur R.Ph., intimée

Cités à comparaître pour entendre statuer sur l'appel interjeté par :

Le ministère public, le 17 novembre 2009

R. Ph., le 20 novembre 2009

Contre le jugement rendu par le tribunal de la jeunesse de Huy en date du 5 novembre 2009 (réf. Greffe 239, rép. 276),

Lequel :

«Constate qu'en l'absence de mesure, l'intégrité physique et psychique de Ph.R. serait actuellement et gravement compromise. Constate que le recours à la contrainte reste justifié. Renouvelle avec effet au 23 octobre 2009 les directives et mesures d'accompagnement éducatif ordonnées par le jugement du 23 octobre 2008 tel qu'amendé par l'arrêt de la cour d'appel de Liège du 11 décembre 2008.

Dit en conséquence que :

- *dans les circonstances exceptionnelles de la cause, Ph.R. restera hébergé temporairement hors de son milieu familial de vie en vue de son traitement, de son éducation, de son instruction ou de sa formation professionnelle.*
- *que Ph.R., P.R. et C.R. resteront soumis à des directives et à un accompagnement d'ordre éducatif.*

Ordonne l'exécution provisoire du présent jugement nonobstant tout recours.

Délaisse les frais à charge de l'État.»

(…)

Après en avoir délibéré :

Attendu que par le jugement dont appel, le tribunal de la jeunesse de Huy saisi dans une procédure intentée à l'égard de R.Ph., né en 1993, et de ses père et mère P.R. et C.R., a pris, en application des articles 7, 10 et 38 du décret du 4 mars 1991 du Conseil de la Communauté française relatif à l'aide à la jeunesse et 61 de la loi du 8 avril 1965, la décision querellée reprise ci-dessus.

(…)

Attendu que les motifs retenus par le premier juge à l'appui de sa décision sont pertinents et restent d'actualité; que la Cour les fait siens.

Attendu qu'il résulte des éléments de la cause que chacun des deux adultes reste incapable, dans son rôle parental, de s'extraire du conflit personnel qui l'oppose à l'autre et de s'abstenir d'y impliquer, voire instrumentaliser l'enfant. Attendu que R.Ph., entendu à l'audience du 17 décembre 2009, confirme ce triste constat.

Attendu que si certains incidents et carences sont imputables au père (mode de vie, suivi scolaire, maladresse dans les exigences imposées à l'enfant comme condition à son séjour de vacances avec lui, etc.) une appréciation manichéenne des causes de l'état de danger pour l'intégrité psychique de l'enfant ne peut être retenue.

Attendu que l'opposition réciproque, persistante malgré les tentatives d'aide réitérées, de chacun des parents à reconnaître le rôle et l'image de l'autre est à l'origine de cet état.

Attendu que la restauration d'un équilibre relationnel entre ses deux parents est primordiale pour l'adolescent, bien ancré dans le clivage encouragé par la mère et dans une position de toute-puissance qui l'amène à prendre position même pour sa sœur.

Attendu que si R.Ph. estime inutile de sortir des conflits parentaux ce n'est pas en raison d'une distanciation à laquelle il serait arrivé pour se construire une identité propre, dans la neutralité, mais bien parce qu'il est ancré dans le seul milieu maternel *«qui le sécurise»*.

Attendu qu'il ne conçoit pas la possibilité d'un danger pour son état psychique et son développement ultérieur dû à l'absence de contacts avec le père.

Attendu que les critères de danger retenus par l'arrêt rendu le 11 décembre 2008 par la 21ème chambre de la Cour étaient pertinents et subsistent.

Attendu toutefois que seule une mesure d'hébergement temporaire de l'enfant en dehors de son milieu familial de vie (paternel et maternel) est susceptible de permettre au directeur de l'Aide à la jeunesse de *«modaliser, limiter, voire interdire et le cas échéant renouer»* les contacts envers un enfant et ses père et mère sans empiéter illégalement sur les décisions civiles en vigueur en matière de domiciliation et d'hébergement, décisions que des directives ou un accompagnement d'ordre éducatif ne sont pas en mesure de modifier ni de suspendre.

Attendu que c'est à bon droit que le premier juge a tenu compte des motifs de l'arrêt précité du 11 décembre 2008 pour décider *«en conséquence »* de l'hébergement temporaire de R.Ph. en dehors de son milieu familial de vie, sans aucune spécification.

Attendu qu'il appartiendra au directeur de l'Aide à la jeunesse de modaliser la mesure par la régulation des contacts de R.Ph. avec l'un et l'autre de ses parents, notamment en dehors des périodes de scolarité,lesquelles pourraient être mises à profit pour offrir à l'enfant, en internat par exemple, la sérénité d'un milieu neutre.

Par ces motifs,

(…)

Reçoit les appels,

Confirme la décision entreprise,

Sièg. : Mme E. Fumal;

Min. Publ. : Mme G. Robesco (avis conforme);

Plaid. : Me Van Rillaer (loco Me C. Joly), Me A.M. Thomas, Me N. Mokeddem.

Mendicité avec enfant

Bruxelles (14ème ch. corr.) – 26 mai 2010 *

Droit pénal - Exploitation de la mendicité d'autrui – Enfant de la personne mendiant – Article 433*ter* et 433*quater* du Code pénal – Éléments constitutifs de l'infraction – Non réunis en l'espèce – Mendicité – Ne constitue plus un délit – Présence d'enfant auprès d'une mère qui mendie – Pas épanouissant – Mais ne constitue pas une infraction pénale

Une jeune mère mendie avec son enfant dans ses bras et est poursuivie pour incitation à la mendicité de son enfant. Les éléments constitutifs de la prévention n'ont pas été établis. Il n'est nullement démontré qu'en mendiant avec un jeune enfant l'intéressée a «*embauché*», «*entraîné*», «*détourné*» ou «*retenu*» une personne en vue de «*la livrer à la mendicité*» ou «*l'aura incitée à mendier*». Aucun élément du dossier ne démontre que la prévenue a fait mendier un de ses enfants, aurait verbalement ou par geste sollicité la générosité des passants ou aurait «*mis à disposition d'un mendiant*» un de ses enfants «*afin qu'il s'en serve pour susciter la commisération publique*». Le fait de mendier avec un enfant n'est pas visé par les articles 433*ter* et 433*quater* du Code pénal. Le fait de mendier n'est pas punissable en droit belge. La circonstance qu'une jeune mendiante ayant des enfants en très bas âge les garde auprès d'elle lorsqu'elle sollicite la générosité des passants et profite de leur présence pour susciter la pitié n'est certainement pas épanouissant pour ceux-ci, mais ne constitue pas une infraction pénale.

En cause de : Min. public c. C.L., de nationalité roumaine

Prévenue de ou d'avoir, dans l'arrondissement judiciaire de Bruxelles, (...)

À plusieurs reprises, entre le 23 janvier 2007 et le 3 mars 2008, Embauché, entraîné, détourné ou retenu une personne en vue de la livrer à la mendicité, l'aura incitée à mendier ou à continuer de le faire ou l'aura mis à disposition d'un mendiant afin qu'il s'en serve pour susciter la commisération publique, en l'espèce T.I.I., née le 23 juin 2005 et un enfant né en 2008 dont l'identité demeure inconnue, avec la circonstance que l'infraction a été commise à l'égard d'un mineur;

Vu les appels interjetés par :

- la prévenue L.C. le 6 novembre 2008,
- le ministère public le 10 novembre 2008,

du jugement prononcé le 4 novembre 2008 par la 43ème chambre du Tribunal correctionnel de Bruxelles, lequel, statuant contradictoirement :

- sur opposition au jugement du 23 septembre 2008, en vertu duquel l'opposante, dont l'arrestation immédiate fut ordonnée, a été condamnée :
  * à une peine d'emprisonnement de 18 mois et à
  * une amende de 750 euros, portée à 4.125 euros ou 30 jours d'emprisonnement subsidiaire;
  * d'une contribution de 25 euros x 5,5 = 137,50 euros;
  * d'une indemnité de 25 euros pour les frais de justice exposés;
  * des frais de l'action publique taxés au total de 58,74 euros;
  * et a réservé d'office les éventuels intérêts civils;
- dit que ledit jugement n'a pas été signifié;
- dit qu'opposition a été faite par Monsieur le Procureur du Roi, le 29 septembre 2008 par déclaration au fonctionnaire délégué de l'établissement pénitentiaire de Forest-Berkendael;
- dit que l'opposition est régulière en la forme et qu'elle a été introduite dans le délai légal;
- dit que le défaut est imputable à l'opposante;
- Reçoit l'opposition et la vidant;
- dit que les faits sont établis;
- Condamne la prévenue L.C. du chef de la prévention :
  * à une peine d'emprisonnement de 18 mois et
  * à une amende de 750 euros, portée à 4.125 euros ou 30 jours d'emprisonnement subsidiaire;

La condamne en outre au paiement :

- d'une contribution de 25 euros x 5,5 = 137,50 euros;
- d'une indemnité de 29,30 euros pour les frais de justice exposés;
- des frais de l'action publique taxés au total de 65,01 euros;
- Ordonne le maintien de l'incarcération de la condamnée L.C.;

Ouï Monsieur le Conseiller Van der Noot en son rapport;

Entendu Monsieur Nolet de Brauwere, substitut du Procureur général, en son rapport et ses réquisitions;

Entendu la prévenue L.C. en ses moyens de défense développés par Me J. Fierens, avocat au barreau de Bruxelles; Vu les conclusions;

Les appels de la prévenue et du procureur du Roi, réguliers en la forme et introduits dans le délai légal, sont recevables;

À bon droit, le premier juge a reçu l'opposition et dit le défaut imputable à l'opposant;

La prévenue conteste avoir commis les faits visés à la prévention unique;

Les faits de la cause peuvent être résumés de la manière suivante :

- Les 24 janvier 2007, 29 mars 2007 et 15 juin 2007, la prévenue a été contrôlée par la police de Bruxelles. Les pièces du dossier ne permettent pas de déterminer la raison de ces contrôles.
- Le 24 janvier 2008, une patrouille de police a constaté qu'une dame âgée sortait d'une pharmacie située au sein de la gare de Bruxelles Nord en compagnie de la prévenue et de sa fille I.I.T., née le 23 janvier 2005. La dame âgée a remis à la prévenue des langes et des effets. Interpellée sur son geste, cette dame a indiqué avoir voulu faire un cadeau à la prévenue parce qu'elle avait eu pitié de l'enfant et que personne ne faisait rien pour aider *«ces gens»*. Il n'est pas mentionné que la prévenue aurait sollicité cette aide, en mendiant.
- Le 26 janvier 2008, une patrouille de police a constaté que la prévenue se trouvait dans le hall Thalys de la gare de Bruxelles Midi en compagnie d'un enfant décrit comme *«amorphe»* et demandait aux passants de la monnaie pour son enfant qu'elle présentait comme étant malade. L'enfant n'a pas été identifié.
- Le 23 février 2008, un policier non identifié a constaté que la prévenue mendiait avec son plus jeune enfant non identifié, né en 2008 (sans précision), qui se trouvait également dans un *«état amorphe»*. Le policier a précisé que l'enfant ne semblait pas manquer de nourriture, mais que son hygiène laissait à désirer.

* *Voyez l'article de Ch.-E. Clesse, page 6 de ce numéro.*

- Le 2 mars 2008, la prévenue a été interpellée, en compagnie d'une autre jeune femme, dans le hall Thalys de la gare de Bruxelles Midi alors qu'elle demandait des pièces pour son enfant malade. Il n'est pas précisé si un de ses enfants se trouvait avec elle.

Il y a lieu de rectifier la prévention unique en ce sens que les faits y visés, à les supposer établis, ont été commis *«à plusieurs reprises, entre le 25 janvier 2008 et le 24 février 2008»* et non *«à plusieurs reprises, entre le 23 janvier 2007 et le 3 mars 2008»*, comme indiqué dans la citation originaire;

Force est de constater que les éléments constitutifs de la prévention retenue à la charge de la prévenue n'ont pas été établis.

Il n'est nullement démontré qu'en mendiant avec un de ses deux jeunes enfants dans les installations des gares du Nord et du Midi, la prévenue a *«embauché»*, *«entraîné»*, *«détourné»* ou *«retenu»* une personne en vue de *«la livrer à la mendicité»* ou *«l'aura incitée à mendier»*.

Aucun élément du dossier ne démontre que la prévenue a fait mendier un de ses enfants. Il n'est nullement affirmé par les enquêteurs qu'un des deux jeunes enfants aurait verbalement ou par geste sollicité la générosité des passants.

Il n'est pas davantage démontré que la prévenue aurait *«mis à disposition d'un mendiant»* un de ses enfants *«afin qu'il s'en serve pour susciter la commisération publique»*. Dans la présente cause, c'est la prévenue elle-même qui, à deux reprises, a été interpellée alors qu'elle mendiait avec un de ses jeunes enfants. Les faits visés par la présente cause ne sont donc pas visés par les articles 433*ter* et 433*quater* du Code pénal.

Le fait de mendier n'et pas punissable en droit belge. La circonstance qu'une jeune mendiante ayant des enfants en très bas âge les garde auprès d'elle lorsqu'elle sollicite la générosité des passants et profite de leur présence pour susciter la pitié n'est certainement pas épanouissant pour ceux-ci, mais ne constitue pas une infraction pénale. *«Le parent qui utilise son propre enfant pour mendier ne commet pas une infraction, le législateur considérant que la réponse à de tels faits ne doit pas être de nature pénale»* (1).

La prévention unique, rectifiée par la cour, déclarée établie par le premier juge, n'est pas demeurée telle à l'issue des débats menés devant la cour.

Par ces motifs,

La cour,

(...)

Reçoit les appels,

Après avoir rectifié la prévention unique comme dit ci-dessus;

Réforme le jugement dont appel et statuant à nouveau :

Acquitte L.C. du chef de la prévention unique rectifiée par la cour.

Condamne L.C. aux frais d'opposition, taxés à un total actuel de 0 euro, le défaut lui étant imputable.

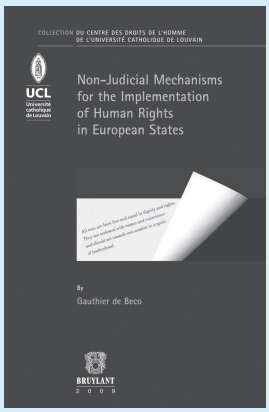
Délaisse le surplus des frais de l'action publique des deux instances à charge de l'État.

Sièg. : Mme Hauzeur, prés., MM. De Grève et Van der Noot, cons.;

Min. publ. : M. Nolet de Brauwere;

Plaid. : Me J. Fierens.

(1) A. De Nauw, Initiation au droit pénal spécial, *Kluwer, 2008, p. 331, n° 570.*



Non-judicial mechanisms for the Implementation of Human Rights in European States

De Gauthier de Beco

Cet ouvrage concernant les mécanismes non juridictionnels de mise en œuvre des droits de l'Homme dans les pays européens est basé sur la thèse que M. Gauthier de Beco a réalisée à l'Université Catholique de Louvain, mais est écrit en anglais.

L'objectif de ce travail minutieux est de présenter les différents mécanismes non juridictionnels de mise en œuvre des droits de l'Homme au niveau national, et plus particulièrement les institutions nationales de droits de l'Homme, les indicateurs en droits de l'Homme, les études d'impact en droits de l'Homme et les plans d'action nationaux en droits de l'Homme.

L'approche adoptée par M. de Beco est à la fois claire et méthodique, permettant ainsi au lecteur de se familiariser rapidement avec ces quatre mécanismes. Chacun de ces mécanismes est traité séparément dans une partie de l'ouvrage (partie II, III, IV et V).

Après avoir défini le mécanisme en question, l'auteur décrit son fonctionnement ainsi que sa portée. Il réfléchit ensuite à mise en œuvre effective, en cherchant notamment à contourner les obstacles de mise en œuvre, en analysant le rôle des différents acteurs impliqués dans cette mise en œuvre et en soulignant leur impact sur la réalisation des droits de l'Homme au niveau national.

Les institutions nationales de droits de l'Homme sont des instruments institutionnels qui permettent de contrôler l'action gouvernementale en matière de droits de l'Homme, mais aussi de conseiller et soutenir les acteurs gouvernementaux et non gouvernementaux. Ils participent à la promotion des droits de l'Homme et mènent des activités en matière d'éducation aux droits de l'Homme. Les indicateurs en droits de l'Homme sont des instruments permettant de mesurer la mise en œuvre des droits de l'Homme et d'évaluer les progrès faits par les États pour réaliser les droits de l'Homme. Les études d'impact en droits de l'Homme sont des instruments permettant d'évaluer l'impact des politiques en matière de droits de l'Homme. Enfin, les plans d'action nationaux sont des instruments plus globaux qui établissent un programme complet de mise en œuvre des droits de l'Homme. En ce sens, ces mécanismes complémentaires et interdépendants.

L'objectif de l'auteur va au-delà de la simple présentation de ces différents mécanismes. Son but est de réfléchir à une mise en œuvre effective des droits de l'Homme, qui ont été définis dans les nombreux instruments internationaux adoptés au cours des dernières décennies. Il remarque à juste titre que l'un des principaux enjeux actuels en matière des droits de l'Homme est celui de leur mise en œuvre effective au niveau national :

«The conceptual battle is over, and the focus has now shifted to the implementation of human rights».

Il considère que la réalisation effective des droits de l'Homme doit avant tout se faire au niveau national et doit forcément passer par la mise en place de ces quatre mécanismes. En effet, ces mécanismes permettent non seulement de prévenir les violations des droits de l'Homme, mais aussi de contrôler leur mise en œuvre et de créer une véritable dialogue sur les droits de l'Homme.

Cet ouvrage s'avère donc être un outil technique précieux pour les Etats ainsi que les autres acteurs impliqués dans la mise en œuvre des droits de l'Homme au niveau national. Bien que l'auteur ait choisi de délimiter ce travail seulement aux 47 pays appartenant au Conseil de l'Europe, il peut être utilisé dans d'autres pays.

M. de Beco a donc réalisé un travail exemplaire. Il fait un lien entre la théorie et la pratique, en adoptant une approche à la fois large, puisqu'il ne considère pas seulement les droits politiques et civils, mais aussi économiques, sociaux et culturels, mais aussi réaliste en apportant des réponses concrètes. Ainsi, il montre qu'il est possible de relever le défi pour que les droits de l'Homme ne soient pas une simple fiction juridique.

Laurène Graziani (1)

Rens. :www.bruylant.be, collection du Centre des droits de l'homme de l'Université catholique de Louvain - N° 8, ISBN 978-2-8027-2800-9, 430 pages, 2010, 85 euros.

(1) *Doctorante en droit international public, allocataire de recherche; CERIC. Centre d'études et de recherches internationales et communautaires; Université Paul-Cézanne Aix-Marseille III.*

Ici et ailleurs

Nomination

Mme **G. Vandenbulcke** est prolongée pour cinq ans en tant que juge de la jeunesse à Courtrai.

Nadia De Vroede, substitut du procureur général près de la cour d'appel de Bruxelles (et accessoirement, membre du Comité de rédaction du JDJ) a été élue à la présidence du Conseil supérieur de la justice (CSJ) pour une durée d'un an. Elle s'est notamment beaucoup investie dans les questions des rapts parentaux (voir l'article qu'elle a consacré à ce sujet dans le JDJ n° 295, mai 2010, p. 4).

Conseil supérieur de la justice

Rappelons que le CSJ est un organe constitutionnel composé de 44 membres qui exerce un contrôle externe sur la justice en général et organise la sélection des magistrats. Elle prend la présidence de cet organe au moment où on parle de la régionalisation de la justice, ce qui ne va pas rendre son travail particulièrement simple!

Discrimination policière

Un rapport de l'Agence européenne des droits fondamentaux démontre que les personnes d'origine étrangère vivant en Belgique sont bien davantage contrôlées par les services de police que les «*Belges de souche*». En moyenne, 24% des Nord-Africains, et 18% des Turcs, établis chez nous ont fait l'objet d'au moins un contrôle policier au cours des douze derniers mois (majoritairement en rue ou dans les transports publics), alors que «*seuls*» 12% des Belges de souche vivant dans les mêmes quartiers l'ont également été (principalement au volant de leur voiture). Les premiers sont aussi plus souvent fouillés. Pas étonnant que leur confiance dans la police est moindre que celle des Belges !

Quand pauvreté rime avec caviar

Vivement la fin de l'année européenne de lutte contre la pauvreté et la Présidence belge de l'UE : ras-le-bol des colloques, conférences, symposiums, dans des endroits chics et chers (le pompon pour la Conférence de Marche-en-Famenne) avec le maximum de blabla et le minimum d'engagements concrets dont on sait qu'ils ne seront de toutes façons pas réalisés.

Fin annoncée de...

On en a peu parlé, mais le Gouvernement de la Communauté française envisage de distinguer les rôles de régulateur et d'opérateur de l'enseignement qu'il organise. La CF cumule les fonctions de pouvoir organisateur du réseau officiel et de Ministre de tutelle de l'enseignement, compétent pour tous les réseaux et l'ensemble de la matière.

... la confusion des rôles : ...

Discours officiel : l'objectif est d'améliorer la qualité de l'enseignement, lutter contre l'échec scolaire, d'assurer l'avenir des écoles de la CF et de dynamiser la gestion des ressources humaines. On ne voit pas bien le lien entre cette réformce et ces objectifs. Par contre, ça fait longtemps que la confusion des rôles de juge et partie dans le chef de la CF est dénoncée. Et ce motif-là suffit amplement à justifier cette réforme que la Flandre a réalisée depuis plusieurs années.

...la voie de la sagesse

C'est un comité des sages composé de Mme Anne-Marie Corbisier-Hagon, M. Christian Dupont et M. Marcel Cheron qui pilotera cette réforme. Premières conclusions attendues pour février 2011.

Justice à deux vitesses

Si le SIDA est une forme de justice immanente pour les victimes (déf. : justice qui est déjà contenue dans la faute et en découle naturellement sans intervention extérieure), quelle est la justice immanente des prêtres pédophiles, demande Nathan Clumeck sur les plateaux de la RTBF ? Il faut dire que Léonard, Monseigneur de son état, offre le bâton pour se faire battre. À croire qu'il aime ça.

Les structures d'aide existent

A ce sujet (les abus sexuels), la Coordination de l'aide aux victimes de maltraitances rappelle avec pertinence que : «*Quelle que soit le brûlant de l'"actualité, il est inopportun de créer de nouvelles structures sources de confusions supplémentaires. Il revient aux pouvoirs publics de veiller aux dispositifs de prise en charge des victimes, quel qu'en soit l'auteur*». Et de rappeler qu'il existe en Communauté française les équipes SOS Enfants, des services de santé mentale, des plannings familiaux, des services d'aide aux victimes... bref de nombreux professionnels formés et habilités à accompagner des victimes d'abus.

Polémique

À l'initiative de l'échevine de l'Enseignement néerlandophone, un appareil de lecture biométrique a été placé à l'entrée d'une école de Wemmel pour contrôler la présence à la garderie des enfants de maternelle et de primaire, en prenant leurs empreintes digitales. Ceci pour faciliter la facturation. Le problème du payement des factures reste, quant à lui, entier. Et d'aucuns de se poser la question du respect de la vie privée.

Stratégie en droits de l'enfant :...

La Commission européenne a annoncé qu'une nouvelle straté-

gie pour les droits de l'enfant va être adoptée le 17 novembre prochain. Les trois principaux objectifs de cette nouvelle stratégie sont d'assurer le respect des droits fondamentaux des enfants, le suivi de l'application de la Convention des droits de l'enfant dans les États parties et l'aide aux États pour assurer la promotion de cette convention. Elle traitera, en outre, de questions liées à la justice adaptée aux enfants, aux enfants vulnérables, à la pauvreté, à la violence, à la participation, à la formation, à la coopération avec les partenaires.

...du bout des lèvres

Sans préjuger du contenu de cette nouvelle déclaration, on peut craindre qu'elle soit aussi vague que celle qui avait été adoptée en 2006 et qui n'aura pratiquement rien donné de concret, sauf l'adoption d'un numéro d'appel d'aide pour les enfants commun à tous les pays ce qui est, de notre point de vue, insignifiant.

Les gens du voyage à Strasbourg

La Fédération internationale des ligues des droits de l'homme (FIDH) introduit un recours contre la Belgique devant le Comité européen des droits sociaux pour violation du droit au logement des gens du voyage. La Charte sociale européenne protège la vie familiale, notamment en faisant en sorte d'assurer l'accès à des logements adaptés aux besoins des familles et combat la pauvreté, l'exclusion sociale et les discriminations fondées notamment sur l'appartenance à une minorité. La FIDH invoque notamment le manque de terrains adaptés où ils peuvent s'installer. Ils risquent donc l'expulsion, sans préavis, à toute heure du jour et de la nuit, en toute saison.

Les bésicles de JiJi

La pelle à Joëlle

Initiative généreuse que ce document intitulé (deux fois de suite !) «*Clarification au sujet de l'article 17, 1° de l'arrêté royal du 9 juin 1999 portant exécution de la loi du 30 avril 1999 relative à l'occupation des travailleurs étrangers (modifié par l'arrêté royal du 22 décembre 2009, entré en vigueur le 12 janvier 2010)*» et paru au *Moniteur* du 14 juillet.

Hélas, son rédacteur, manifestement flamand, a été assisté d'un traduiseur qui a trempé dans le mercure un calame de plomb : «*Dès lors, un permis de travail C ne peut pas être délivré lorsque la demande d'asile a été introduite avant le 1er juin 2007; qu'à cette date, la demande a obtenu une décision défavorable quant à sa recevabilité, peu importe qu'un recours ait été (éventuellement) directement examiné sur le fond par le CGRA*». C'est clarifié comme du beurre noir.

L'enseignement flamand porte ses fruits

Il y a pire : les traductions que – contrairement à une règle professionnelle élémentaire – chaque Communauté ou Région doit réaliser *vers* l'autre langue nationale (les autres, dans le cas des germanophones). Sans doute «*De vok van JéJé*» devrait-il beaucoup à la Communauté française et à la Région wallonne.

Au *Moniteur* du 27 août, 2ème éd., un arrêté du gouvernement flamand daté du 23 juillet 2010 traite de la «***cession** de légumes et fruits aux élèves des établissements d'enseignement*». À l'issue d'une âpre guerre commerciale ?

Le texte recèle une information vitale pour la réforme institutionnelle : «*Les établissements* [déjà agréés] *peuvent, une fois par année scolaire* […] *introduire une demande d'agrément supplémentaire **pour des élèves supplémentaires par voie électronique***». La main dans le sac (de pommes) : la Flandre gonflerait ses statistiques scolaires avec des élèves virtuels ?

Un pas de plus vers le confédéralisme

Le parlement fédéral a voté, voici cinq ans, la loi du 23 décembre 2005 «*relative au pacte de solidarité entre les générations*» - pour tout le pays, donc. Mais un ministre membre du gouvernement flamand a signé un arrêté du 25 juin 2010 (*Moniteur*, 20 juillet, 2ème éd.) «*portant assignation de travailleurs de groupes cibles à des initiatives d'accueil extrascolaire et à l'accueil extrascolaire dans des locaux distincts **dans le cadre du pacte de solidarité entre les générations en Flandre et en Région de Bruxelles-Capitale***».

Il ne reste donc qu'à stimuler la solidarité entre les générations wallonnes ? Apparemment, c'est plus facile à faire qu'écrire : «… *portant assignation, dans le cadre du pacte de solidarité entre les générations, de travailleurs… distincts, en Flandre…*».

Star Trek for ever

Le *Moniteur* (du 20 août 2010, 3ème éd.) comme *medium* afin de mettre en garde la profession contre le mauvais usage d'un matériel médical ? Pourquoi pas. N'empêche que pour le profane, ce n'est pas le S.P.F. Sécurité sociale, mais le Docteur Spock qui devrait émettre des «*recommandations sur l'utilisation des inhibiteurs de la pompe à protons*». Belle langue, mais difficile, le vulcanien.

Les familles d'accueil peuvent enfin chômer

Majestueuse comme un roman russe du XIXème siècle, la construction juridique du «*congé d'accueil*» se poursuit une briquette après l'autre. Pour les mémoires défaillantes : la loi-programme du 27 avril 2007 a introduit dans la loi du 3 juillet 1978 relative aux contrats de travail le principe d'un congé pour les travailleurs désignés comme familles d'accueil au titre de la protection de la jeunesse (*J.D.J.*, n° 266, p. 43). Un arrêté royal du 27 octobre 2008 (!) a mis en œuvre cette mesure radicalement novatrice et généreusement porté la durée du congé de 5 à 6 jours (*J.D.J.*, n° 280, p. 47).

Restait à régler le cas d'un(e) salarié(e) qui perd son emploi et doit prouver auprès de l'O.N.Em. le nombre de jours de travail requis : il fallait préciser, dans la réglementation du chômage (A.R. du 25 novembre 1991, art. 38, §1er, al. 1er), que le congé d'accueil est assimilé à des journées travaillées. Joie et allégresse, c'est fait avec l'arrêté royal du 18 août 2010 (!!), publié au *Moniteur belge* du 2 septembre et qui – bonheur et volupté – rétroagit au 8 mai 2007.

agenda

«*Souffrances Carcérales*»
Regards croisés sur les liens Enfants-Parents en prison

Le 19 novembre 2010 de 9 h 00 à 16 h 30 à Bruxelles

L'enfant de détenu, issu de familles souvent marginalisées, est souvent oublié. On estime à 15.000 enfants concernés par l'incarcération d'un parent en Belgique, à 720.000 le nombre d'enfants séparés de leurs parents incarcérés au sein de l'Union européenne. Pourtant, peu de gens sont pleinement conscients de l'impact que l'emprisonnement d'un parent a sur le développement de l'enfant.

Description de la nature des activités prévues et de la dimension européenne du projet.

Confrontation des expériences belges et de divers pays européen autour de cinq thématiques : le vécu de l'enfant séparé de son parent incarcéré; détresse de la mère et du père incarcéré; les difficultés rencontrées par la famille et le milieu d'accueil de l'enfant de détenu; l'enfant en prison, quelle mission pour l'agent pénitentiaire ?; l'extérieur frappe à la porte de la prison.

Le vécu émotionnel des intervenants sociaux, des services d'aide aux détenus, des volontaires du projet Itinérance, l'accueil en crèche des bébés vivant auprès de leur mère en prison.

Inscription : 25 euros (lunch compris)

Rens. : Relais Enfants Parents Asbl - Rue de Bordeaux, 62A - 1060 Bruxelles - Tél. : 02/534.88.13 - Fax : 02/534.88.15 - E-mail : info@relaisenfantsparents.be - Website : http://relaisenfantsparents.be

«*Quand c'est urgent, assieds-toi et réfléchis*»
Accueil d'urgence dans l'Aide à la jeunesse

Le 10 décembre 2010 à Louvain-la-Neuve

9 h : Mot d'accueil et introduction de la journée par **Christian Leidgens**, directeur de La Châtaigneraie

9 h 15 : L'expérience des «*lits d'urgence*» dans l'aide à la jeunesse : premiers éléments d'évaluation par **Jean Blairon**, directeur de l'ASBL RTA

9h45 : Entre soi et l'autre, un temps pour accueillir par **Bernard De Vos**, délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant

10 h 15 : Débat avec la salle

10 h 45 : Pause

11 h 00 : De l'urgence de prendre le temps de l'évaluation par **Liliane Baudart**, directrice générale de l'aide à la jeunesse

11 h 30 : Accorder un lieu pour contenir le malaise ou le désarroi de l'adolescent par **Antoine Masson**, professeur à l'UCL et aux FUNDP, psychiatre psychanalyste au Centre Chapelle-aux-Champs à Bruxelles

12 h 00 : Débat avec la salle

12 h 30 : Conclusions par **Thierry Moreau**, professeur à l'UCL, avocat, directeur du CIDE

13 h 00 : Clôture par le président de l'ASBL et invitation à la réception des 20 ans

Lieu : Auditoires Montesquieu 01, Place Montesquieu, 1348 Louvain-la-Neuve

Rens. : Centre interdisciplinaire des droits de l'enfant, Madame Mireille Gérard, Place Montesquieu, 2, 1348 Louvain-la-Neuve, tél. 010/47.46.72, fax 010/47.46.77, courriel : mireille.gerard@uclouvain.be

Mutilations génitales féminines, mariages forcés, crimes dits liés à l'honneur
Comment protéger les victimes? Quelles collaborations entre professionnels ?

Le 16 novembre 2010 à Bruxelles

8 h 30-9 h : Accueil des participants

9 h - 9 h 15 : Ouverture du colloque par Mme Isabelle Thiry, attachée au Cabinet du Ministre-Président

9 h 15-9 h 30 : Mot d'introduction de l'asbl Intact

9 h 30-10 h : Contextualisation des différentes problématiques, par : GAMS, Insoumises et dévoilées, Réseau mariage et migration.

10 h-10 h 30 : «*Mariage forcés : conflits de normes de genre - entre tradition et modernité*», par Mme Pascale Jamoulle, anthropologue au «*Méridien*» et à l'UCL

10 h 30-11 h : «*Mutilations génitales féminines : Et la culture dans tout ça ?*», par M. Philippe Woitchik, Ethnopsychiatre

11 h-11 h 15 : Pause

11 h 15- 12 h 05: Table ronde «*Mutilations génitales féminines, mariages forcés, crimes dits liés à l'honneur et droit d'asile*» Avec : Mme Valentine Audate, spécialiste/coordinatrice des questions du genre au CGRA, Mme Marthe Verswijver, avocate au barreau de Bruxelles, Mme Christine Loudes, directrice, end-fgm Amnesty-international Irlande, Mme Céline Verbrouck, avocate au barreau de Bruxelles et présidente d'Intact

12 h 05-12 h 30 : Questions – réponses

12 h 30-13 h 30 : Lunch

13 h 30-14 h : «*Le secret professionnel: quel partage d'information ?*», par Mme Patricia Jaspis, juge d'instruction au parquet de Bruxelles.

14 h-15 h 15 : Table-ronde : «*Entre prévention et répression : quelles protections ?*», avec : M. Bernard De Vos, délégué général aux droits de l'enfant, Mme Paule Goldfischer, responsable de la section jeunesse du Parquet de Bruxelles, un représentant du Collège des procureurs généraux, Mme Khadia Diallo, présidente du GAMS Belgique, Mme Nele Spaas, coordinatrice de SAMV vzw

15 h 15-15 h 45 : Questions et réponses

15 h 45-16 h : «*Perspectives et actions : les stratégies concertées de lutte contre les mutilations génitales*», par Mme Myriam Dieleman, chercheuse à l'Observatoire du SIDA et des sexualités-FUSL

16 h 00-16 h 15 : Conclusions par le Président de la Ligue des Droits de l'Homme, M. Benoit Van der Meerschen

16 h 15-16 h 30 : Clôture du colloque par le Secrétaire d'État chargé de l'Égalité des Chances, M. Bruno De Lille

Lieu : salle Zinneke au BIP, rue Royale 2-4, 1000 Bruxelles

Rens. : www.egalitedeschancesbruxelles.irisnet.be, www.intact-association.org, courriel: egalitedeschances@mrbc.irisnet.be, tél. : 02 800 36 75, fax : 02 800 38 08

Formations au droit des jeunes 2010 : il reste des syllabi disponibles !

Droit familial (mise à jour janvier 2010)
Secret professionnel et déontologie (mise à jour avril 2010)
Mineurs étrangers non accompagnés (mise à jour janvier 2010)
Autonomie du mineur et droits sociaux (mise à jour mai 2010)
Aide sociale (mise à jour juin 2010)

Si vous êtes intéressé(e)s prenez contact avec : **Cécile Mangin** 02/209.61.65 ou via jdj@skynet.be