

« Le premier et indiscutable droit de l'enfant est celui qui lui permet d'exprimer librement ses idées et de prendre une part active au débat qui concerne l'appréciation de sa conduite »

*Janusz Korczak*¹

¹ Pédiatre polonais ; il est considéré comme un précurseur des droits de l'enfant.

Remerciements

Je tiens à remercier toutes les personnes qui m'ont aidées et encouragées, de près ou de loin,
dans la réalisation de ce mémoire.

Merci à Thierry Moreau, mon promoteur, qui m'a aiguillé dans mes recherches tout en me
laissant évoluer de manière indépendante.

Merci à ma famille qui m'a soutenue durant ces cinq riches années universitaires.

Introduction

L'enfance, et plus précisément la petite enfance, est cette période de la vie qui se caractérise par la mise en place de grandes fonctions psychologiques dont le langage fait partie intégrante. L'enfant est, comme tout être humain, doté d'un don : celui des mots, de la parole. Pourtant, si l'on s'intéresse à l'étymologie, on constate que le terme « enfant » trouve sa source dans le mot latin « infans, infantis » qui se traduit par « celui qui ne parle pas, jeune enfant »². Si nous allons plus loin, nous remarquons que les termes « infans, infantis » proviennent eux-mêmes du participe présent de « far » qui signifie « parler, dire »³, précédé du préfixe « in » qui lui donne une valeur négative. La réalité est cependant bien différente. S'il est vrai que le bébé, jusque vers 18 mois, ne parle pas véritablement, ce n'est pas le cas pour l'enfant qui, lui, parle bel et bien. Quelle est donc l'interprétation, le sens à donner à cette définition étymologique ? Il semblerait que l'étymologie du mot « enfant » ne renvoie pas à l'incapacité de parole des enfants eux-mêmes mais fasse plutôt allusion aux adultes et à leur non reconnaissance sociale de cette parole⁴. Ou, en tout cas, non reconnaissance d'une parole à part entière, sérieuse et digne d'intérêt, une parole égale à la leur. Nous pouvons de ce fait y voir une absence d'écoute des enfants par les adultes et non pas une incapacité des enfants à s'exprimer.

Depuis bien longtemps, l'enfant, parce qu'il est enfant, est *de facto* considéré comme inférieur à l'adulte. Néanmoins, si nous analysons les droits de l'enfant au regard de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant (CIDE), nous pouvons nous réjouir des droits qui leur sont accordés. En effet, l'article 13 de la CIDE leur accorde le droit à la liberté d'expression, l'article 14 le droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion et l'article 15 consacre les droits à la liberté d'association et de réunion pacifique. Les seules limites à ces libertés sont, tout comme pour les adultes, le respect des autres et de l'ordre public. De ce fait, la CIDE considère les enfants de la même manière que les adultes, leur accordant des droits identiques. Exactement de la même manière ? Non, car la Convention nuance ces propos lorsqu'elle accorde à l'enfant, en son article 12, le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant en modélisant ce droit d'une condition : qu'il soit capable de discernement. Or cette nuance n'existe pas dans la liberté d'expression accordée aux adultes. Ce même article précise que les

² Grand Dictionnaire Latin Olivetti.

³ *Ibidem*.

⁴ D. CALIN, « De l'enfance muette à l'enfance déniée », *Enfances & Psy* 2007/3, n° 36, p. 136.

opinions de l'enfant seront prises en compte selon son âge et son degré de maturité. Le second alinéa va cependant plus loin en accordant la possibilité à l'enfant d'être entendu dans toutes les procédures judiciaires ou administratives le concernant, que ce soit directement ou par l'intermédiaire d'un représentant. Sa parole serait donc pleinement reconnue puisque prise en compte au-delà des actes de la vie courante. La Convention cherche de cette manière à trouver l'équilibre le plus juste possible entre l'enfant à protéger et l'enfant capable d'autonomie et d'autodétermination.⁵

Nous pouvons aisément constater que les dernières décennies du XXème siècle ont non seulement rompu avec les traditions de longue date de l'enfance muette mais ont également eu tendance à renverser la situation au prix parfois d'un basculement dans des excès inverses difficilement compréhensibles. Alors qu'autrefois l'image de l'enfant était réduite et sa parole sous-estimée, voire pas prise en compte du tout, aujourd'hui nous tendons à accorder à ces mêmes enfants des capacités psychiques et des droits sociaux identiques à ceux des adultes. Passerions-nous d'une enfance muette à une enfance déniée ?⁶ Ou au contraire, faut-il voir en ce changement de considération de l'importance accordée à l'enfant l'incapacité des adultes à comprendre l'enfance, son évolution et sa réalité ?

La controverse est la suivante : quelle place faut-il accorder à l'enfant et à sa parole ? Comment la prenons nous en considération ? La parole de l'enfant a-t-elle une place dans les conflits ? Dans tous les conflits ? Ne prêter aucune attention à l'enfant et le réduire au silence reviendrait à empêcher cet enfant de se développer, de se construire. Au contraire, y apporter une trop grande importance serait le considérer comme déjà adulte, ce qu'il n'est justement pas encore. Ce serait alors le charger du poids, qui peut s'avérer trop lourd à porter pour lui, de la responsabilité que ses paroles pourraient impliquer. Pour reprendre l'expression de Jacques Fierens, lorsque l'on parle des droits des enfants, tout est une question « de balance, de poids, de contrepoids, d'équilibre ».⁷ Un équilibre semble donc devoir être trouvé entre accorder la possibilité à l'enfant de s'exprimer et de jouer un rôle dans l'éventuelle accusation d'adultes et lui interdire toute mise en cause, toute intervention dans ce processus d'accusation, tout comme dans celui de défense. Par ailleurs, qu'en est-il de son statut de victime ou de demandeur en droit civil ?

⁵ A.C. RASSON, « Donner la parole à l'*infans*, celui qui ne parle pas. Quelques réflexions autour de la liberté d'expression et du droit de participation des enfants », *Journ. dr. j.*, n°357, 2016, p. 19.

⁶ D. CALIN, *op.cit.*, p. 142.

⁷ J. FIERENS, « Grandir avec les droits de l'enfant : surmonter les obstacles pour un avenir durable », *Journ. dr. j.*, n°337, 2014, p. 5.

L'objectif de ce questionnaire est de partir de la conception de l'enfant dans le passé et de la place qui lui était attribuée par rapport aux adultes pour en arriver à sa conception actuelle. Il s'agira de creuser dans les débats parlementaires afin d'y trouver les vraies explications de la reconnaissance des droits de l'enfant, le but étant de retracer une évolution et de mettre en lumière les différentes raisons de la prise en compte de ce dernier, toujours considéré par rapport à l'intérêt qu'en retire l'adulte lui-même.

Dans un premier titre, *Evolution autour de la parole de l'enfant*, nous commencerons par « définir » ce qu'est l'enfant afin de cerner au mieux la problématique. Nous le mettrons en confrontation avec l'adulte qu'il n'est justement pas encore.

Il nous a ensuite paru approprié d'analyser la situation de l'enfant et de ses droits auparavant et de remonter jusqu'à maintenant. Nous tenterons de déterminer à partir de quel moment sa parole a véritablement été prise en compte, pourquoi et sous quelles influences. Pour ce faire, nous nous baserons sur des exposés de motifs, sur des débats mais nous considérerons également la question sous l'angle de la Cour européenne dans le but de voir les apports des différents arrêts rendus et quels impacts ils ont eu véritablement.

Dans un troisième temps, nous décortiquerons les différents prescrits des articles, anciens et nouveaux, qui accordent aux enfants le droit d'être entendus.

A travers le deuxième titre, *La parole de l'enfant en fonction des figures juridiques classiques*, nous passerons en revue la prise en considération de la parole de l'enfant selon sa position de témoin, victime, réelle partie en droit civil ou encore de délinquant.

Le premier chapitre sera accordé à la parole de l'enfant en tant que témoin. Comment le droit aménage-t-il l'audition d'un mineur ? Quel crédit accorde-t-on au témoignage d'un enfant ? Quels sont les risques d'une instrumentalisation de sa parole et comment les contrer ?

Le deuxième chapitre lui, sera consacré à la parole de l'enfant victime. Comment la justice réagit-elle par rapport à cela ?

Le troisième chapitre traitera de la parole de l'enfant comme demandeur en droit civil. Dans quelles situations l'enfant peut-il agir seul en justice ? Qu'en est-il de son action par l'intermédiaire de son avocat ? Quel est le poids des mots d'un enfant demandeur en justice ?

Enfin, le quatrième chapitre sera consacré aux différentes figures de l'enfant et abordera celle de l'enfant délinquant. Nous nous interrogerons sur la pertinence des diverses mesures qui sont mises en place à son égard ainsi que sur la prise en considération de son statut d'enfant.

Quant au troisième et dernier titre, *Particularités d'enfant*, nous aborderons à travers celui-ci les facettes qui font de l'enfant un enfant. Nous comparerons dans un premier temps l'audition d'un mineur avec celle d'un adulte et nous nous questionnerons dans un second temps quant à la parole de l'enfant comme consentement. Existe-t-il des situations à travers lesquelles l'enfant pourrait conclure ou mettre fin à une convention ? Quelles sont-elles ? Quelles en seraient les conditions, les limites ?

Enfin, nous conclurons cette recherche en nous demandant dans quelles mesures les droits de l'enfant se vivent au quotidien.

TITRE I : EVOLUTION AUTOUR DE LA PAROLE DE L'ENFANT

Chapitre I : L'enfant versus l'adulte

Dans la société actuelle, l'enfant est ce petit être « fragile » qui n'a pas encore atteint l'âge de la majorité et qui, de ce fait, se trouve encore juridiquement sous la protection et la responsabilité de ses parents. L'enfant est caractérisé par sa jeunesse et sa vulnérabilité, n'étant pas encore capable de se protéger seul. Dans le langage courant, le dictionnaire Larousse en donne une première définition : « Garçon ou fille avant l'adolescence », l'adolescence étant la période de la vie entre l'enfance et l'âge adulte, la période d'un basculement progressif vers le monde des adultes et des responsabilités. L'Unicef, à son tour, parle de l'enfance comme « un moment important pendant lequel les enfants devraient vivre à l'abri de la peur et de la violence, être protégés contre la maltraitance et l'exploitation. Il s'agit donc d'une période sécurisée bien distincte de l'âge adulte ».⁸ D'un point de vue sociologique, Carla Nagels, sociologue et docteur en criminologie, en parle comme d'une construction sociale, dont la définition se base sur des critères qui rendent compte de sa place dans la structure sociale et de sa participation spécifique aux rapports sociaux. Il s'agit donc d'une définition qui varie dans le temps et dans l'espace.⁹ L'article 1 de la Convention Internationale des Droits de l'Enfant en donne à son tour une définition plus juridique en parlant de l'enfant de la manière suivante : « *Un enfant s'entend de tout être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité est atteinte plus tôt en vertu de la législation qui lui est applicable* ». Nous constatons d'emblée le caractère assez large de cette définition, celle-ci ne faisant aucune distinction entre l'enfance et l'adolescence, alors que celle-ci existe de manière assez prononcée dans notre société.

A contrario, l'adulte est cet être qui, par essence, est responsable et qui, de ce fait, se doit de protéger et d'aider l'enfant à évoluer, à devenir à son tour un citoyen à part entière. Le Larousse en donne la définition suivante : « celui qui fait preuve d'équilibre, de maturité (par opposition à infantile) », ce qui naturellement oppose l'enfant irresponsable à l'adulte mature.

Le droit à propos de cette distinction adulte- enfant est assez paradoxal. D'emblée, le code civil a insisté sur la différence entre ces deux êtres en créant la notion de minorité et qui dit minorité dit responsabilité des parents. Le droit a consolidé cette différence de traitement par différents

⁸ Les Analyses de la FAPEO, « L'évolution de la place de l'enfant dans la société », septembre 2018, p. 5.

⁹C. NAGELS, « Des jeunes irresponsables sommés d'être responsables », *Journ. dr. j.*, n° 274, 2008, p. 14.

mécanismes juridiques tels que la notion d'incapacité des enfants¹⁰ d'une part ainsi que par le biais de la représentation parentale d'autre part. L'enfant, jusqu'à l'âge de dix-huit ans, est frappé d'une incapacité générale sous réserve d'une émancipation éventuelle. Du fait même de cette incapacité, le mineur est placé sous la responsabilité de ses parents ou d'un tuteur. En 1804, « l'infériorité » de l'enfant par rapport à l'adulte est claire avec comme but sous-jacent une protection de la population. Près de deux siècles plus tard, le droit évolue et parle de l'enfant littéralement comme sujet de droit. En faisant cela, le droit considère l'enfant comme égal à son progéniteur. C'est leur ressemblance et non plus leur différence qui est consacrée. Désormais l'enfant jouit de réels droits. Thierry Moreau dira à ce propos que c'est justement parce que l'enfant est égal en droit à l'adulte qu'il faut respecter ses différences.¹¹

De ce fait, la figure de l'enfant est difficile à cerner. La conception de l'enfant se rapproche tantôt de celle de l'adulte du fait de ces différents droits désormais acquis et consacrés dans la Convention relative aux droits de l'enfant de 1989, mais s'en éloigne également puisque le Code civil consacre des mécanismes protectionnels à l'égard des enfants mineurs.

Le premier principe établi par le Code civil n'est autre que celui de l'incapacité juridique du mineur. H. De Page définit la capacité comme étant « l'aptitude d'une personne à faire un acte juridique valable ».¹² Le code civil, à son tour, donne la définition suivante du mineur : « individu de l'un ou l'autre sexe qui n'a point encore l'âge de dix-huit ans accomplis ».¹³ La majorité est de ce fait entendue comme le point de départ de la pleine capacité d'exercice de tous les actes de la vie civile, fixée à dix-huit ans en droit belge.¹⁴ Avant cela, l'enfant n'est pas à même d'accomplir un acte juridique lui-même, sauf rares exceptions.¹⁵ Il doit nécessairement être représenté juridiquement par un adulte dont la mission sera de poser l'acte juridique en question non seulement dans l'intérêt de l'enfant mais également en son nom et pour son propre compte, conformément au mécanisme civiliste de la représentation, second principe établi par le code civil. Par un tel mécanisme, on laisse le majeur s'exprimer à la place du mineur. L'incapacité du mineur n'est pas sans conséquence pour l'enfant en cas de défaillance de ses

¹⁰ Art. 338 code civ.

¹¹ T. MOREAU, « Une approche juridique de la place de la parole du mineur dans la vie familiale et sociale », *Journ. dr. j.*, n°257, 2006, p. 35.

¹² H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, t. I, 3e éd., Bruxelles, Bruylant, 1962, p. 87.

¹³ Art. 388 code civ.

¹⁴ Art. 488 code civ.

¹⁵ Certaines juridictions belges ont admis le recours d'un enfant pour protéger ses droits personnels. Voy. dans ce sens C.E., arrêt *Stoquart*, 7 octobre 1988, n° 30.985 ; arrêt *Kuabo Lupoyo Kanye-mescha*, 28 août 1992, n°40.185.

représentant légaux, que celle-ci soit volontaire ou non, puisqu'il ne pourra saisir aucune juridiction en droit interne.¹⁶

La situation diverge sur le plan international, l'enfant pouvant, au contraire, agir lui-même en tant que réel gardien de ses droits dans le cas où ses représentants légaux ne rempliraient pas leur mission.¹⁷

Le but de ces deux mécanismes protectionnels à l'égard du mineur n'est pas de sanctionner mais au contraire de protéger.

Les différences qui subsistent avec les adultes ne sont plus à démontrer, autant factuellement que juridiquement. Au nom d'une égalité qui en droit est formelle, il faut respecter les différences factuelles. Selon Jehanne Sosson, toute différence de traitement n'est pas nécessairement une discrimination pour autant que sur base de critères objectifs et justifiés, les personnes ne soient pas classées dans les mêmes catégories.¹⁸

Quid de l'enfant ? Doit-on le mettre dans la même « catégorie » que l'adulte ? La question est délicate puisqu'aujourd'hui l'enfant semble jouer sur un double tableau. Il reste à la fois cet être à protéger mais également celui qui a acquis de nombreux droits et par conséquent les responsabilités qui en découlent.

A cet égard, Philippe Kinoo a épinglé l'idée suivante : « Concevoir la différence de place entre l'enfant et l'adulte est précisément une responsabilité d'adultes ».¹⁹ Il va plus loin en affirmant que, dans une certaine mesure, la parole de l'enfant et celle de l'adulte sont pareilles puisque « soumises aux règles du langage, à ses limites et à ses erreurs, à ce décalage entre ce qui est dit et ce que l'on voudrait dire. Elles sont soumises aux émotions d'adulte ou d'enfant, à la tristesse, à la colère, au ressentiment. Donc tant l'adulte que l'enfant ne peut être plus ou moins vrai dans ce qu'il va dire. »²⁰ Cependant, l'auteur poursuit en affirmant que « la parole de l'enfant ne vaut pas celle de l'adulte parce qu'elle ne vient pas de la même place »²¹ et qu'il est de ce fait de notre responsabilité d'installer un espace adéquat à l'enfant et à sa parole.

¹⁶ A.C. RASSON, « La protection juridictionnelle des droits fondamentaux de l'enfant : une utopie ? », *Rev.trim.dr.h.*, n° 206, 2016, p. 489.

¹⁷ A.C. RASSON, « La protection juridictionnelle des droits fondamentaux de l'enfant : une utopie ? », *op.cit.*, p. 450.

¹⁸ J. SOSSON, « Mise en lien avec la journée organisée par l'IEFS en avril 2005 », *Journ. dr. j.*, n° 257, 2006, p. 45.

¹⁹ P. KINOO, « Une parole d'enfant ne vaut pas une parole d'adulte », *Journ. dr. j.*, n°257, 2006, p. 49.

²⁰ P. KINOO, « Une parole d'enfant ne vaut pas une parole d'adulte », *op. cit.*, p. 51.

²¹ *Ibidem*.

Chapitre 2 : De rien à...

La célèbre exclamation « Lorsque l'enfant paraît, le cercle de famille applaudit à grands cris ! »²² de Victor Hugo ne s'applique pas à toutes les époques. L'importance actuelle accordée aux enfants dans notre société est le fruit d'une longue évolution. L'enfant n'a pas toujours eu les droits qu'on lui connaît aujourd'hui, au contraire. A l'époque, Aristote comparait l'enfant à l'animal en écrivant que « l'un et l'autre sont incapables d'agir par liberté car le choix est impossible à ces êtres dépourvus de raison ».²³

Il est tout d'abord utile de préciser qu'une telle analyse de l'évolution de l'enfant est essentiellement une vision d'adultes sur ceux-ci puisqu'en effet *l'histoire de l'enfance est, avant tout, une histoire du regard que les adultes ont porté sur les enfants.*²⁴ Il faut également avoir à l'esprit que le traitement d'une telle évolution nécessite de faire preuve d'un certain relativisme puisque le regard que les adultes portent sur les enfants varie de manière conséquente en fonction non seulement de la période de l'histoire, de la civilisation, du milieu socioculturel mais aussi des croyances.²⁵

En Droit Romain, l'enfant est considéré comme un don de la Terre-Mère à la lignée familiale. Il n'existe à l'époque aucune notion de majorité ou minorité. L'enfant n'est reconnu par la société que par la reconnaissance de son père. Néanmoins, certaines capacités sont reconnues aux enfants à l'arrivée de la puberté telles que la capacité de procréer²⁶ ainsi que la capacité politique.²⁷ Au moment où la commercialisation commence à prendre son essor, la notion de majorité apparaît. Cette majorité est fixée à vingt-cinq ans mais n'empêche pas la conservation du '*patria potestas*' du père sur l'enfant, la société étant construite autour de la cellule familiale, elle-même placée sous l'autorité du patriarcat.²⁸ Il faudra attendre jusqu'en 1995 pour voir une loi consacrer l'autorité parentale conjointe.²⁹ Durant plusieurs siècles, le père était le seul à avoir des droits sur l'enfant.

Au Moyen-Age, l'enfant en tant que tel n'existe pas. Il règne une indifférente promiscuité des âges et les critères juridiques de minorité et majorité n'ont du sens qu'en matière patrimoniale,

²² Extrait de son poème « Lorsque l'enfant paraît », publié en 1831.

²³ Aristote, *Ethique à Nicomaque*, EN, III, 4, 1111 b 10.

²⁴ Les Analyses de la FAPEO, *op.cit.*, p. 4.

²⁵ *Ibidem*.

²⁶ La capacité de procréer est reconnue à 14 ans pour les garçons et 12 ans pour les filles.

²⁷ La capacité politique est reconnue en droit romain dès l'âge de 16 ans.

²⁸ D. YOUNG, *Penser les droits de l'enfant*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002, p. 3.

²⁹ Dossier « Vingt-cinq ans de droits de l'enfant : où en est-on en Fédération Wallonie-Bruxelles ? », *op.cit.*, p. 19.

à l'exclusion de toutes considérations extra-patrimoniales. Les enfants sont mêlés aux adultes, immergés dans leur quotidien, sans faire l'objet d'une attention particulière.³⁰

Au XVII^{ème} siècle, l'enfant est petit à petit reconsidéré. Les écoles se développent ainsi que la conception de la famille. Cette dernière n'est plus uniquement une institution de droit privé qui se limite à la transmission du nom et du patrimoine mais devient également investie d'une fonction morale et spirituelle. C'est l'avènement de la famille moderne. Et à travers celle-ci s'établit une nouvelle différenciation entre les adultes et les enfants.³¹ Si certains philosophes, tels que John Lock, maintiennent que « La liberté et la complaisance ne peuvent être bonnes pour des enfants. Comme ils manquent de jugement, ils ont besoin de direction et de discipline »³² et c'est la raison pour laquelle « il est raisonnable que les enfants, tant qu'ils sont en bas âge, tiennent leurs parents pour leurs seigneurs, pour leurs maîtres absolus et qu'en cette qualité ils les craignent »³³, tous ne sont plus du même avis. C'est le cas de Jean-Jacques Rousseau qui témoigne d'une nouvelle attention qui doit être portée à l'enfant ainsi que d'une volonté de rupture dans la considération de l'existence de l'enfant uniquement à travers l'adulte. De ce fait, Rousseau marque une césure avec la conception de l'enfance perçue comme une négativité, conception qui a pourtant dominé du XVII^{ème} au XX^{ème} siècle.³⁴ Il l'exprime en écrivant que « l'enfance a des manières de voir, de penser, de sentir qui lui sont propres ; rien n'est moins censé que de vouloir y substituer les nôtres. Laissez mûrir l'enfance dans les enfants ».³⁵ Selon lui, l'erreur commise par tous a été de ne pas savoir considérer l'enfant autrement que comme un adulte miniature.³⁶ Néanmoins, de manière générale, on considère que « l'enfant n'est pas mûr pour la vie, qu'il faut le soumettre à un régime spécial, à une quarantaine avant de le laisser rejoindre les adultes »³⁷. Cependant, bien que la façon de considérer l'enfant évolue, l'adaptation du droit ne suit pas. La majorité reste fixée à 25 ans.

La fin du XVII^{ème} siècle marque la remise en cause de la puissance paternelle.³⁸ Cette dernière, pourtant à son apogée lorsque le modèle familial s'est privatisé, était considérée à l'époque

³⁰ J.-L., RENCHON, « Les droits de l'enfant dans le conflit parental », in *Enfant sujet de droits : rêve ou réalité ?*, Liège, Editions du Jeune Barreau de Liège, 1995, p. 2.

³¹ J.-L., RENCHON, « Les droits de l'enfant dans le conflit parental », *op. cit.*, p. 3.

³² J. LOCKE, *Quelques pensées sur l'éducation*, Paris, Vrin, 1966, p. 61.

³³ *Ibidem*.

³⁴ D. YOUNG, *op.cit.*, p. 21.

³⁵ J.-J. ROUSSEAU, *Emile ou de l'éducation*, Paris, Flammarion, 1996.

³⁶ D. YOUNG, *op.cit.*, p. 21.

³⁷ P. ARIES, *L'enfant et la vie familiale sous l'Ancien Régime*, Seuil, Paris, 1973, p. 313.

³⁸ Les lettres de cachet sont abolies, un tribunal domestique de la famille est mis en place en cas de contestation de l'autorité.

comme « une magistrature domestique ».³⁹ La majorité est également abaissée à 21 ans pour des raisons majoritairement économiques. En effet, il faut que les jeunes puissent participer à l'enrichissement de la République.

Le début du XIXème siècle sera marqué par le travail des enfants. Avec la Révolution industrielle, il faut de la main-d'œuvre supplémentaire et la petite taille des enfants est un atout pour le travail dans les mines ou dans les filatures. L'enfant est considéré comme une force de travail très intéressante jusqu'à la fin du siècle.

Parallèlement, avec le code napoléonien, l'autorité paternelle remonte en puissance. En 1804, l'ancien article 375 du code mentionnait en effet que « le père qui aura des sujets de mécontentement très grave sur la conduite d'un enfant aura les moyens de correction suivants... »⁴⁰. Cela apparaît à première vue comme un retour en arrière. La figure paternelle est celle d'un père protecteur, attentif, devant veiller sur son enfant puisque ce dernier est considéré comme étant un être inachevé. Le mineur n'a non seulement pas les mêmes capacités physiques et intellectuelles que les adultes, mais il manque également d'expérience, ce qui justifie de l'éduquer et de le guider.⁴¹ Ce pouvoir du père sur son enfant découle d'une présomption d'affection et ne peut être remis en cause par l'état, même en cas d'abus.⁴²

Il faudra attendre la deuxième moitié du XXème pour une possible intervention étatique en cas de mauvaise influence des parents. L'Etat est également intervenu dans un premier temps contre l'utilisation des jeunes enfants comme main-d'œuvre de travail, allant par la suite jusqu'à jouer un rôle à la fois de « médecin », « instructeur » et « moralisateur ».⁴³ Le modèle protectionnel est désormais en place, modèle dont le but sous-jacent est de former des bons citoyens au service de la société..⁴⁴ L'intérêt de l'enfant n'équivaut plus à l'intérêt de sa famille mais à son propre intérêt. Néanmoins, ce concept flou « d'intérêt de l'enfant » est avant tout un instrument juridique qui a, certes permis l'individualisation de l'enfant, mais qui fut davantage un prétexte de l'état pour pénétrer dans la sphère familiale afin de garantir sa sécurité publique.⁴⁵

³⁹ J.-L. RENCHON, « Les évolutions de notre regard sur l'enfant », *op.cit.*, p. 379.

⁴⁰ D. YOUNG, *op.cit.*, p. 9.

⁴¹ T. MOREAU, « Le droit de l'enfant au respect et le respect des droits de l'enfant : la question des figures de l'enfant », texte de travail provisoire, p. 1.

⁴² IDEM, « Cent septante-cinq ans de regards sur l'enfant », J.T., 2005, p. 814.

⁴³ M. SEGALIEN, *A qui appartiennent les enfants ?*, Paris, Tallandier, 2010, p. 50.

⁴⁴ T. MOREAU, « Cent septante-cinq ans de regards sur l'enfant », *op.cit.*, p. 814.

⁴⁵ IDEM, « Le droit de l'enfant au respect et le respect des droits de l'enfant : la question des figures de l'enfant », *op.cit.*, p. 3.

Malgré son statut d'enfant, il n'est pas exempt de toutes responsabilités. En effet, sa responsabilité civile peut être mise en cause dès l'âge de sept ans et il doit également répondre de ses faits en matière pénale. Si le code civil marque une importante séparation entre le monde des adultes et celui des enfants, ceux-ci sont néanmoins assimilés aux adultes dès l'âge de seize ans. Les enfants existent désormais sur le plan juridique sans toutefois avoir la possibilité de réellement faire entendre leur voix, du fait de la perception inachevée qu'en ont les adultes.⁴⁶

Le code napoléonien innove sur certains points et notamment vers une égalité de tous au sein de la famille en interdisant de déshériter un enfant sans condition. Par contre, très peu de droits personnels sont accordés aux enfants : le mineur ne peut se marier sans autorisation, son avis ne peut être déterminant en matière d'éducation, il n'a pas le choix de sa religion... S'il est certes reconnu que l'enfant éprouve des besoins spécifiques- dont celui de protection- qui se traduisent par l'acquisition de droits propres aux mineurs, ceux-ci ne sont pas comparables aux droits des adultes. Comme le souligne Thierry Moreau, ses droits sont davantage de créances que de réels droits subjectifs, l'enfant n'en ayant pas une maîtrise complète.⁴⁷ Bien qu'un espace de différenciation s'installe entre les enfants et leurs parents, le mineur – tout comme sa famille- reste placé sous la tutelle de l'Etat, ce qui signifie que très peu d'importance est accordée à sa parole.⁴⁸ Le mineur n'est par ailleurs pas habilité à saisir lui-même quelque instance protectionnelle.

C'est au lendemain de la Première Guerre Mondiale que les droits de l'enfant seront réellement pris en compte. La Déclaration de Genève du 26 septembre 1926 sera le premier texte, certes court puisque ne comportant que cinq articles, à se prononcer sur des principes généraux en matière d'éducation, de soin et de lutte contre l'exploitation. Malheureusement, cette déclaration adoptée par la Société des Nations n'a aucun caractère contraignant. La Déclaration de Genève a cette faiblesse : elle n'est assortie d'aucune mesure coercitive à l'égard des états. Trente-cinq années plus tard, l'évolution des droits de l'enfant continue sous l'impulsion de l'ONU. La Déclaration des droits de l'enfant, plus complète et inspirée de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, est adoptée le 20 novembre 1959. Mais la faiblesse de la Déclaration de Genève reste présente : le texte n'a toujours pas de valeur contraignante pour les états signataires. Il faudra attendre encore trente années supplémentaires pour arriver à la consécration des droits de l'enfant, en 1989, par l'adoption de la Convention internationale

⁴⁶ T. MOREAU, « Cent septante-cinq ans de regards sur l'enfant », *op.cit.*, p. 814.

⁴⁷ IDEM, « Le droit de l'enfant au respect et le respect des droits de l'enfant : la question des figures de l'enfant », *op.cit.*, p. 4.

⁴⁸ *Ibidem*.

des droits de l'enfant. La Convention apporte cette volonté nouvelle d'une part, d'égalité entre tous les membres de la famille et d'autre part, la reconnaissance du caractère inaliénable des droits des enfants, qui sont le « fondement de la liberté, de la justice et de la paix dans le monde. ».⁴⁹ Ce texte reconnaît l'intérêt de l'enfant et de ses différents droits et de ce fait impose aux états et aux adultes une série d'obligations vis-à-vis des enfants. Ces derniers deviennent réellement sujets de droits et plus uniquement objets de droits.⁵⁰ Ils deviennent sujets mais de droits spécifiques « qui ne peuvent être soulevés que par des enfants, car ils ne présentent aucun intérêt pour une autre catégorie de personnes ».⁵¹ La Convention ne parle cependant pas que des enfants mais elle vise aussi les parents dans le but de démontrer que les droits des enfants et des parents ne s'opposent pas toujours mais qu'au contraire, le respect des droits de l'un aboutira également au respect des droits de l'autre.⁵² Avant cela, l'enfant était abordé à travers l'intérêt supérieur de la société mais sans allusion directement à l'intérêt de l'enfant lui-même.⁵³ Désormais, l'enfant n'est plus cet « être inachevé », cet « être différent » de l'adulte. Il est, comme l'adulte, un sujet. C'est dans cette optique que Françoise Dolto écrivit que « la cause des enfants ne sera pas sérieusement défendue tant que ne sera pas diagnostiqué le refus inconscient qui entraîne toute société à ne pas vouloir traiter l'enfant comme une personne, dès sa naissance, vis-à-vis de qui chacun se comporte comme il aimerait qu'autrui le fasse à son égard ».⁵⁴ L'enfant est donc un sujet à part entière qui mérite d'avoir des droits fondamentaux qui lui sont reconnus, étant considéré comme *alter ego* à l'adulte.⁵⁵ Si au départ, le législateur s'est préoccupé de l'enfant parce que ce dernier était considéré comme vulnérable, la fin du siècle dernier marque une vision d'un enfant autonome qui doit pouvoir exercer ses propres droits.⁵⁶

Dans ce sens, la Convention internationale des droits de l'enfant est le premier texte international juridiquement contraignant. Il couvre, en cinquante-quatre articles, un panel de droits autant civils, politiques, économiques que sociaux et culturels. Ces cinquante-quatre articles peuvent faire l'objet d'une classification en cinq couches de besoins, conformément à la pyramide de Maslow. La première couche correspond aux besoins physiologiques de

⁴⁹ Voy. dans ce sens la Charte des Nations Unies.

⁵⁰ C. DE BOE, « La place de l'enfant dans le procès civil », J.T., n°6360, 2009, p. 491.

⁵¹ H. HAMADI, « Le statut européen de l'enfant » in *Le droit et les droits de l'enfant*, Paris, L'Harmattan, 2007, p. 162.

⁵² J. FIERENS, « Grandir avec les droits de l'enfant : surmonter les obstacles pour un avenir durable », *Journ. dr. j.*, n°337, 2014, p. 3.

⁵³ C. NAGELS, « Des jeunes irresponsables sommés d'être responsables », *Journ. dr. j.*, 2008, n°274, p. 13.

⁵⁴ F. DOLTO, *La cause des enfants*, Paris, Robert Laffont, 1985, p. 149.

⁵⁵ D.YOUF, *op.cit.*, p. 2.

⁵⁶ J.-L. RENCHON, « Les droits de l'enfant dans le conflit parental », *op.cit.*, p. 156.

l'enfant, la deuxième à son besoin de sécurité – celui-ci incluant la possibilité de défense en justice-, la troisième reprend les besoins d'amour et d'appartenance, la quatrième est liée à l'estime de soi et la dernière à l'accomplissement de soi – incluant la liberté d'opinion et d'expression de l'enfant.⁵⁷ Cette Convention internationale des droits de l'enfant de 1989 marque l'histoire. Elle a été signée par pas moins de cent-nonante-trois pays membres de l'ONU et devient, de ce fait, le traité le plus largement et le plus rapidement ratifié par le monde entier. Ce texte fondateur constitue un dénominateur commun pour la quasi-totalité des Etats du monde.⁵⁸ La Belgique a, pour sa part, ratifié ladite Convention en 1991.⁵⁹ C'est dans cette dynamique que le législateur a progressivement opéré une césure avec la règle de l'incapacité civile. De nouvelles formes de participation du mineur sont apparues et ont été acceptées à travers la jurisprudence. C'est le cas du droit pour le mineur doué de discernement d'être entendu dans toute procédure le concernant.⁶⁰

Douze ans après l'avènement de la Convention internationale des droits de l'enfant, le Conseil de l'Europe adopte la Convention européenne des droits de l'enfant, prolongement de cette Convention internationale. La Convention européenne n'a pas exactement les mêmes ambitions que la Convention internationale de New-York⁶¹ mais a, comme objectif premier, de rendre effectifs sur le continent européen les droits procéduraux accordés aux enfants via le deuxième paragraphe de l'article 12.⁶² Les rapports des enfants avec le monde judiciaire sont un apport de cette Convention européenne de 1996. Une volonté nouvelle d'accorder des droits capacitaires aux enfants a vu le jour et il est devenu évident que « les enfants ne font plus seulement l'objet de telles procédures, ils peuvent également y participer », c'est ce que déclare le rapport explicatif de ladite Convention.⁶³ La même idée avait déjà été présentée dans une recommandation soumise par l'Assemblée parlementaire qui insistait sur le fait que « les enfants ont des droits qu'ils peuvent exprimer eux-mêmes de façon indépendante, même contre la volonté des adultes ».⁶⁴

⁵⁷ D. MOURAUX, « l'image contrastée de l'enfant dans la société », *Journ. dr. j.*, 2008, n° 277, p. 11.

⁵⁸ G. THUAN, « La place du mineur dans la Convention européenne des droits de l'Homme », *Journ. dr. j.*, n°285, 2009, p. 3.

⁵⁹ A. BRIDOUX, « L'audition de l'enfant », *Le pli juridique*, n°38, Anthemis, p. 24.

⁶⁰ T. MOREAU, « Cent septante-cinq ans de regards sur l'enfant », *op.cit.*, p. 2.

⁶¹ La Convention européenne, à la différence de la Convention internationale, ne vise pas à proclamer les droits fondamentaux des enfants ni à établir une juridiction internationale compétente en cas de non-respect de ceux-ci.

⁶² D. YOUNG, *op.cit.*, p. 121.

⁶³ *Ibidem*.

⁶⁴ Recommandation 1121 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe adoptée en 1990.

Une journée internationale est dédiée aux droits des enfants le 20 novembre 2000, preuve de l'importance qui leur est accordée dans notre société actuelle. Les différents Etats parties ont également, lors de la vingt-septième session extraordinaire de l'Assemblée générale consacrée aux enfants en 2002, réaffirmé leur position et l'importance de l'article 12 de la Convention.⁶⁵

La Convention des droits de l'enfant de 1989 a certes contribué à un changement de perception de l'enfant mais ce mouvement est également la conséquence d'une nouvelle manière de considérer la famille en général.⁶⁶ La cellule familiale est désormais réduite, caractérisée par une diminution du nombre d'enfants. Cette nouvelle place qui leur est accordée résulte également de la multiplication ainsi que de la vulgarisation des recherches autant en pédiatrie qu'en psychologie.⁶⁷ Ce sont entre autre les pensées de Janusz Korczak ou encore celles de Françoise Dolto qui ont amenés la société à prendre conscience que l'enfant est avant tout une personne, pas si différente de l'adulte.

Malgré une évolution indéniable accordée à la prise en compte de l'opinion de l'enfant, sous l'impulsion des Etats-Unis⁶⁸, le Comité constate cependant que des obstacles aussi bien politiques qu'économiques entravent encore le droit pour tous d'être entendus, visant particulièrement les enfants issus de groupes plus défavorisés ou marginalisés.⁶⁹

Auparavant considéré par rapport à l'adulte, l'enfant est désormais un sujet à part entière avec des compétences réelles autant d'un point de vue cognitif, social qu'affectif. Néanmoins, comme le fait remarquer Jean-Louis Renchon, il semblerait que nous soyons passés des « droits de l'enfant de la Convention », qui représentaient en réalité les devoirs des adultes vis-à-vis des enfants, aux « droits de l'enfant de la nouvelle génération » qui eux, s'apparentent de plus en plus à des droits que les enfants pourraient exercer eux-mêmes vis-à-vis de leurs parents. Puisqu'ils ont autant d'importance que les adultes, notre système de droit positif doit leur permettre d'exprimer, voire de revendiquer, leurs idées ainsi que ce qu'ils estiment être le mieux pour eux.⁷⁰ La question reste de savoir jusqu'à quel point ?

⁶⁵ Résolution S-27/2, « Un monde digne des enfants », adoptée par l'Assemblée générale en 2002.

⁶⁶ Dossier « Vingt-cinq ans de droits de l'enfant : où en est-on en Fédération Wallonie-Bruxelles ? », *Journ. dr. j.*, n°340, 2014, p. 12.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ C'est également aux Etats-Unis, à Chicago, que le premier tribunal pour mineurs vit le jour en 1899.

⁶⁹ Comité des droits de l'enfant, *Observation générale n°12 (2009) sur le droit de l'enfant d'être entendu*, CRC/C/G/12, Nations Unies, 20 juillet 2009.

⁷⁰ J.-L., RENCHON, « Les évolutions de notre regard sur l'enfant », *op.cit.*, p. 390.

Chapitre 3 : La parole de l'enfant comme droit

Si nous nous référons au code civil, nous constatons rapidement qu'il n'y a aucun article qui accorde en tant que tel à l'enfant le droit d'être entendu. Pendant longtemps, l'opinion de l'enfant passait par l'intermédiaire de ses représentants légaux qui prenaient eux-mêmes les décisions en fonction de ce qu'ils pensaient convenir le mieux. C'était tantôt le parent, le juge ou encore le Procureur qui décidait ce qu'il estimait être dans l'intérêt de l'enfant sans pour autant le consulter. C'était déjà une idée exprimée par John Locke qui disait que « les lois veulent qu'un fils, dans sa minorité, n'ait point de volonté, mais qu'il suive la volonté de son père ou de son conducteur qui a de l'intelligence pour lui ». ⁷¹

Il faudra attendre la Convention relative aux droits de l'enfant de 1989 pour que l'enfant lui-même jouisse de droits : droit d'être entendu et *de facto* écouté par les adultes. Ce droit pour tous les enfants d'être entendus est un droit considéré comme fondamental par le Comité des droits de l'enfant, le considérant comme une valeur essentielle ainsi que comme l'un des quatre principes généraux de la Convention, les trois autres principes étant le droit à la non-discrimination, le droit à la vie et au développement ainsi que la priorité accordée à l'intérêt supérieur de l'enfant. ⁷² L'article 12 de la Convention rompt ainsi avec une conception négative de l'enfant, qui ne pouvait s'exprimer qu'à travers les adultes. Désormais, les propos de l'enfant ne sont non seulement plus considérés comme dépourvus de sens mais l'enfant est également présumé capable de délivrer un discours sensé qui, de ce fait, mérite d'être pris en considération, même dans un débat judiciaire. ⁷³ Plus encore, ce même article 12 n'établit pas uniquement un droit pour le jeune d'être entendu, il s'agit d'un droit essentiel qui inévitablement devrait être pris en compte pour l'interprétation ainsi que la mise en œuvre de tous les autres droits. ⁷⁴ Ce texte essentiel a le mérite de tenter de réconcilier l'idée d'une certaine capacité du mineur sans pour autant nier qu'il est encore un enfant. ⁷⁵

Les termes choisis pour la rédaction d'un article aussi fondamental que celui accordant le droit aux enfants d'être entendus ont toute leur importance et il nous semble primordial avant tout autre développement d'en saisir la portée juridique.

⁷¹ J. LOCKE, TGC, §59.

⁷² *Observation générale n°12 (2009) sur le droit de l'enfant d'être entendu, op.cit., p. 4.*

⁷³ D. YOUNG, *op.cit.*, p. 120.

⁷⁴ *Observation générale n°12 (2009) sur le droit de l'enfant d'être entendu, op.cit., p. 4.*

⁷⁵ D. YOUNG, *op.cit.*, p. 121.

Au terme du premier paragraphe de l'article 12 de ladite Convention, les Etats parties « garantissent » à l'enfant le droit d'exprimer librement son opinion. Le verbe « garantissent » exprime une réelle obligation pour les Etats qui n'ont, de ce fait, aucune marge d'appréciation. Ils sont strictement tenus de tout mettre en œuvre afin de respecter ce droit accordé aux enfants. De ce prescrit découle en réalité une double obligation : celle de mettre en place des mécanismes permettant la sollicitation de l'opinion de l'enfant sur les questions qui l'intéressent mais également de prendre cette opinion en considération.⁷⁶

Si, effectivement, l'article 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant oblige la prise en compte de leurs opinions, cette obligation est toutefois limitée aux mineurs qui seraient « doués de discernement ». Aussi bien dans le langage courant qu'en droit, le discernement se définit comme « la disposition de l'esprit à juger clairement et sainement les choses »⁷⁷. Le discernement est de ce fait assimilé à la capacité de distinction entre le bien et le mal ainsi qu'au pouvoir d'évaluation des conséquences de ses propres actes.⁷⁸ Cette condition qui figure dans l'article 12 de la Convention ne devrait cependant pas être vue comme étant une restriction. Au contraire, il incombe à l'Etat d'évaluer la capacité de l'enfant à donner son opinion mais nullement de partir d'une quelconque présomption d'incapacité de l'enfant à s'exprimer.⁷⁹ Il nous semble naturel que ce soit à l'enfant, une fois écouté, de faire la preuve de son discernement. A ce propos, le Comité insiste sur le fait que la Convention ne mentionne pas de limite d'âge en ce qui concerne la capacité de l'enfant à s'exprimer et décourage tout Etat partie d'en introduire une, aussi bien en droit qu'en pratique⁸⁰. Dans l'un de ses rapports, il rappelle très justement que l'application de l'article 12 ne se limite pas qu'à une période strictement déterminée de la vie de l'enfant mais qu'au contraire, l'enfant est titulaire de ce droit dès son plus jeune âge et ce, dans tous les actes de sa vie quotidienne⁸¹. Ce qui implique, *de facto*, la reconnaissance de toutes formes de communication, même non verbales. Le champ d'application de l'article 12 ne se limite pas qu'aux mots mais passe également à travers le jeu, le dessin ou encore le langage corporel puisque l'enfant, dès son plus jeune âge, est capable d'exprimer ses choix et préférences via ces différents canaux de communication.⁸²

⁷⁶ *Observation générale n°12 (2009) sur le droit de l'enfant d'être entendu, op.cit.*, p. 7.

⁷⁷ Nouveau Petit Robert, édition de 1994.

⁷⁸ G. MATHIEU, « Adoption et consentement de l'enfant : petite leçon de discernement... », *Journ. dr. j.*, n°350, 2015, p. 38.

⁷⁹ *Observation générale n°12 (2009) sur le droit de l'enfant d'être entendu, op.cit.*, p. 7.

⁸⁰ *Ibidem*.

⁸¹ CRC/C/GC/Rev.1, par.14.

⁸² Voy. en ce sens G. LANSDOWN, « Les capacités évolutives de l'enfant », Centre de recherche Innocenti, UNICEF/Save the Children, Florence, 2005.

Néanmoins, force est de constater que l'absence de définition légale de la notion de discernement reste la principale faiblesse de cette condition. L'âge à partir duquel le jeune jouit du discernement n'est pas évident à fixer pour la simple et bonne raison qu'il varie non seulement en fonction des individus et de la situation qu'ils vivent mais parce que c'est également une notion qui varie dans le temps et dans l'espace.⁸³ Perçue donc comme étant à contenu variable, et qui plus est laissée entièrement à l'appréciation discrétionnaire du juge lorsqu'aucune limite d'âge n'est fixée dans la législation, elle est inévitablement source d'insécurité juridique. C'est dans ce sens que certains plaident l'introduction d'âges piliers, comme il en existe en droit pénal, afin de se conformer davantage au principe d'égalité devant la loi.⁸⁴

Toujours dans ce même article 12 se succèdent ensuite les mots suivants : « droit d'exprimer librement son opinion ». Le terme « librement » est, selon nous, le terme central de ce premier paragraphe de l'article. Il s'agit d'un terme essentiel qui englobe trois aspects primordiaux. Premièrement, « librement » signifie que l'enfant puisse avoir le choix de ses opinions et de les exprimer, ou non. « Librement » veut également dire sans aucune pression ni manipulation de la part des adultes, que ce soit de la part de ses propres parents ou de toute autre personne. Enfin, « librement » renvoie également aux idées de l'enfant lui-même, à sa propre vision des choses et non à l'expression de l'opinion d'autrui.⁸⁵

Afin de permettre à l'enfant « d'exprimer librement son opinion », il est nécessaire que celui-ci soit correctement informé. Ce droit essentiel à l'information est par ailleurs garanti par la Convention européenne des droits de l'enfant qui lui reconnaît deux droits procéduraux.⁸⁶ Ce stade de l'information est obligatoire afin que l'enfant connaisse non seulement les différentes possibilités qui s'offrent à lui ainsi que leurs conséquences. Il doit également être au courant des modalités de son éventuelle audition.⁸⁷ Sans cela, l'enfant ne peut être à même de prendre une décision qui lui sera favorable.

Viennent ensuite les termes « sur toute question l'intéressant ». Cette condition d'« intérêt » est à prendre au sens large. En effet, ce n'est pas anodin si la Convention ne fait pas état d'une liste énumérant les situations pour lesquelles il faut tenir compte de l'opinion de l'enfant. Cela

⁸³ G. MATHIEU, *op.cit.*, p. 38.

⁸⁴ D. YOUNG, *op.cit.*, p. 122.

⁸⁵ *Observation générale n°12 (2009) sur le droit de l'enfant d'être entendu*, *op.cit.*, p. 8.

⁸⁶ Les deux droits procéduraux reconnus par la Convention européenne ne sont autre que le droit d'être informé et d'exprimer librement son opinion dans les procédures (art.3) ainsi que le droit de demander la désignation d'un représentant spécial (art.4).

⁸⁷ *Observation générale n°12 (2009) sur le droit de l'enfant d'être entendu*, *op.cit.*, p. 9.

signifie, en outre, qu'il doit pouvoir être entendu dans un vaste panel de procédures : celles concernant les droits et devoirs respectifs de ses parents telles que les procédures de séparation ou de divorce mais également dans les procédures d'adoption, de tutelle, de pension alimentaire...⁸⁸ Le Groupe de travail, créé par la Commission des droits de l'homme et chargé de rédiger la Convention, a rejeté une proposition visant à restreindre l'examen de l'opinion des enfants. C'est finalement une définition large qui a été retenue : « sur toute question l'intéressant ». L'objectif était de contrer au maximum les trop nombreuses situations dans lesquelles les enfants se voyaient refuser le droit d'être entendus, alors même qu'ils répondaient à l'exigence de discernement.

Bien que la Convention internationale relative aux droits de l'enfant marque un tournant important dans l'acquisition des droits qui leur sont accordés, nous voulions attirer l'attention sur deux points sensibles.

Premièrement, comme expliqué ci-dessus, aucune définition de la notion de discernement n'apparaît dans la Convention, ce qui revient en pratique à un droit aléatoire. La Convention maintient également une ambiguïté en son article 12.2 lorsqu'elle donne la possibilité à l'enfant d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative le concernant. A nouveau, la notion de « possibilité » n'est pas claire. Sommes-nous face à une simple possibilité de l'enfant de pouvoir s'exprimer ou devons-nous considérer cela comme une obligation ?

La même négligence avait été commise en droit interne puisque la loi du 8 avril 1965 mentionnait en son article 51 que « le tribunal de la jeunesse, une fois saisi, peut en tout temps convoquer le mineur ». Nous pouvions cependant plus facilement considérer qu'il s'agissait d'une obligation étant donné l'impact de la parole de l'enfant sur la suite de la procédure. Comme le souligne Françoise Tulkens, c'est en début de procédure que le poids des mots est encore plus fort.⁸⁹

La prise en compte de la parole de l'enfant dans les procédures administratives semble a priori également respecter les prescrits de l'article 12 de la Convention puisque le conseiller ou le directeur ne peut prendre aucune décision à l'aide sans avoir préalablement convoqué et entendu l'intéressé à la dite aide.⁹⁰ Néanmoins, il existe un champ d'exceptions relativement

⁸⁸ G. CLOSSET- MARCHAL, « Examen de jurisprudence (2000 à 2010). Droit judiciaire privé : les mesures d'instruction », *R.C.J.B.*, 2011, p. 54.

⁸⁹ F. TULKENS, « La Convention des droits de l'enfant et la justice pénale », Document de travail du Département de Criminologie et de Droit Pénal de l'Université catholique de Louvain, 1990, p. 10.

⁹⁰ Art. 6 du décret de la Communauté française du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse.

large à l'obligation imposée par l'article 6 du décret. L'âge, l'état de santé, l'urgence ou encore l'abstention à comparaître sont autant de raisons qui permettent de ne pas convoquer préalablement le mineur. Une fois encore, nous sommes face à des notions difficilement définissables : à partir de quel moment pouvons-nous décréter que nous sommes dans une situation « d'urgence » qui permettrait de passer outre à l'audition du jeune ? A cet égard, Patrick Henry pointe du doigt cette problématique en affirmant qu'« en matière de protection de la jeunesse, tout est urgent ou presque ».⁹¹

Il est utile d'emblée de préciser que la prise en compte de l'opinion de l'enfant ne passe pas uniquement par la parole. Un enfant qui claque la porte est un enfant qui s'exprime, tout comme un enfant qui reste silencieux. Exprimer son opinion est essentiel mais doit rester un choix et non une obligation. C'est la raison pour laquelle il est primordial, selon nous, que dans un premier temps, les Etats parties informent adéquatement les enfants pour qu'ils puissent eux-mêmes prendre la meilleure décision. Dans un second temps, qu'ils encouragent l'enfant à exprimer librement son opinion, en lui offrant un contexte, un espace de parole et de partage. En effet, l'opinion des enfants ne doit pas uniquement être prise comme « une mesure ponctuelle mais comme le point de départ d'un échange entre les enfants et les adultes sur l'élaboration des politiques, des programmes et des mesures dans tous les contextes pertinents de la vie des enfants ».⁹² Il faut aller davantage vers ce genre de processus appelés à juste titre « processus de participation ».

Ce droit de participation est par ailleurs garanti par l'article 12 de la Convention et implique un net changement de perspective quant au statut de l'enfant. En effet, il est considéré comme un réel « gardien » de ses droits, pouvant agir lui-même afin d'en assurer la sauvegarde.⁹³ Le problème majeur réside toutefois dans le fait que, bien que faisant partie du vocabulaire commun, « les droits de l'enfant » ne sont pas connus par les principaux intéressés. En Fédération Wallonie-Bruxelles par exemple, la Convention n'évoque absolument rien pour un enfant sur quatre.⁹⁴ Et ceux qui en ont déjà entendu parler en ont une image erronée, assimilant

⁹¹ P. HENRY, « Les acteurs de la loi de 1965 à la lumière des pratiques et des objets de réforme », Rapport au colloque du 15 septembre 1990 organisé par la permanence d'avocats de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles, la commission jeunesse du barreau de Liège et l'association des Services droits des jeunes, *J.D.J.*, 1990, p. 12.

⁹² *Observation générale n°12 (2009) sur le droit de l'enfant d'être entendu*, *op.cit.*, p. 6.

⁹³ A.-C. RASSON,, « Donner la parole à l'*infans*, celui qui ne parle pas. Quelques réflexions autour de la liberté d'expression et du droit de participation des enfants. », *op.cit.*, p. 25.

⁹⁴ Dossier « Vingt-cinq ans de droits de l'enfant : où en est-on en Fédération Wallonie-Bruxelles ? », *op.cit.*, p. 17.

la Convention à un texte qui ne concernerait que l'international.⁹⁵ Sans avoir conscience de ses propres droits, comment l'enfant pourrait-il en être le gardien et, qui plus est, les faire valoir ?

Il est à noter que le droit de participation reconnu de manière générale à l'article 12 de la Convention concerne également d'autres domaines spécifiques de la Convention, tels que l'adoption⁹⁶ ou les procédures de séparation des parents.⁹⁷

Ce droit de participation s'inscrit non seulement dans les procédures juridiques mais également et avant tout dans le cadre familial.⁹⁸ Ce sont aux représentants légaux qu'il incombe en premier lieu de veiller à ce que l'enfant puisse s'exprimer et que ses opinions soient prises en compte de manière sérieuse et respectueuse. Au-delà du cercle familial, l'enfant doit également pouvoir participer au processus décisionnel démocratique⁹⁹, aussi bien à l'école que dans tous les lieux de la société. Si les jeunes reconnaissent souvent être consultés et avoir leur mot à dire dans la sphère familiale sur des sujets qui les concernent, des études indiquent cependant qu'ils ne sont pas suffisamment écoutés dans le milieu scolaire.¹⁰⁰ Bien entendu, la mise en pratique d'un tel droit participatif de l'enfant ne semble pas aussi simple à mettre en place au quotidien, ce qui nécessite de continuellement repenser et améliorer les mécanismes existants.¹⁰¹

La question de l'application directe ou non de l'article 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant fait toujours débat à l'heure actuelle. Bien que le Conseil du Contentieux des Etrangers ait expressément, par un arrêt du 29 mai 2008¹⁰², reconnu l'effet direct dudit article en se fondant sur la jurisprudence « Le Ski » de la Cour de cassation, cette dernière ne semble pas avoir une position aussi tranchée. S'il est vrai que, par un arrêt du 11 mars 1994,¹⁰³ elle s'est prononcée de manière implicite¹⁰⁴ en faveur de l'effet direct, tel n'était déjà plus le cas cinq années plus tard. En effet, dans un arrêt rendu le 10 novembre 1999, elle avait rejeté le moyen pris de la violation de l'article 12 au motif que « cet article n'est pas d'application directe pour

⁹⁵ *Ibidem*.

⁹⁶ Voy. en ce sens l'article 21 a) de la Convention.

⁹⁷ Voy. en ce sens les articles 9.2 et 9.4 de la Convention.

⁹⁸ A.-C. RASSON, « Donner la parole à l'*infans*, celui qui ne parle pas. Quelques réflexions autour de la liberté d'expression et du droit de participation des enfants. », *op.cit.*, p. 26.

⁹⁹ J. LE GAL, « Mise en perspective historique des pratiques et des enjeux actuels de la coopération et de la participation démocratique des enfants », *Journ. dr. j.*, n°283, 2009, p. 203.

¹⁰⁰ Selon une enquête menée par l'Observatoire de l'enfance, de la jeunesse et de l'aide à la jeunesse, 2007.

¹⁰¹ A.-C. RASSON, « Donner la parole à l'*infans*, celui qui ne parle pas. Quelques réflexions autour de la liberté d'expression et du droit de participation des enfants. », *op.cit.*, p. 26.

¹⁰² Arrêt n°12.070.

¹⁰³ Cass., 11 mars 1994, *Pas.*, 1994, I, p. 247.

¹⁰⁴ Elle a constaté que l'arrêt attaqué n'a pas violé les dispositions de la Convention, reconnaissant de la sorte implicitement l'effet direct en droit interne.

le juge pénal saisi de poursuites du chef d'infraction à l'article 396bis du Code pénal ». ¹⁰⁵ Bien que cet arrêt soit à nuancer puisque dénué de motivation d'une part et se limitant au cas précis du juge saisi sur le fondement de l'article 369bis ¹⁰⁶ d'autre part, la Cour a néanmoins raisonné de la même manière dans un arrêt rendu le 14 novembre 2003. ¹⁰⁷ De manière générale, elle s'est montrée défavorable à la reconnaissance d'un droit tiré de l'article 12, autant dans les situations où les parents se montraient désireux de faire entendre leurs enfants dans le cadre d'instances pénales auxquelles ils n'étaient pas partis ¹⁰⁸ que dans les situations où les enfants eux-mêmes souhaitaient intervenir dans une procédure pénale concernant leurs parents. ¹⁰⁹ Ces décisions sont toutefois logiques eu égard au prescrit de l'article 12 puisque celui-ci se limite à accorder un droit d'audition aux enfants dans les procédures qui les « intéressent ». ¹¹⁰

Quant à la doctrine et à la jurisprudence, il semble difficile de pouvoir donner une réponse univoque quant à l'effet direct ou non de l'article 12. Cependant, presque toutes les juridictions semblent au moins admettre que la Convention internationale des droits de l'enfant puisse remplir le rôle de « directive interprétative ». ¹¹¹

En Belgique, de nombreuses décisions ont considéré que cette disposition était directement applicable et ont par conséquent admis un droit à l'audition pour l'enfant dans des cas qui n'avaient pourtant pas été envisagés par le législateur national. ¹¹²

Avant l'adoption de la Convention internationale, la prise en compte de la parole de l'enfant dans les procédures judiciaires le concernant passait, dans la très grande majorité des cas, par ses représentants légaux. Il revenait aux parents de représenter les intérêts de leurs enfants et sauf quelques rares exceptions, l'enfant ne pouvait s'exprimer autrement.

Jadis, l'alinéa 2 de l'article 27 de la loi de 1912 donnait la possibilité au juge des enfants de « convoquer en tout temps le mineur, les personnes qui en ont la garde et les délégués à la protection de l'enfance ». Il s'agissait là du prémisses de ce qu'on appellera des années plus tard, communément, l'audition du mineur. ¹¹³ En dehors de cette disposition, aucun autre texte ne prévoyait une quelconque prise en compte de son opinion dans le monde judiciaire. Il nous

¹⁰⁵ Cass, 10 novembre 1999, *Pas.*, 1999, p. 1419.

¹⁰⁶ C. DE BOE, « La place de l'enfant dans le procès civil », *op.cit.*, p. 493.

¹⁰⁷ Cass, 14 octobre 2003, *Pas.*, 2003, p. 1604.

¹⁰⁸ *Ibidem*.

¹⁰⁹ Cass, 15 septembre 2010, *Pas.*, 2010, p. 2287.

¹¹⁰ G. DE LEVAL, « Section 4- L'enquête » in *Droit Judiciaire*, Tome II, Bruxelles, Larcier, 2015, p. 497.

¹¹¹ C. DE BOE, *op.cit.*, p. 498.

¹¹² Voy. en ce sens notamment Trib. jeun. Liège, 7 mars 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 521 ; Trib. jeun. Mons, 13 février 1997, *Journ. dr. j.*, 1997, p. 173 ; Trib. jeun. Liège, 11 février 1997, *Journ. dr. j.*, 1997, p. 173.

¹¹³ A. BRIDOUX, « L'audition de l'enfant », *op.cit.*, p. 24.

semble utile d'insister sur le fait qu'il s'agissait d'une faculté offerte au juge mais certainement pas d'un droit pour l'enfant d'être entendu.

En droit interne, ce sera l'article 931 du Code judiciaire modifié en 1994, qui offrira la possibilité aux mineurs d'être entendus dans toute procédure les concernant. Font partie de ces matières notamment toutes questions relatives à l'exercice de l'autorité parentale, aux relations personnelles ou encore à l'hébergement.¹¹⁴ Cet article fut abrogé et remplacé suite à la loi du 30 juillet 2013, loi créant le tribunal de la famille et de la jeunesse sur laquelle nous reviendrons par la suite.

Dans cet ancien article 931, nous retrouvions la même exigence de discernement que celle présente à l'article 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant. C'est en effet uniquement sur ce manque de discernement que le juge devait se fonder pour motiver un quelconque refus d'audition du mineur. Si la décision du juge allait dans ce sens, elle n'était, logiquement, pas susceptible de recours. En effet, le mineur n'étant pas considéré comme étant une partie à la procédure, il ne peut émettre aucune contestation par rapport à son audition.¹¹⁵ Dans le cas contraire, les conditions et modalités de l'audition devaient être fixées par ordonnance ou jugement avant-dire droit.¹¹⁶

De la même manière, tant l'article 931 du Code judiciaire que l'article 12 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant prévoyaient un refus possible exprimé par l'enfant d'être auditionné. Les deux textes divergeaient néanmoins sur le point suivant : en droit national le juge était le seul habilité dans le choix d'une éventuelle assistance au mineur lors de son audition. Le juge pouvait ainsi décider que l'enfant soit assisté d'un assistant social, d'un psychologue, d'un médecin ou encore, le cas échéant, d'un policier.¹¹⁷ De ce fait, le droit national était plus strict que le droit international lorsqu'il mentionnait que l'enfant devait être entendu seul, à huis-clos. Le mineur pouvait uniquement être accompagné si le juge l'estimait nécessaire et dans son intérêt. Nous rejoignons sur ce point l'avis de certains auteurs lorsqu'ils émettaient, à juste titre, la critique suivante : pourquoi le législateur national ne s'était-il pas totalement aligné sur la Convention internationale en ne permettant pas à l'enfant lui-même de choisir d'être accompagné, ou non, durant son audition, et qui plus est, par la personne de son

¹¹⁴ *Ibidem*.

¹¹⁵ E. VIEUJEAN, « L'audition des mineurs », *J.J.P.*, 1995, p. 272.

¹¹⁶ C. DE BOE, *op.cit.*, p. 496.

¹¹⁷ Voy. dans ce sens Civ. Liège, 27 janvier 1995, *Journ. dr. j.*, 1997, p. 170 ; Civ. Namur, 17 mars 1995, *J.D.J.*, 1995, p. 276.

choix ?¹¹⁸ Nous pensons sincèrement que l'enfant sera plus enclin à s'exprimer s'il se sent en confiance, ce qui passe indéniablement par la personne présente à ses côtés durant son audition.

Au niveau du formalisme à respecter, l'article 931 était relativement muet et ce, à plusieurs égards. Premièrement, le Code judiciaire ne précisait pas la manière dont le mineur devait introduire sa demande d'audition. Le Code mentionnait seulement que la demande devait être adressée soit directement au juge, soit au procureur du Roi. Cette demande n'était soumise à aucun formalisme particulier et pouvait être remise autant par voie postale que par l'intermédiaire des parents du jeune.¹¹⁹ Deuxièmement, le Code ne disait rien quant au contenu du procès-verbal de l'audition du mineur. Devait-il relater fidèlement tous les dires de l'enfant ou le juge pouvait-il sélectionner les parties qu'il estimait utiles voire en faire un résumé ?

Cette dernière question n'était pas sans conséquence eu égard au principe du contradictoire ainsi qu'au respect des droits de la défense. En effet, le magistrat qui a auditionné l'enfant est le seul à avoir une version complète des faits et il ne pourrait en aucun cas fonder sa décision sur des faits dont les parties n'ont pas eu connaissance.¹²⁰ C'est dans ce sens que certains auteurs ont rappelé que « le respect des règles fondamentales de notre procédure va d'ailleurs de pair avec le respect de l'intérêt de l'enfant ». ¹²¹ A ce propos, Jean-Louis Renchon ajoutera que c'est psychologiquement nuisible pour l'enfant, l'obligeant à prendre parti dans un conflit qui oppose ses parents en lui administrant une place inadaptée de « confident du juge », voire de « participant à la décision judiciaire » ¹²² Bien que la doctrine et jurisprudence majoritaire était partisane d'une retranscription complète de l'audition de l'enfant, le tribunal de Gand, dans une décision de 2001, avait motivé sa décision dans un sens contraire en affirmant que « la communication aux parties de ce que le mineur a déclaré lors de cette audition fait obstacle à la liberté d'expression de l'enfant, ce qui est contraire à l'article 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant. La non-reprise des déclarations du mineur dans le procès-verbal vise la protection des intérêts du mineur ». ¹²³ Nous rejoignons cependant l'avis de la doctrine et jurisprudence majoritaire, favorable à une retranscription la plus fidèle possible à la réalité de l'audition. Si nous voulons considérer l'enfant comme sujet de droit à part entière,

¹¹⁸ V. D'HUART et P. HENRY, « Audition des mineurs et droits de la défense », *Journ. dr. j.*, 1997, n°165, p. 197 ; F. DRUANT et K. JOLITON, « L'audition de l'enfant dans les procédures civiles : situations actuelles et perspectives ? », *Journ. dr. j.*, n°220, 2002, p. 31 ; C. DE BOE, *op.cit.*, p. 12.

¹¹⁹ Une simple lettre écrite de la main du mineur est suffisante.

¹²⁰ C. DE BOE, *op.cit.*, p. 12.

¹²¹ V. D'HUART et P. HENRY, *op.cit.*, p. 20.

¹²² G. DE LEVAL, *op.cit.*, p. 500. Voy. également J.-L. RENCHON, « Réflexions à propos de quelques confusions relatives à l'audition de l'enfant en justice », *op.cit.*, p. 79.

¹²³ Civ. Gand, 11 octobre 2001, *T.G.R.*, 2002, p. 81.

nous devons aussi voir l'enfant « respectueux des obligations qui garantissent le droit de tout un chacun »¹²⁴, ce qui passe par le respect des règles du contradictoire.

Par une loi du 2 février 1994, le législateur belge avait également inséré une disposition concernant la convocation et l'audition du mineur dans la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse.¹²⁵ Cet article a connu le même sort que l'article 931 du Code judiciaire, tous deux abrogés par la fameuse loi du 30 juillet 2013.

Cependant, à la différence de l'article 931 du Code judiciaire qui n'établissait qu'une faculté pour le magistrat de convoquer le mineur, l'article 56bis établissait une réelle obligation de convocation du mineur dès l'âge de douze ans. L'article 56bis mentionnait en effet que « le tribunal de la jeunesse *doit*¹²⁶ convoquer la personne de douze ans, au moins aux fins d'audition, dans les litiges qui opposent les personnes investies à son égard de l'autorité parentale, lorsque sont débattus des points qui concernent le gouvernement de sa personne, l'administration de ses biens, l'exercice du droit de visite, ou la désignation de la personne visée à l'article 34 ». Cette obligation se rapprochait du prescrit de l'article 12 de la Convention internationale et allait dans le sens d'une meilleure information aux enfants de leurs droits via cette convocation « automatique » par le tribunal.¹²⁷ Néanmoins, Thierry Moreau relevait à juste titre qu'il existait un paradoxe dans ce mécanisme prévu par l'article 56bis puisque celui-ci ne prévoyait cette convocation automatique qu'à partir de l'âge de douze ans. Or, ce sont justement les plus jeunes enfants qui sont les moins enclins à connaître leurs droits.¹²⁸ S'ils voulaient être entendus, ceux-ci devaient solliciter eux-mêmes une audition sur base de l'article 931 du Code judiciaire. Cependant, il nous semble utile de rappeler que rien n'empêchait un juge consciencieux de convoquer un enfant de moins de douze ans en se fondant sur l'article 931 du Code judiciaire, qui s'appliquait à toutes les procédures qui « concernent » l'enfant.¹²⁹

Une deuxième différence entre l'article 56bis de la loi du 8 avril et l'article 931 du Code judiciaire concernait le discernement du mineur. En effet, si l'article 931 du Code judiciaire faisait du discernement une condition à l'audition, l'article 56bis de la loi sur la protection des mineurs quant à lui n'en faisait pas mention.

¹²⁴ V. D'HUART et P. HENRY, *op.cit.*, p. 199.

¹²⁵ Art. 24 de la loi du 2 février 1994 modifiant la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, *M.B.*, 17 septembre 1994.

¹²⁶ Mis en italique par nous-mêmes afin d'insister sur le caractère obligatoire de cette convocation, en contraste avec la simple faculté de l'article 931 du Code judiciaire.

¹²⁷ C. DE BOE, *op.cit.*, p. 497.

¹²⁸ T. MOREAU, « L'autonomie du mineur en justice », *op.cit.*, p. 201.

¹²⁹ C. DE BOE, *op.cit.*, p. 498.

Les situations dans lesquelles le mineur devait être convoqué marquaient un troisième écart entre les deux articles. L'article 56bis n'obligeait en effet le juge à convoquer le mineur que dans les procédures explicitement mentionnées dans ledit article. L'article 931 du Code judiciaire, quant à lui, ne limitait pas l'audition à certaines procédures et permettait de ce fait au juge de convoquer le mineur dans les hypothèses qui n'étaient pas visées par l'article 56bis.¹³⁰

Enfin, en terme de différences, l'article 56bis de la loi relative à la protection de la jeunesse ne permettait pas au juge de décider du caractère direct ou indirect de l'audition de l'enfant. Contrairement à l'article 931 du Code judiciaire qui permettait au juge de choisir quelle était la meilleure option dans l'intérêt du jeune, l'article 56bis l'obligeait à l'entendre lui-même.¹³¹

Au niveau de la procédure, l'article 56bis ne faisait mention d'aucun formalisme en matière de convocation du mineur pas plus qu'il ne traitait de la retranscription de l'audition. Cependant, nous pouvons constater à la lecture de l'article 62 de la même loi relative à la protection de la jeunesse que les règles, aussi peu nombreuses soient-elles, de l'article 931 du Code judiciaire valaient également pour l'article 56bis.

Ce sont ces différences entre les deux textes ainsi que leurs lacunes évidentes qui ont poussé les parlementaires de Bethune et de t'Sercleas à déposer en 2003 un projet de loi visant d'une part à modifier l'article 931 du Code judiciaire et d'autre part, à abroger l'article 56bis de la loi du 8 avril 1965.¹³² Ces dernières ont revendiqué un manque de cohérence entre les deux dispositions amenant dès lors un manque de sécurité juridique évident puisque le droit du mineur d'être entendu n'était pas garanti de la même façon en fonction du tribunal devant lequel il se trouvait, et ce, même dans des matières pouvant être identiques. Le projet de loi allait dans le sens d'une systématisation de l'audition avec une volonté claire de mettre un terme à une jurisprudence permettant au magistrat de refuser d'auditionner le mineur s'il estimait que celui-ci n'était pas doué du discernement suffisant, parfois sans même avoir rencontré préalablement le mineur en question. Ce projet de loi est malheureusement resté comme lettre morte, frappé de caducité par la législature précédente et non repris dans une proposition de loi ultérieure.¹³³

¹³⁰ *Ibidem*.

¹³¹ F. DRUANT et K. JOLITON, *op.cit.*, p. 32.

¹³² *Doc. parl.*, Ch., sess. ord., 2003-2004, n°51-634.

¹³³ C. DE BOE, *op.cit.*, p. 498.

Bien que la Belgique soit considérée aux yeux des experts internationaux comme bon élève, étant perçue comme l'un des pays les plus avancés en matière des droits de l'homme¹³⁴ et par voie de conséquence en matière des droits accordés aux enfants,¹³⁵ il n'en restait pas moins que le législateur devait revoir sa copie sur certains points. L'article 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant leur accordant le droit d'être entendus en faisait partie puisqu'en Belgique, l'enfant n'avait pas réellement le droit de faire valoir son point de vue dans tout type de procédure le concernant. Comme longuement expliqué ci-dessus, l'article 931 du Code judiciaire n'offrait qu'une possibilité pour l'enfant de faire entendre sa voix. *In fine*, il revenait toujours à l'adulte, et plus particulièrement au juge, de choisir si oui ou non il fallait prendre l'enfant en considération. La problématique de l'âge à partir duquel l'enfant devait pouvoir être entendu, ou à tout le moins informé de ce droit, fut un sujet fortement débattu lors du travail sur la réforme concernant les tribunaux et la création du tribunal de la famille. Avant que le gouvernement ne tombe, c'est l'âge de douze ans qui avait été retenu comme âge limite à une proposition systématique d'audition.¹³⁶ En dessous de cet âge, c'était à l'enfant lui-même d'émettre une demande d'audition.

C'est finalement en date du 30 juillet 2013 que le plus grand changement eut lieu. Par cette loi mettant en place le tribunal de la famille et de la jeunesse, les deux procédures existantes et critiquées, détaillées ci-dessus, ont fait l'objet d'une fusion pour voir naître un seul et même article applicable à l'audition du mineur : l'article 1004/1 du Code judiciaire.

Ce nouvel article ne se trouve plus dans la section relative à l'enquête pour la simple et bonne raison que l'audition du mineur ne doit pas être considérée comme une véritable audition de témoin. De ce fait, il n'était plus judicieux de traiter de cette audition particulière dans la partie relative à l'enquête, comme cela a été le cas durant de nombreuses années.

L'article 1004 du Code judiciaire balaye également les principales critiques faites à l'encontre des articles 931 du Code judiciaire et 56*bis* de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, développées précédemment.

Tout d'abord, en réponse à la dénonciation par certains du caractère automatique de l'audition des mineurs jugé inapproprié, le nouvel article 1004 du Code judiciaire ne prévoit l'envoi du formulaire d'informations relatif à leur droit d'être entendus qu'aux enfants ayant atteint l'âge

¹³⁴ V. DOULLIEZ, « Les droits de l'enfant en Europe dans la pratique », *Journ. dr. j.*, n° 296, 2010, p. 38.

¹³⁵ La Commission nationale pour les droits de l'enfant, créée en 2005, fut une mesure importante prise par la Belgique en terme d'avancement dans la considération de l'enfant.

¹³⁶ V. DOULLIEZ, *op.cit.*, p. 38.

de douze ans. Les débats furent relativement houleux sur cette question d'âge limite. En 2010, une proposition de loi faisait mention de l'âge de sept ans pour une convocation et comparution obligatoire de l'enfant dans toutes les procédures judiciaires le concernant.¹³⁷

Désormais, la convocation se fait par courrier, dont modèle a été préalablement établi par arrêté royal. A celle-ci est joint un formulaire permettant au jeune une réponse simplifiée. Elle est envoyée aux adresses de chacun des deux parents afin d'avoir la plus grande chance de toucher l'enfant dans le cas où l'un des deux parents serait tenté de ne pas informer l'enfant de son droit d'être entendu.

L'enfant maintient toutefois la possibilité de refuser d'être entendu, ce qui souligne le fait que l'audition du mineur est avant tout un droit qui lui appartient et ne relève donc en aucun cas d'une prérogative du juge.¹³⁸

Quant à la condition de discernement, autrefois utilisée comme motif de refus à l'audition, elle ne pourra plus être invoquée pour justifier ce refus. Conformément à l'article 1004/1§5 du Code judiciaire, le juge ne peut désormais qu'uniquement faire état de ce manque de discernement dans son rapport. Le juge peut toutefois refuser une demande d'audition du mineur qui émane des parties mais il n'a plus aucun pouvoir d'appréciation lorsque la demande provient de l'enfant lui-même ou du ministère public, sauf dans la situation où le mineur a déjà pu être entendu.¹³⁹ En effet, que ce soit dans le cadre de la même procédure ou lors d'une instance précédente, si aucun nouvel élément ne justifie un nouvel entretien, le juge n'est pas tenu d'accorder à l'enfant une audition supplémentaire. Aucun recours contre le refus du juge n'est à l'heure actuelle prévu.

Désormais, la retranscription de l'audition est transmise au greffe et les parties ont la possibilité d'en prendre connaissance ainsi que d'en garder une copie. Cette nouveauté trouve sa justification dans l'absurdité de l'interdiction antérieure d'en garder une copie alors même que la consultation de la retranscription de l'audition était autorisée. La plupart des parties s'attelaient alors au recopiage de l'intégralité de l'audition, ce qui rendait l'interdiction complètement inutile. Bien que nous ayons conscience que les sentiments de l'enfant ne sont pas « des pièces de procédure »¹⁴⁰, nous estimons cependant que cette possibilité désormais

¹³⁷ *Doc. parl*, Sénat, sess.extr., 2010, no 5-115.

¹³⁸ G. DE LEVAL, *op.cit.*, p. 498.

¹³⁹ Art. 1004/1§2 Code judiciaire.

¹⁴⁰ S. BRAIVE, « La parole de l'enfant dans la procédure civile », *Le Journal des psychologues*, n°268, 2009, p. 30.

offerte aux parties de pouvoir bénéficier d'une copie de l'audition respecte davantage le principe du contradictoire, pilier de toute procédure.

Enfin, en aucun cas, l'enfant ne peut devenir partie à la cause du simple fait de son audition. L'article 1004/1§6 du Code judiciaire est clair à ce propos : pour être partie à la cause, le jeune doit faire intervention dans une procédure, ce qui signifie qu'il doit obligatoirement avoir la capacité requise. Cela a fait l'objet de nombreuses discussions parlementaires, desquelles il en est ressorti qu' « à aucun moment, le mineur ne doit avoir l'impression d'être partie prenante au processus décisionnel, sous peine de faire naître en lui un sentiment à la fois de culpabilité à l'égard du parent fragilisé par une décision judiciaire qui rejette sa demande, et de solidarité avec l'autre parent ». ¹⁴¹

Malgré ces changements, tout ne nous semble pas encore parfait et nous partageons les regrets de certains auteurs.

Premièrement, en voulant supprimer le caractère automatique de la convocation des enfants à l'audition, le législateur a fait le choix de n'avertir que les jeunes ayant atteint l'âge de douze ans. Seuls ces derniers obtiendront un courrier d'informations relatif à leur droit d'être entendus alors que tous les enfants devraient être informés de la même manière, d'autant plus qu'il semblerait que, dans les faits, ce soit davantage les plus jeunes qui ont besoin de savoir qu'ils peuvent s'exprimer même dans le monde judiciaire, monde qui donne l'impression de n'appartenir pourtant qu'aux adultes.

Deuxièmement, l'article 1004 du Code judiciaire permet désormais au juge de refuser d'entendre l'enfant non plus sur base de son absence de discernement mais sur base de l'absence d'éléments nouveaux. Or, il nous semble qu'il serait plus judicieux de réentendre l'enfant pour s'en assurer plutôt que de prendre le risque de passer à côté de quelque chose d'important, du moins aux yeux de l'enfant. Nous sommes partisans d'un « il vaut mieux une audition en trop qu'une de trop peu », même si nous avons conscience que cela demande du temps, que l'on n'a malheureusement pas toujours.

Troisièmement, l'enfant n'étant à juste titre pas considéré comme une partie à la procédure, aucun retour ne sera fait vis-à-vis de celui-ci. Nous rejoignons sur ce point l'avis de Françoise Dolto, psychologue, lorsqu'elle écrit que « c'est vraiment de la bêtise de ne pas les informer car les enfants sont tout à fait capables d'assumer la réalité qu'ils vivent. Puisqu'ils la vivent,

¹⁴¹ *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-1189/7, pp. 17-18.

cela prouve qu'inconsciemment ils l'assument ; mais il faut mettre des mots dessus, pour que cette réalité devienne consciente et soit humanisable »¹⁴². De manière plus problématique, un enfant qui n'est pas partie à la procédure ne peut pas faire appel d'une décision qui parfois aura un impact considérable sur sa vie.¹⁴³ Un équilibre semble encore devoir être trouvé entre « l'enfant partie » auquel il serait accordé une responsabilité trop lourde à porter et « l'enfant exclu » que l'on tiendrait à l'écart, alors même que ses dires et ressentis ont un impact sur la procédure et qu'il mérite de ce fait d'être lui aussi tenu informé de ce qu'il adviendra.¹⁴⁴

Enfin, la liberté laissée au magistrat de ce qui apparaîtra ou non dans son rapport constitue une entorse au principe du contradictoire énoncé à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme.¹⁴⁵ Quand bien même les parties ont désormais la possibilité de réclamer une copie de l'audition, celle-ci ne reflète pas de façon objective l'entretien qui a eu lieu entre l'enfant et le magistrat dès lors que certaines parties peuvent entièrement être passées sous silence.

Néanmoins, il faut reconnaître que la nouvelle solution a le mérite de concilier deux intérêts opposés. Elle permet d'informer le mineur de son droit d'être entendu tout en évitant une convocation automatique, laissant de la sorte le choix à l'enfant d'user de son droit.¹⁴⁶ Des progrès ont incontestablement été faits mais « le progrès a encore des progrès à faire ».¹⁴⁷

L'article 22bis, inséré dans notre Constitution en 2000, a lui aussi connu des modifications récentes. Cet article garantissait pour chaque enfant le droit au respect de son intégrité non seulement morale mais aussi physique, psychique et sexuelle. A cette ancienne disposition sont venus s'ajouter, huit années plus tard, quatre nouveaux alinéas.¹⁴⁸ Parmi ceux-ci, le nouveau deuxième alinéa concerne le droit pour l'enfant de « s'exprimer sur toute question qui le concerne », son opinion devant être prise en considération selon son âge et son discernement. Cette modification trouve sa source dans la volonté quasi unanime d'intégrer la Convention relative aux droits de l'enfant dans notre Constitution afin de lancer un message « politique, symbolique et pragmatique » quant à l'importance des droits véhiculés par cette Convention

¹⁴² F. DOLTO, *Quand les parents se séparent*, Seuil, Paris, 1988, p. 26.

¹⁴³ Voy. en ce sens l'arrêt de la Cour de cassation du 17 juin 1987 qui concernait une mesure de placement non désirée par le mineur dans un établissement surveillé de l'état dans le cadre d'une procédure éducative à l'égard de son père.

¹⁴⁴ A.-C. RASSON, « Donner la parole à l'*infans*, celui qui ne parle pas. Quelques réflexions autour de la liberté d'expression et du droit de participation des enfants. », *op.cit.*, p. 29.

¹⁴⁵ S. DEGRAVE, « L'audition de l'enfant », *J.T.*, 2012, p. 440.

¹⁴⁶ *Ibidem*.

¹⁴⁷ Citation de Philippe Meyer, sociologue et journaliste français, in B. MARIQUE et M. SACREZ, « De Cochem à Dinant : une procédure dans le respect de l'enfant », *Rev. trim. dr. fam.*, 2014, p. 35.

¹⁴⁸ *M.B.*, 29 décembre 2008.

internationale afin « d'affirmer que la Convention s'applique en droit belge plutôt que de reprendre l'intégralité des dispositions de la Convention dans la Constitution »¹⁴⁹. En effet, la révision constitutionnelle de 2008 n'avait pas pour objectif d'innover mais de consolider et de conduire les juridictions à se prononcer en faveur de l'autonomie de l'enfant.¹⁵⁰ Pour certains auteurs, cette nouvelle mouture de l'article 22bis, sortie tout juste au moment du dixième anniversaire de la Convention des droits de l'enfant, est sans intérêt puisque la modification en question n'a aucun impact sur le patrimoine juridique des destinataires de la norme, à savoir ici les enfants.¹⁵¹

Notre Cour constitutionnelle reconnaît expressément le droit pour chaque enfant de faire entendre sa voix en justice en lui permettant d'intervenir dans toute procédure juridictionnelle pouvant avoir des répercussions sur sa vie familiale.¹⁵² Ce droit reconnu aux enfants s'inscrit par ailleurs dans la lignée des droits fondamentaux reconnus à l'ensemble des citoyens en vertu de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme.

L'article 22bis alinéa 2 de la Constitution n'a pourtant pas repris l'exigence du discernement comme condition à l'audition, ce qui le diffère de l'article 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant sur ce point. La question du discernement de l'enfant est uniquement prise en compte pour apprécier les dires de l'enfant.¹⁵³ Le droit belge impose donc d'entendre tous les enfants qui le désirent peu importe leur âge ou leur discernement, ce que plaidait déjà Thierry Moreau en 2007.¹⁵⁴ L'enfant dispose donc d'un réel droit à l'audition qui ne peut faire l'objet d'aucune restriction.

La Cour européenne des droits de l'homme, souvent qualifiée de « conscience de l'Europe »¹⁵⁵, accorde elle aussi, comme toutes les juridictions, de plus en plus d'importance à la parole de l'enfant ainsi qu'à la prise en compte de ses opinions. Précisons d'emblée que cette même Cour ne procède pas à l'audition des enfants. En effet, elle a pour mission de statuer sur la violation

¹⁴⁹ *Doc. parl.*, 0175/005, p. 5.

¹⁵⁰ A.-C., RASSON, « Donner la parole à l'*infans*, celui qui ne parle pas. Quelques réflexions autour de la liberté d'expression et du droit de participation des enfants. », *op.cit.*, p. 27.

¹⁵¹ S. VAN DROOGHENBROECK, « Pour une mise à jour du droit constitutionnel belge des libertés publiques et des droits de l'homme. Réflexions au départ de l'article 22bis de la Constitution garantissant le droit de l'enfant à l'intégrité morale, physique, psychique et sexuelle » consulté sur Jurisquare, p. 133.

¹⁵² A.-C., RASSON, « Donner la parole à l'*infans*, celui qui ne parle pas. Quelques réflexions autour de la liberté d'expression et du droit de participation des enfants. », *op.cit.*, p. 29.

¹⁵³ B. VAN KEIRSBLICK et T. MOREAU, « Une occasion manquée ! Ou quand la Cour Constitutionnelle oublie d'appliquer la Constitution au préjudice des mineurs », *Journ. dr. j.*, n°295, 2010 p. 36.

¹⁵⁴ T. MOREAU, « Une approche juridique de la place de la parole du mineur dans la vie familiale et sociale », *op.cit.*, p. 31.

¹⁵⁵ V. DOULLIEZ, *op.cit.*, p. 37.

ou non violation des articles issus de la Convention européenne des droits de l'homme, sans se préoccuper du fond des affaires.¹⁵⁶ Bien qu'elle puisse s'inspirer d'autres Conventions, dont la Convention relative aux droits de l'enfant fait partie, ses décisions ne peuvent cependant qu'uniquement se fonder sur la Convention des droits de l'homme. En ce qui concerne sa vision de l'enfant et de sa parole, la Cour ne possède pas de disposition particulière en la matière mais semble toutefois s'aligner sur la jurisprudence internationale. Une analyse de ses propres décisions démontre cependant une attitude casuistique¹⁵⁷, essentiellement sur deux points.

Premièrement, il n'existe pas selon la Cour d'obligation générale et systématique d'entendre l'enfant. La Grande Chambre, dans son arrêt *Sahin c. Allemagne* du 8 juillet 2003, a affirmé que devoir imposer aux tribunaux une audition automatique du mineur lorsqu'est en jeu un droit de visite, serait « aller trop loin ».

Deuxièmement, concernant le poids accordé à la parole de l'enfant, la position de la Cour diverge. Tantôt elle estime qu'il ne faut pas aller contre l'opinion fermement exprimée d'un enfant qui refuse un droit de visite¹⁵⁸ ou qui manifeste sa volonté de rester dans sa famille d'accueil,¹⁵⁹ accordant ainsi aux dires de l'enfant une importance considérable, tantôt la Cour accepte que l'audition du mineur soit écartée. En effet, la Cour ne tiendra pas compte de la dite audition lorsqu'il apparaît que les dires du jeune sont le reflet d'une pression parentale¹⁶⁰. Dans un arrêt de 2005 rendu contre la Turquie¹⁶¹, la Cour est allée jusqu'à juger l'audition du mineur inutile, en raison de son âge et de son manque de maturité. Un an plus tard, cette même Cour a également affirmé qu'une prise en compte excessive des dires de l'enfant pouvait nuire à son propre intérêt.¹⁶²

¹⁵⁶ *Ibidem*.

¹⁵⁷ G. THUAN, « La place du mineur dans la Convention européenne des droits de l'Homme », *Journ. dr. j.*, n°285, 2009, p. 9.

¹⁵⁸ *Hokkanen c. Finlande*.

¹⁵⁹ *Bronda c. Italie*, 9 juin 1988.

¹⁶⁰ *Sophia Gudrun Hansen c. Turquie*, 23 septembre 2003.

¹⁶¹ *Eskinazi et chellouche c. Turquie*, 6 décembre 2005.

¹⁶² Dans son arrêt du 9 mai 2006 contre la Finlande, la Cour a conclu à une violation de l'article 8 CEDH dans la mesure où la Cour suprême de Finlande s'était exclusivement basée sur l'avis des enfants pour refuser le droit de garde à leur père, sans aucune audience ou expertise préalable.

TITRE II : LA PAROLE DE L'ENFANT EN FONCTION DES FIGURES JURIDIQUES CLASSIQUES

Chapitre 1: La parole de l'enfant témoin

Comme le démontre la pratique, nous sommes actuellement face à une cristallisation des « droits de l'enfant nouvelle génération » qui se développent à travers l'audition et l'intervention du mineur dans un conflit entre ses parents.¹⁶³ Désormais, l'enfant a son mot à dire, même dans des conflits d'adultes.

Cependant, donner à l'enfant la possibilité de s'exprimer en tant que témoin d'un conflit n'est pas systématiquement lui faire un cadeau. Parfois, ce cadeau sera empoisonné. Le témoignage peut s'avérer être un moment difficile pour l'enfant, l'obligeant à se remémorer des éléments qu'il préférerait sans aucun doute oublier. Une étude américaine de 2013 démontre que, contrairement aux idées reçues, il est plus compliqué de se souvenir, dans le temps, d'un événement négatif que d'un événement positif.¹⁶⁴ Il est pourtant attendu de l'enfant témoin qu'il raconte avec un maximum de précision ce qu'il a vu, vécu, ressenti. Quel que soit son âge, c'est un exercice complexe qui lui est demandé. C'est donc tout naturellement que la richesse et l'exactitude de ses propos ne doivent pas être comparées à celles des adultes.

Alors que les témoignages des très jeunes enfants (moins de sept ans) sont de manière générale caractérisés par des descriptions vagues, restituant uniquement les informations centrales, l'enfant dès 11 ans est, quant à lui, capable de rapporter les faits avec beaucoup plus de précision. Cela ne veut néanmoins pas dire que son discours sera plus conforme à la réalité que celui de l'enfant plus jeune.¹⁶⁵

Quel crédit faut-il dès lors accorder au témoignage de l'enfant ? Si encore au début du XXème siècle l'enfant était considéré comme « menteur dans l'âme », ce qui impliquait *de facto* que « le témoignage de l'enfant doit toujours être considéré comme irrecevable, du moins comme extrêmement suspect et n'être accepté que sous bénéfice d'inventaire et de contrôle »,¹⁶⁶ tel

¹⁶³ J.-L. RENCHON, « Les évolutions de notre regard sur l'enfant », *op.cit.*, p. 383.

¹⁶⁴ F. VERKAMPT, « Comment entendre un enfant témoin lors d'une audition judiciaire ? », *Journ. dr. j.*, 2013, n° 330, p. 12.

¹⁶⁵ *Ibidem*.

¹⁶⁶ L., DALIGAND, « La parole de l'enfant, la vérité et la loi », *Le Journal des psychologues*, n°268, 2009, p. 32 ; il s'agit d'une idée exprimée par Ernest Dupré, psychiatre et professeur.

n'est heureusement plus le cas un siècle plus tard. Aujourd'hui, la parole de l'enfant est pleinement reconnue, si pas sacrée. Mais traduit-elle pour autant à chaque fois la vérité ? Il est évident qu'un enfant, plus que quiconque encore, peut être amené à mentir. Que ce soit par maladresse, par déficience d'une parole ou encore parce qu'il n'a pas véritablement conscience de ce qu'il dit pas plus que des conséquences qui vont en découler.¹⁶⁷ Il est de ce fait toujours nécessaire, lorsqu'on auditionne un enfant, de garder à l'esprit qu'il peut vouloir attirer l'attention, exprimer une souffrance mais aussi qu'il peut être manipulé par un de ses parents ce qui le pousserait à déformer la réalité.¹⁶⁸ Le mensonge peut non seulement être une manière de protéger l'un de ses deux parents mais peut également être un moyen d'auto-défense. Il est aussi possible que le mensonge soit une pratique courante dans le milieu dans lequel l'enfant vit et a grandi. Face à un enfant qui ment, il est essentiel avant toute chose d'essayer d'en comprendre les motifs et les enjeux, sachant pertinemment que plus les enjeux sont importants, plus il y a un risque de blocage de l'enfant.¹⁶⁹

Certains auteurs continuent de penser qu'il faut passer automatiquement par la case « expertise » afin de déceler le vrai du faux. Nous rejoignons l'opinion inverse, estimant qu'il n'est pas de la capacité des experts de répondre sur la véracité des propos exprimés par l'enfant.¹⁷⁰ Il est évident que l'avis de l'expert peut s'avérer d'une très grande aide pour le juge mais c'est à lui seul que revient la décision finale, confronté à son intime conviction de juge. Comme le souligne le magistrat Serge Portelli, « il faut tordre le coup à l'expertise en crédibilité ». Et d'ajouter « il n'y a pas d'expert en crédibilité, si ce n'est le juge »¹⁷¹

¹⁶⁷ L. DALIGAND, *op.cit.*, p. 35.

¹⁶⁸ G. BERTHET et C. MONNOT, « L'audition du mineur victime. Recueil de la parole de l'enfant par la police », *Enfances & Psy*, n°36, 2007, p. 80.

¹⁶⁹ G. BERTHET et C. MONNOT, *op.cit.*, p. 83.

¹⁷⁰ L. DALIGAND, *op.cit.*, p. 35.

¹⁷¹ *Ibidem*.

Chapitre 2 : La parole de l'enfant victime

Lorsque l'on pense à l'enfant en tant que victime, on a tendance à avoir à l'esprit l'enfant victime de violences physiques ou sexuelles, tout en semblant oublier qu'il bénéficie d'une multitude d'autres droits qui se doivent d'être respectés.¹⁷² Or, lorsque ceux-ci sont bafoués, l'enfant en est déjà la victime.

Difficile pour toutes les victimes, de par leur statut de victimes justement, de supporter tout le parcours judiciaire qui va leur être imposé. Cette difficulté peut être décuplée pour l'enfant qui risque de voir sa parole continuellement remise en doute.¹⁷³ Du simple fait de son statut d'incapable qui découle du code napoléonien, ses propos font automatiquement l'objet de davantage de suspicions.

Si au départ la victime n'a pas toujours été bien considérée ni conseillée, les esprits ont évolué et la réponse institutionnelle s'est améliorée.¹⁷⁴ Cela est d'autant plus vrai concernant les enfants. De nouvelles manières d'aborder l'audition de l'enfant victime ont vus le jour, que ce soit par le biais d'un enregistrement audiovisuel ou par des magistrats plus aptes à décortiquer leurs messages d'enfants. Rapidement, plusieurs expériences pilotes ont démontré les bienfaits de ce nouveau genre d'audition¹⁷⁵, qui fut par ailleurs officiellement légalisée en 2000.¹⁷⁶

L'enfant victime en général, et plus particulièrement l'enfant victime d'abus sexuels, est bien souvent l'unique témoin de ce qu'il a vécu et de ce fait l'unique source d'informations.¹⁷⁷ Il est alors, malgré lui, entraîné dans un processus judiciaire qui le dépasse et soumis à une multitude d'auditions, de questions supplémentaires à celles auxquelles il aura déjà pu être confrontés par son entourage. Parler de ce qu'il a vécu est suffisamment traumatisant pour l'enfant pour lui éviter, dans la mesure du possible, d'avoir à le revivre une multitude de fois. C'est la raison pour laquelle nous sommes favorables à cette nouvelle technique de recueillement de la parole de l'enfant victime pour autant qu'elle soit attentive et qu'elle reste respectueuse de ses droits, puisqu'inévitablement de nouvelles questions en matière de droit à son image vont se poser. Nous rejoignons à cet égard l'opinion d'Haesevoets lorsqu'il déclare qu'« afin de mieux

¹⁷² J.-P. ROSENCZVEIG et D. YOUNG, « De nouveaux droits pour les enfants ? Oui... dans l'intérêt même des adultes et de la démocratie », *Journ. dr. j.*, n° 333, 2014, p. 35.

¹⁷³ J.-P. ROSENCZVEIG et D. YOUNG, *op.cit.*, p. 36.

¹⁷⁴ *Ibidem*.

¹⁷⁵ Circulaire du Ministre de la Justice Wathelot, 17 mai 1995.

¹⁷⁶ Dans ce sens, voy. la loi du 28 décembre 2000 relative à la protection pénale des mineurs, *M.B.*, 17 mars 2000.

¹⁷⁷ L. VAN CALOEN,, « L'utilisation et l'impact des auditions vidéo-filmées des enfants présumés victimes d'abus sexuels », *Journ. dr. j.*, n°231, p. 12.

contrôler l'usage du vidéo-témoignage et d'affiner sa technique, il faut organiser une évaluation continue, une expertise légale et judiciaire de bon niveau, et établir une réglementation déontologique rigoureuse ».¹⁷⁸

Outre ses différentes auditions, la confrontation avec son agresseur est une nouvelle étape difficile à gérer. Il est évident que pour toute victime le procès impliquant une confrontation avec son agresseur est une épreuve mais, dans le cas d'un enfant, la confrontation est davantage éprouvante. En règle, le droit impose que les éléments de preuve soient produits à l'audience devant l'accusé, afin que le principe du contradictoire soit respecté. Néanmoins, certaines mesures peuvent être prises dans un but de protection de la victime dès lors que ces mesures respectent le droit de la défense, base de tout procès équitable. Ce fut le cas dans l'affaire S.N c. Suède du 2 juillet 2002. L'enfant victime avait été interviewée préalablement au procès par la police et la vidéo a pu être visionnée par le tribunal et l'accusé. Aucune entorse au principe du procès équitable n'a été commise dans le cas d'espèce. *A contrario*, tel n'est pas le cas lorsque l'accusé n'a pas pu observer et confronter le témoignage de sa victime, que ce soit de manière directe ou indirecte.¹⁷⁹

De manière générale, l'audition de l'enfant victime est largement pratiquée et considérée comme aidant non seulement le système judiciaire mais également l'enfant lui-même. L'audition serait de ce fait positive pour l'enfant victime qui se sentirait réellement entendu par le monde judiciaire.¹⁸⁰ L'enfant qui se sent écouté prend conscience que sa parole d'enfant n'est pas si différente de des adultes et qu'il a, au même titre, le droit de s'exprimer et que justice lui soit rendue. Certains plaident néanmoins dans un sens contraire. Selon une expert psychologue, il est préférable de ne pas interroger l'enfant dans les cas où le dossier reprendrait suffisamment d'éléments.¹⁸¹ Elle estime que, si le juge en charge du dossier a devant lui ce qu'il lui faut afin de prendre sa décision, cela n'est pas nécessaire d'impliquer l'enfant. Et cela, pour son bien-être. C'est le protéger que de le laisser à l'écart. Tous, qu'ils soient magistrats, avocats ou encore experts psychologues, sont cependant d'accord sur l'importance d'éviter des suggestibilités à l'enfant lors de son audition.¹⁸² Il s'agirait même là d'une condition *sine qua non* pour pouvoir accorder à ses dires l'attention qu'ils méritent. En effet, l'âge est le facteur

¹⁷⁸ Y.-H., HAESVOETS, « L'enfant en question. De la parole à l'épreuve du doute dans les allégations d'abus sexuels », Bruxelles, De Boeck, 2000, p. 111.

¹⁷⁹ Voy. en ce sens *P.S. c. Allemagne*, n°33900/96, §23 ; *Bocos-Cuesta c. Pays-Bas*, n° 54789, 10 novembre 2005 ; *W.S. c. Pologne*, n° 21508/02, §§60-61, 19 juin 2007.

¹⁸⁰ L. VAN CALOEN, *op.cit.*, p. 18.

¹⁸¹ L. VAN CALOEN, *op.cit.*, p. 15.

¹⁸² L. VAN CALOEN, *op.cit.*, p. 16.

qui a le plus d'importance quant à la réaction du sujet au niveau de la suggestion puisque l'enfant a davantage tendance que l'adulte à considérer comme provenant de sa propre mémoire des informations pourtant suggérées par d'autres.¹⁸³ Peu importe de quoi l'enfant a été victime, il est primordial de le laisser parler de ce dont il a envie,¹⁸⁴ avec ses propres termes. Afin de l'aider, une question ouverte lui sera posée, une fois un climat propice à la confiance installé.

Plus que quiconque, l'enfant qui a vécu une situation traumatisante doit être accompagné de manière effective et efficace. Il n'est par ailleurs plus à démontrer que la qualité d'écoute accordée à un enfant victime aura un impact sur sa capacité à se reconstruire.¹⁸⁵ Afin de lui accorder toute l'attention qu'il mérite, il est primordial de s'adapter à cet être inévitablement plus fragile qui se trouve en face de nous. Pour ce faire, il est nécessaire d'expliquer à l'enfant les rôles de chaque acteur du processus judiciaire. Et ce d'une manière qui lui soit adaptée. Il faut, par exemple, préférer les livrets explicatifs sous forme de bandes dessinées¹⁸⁶ que les grands discours. Face à des enfants, il convient d'abandonner tout jargon juridique inintelligible pour celui-ci et privilégier de la sorte un langage qui soit le plus simple possible.¹⁸⁷ Les différentes procédures, qui sont en règle générale conçues pour les adultes, ne sont pas encore suffisamment adaptées aux enfants. Il en ressort d'une enquête menée par la Commissaire que la participation des enfants n'en est que plus complexe. Les enfants ont par ailleurs indiqués se sentir impressionnés face au système judiciaire, voire effrayés.¹⁸⁸ Certains ont également exprimé leur crainte de ne pas être pris au sérieux.¹⁸⁹

¹⁸³ E. RASSIN et I. CANDEL, « Suggestie tijdens het verhoor », in *Psychologie van het recht*, Deventer, 2010, p. 519.

¹⁸⁴ F. DRUANT et K. JOLITON, *op.cit.*, p. 33.

¹⁸⁵ Guide pratique conçu par l'Organisation internationale de la Francophonie, « Entendre et accompagner l'enfant victime de violence », *J.D.J.*, n° 351, 2016, p. 37.

¹⁸⁶ La version enfant du manuel Justice de l'ONUDC se présente déjà sous cette forme.

¹⁸⁷ « Entendre et accompagner l'enfant victime de violence », guide pratique conçu par l'Organisation internationale de la Francophonie, *op.cit.*, p. 38.

¹⁸⁸ L. GRAZIANI, « L'accès à la justice pour les enfants », *Journ. dr. j.*, n°334, 2014, p. 34.

¹⁸⁹ Selon une enquête menée par Child Rights Connect, in *Journ. dr. j.* n° 334, 2014, p. 34.

Chapitre 3 : La parole de l'enfant demandeur en droit civil

Le droit reconnu au mineur d'introduire une action en justice est sans doute la forme la plus aboutie des droits reconnus aux enfants, du moins en tant qu'acteur dans le monde judiciaire.¹⁹⁰ Bien que l'enjeu ne soit pas la judiciarisation des conflits, toute personne, l'enfant en étant une, a le droit d'avoir accès à la justice.¹⁹¹ Comme l'a souligné la Commissaire, « l'accès des enfants à la justice suppose l'habilitation juridique de tous les enfants, qui devraient pouvoir accéder aux informations pertinentes et à des recours utiles pour faire valoir leurs droits, notamment grâce à des services juridiques et autres, à l'enseignement des droits de l'enfant, à des avis et conseils ainsi qu'au soutien d'adultes familiers avec le sujet. L'accès des enfants à la justice requiert en outre la prise en compte de l'évolution constante de leur degré de maturité et de compréhension dans le cadre de l'exercice de leurs droits »¹⁹² Pourtant, la pratique est encore bien différente. L'enfant, malgré son statut particulier, est confronté aux mêmes difficultés que toute autre personne dans sa quête à la justice.¹⁹³ Il doit en effet faire face aux frais de procédures ainsi qu'au manque d'informations quant à ses droits et recours envisageables. Il doit également surmonter sa peur d'être stigmatisé. Plus encore, il est victime de son état de dépendance vis-à-vis de l'adulte.¹⁹⁴

Alors que la règle d'incapacité ne semble pas à première vue permettre aux enfants de faire entendre leur voix sans passer par celle des adultes, il existe néanmoins des dérogations aussi bien légales que jurisprudentielles leur permettant d'ester seuls en justice.

En effet, il est légalement permis à un mineur d'ester seul en justice, et ce indépendamment de son âge, notamment dans les situations suivantes : en tant que parent (mineur) de son propre enfant,¹⁹⁵ dans le but d'obtenir l'autorisation de se marier avant sa majorité¹⁹⁶ ou encore en cas d'extrême urgence pour une apposition de scellés.¹⁹⁷ Néanmoins, pour certains actes, le mineur doit avoir atteint un âge requis pour pouvoir ester seul en justice. C'est le cas, par exemple, de

¹⁹⁰ Art. 37 du décret relatif à l'aide à la jeunesse, précité.

¹⁹¹ J.-P. ROSENCZVEIG et D. YOUNG, *op.cit.*, p. 38.

¹⁹² L. GRAZIANI, *op.cit.*, p. 33.

¹⁹³ *Ibidem*.

¹⁹⁴ Voy. dans ce sens l'Observation générale n°5 de 2003.

¹⁹⁵ Sont visées les actions relatives à la filiation, les actions alimentaires non déclaratives de filiation ainsi que toute question relative à l'autorité parentale et ce, même si aucune mention expresse dans les articles n'ouvre ces actions aux mineurs d'âge, les termes « pères et mères » laissant facilement comprendre que seuls les parents interviennent à la cause, qu'ils soient mineurs ou non.

¹⁹⁶ Le mineur a la faculté de saisir le tribunal de la jeunesse lorsque ses parents s'opposent à son union et de ce fait refusent de donner leur consentement. En ce sens, voy. art. 145 code civ.

¹⁹⁷ Le mineur, en cas d'extrême urgence uniquement, peut introduire une requête en apposition de scellés.

l'action en opposition en recherche de paternité¹⁹⁸ ou du consentement à son adoption¹⁹⁹, pour lesquels l'enfant doit avoir atteint l'âge de douze ans. Par contre, il faut que le mineur ait atteint quatorze ans pour pouvoir porter devant le tribunal de la jeunesse toute question relative au refus ou à l'octroi d'une mesure d'aide à la jeunesse.²⁰⁰ Dans la pratique, ce sont principalement pour des questions relatives à son établissement de filiation, à son adoption ainsi qu'à son émancipation que le mineur va agir en justice. Il est important d'avoir conscience que le mineur, bien que considéré dans ces situations particulières comme étant partie à la cause²⁰¹, n'a cependant pas le pouvoir de la diligenter.²⁰²

A côté de ces dérogations légales à la règle d'incapacité du mineur d'ester en justice se forme une volonté de plus en plus prononcée de la jurisprudence et de la doctrine d'élargir encore les hypothèses dans lesquelles le mineur pourrait, de par lui-même, accomplir des actes juridiques. Dès 1990, le tribunal de Liège estime qu'un mineur capable de discernement doit pouvoir être autorisé à accomplir des actes conservatoires.²⁰³ Dans le même sens, quelques années plus tard, le tribunal de Gand reconnaît la capacité du mineur à agir en référé. Le tribunal de Gand estime que « l'on peut admettre qu'en référé, une demande puisse être formée tant par des mineurs qu'à leur rencontre. Cette capacité à agir est fondée sur le principe selon lequel le président ne connaît pas du fond de l'affaire, ainsi que sur la nécessité évidente en référé de ne devoir attendre ni assistance ni représentation ». ²⁰⁴ Le tribunal de Neufchâteau, quant à lui, a été jusqu'à reconnaître au mineur la possibilité d'intenter en recours une saisie conservatoire, avec comme justification sous-jacente un but protectionnel vis-à-vis de l'enfant.²⁰⁵ La Cour d'appel de Liège reconnaît à son tour le droit pour l'enfant d'intenter un appel contre une décision du

¹⁹⁸ Art. 332 *quinquies* §2 du code civil. Le mineur âgé de douze ans doit alors démontrer que l'établissement de ladite paternité nuirait à son intérêt. En ce sens voy. également la décision du trib. de Bruxelles, 15 mai 2003, *N.j.W.*, 2003, p. 1004.

¹⁹⁹ C. DE BOE, *op.cit.*, p. 489.

²⁰⁰ Art. 37 du décret de la Communauté française du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse, précité.

²⁰¹ Son consentement à la procédure étant *de facto* requis.

²⁰² C. DE BOE, *op.cit.*, p. 489.

²⁰³ En ce sens voy. Liège 29 juin 1989, *J.L.M.B.*, 1990, p.72. Le tribunal décide que le mineur doué du discernement suffisant est capable d'interjeter appel à titre conservatoire lorsque le délai de recours à l'encontre d'une décision est sur le point d'arriver à échéance.

²⁰⁴ Gand, 30 novembre 2007, *R.D.J.P.*, 2008, p. 113. Dans le même sens voy. T.T. Namur, novembre 2000, *Journ. dr. j.*, n°203, 2001, p. 49 ; Civ. Bruxelles, 3 décembre 1990, *J.T.*, 1991, p. 70 ; Civ. Namur, 27 février 1987, *J.L.M.B.*, 1987, p. 516.

²⁰⁵ Civ. Neufchâteau, 23 février 1981, *J.L.*, 1981, p. 201. Le tribunal accepte que le mineur pose des actes purement conservatoires, ne portant pas atteinte à la consistance de son patrimoine.

tribunal de la jeunesse qui avait refusé son intervention volontaire²⁰⁶ dans une procédure entre ses parents.^{207 208}

A l'inverse, d'autres ne sont pas partisans d'un droit d'action du mineur, fut-il doué de discernement. Leur argumentation se fonde tantôt sur l'incapacité d'exercice du mineur, tantôt sur leurs droits suffisamment garantis par le droit interne.²⁰⁹ C'est dans ce sens que la Cour d'appel d'Anvers, dans un arrêt du 24 mars 2004, a déclaré qu'« une intervention volontaire n'est pas recevable, étant donné que l'article 931 du Code judiciaire offre des garanties suffisantes pour sauvegarder les droits de l'enfant conformément aux règles de droit international, sans que les enfants soient parties à l'instance ».²¹⁰

Il existe donc un courant contraire à cette volonté d'accorder une place grandissante à l'enfant en justice qui rappelle que ce droit d'action offert au mineur n'est pas sans conséquences. C'est une vision stricte du principe d'incapacité, vu comme un principe général visant tant les procédures de fond que celles se prononçant sur des mesures provisoires, et non comme une exception, qui est défendue. Selon les auteurs partisans de cette thèse, il faudrait davantage entendre les dérogations prévues par le législateur de manière restrictive.²¹¹ La tendance majoritaire reste attachée au mécanisme de représentation, via les représentants légaux ou éventuels tuteurs de l'enfant.

Il est vrai que nous ne pouvons pas ignorer certains risques à l'élargissement des situations dans lesquelles nous permettons à l'enfant d'agir seul en justice, d'agir comme un adulte. Bien que ce droit d'action en justice soit la plupart du temps justifié par la notion de droit personnel, nous sommes face à un concept qui demeure trop flou. En effet, imaginons une situation dans laquelle l'enfant serait victime d'un accident. Il serait alors question d'atteinte à un droit personnel. Pourtant, il est peu probable que l'enfant puisse agir seul en tant que victime de l'accident,

²⁰⁶ L'intervention volontaire étant considérée comme « le fait d'une personne qui, de son propre mouvement, se mêle à une instance qu'elle n'a pas introduite ou qui n'est pas dirigée contre elle, soit pour faire déclarer que le droit litigieux lui appartient, soit pour assurer la conservation de ses droits qui pourraient être compromis par le résultat de l'instance » in A. FETTWEIS, *Manuel de procédure civile*, Liège, Fac. dr. Liège, 1987, n° 564, p.409

²⁰⁷ Voy. en ce sens l'arrêt du 4 avril 2003 rendu par la cour d'appel de Liège.

²⁰⁸ « En décider autrement aboutirait à rendre indirectement le recours sans objet au nom d'une incapacité générale d'action, laquelle doit s'entendre comme protection. Le mineur lui-même a intérêt à exercer le recours visant à voir soumettre au second degré de juridiction de contrôle de la recevabilité et du fondement d'une action qu'il intente seul, dans une matière qui concerne ses droits à la vie familiale. En cas d'inaction des personnes investies de l'autorité parentale à son égard ou en ayant la garde en droit ou en fait, le mineur, quel que soit son âge, doit être reçu à exercer lui-même ce recours ».

²⁰⁹ C. DE BOE., *op.cit.*, p. 493.

²¹⁰ Anvers, 24 mars 2004, *R.W.*, 2005-2006, p. 1310.

²¹¹ C. DE BOE., *op.cit.*, p. 490.

contre son auteur.²¹² Imaginons ensuite une autre situation. Celle d'une demande d'un mineur d'application d'une action conservatoire. Là encore, il est question d'un droit personnel. Il n'est pourtant pas sans risque que cette demande, émanant d'un enfant non représenté, soit considérée comme immature, irréfléchie et donne lieu, à la suite d'une demande reconventionnelle, à des dommages et intérêts pour demande téméraire et vexatoire.²¹³

Quid alors de l'action de l'enfant via son avocat ? Serait-ce mieux protéger le mineur que de lui donner la parole à travers un autre adulte, afin de régler un conflit qui ne s'apparenterait qu'à un conflit d'adultes, les laissant interpréter et décider entre adultes éclairés ce qui finalement le concerne aussi ?²¹⁴

Nous sommes convaincus que le rôle de l'avocat n'est pas d'orienter les dires de l'enfant lors de sa plaidoirie mais au contraire, de l'accompagner tout au long de la procédure. Procédure qui peut s'avérer être psychologiquement très éprouvante, encore plus pour un enfant qui n'en saisit pas tous les enjeux. C'est pourquoi, les entretiens entre l'enfant et son avocat ont tout leur sens afin de rendre le plus concret possible aux yeux du jeune le déroulement de la procédure judiciaire.²¹⁵ C'est à l'avocat de préparer l'enfant, de mettre à sa portée le contenu du dossier, d'établir une relation de confiance avec lui. C'est de cette manière que l'enfant sera le plus enclin à s'exprimer. Mais une fois l'opinion de l'enfant donnée, à quel point son avocat doit-il en tenir compte ? Peut-il passer outre à son avis, sous prétexte que ce serait dans son intérêt ? Doit-il respecter la parole de l'enfant ou le protéger ?²¹⁶ C'est une question dont la réponse peut susciter un certain malaise. En tant que réel conseiller de l'enfant, il est de son devoir de prendre le temps de lui expliquer pourquoi il serait plus judicieux d'agir de telle ou telle façon pour tenter ainsi d'obtenir son accord.²¹⁷ Il faut que l'enfant saisisse que la décision finale ne dépend pas que de ses propres volontés mais qu'elle se base avant tout sur le contenu objectif de son dossier. Ne serait-ce donc pas de l'hypocrisie même que de donner la parole à l'enfant pour la lui retirer ensuite ? Nous ne le pensons pas. C'est protéger l'enfant que de porter pour lui le poids de certaines décisions importantes, tout en l'impliquant et en considérant son point de vue.

²¹² C. DE BOE, *op.cit.*, p. 490.

²¹³ G. CLOSSET-MARCHAL, « La Convention sur les droits de l'enfant et la Belgique - Aspects de droit judiciaire », in *La Convention sur les droits de l'enfant et la Belgique*, actes de la journée d'étude du 30 novembre 1990 organisée par le Centre de droit de la famille de l'U.C.L., Bruxelles, Story-Scientia, 1992, p. 139.

²¹⁴ C. CHABANNE, « L'avocat et la parole de l'enfant », *Enfances & Psy*, n°36, 2007, p. 93.

²¹⁵ C. CHABANNE, *op.cit.*, p. 96.

²¹⁶ C. CHABANNE, *op.cit.*, p. 99.

²¹⁷ *Ibidem*.

Comme développé ci-avant, nous constatons que les avis restent divergents quant au droit accordé au mineur d'ester seul en justice. Un premier courant en faveur de l'intervention du mineur en justice insiste sur l'évolution constante de la reconnaissance des droits des enfants et c'est en ce sens précisément que le mineur a le droit d'être une partie à la cause. Cela s'inscrirait dans un but de protection puisque le mineur pourrait, selon cette première thèse, être acteur et plus uniquement témoin. C'est en ce sens qu'allait la proposition de loi visant à ouvrir l'accès à la justice au mineur lorsqu'elle souhaitait faire reconnaître un droit pour le mineur d'engager lui-même une procédure en justice aussi bien en cas d'inaction de ses représentants légaux que dans les situations dans lesquelles il serait en conflit avec eux.²¹⁸ Le second courant se dit également protectionnel en appuyant sur le fait qu'être partie au procès n'est pas sans conséquence pour l'enfant et s'avère plus dangereux que la réalisation d'autres actes juridiques. Pour les partisans de ce second courant, les droits de l'enfant ne seraient en outre pas mieux pris en compte ou protégés en permettant à l'enfant d'ester seul en justice, que du contraire. Ce serait infliger trop de responsabilités à l'enfant et c'est le protéger que d'exiger l'intervention de ses représentants légaux.²¹⁹ Afin de ne pas faire porter sur les épaules des enfants des procédures qui sont davantage de la responsabilité des adultes, nous rejoignons l'avis de la Cour constitutionnelle lorsqu'elle a rappelé l'importance d'avoir une procédure permettant un droit d'action collectif des associations de défense des droits de l'enfant.²²⁰

Au niveau de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, l'enfant peut intenter un recours dès lors qu'il est considéré comme ayant des droits fondamentaux, comme toute autre personne. La condition de majorité est d'ailleurs vue comme discriminatoire et prohibée par la Convention.²²¹ A cet égard, n'est-il pas paradoxal qu'un enfant puisse saisir seul une instance qui semble à première vue lointaine alors qu'il n'est pas capable de saisir le juge de paix lorsque sa famille est expulsée d'un logement ou le Conseil d'Etat quand il doit faire face à une exclusion scolaire ?²²²

²¹⁸ *Doc. parl*, Sénat, sess. ord. 2000-2001, no 2-626/1.

²¹⁹ C. DE BOE, *op.cit.*, p. 495.

²²⁰ C.C., 10 octobre 2013, n° 133/2013, disponible sur <http://www.const-court.be>.

²²¹ C. DE BOE, *op.cit.*, p. 490.

²²² Défense des Enfants International (DEI) Belgique, « L'accès des enfants à la justice : besoin d'une vraie révolution », *Journ. dr. j.*, n°340, 2014, p. 19.

Chapitre 4: La parole de l'enfant délinquant

La Convention des Droits de l'Enfant, en son article 40§1, définit l'enfant délinquant comme « tout enfant suspecté, accusé ou convaincu d'infraction à la loi pénale ». A première vue, cette définition ne semble pas différencier l'adulte de l'enfant. Pourtant, il nous paraît indispensable de ne pas appliquer les règles pénales des majeurs aux mineurs, au risque de traiter l'enfant comme un adulte miniature. Un mineur délinquant ne doit pas être traité comme un majeur délinquant parce qu'il n'a tout d'abord pas les mêmes capacités. De plus, en règle générale, le comportement du jeune qui agit contre les normes et valeurs sociétales « relève souvent du processus de maturation et de croissance et tend à disparaître spontanément chez la plupart des individus avec le passage à l'âge adulte ».²²³ S'ils agissent de la sorte à cette période de leur vie, c'est pour échapper à une socialisation qu'ils voient comme incompatible avec les êtres qu'ils sont²²⁴. En effet, la transgression des différentes règles est dans la plupart des cas considérée comme un moyen d'expression pour le jeune, que ce soit pour obtenir davantage de considération et d'écoute ou pour exprimer une rage contre la société dans laquelle il ne se sent pas bien et où il se sent rejeté.²²⁵

L'article 4 des règles de Beijing²²⁶ dispose, dans ses principes généraux, que « le seuil de responsabilité pénale ne doit pas être fixé trop bas eu égard aux problèmes de maturité affective, psychologique et intellectuelle ». En commentaire, la question est posée de savoir si l'enfant est à même de supporter les conséquences morales et psychologiques de sa responsabilité pénale. Tout l'enjeu se situe dans la capacité de l'enfant, compte tenu de son discernement et de sa faculté de compréhension, à être tenu responsable de ses propres actes. Il est important de faire la distinction entre la capacité matérielle de l'enfant à commettre un acte qualifié infraction et à sa capacité à en supporter les conséquences. Tous ceux qui seraient en dessous de la limite d'âge ne peuvent être tenus responsables, aucune poursuite pénale ne pouvant être engagée à leur égard. Comme le plaide le Comité des droits de l'enfant, ce sont de mesures éducatives dont ils doivent bénéficier.²²⁷ La Belgique, contrairement à ce que le droit international recommande, a fait le choix de ne pas fixer d'âge minimum de responsabilité pénale du mineur,

²²³ Principes directeurs de Ryad, art. 1.5.

²²⁴ C. THIBAUT et L., DELENS- RAVIER, *op.cit.*, p. 6.

²²⁵ *Ibidem*.

²²⁶ Il s'agit de l'ensemble des règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la justice pour mineurs, adopté le 29 novembre 1985 par l'Assemblée générale dans sa résolution 40/33.

²²⁷ J. ZERMATTEN, « Les droits de l'enfant dans le domaine de la justice pour mineurs », *Journ. dr. j.*, n°264, p. 14.

privilégiant un « traitement pour tous plutôt que la peine pour certains »²²⁸. Les enfants en dessous de l'âge de dix-huit ans qui sont en conflit avec la loi sont de ce fait présumés ne pas disposer du discernement pénal suffisant pour être tenus responsables des actes commis. Cela n'exclut pas pour autant que leur responsabilité morale puisse être engagée et que des mesures de sûretés soient prononcées à leur encontre. A cet égard, Thierry Moreau soulève « qu'il serait erroné de chercher dans la présomption d'absence de discernement pénal dont est frappé le mineur délinquant soit un éclairage ou une explication sur les causes de l'acte infractionnel, soit l'affirmation selon laquelle les mineurs n'auraient aucun sentiment de responsabilité lorsqu'ils transgressent l'interdit »²²⁹.

Parallèlement, le législateur a pris des dispositions afin de renforcer le statut juridique de l'enfant durant la phase judiciaire préparatoire.²³⁰ Il a également prévu une série de garanties supplémentaires afin de protéger les mineurs impliqués dans une procédure judiciaire via une loi sur la Protection de la Jeunesse,²³¹ l'idée étant qu'il faut prévoir un système séparé du système classique lorsque l'on a affaire à des mineurs qui violent le droit pénal.²³² Il faut apporter à la délinquance juvénile des réponses qui soient à la fois éducatives, préventives mais aussi rapides et efficaces,²³³ des réponses qui soient en d'autres termes respectueuses de l'enfant et de ses droits. L'état a, lui aussi, joué un rôle afin d'améliorer et d'adapter le système judiciaire autant que possible aux enfants en forçant les juges de la jeunesse à suivre une formation.²³⁴ Le Comité Economique et Social européen va dans le même sens lorsque, dans une opinion rendue en 2006 concernant la délinquance juvénile, il exprime qu'il est indispensable que « toute personne impliquée dans la gestion de la délinquance juvénile (juges, officiers de justice, avocats, agents de police (...) etc.), suive à cet effet-là une formation spéciale et des recyclages réguliers ».²³⁵ Le Parlement européen a, quant à lui, adressé à la Commission européenne un

²²⁸ S. GOURIVEAU, sous la supervision de B. VAN KEIRSBILCK, « L'âge minimum de la responsabilité pénale », module pédagogique n° 2010/10, décembre 2010, p. 4.

²²⁹ T. MOREAU, « Mineur incapable, mineur responsable », *Réforme du droit de la jeunesse. Questions spéciales*, Liège, Anthemis, 2007, p. 162.

²³⁰ Voy. en ce sens la loi du 2 février 1994 modifiant la loi du 8 avril 1965 concernant la protection de la jeunesse, *M.B.*, 17 septembre 1994.

²³¹ Loi du 13 juin 2006 modifiant la législation en matière de la protection de la jeunesse et de la prise en charge de mineurs ayant commis un fait défini comme méfait, *M.B.*, 19 juillet 2006.

²³² C. CLAEYS, « L'audition policière des suspects mineurs : adaptée aux enfants ? », *Journ. dr. j.*, n°339, 2014, p. 14.

²³³ Dossier « Vingt-cinq ans de droits de l'enfant : où en est-on en Fédération Wallonie-Bruxelles ? », *op.cit.*, p. 15.

²³⁴ K. VANDER STEENE, « De gewijzigde positie van de jeugdrechter », in J. PUT et M. ROM, *Het nieuwe jeugdrecht*, Gent, Larcier, 2007, p. 270.

²³⁵ § 7.4, Conseil du Comité économique et social européen C110/75, du 15 mars 2006 concernant la prévention et la gestion de la criminalité juvénile et le rôle des juges de la jeunesse dans l'Union européenne, *Pb.L.*, 9 mai 2006.

appel à la création d'un « programme coordonné d'écolage permanent » destiné aux policiers qui entrent en contact avec des mineurs.²³⁶ Toujours dans ce même but de protection, la loi *Salduz*²³⁷ a été promulguée le 13 août 2011 sous l'impulsion d'un arrêt incontournable en matière d'audition du mineur, rendu par la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Pour le jeune délinquant, le juge de la jeunesse est une figure importante et puissante puisqu'il a le pouvoir de lui « retirer » son quotidien, de l'éloigner de sa famille et de ses amis en prononçant une mesure de placement.²³⁸ Sachant cela, c'est tout naturellement que le mineur va adapter son discours pour le conformer le plus possible à ce qu'il pense qu'on attend de lui. Cela traduit un « jeu où souvent les rôles sont figés »²³⁹ : le juge « tout puissant » et l'enfant s'adaptant. Il ressort d'une recherche effectuée à travers différentes IPPJ du pays²⁴⁰ que le jeune ne sent pas suffisamment écouté, ce qui le pousse à fuguer afin que le juge ouvre à nouveau son dossier. Trop souvent, le jeune a également décrit sa relation avec le juge comme étant abstraite et pauvre en échanges.²⁴¹

Si des efforts sont encore à faire du côté de l'écoute du mineur, il faut également garder continuellement à l'esprit que l'enfant, même lorsqu'il a agi illégalement, ne reste pas moins une personne qui doit être respectée dans ses droits fondamentaux. Il ne peut de ce fait être moins bien considéré qu'un adulte, peu importe la valeur que l'on décide d'accorder à sa parole. Pas plus que ses auditions ne devraient être moins adaptées à son statut d'enfant parce qu'il est suspecté d'avoir commis une infraction. A cet égard, il ressort de la pratique que l'audition de l'enfant victime tend à s'adapter le plus possible à sa condition d'enfant alors que tel n'est pas suffisamment le cas face à un mineur suspect.²⁴² Cette distinction qui existe en fonction du statut juridique du mineur est vivement critiquable parce qu'il reste avant tout un être vulnérable. La Commission européenne l'a démontré suite à des questionnaires envoyés aux gouvernements de tous ses états membres à propos de leurs visions quant à leur propre système pénal. C'est effectivement à l'unanimité que les gouvernements interrogés ont répondu que tous

²³⁶ § 36, Résolution C146 E/351 du 21 juin 2007 du Parlement européen, concernant la délinquance juvénile: le rôle de la femme, de la famille et de la société, *J.O.*, 12 juin 2008.

²³⁷ Il est à noter que la loi *Salduz* est uniquement applicable dans le cadre d'une arrestation judiciaire mais qu'elle ne concerne pas l'arrestation ou la détention administrative. Voy. en ce sens M. BOCKSTAELE, E. DEVROE et P. PONSAERS., *Salduz-Bijstand vanadvocaten bij verhoren*, Anvers-Apeldoorn, Maklu 2011, p. 68.

²³⁸ C. THIBAUT et I. DELENS-RAVIER, sous la direction de D. DE FRAENE et F. DIGNEFFE, « Jeunes délinquants et mesures judiciaires : la parole des jeunes, recherche qualitative sur le point de vue de jeunes délinquants à propos de leur placement en IPPJ. », note de synthèse à l'usage des professionnels, p. 8.

²³⁹ C. THIBAUT et I. DELENS-RAVIER, *op.cit.*, p. 15.

²⁴⁰ C. THIBAUT et I. DELENS-RAVIER, *op. cit.*, p. 12.

²⁴¹ C. THIBAUT et I. DELENS-RAVIER, *op. cit.*, p. 13.

²⁴² C. CLAEYS, *op.cit.*, p. 20.

les enfants doivent être considérés comme vulnérables ;²⁴³ même s'ils ne sont pas victimes ou témoins, cette vulnérabilité étant le fruit du manque de connaissance non seulement des normes légales mais également des règles de procédure.²⁴⁴ A cela vient s'ajouter la difficulté pour les enfants de se rendre compte des conséquences de leurs actes.²⁴⁵ Ayant des besoins spécifiques dus à leur statut d'enfant, ils doivent être traités mais surtout accompagnés par des personnes qualifiées, spécialement formées. Des personnes qui ont laissé derrière elles le réflexe d'une punition systématique et qui ont intégré l'idée que l'intérêt de l'enfant et celui de la société ne sont pas opposés, ²⁴⁶ et qu'ils sont même compatibles. A partir du moment où le choix qui est fait est celui d'une meilleure écoute de l'enfant dans ce qu'il a à dire et d'une volonté autant de réparer que de responsabiliser.

Nous sommes chanceux d'avoir un système judiciaire qui fait d'emblée la différence entre les enfants et les adultes mais ce n'est pas le cas partout. Dans certains pays, les enfants sont jugés par les mêmes tribunaux que le sont les adultes. Face à cela, la Cour européenne des droits de l'homme va dans le sens d'une participation effective du mineur à son procès. Deux affaires britanniques rendues par la Grande chambre de la Cour en sont l'illustration. Il s'agit premièrement de l'affaire T. c. Royaume-Uni rendue le 11 décembre 1999. Il s'agissait en l'occurrence de deux mineurs ayant tué un enfant de deux ans dans des conditions atroces. La Cour s'est prononcée dans le sens suivant : « Il est essentiel de traiter un enfant accusé d'une infraction d'une manière qui tienne pleinement compte de son âge, de sa maturité et de ses capacités sur le plan intellectuel et émotionnel, et de prendre des mesures de nature à favoriser sa compréhension de la procédure et sa participation à celle-ci »²⁴⁷. Dans un deuxième arrêt rendu toujours contre le Royaume-Uni quelques années plus tard, la Cour continue sur sa lancée en affirmant qu'il est indispensable que « l'accusé comprenne globalement la nature et l'enjeu pour lui du procès »²⁴⁸. Toujours dans le même état d'esprit, l'arrêt Panovits insiste sur le besoin de compréhension par le mineur délinquant des sanctions qui vont découler de ses actes. A cet égard, il est du devoir des autorités de prendre toutes les mesures nécessaires afin que l'enfant puisse comprendre le procès dans lequel il est impliqué et « notamment la portée de toute peine

²⁴³ Europees Groenboek inzake procedurele waarborgen voor verdachten in strafzaken in de gehele Europese Unie van 19 februari 2003, p. 15.

²⁴⁴ VAN DEN STEEN. J.-C., « Le droit de la jeunesse, précurseur des droits de la défense ? » in *Le rôle de l'avocat dans la phase préliminaire du procès pénal*, Collection du Jeune Barreau de Charleroi, Limal, Anthemis, 2012, p. 14.

²⁴⁵ C. CLAEYS, *op.cit.*, p. 21.

²⁴⁶ J. ZERMATTEN, *op.cit.*, p. 17.

²⁴⁷ T. c Royaume-Uni, §§ 84 et suiv.

²⁴⁸ S.C c. Royaume-Uni, arrêt du 15 juin 2004, n°60958/00, §29.

susceptible de lui être infligée ainsi que ses droits, notamment celui de ne rien dire ».²⁴⁹ Concrètement, cela signifie que l'enfant ne soit non seulement pas passif lors de son procès mais plus encore, qu'il participe, qu'il ait son mot à dire, même à travers son avocat.

Dans un domaine aussi sensible que celui de la justice des mineurs, il faut pouvoir concilier d'une part le besoin légitime de sécurité de la société sans négliger, d'autre part, les besoins individuels et particuliers des enfants²⁵⁰. Des enfants qui ont adopté un comportement « déviant » à un moment de leur vie, confrontés à des règles qu'ils ne comprennent pas toujours, mais auxquelles on ne doit en aucun cas soustraire leur condition d'enfant. A cet égard, le mouvement DEI²⁵¹ dénonce l'approche de la délinquance au niveau international, qui se veut de plus en plus dure.²⁵² De nombreux états recourent fréquemment à la privation de liberté (bien souvent dans des conditions inhumaines et dégradantes), en accordant aux jeunes trop peu d'attention à leurs droits fondamentaux. Le même constat peut être dressé pour la Belgique où la justice des mineurs est marquée par un nombre trop élevé de « mises à l'écart »²⁵³ telles des enfermements ou dessaisissements.²⁵⁴ En guise d'exemple, depuis le début des années quatre-vingts, on est passé de dix à septante places fermées dans les institutions publiques de protection de la jeunesse (IPPJ) en Fédération Wallonie-Bruxelles.²⁵⁵ A côté des enfermements « classiques » se sont développées des nouvelles « unités de traitement intensif » (UTI) qui renforcent davantage l'enfermement des mineurs délinquants tout en leur collant une étiquette psychiatrique supplémentaire.²⁵⁶ De ce fait, les mineurs délinquants sont alors considérés avant tout comme des criminels, en oubliant leur statut particulier d'enfant.²⁵⁷

²⁴⁹ CEDH, 11 décembre 2008, n° 4268/04, *Panovits c. Cyprus*, § 67.

²⁵⁰ J. ZERMATTEN, *op.cit.*, p. 17.

²⁵¹ Mouvement de défense des enfants, travaillant en collaboration avec de nombreuses ONG.

²⁵² V. DOULLIEZ, *op.cit.*, p. 40.

²⁵³ Dossier « Vingt-cinq ans de droits de l'enfant : où en est-on en Fédération Wallonie-Bruxelles ? », *op.cit.*, p. 15.

²⁵⁴ Le dessaisissement est le fait pour le juge de la jeunesse de se « dessaisir » de l'affaire, c'est-à-dire de prendre la décision que le mineur ne soit plus jugé par une juridiction spécialisée pour la jeunesse mais par une chambre spéciale qui appliquera de ce fait le Code Pénal, autrement dit le droit applicable aux adultes.

²⁵⁵ Commission Jeunesse de la Ligue des droits de l'Homme, « Enfermer les jeunes délinquants... Ou comment nous faire avaler des couleuvres », *Journ. dr. j.*, n°340, 2014, p. 20.

²⁵⁶ *Ibidem*.

²⁵⁷ V. DOULLIEZ, *op.cit.*, p. 40.

TITRE III : PARTICULARITES D'ENFANT

L'enfant, de par son statut particulier, n'est à première vue pas préparé à entrer en contact avec le monde judiciaire. Pourtant, cette rencontre a lieu plus souvent que l'on ne le pense et c'est la raison pour laquelle il est primordial d'avoir une justice qui lui soit adaptée. Le Conseil de l'Europe en parle de la manière suivante : « un système judiciaire garantissant le respect et la mise en œuvre effective de tous les droits de l'enfant (...) en prenant dûment en considération le niveau de maturité et de compréhension de l'enfant, et les circonstances de l'espèce. Il s'agit en particulier, d'une justice accessible, convenant à l'âge de l'enfant, rapide, diligente, adaptée aux besoins et aux droits de l'enfant et axée sur ceux-ci, et respectueuse des droits de l'enfant, notamment du droit à des garanties procédurales, du droit de participer à la procédure et de la comprendre, du droit au respect de la vie privée et familiale ainsi que du droit à l'intégrité et à la dignité ».²⁵⁸ Toute procédure de justice telle qu'elle soit doit prendre en considération le statut spécifique de l'enfant ainsi que ses besoins qui en découlent, sans vouloir faire de lui un adulte miniature. C'est donc à la justice de faire « sa révolution » et de prendre en compte que parfois, le justiciable est un enfant.²⁵⁹ Pourtant, comme le soulignait une proposition de directive émise au Parlement européen et au Conseil en 2013, « l'audition d'un enfant crée une situation potentielle à risques, qui –éventuellement- ne respecte pas toujours sa dignité et ses droits procéduraux et ne tient pas toujours compte de sa vulnérabilité ».²⁶⁰

Le statut particulier de l'enfant a *de facto* des impacts sur son audition qui sera, elle aussi, particulière. Il s'agit d'une perpétuelle « recherche d'équilibre entre l'établissement des faits et la sauvegarde des intérêts de l'enfant ».²⁶¹ Plaidée depuis longtemps et justement rappelée via une circulaire ministérielle de 2001, « une attention particulière doit être portée à la manière dont est effectuée une audition d'un mineur d'âge, quelle que soit la qualité en vertu de laquelle il est auditionné. En effet, son développement cognitif, émotionnel, affectif ou linguistique n'est

²⁵⁸ Lignes directrices du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants, art. II.a.

²⁵⁹ Défense des Enfants International (DEI) Belgique, *op.cit.*, p.19.

²⁶⁰ Voy. en ce sens art. 9 de la directive. Voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende procedurele waarborgen voor kinderen die verdachte of beklaagde zijn in een strafprocedure van 27 november 2013, n° 2013/0408],7).

²⁶¹ Y.-H. HAESEVOETS et A. RAES, *Comment auditionner les enfants? Guide pratique destiné aux professionnels*, Bruxelles, Fondation Roi Baudouin et Amade, 1998-1999, p. 44.

pas achevé ».²⁶² Nous pouvons de ce fait aisément relever une série de différences de l'audition d'un enfant par rapport à celle d'un adulte.

Il faut tout d'abord avoir à l'esprit qu'il s'agit d'une forme tout à fait particulière d'instruction qui n'implique pas de comparution personnelle puisque l'enfant n'est pas partie à la procédure. Son audition n'est pas à considérer comme une expertise, pas plus que comme un témoignage. En effet, il ne rend pas compte de faits qu'il aurait vus, mais au contraire, rend compte de son opinion et de ses sentiments sur certains aspects du litige²⁶³. L'audition de l'enfant permet uniquement à ce dernier de s'exprimer sur ses émotions, son ressenti. Il en découle que l'audition reste malgré tout nécessaire mais dans une optique nouvelle : celle de « saisir la vision enfant du problème ».²⁶⁴

Ensuite l'enfant, à la différence de l'adulte, ne doit pas prêter serment. En effet, l'article 931 du Code judiciaire, dans sa version antérieure, disposait déjà que « le mineur âgé de moins de quinze ans révolus ne peut être entendu sous serment. Ses déclarations peuvent être recueillies à titre de simple renseignement » ainsi que « les descendants ne peuvent être entendus dans les causes où les ascendants ont des intérêts opposés ».

Enfin le jeune peut également, contrairement au témoignage classique, refuser d'être entendu. Ce droit pour l'enfant de refuser d'être entendu avait déjà été inséré dans l'article 931 du Code judiciaire lorsque celui-ci fut doté de cinq paragraphes supplémentaires en 1994.²⁶⁵ Ce droit au refus a été logiquement réintroduit dans la nouvelle version de l'article 1004 du Code judiciaire.

L'audition des enfants présente néanmoins trois obstacles majeurs. Le premier est lié à leur jeune âge et à leur difficulté à trouver les mots justes pour exprimer un vécu qui les dépasse. Tout d'abord, l'enfant, bien que capable de s'exprimer, n'a pas un vocabulaire aussi riche que celui de l'adulte. Il est donc naturellement plus dur pour lui d'avoir un discours qui traduit fidèlement ce qu'il pense. De plus, même dans les situations où ce ne serait pas le vocabulaire qui pose problème, il peut simplement avoir du mal à faire sortir les mots de sa bouche d'enfant. C'est la raison pour laquelle nous pensons qu'il faut pouvoir, si nécessaire, adapter l'audition

²⁶² Circulaire ministérielle concernant l'enregistrement audiovisuel de l'audition de victimes ou de témoins mineurs de délits datée du 16 juillet 2001, p. 3.

²⁶³ G. DE LEVAL, *op.cit.*, p. 500.

²⁶⁴ B. VAN KEIRSBLICK et T. MOREAU, *op.cit.*, p. 35.

²⁶⁵ Art. 1 de la loi du 30 juin 1994 modifiant l'article 931 du Code judiciaire et les dispositions relatives aux procédures de divorce, précitée.

de l'enfant en lui permettant de s'exprimer par d'autres canaux. Le dessin, par exemple, peut lui permettre de faire passer un message trop difficile à exprimer avec des mots.

Le deuxième obstacle touche à la traduction des nombreux éléments non verbaux qui ponctuent leurs récits, tels que le silence, les mimiques ou encore les larmes. Le juge qui y sera confronté devra alors deviner, interpréter.²⁶⁶ Il devra entendre l'enfant avec une écoute critique, analysant non seulement ses mots mais bien plus encore puisque l'enfant a une sensibilité spécifique à son statut.²⁶⁷ Inévitablement, cela laisse place à une certaine subjectivité à laquelle on ne doit pas faire face lors d'une audition d'adulte.

Le troisième obstacle auquel nous pensons est le risque d'instrumentalisation de l'enfant. De par son statut particulier d'enfant, il n'a pas encore la capacité psychique pour s'opposer aux éventuelles pressions mises par l'un de ses parents. Il est naturel pour un enfant de vouloir se conformer à ce qui vient des grandes personnes et particulièrement quand cela vient de ses propres parents. Il pourrait également vouloir satisfaire l'adulte qui l'interroge, cherchant systématiquement à donner les réponses qu'il croit qu'on attend de lui.²⁶⁸ Il faut donc dès le départ mettre les choses au clair : sa parole n'est pas celle de ses parents ou de quiconque autre. Elle lui appartient à lui, enfant.

Malgré ces obstacles, il est indispensable que l'enfant puisse se sentir en confiance avec le monde judiciaire. Si l'enfant en vient à devoir s'exprimer devant le juge c'est parce qu'il vit une situation perturbante, inconfortable. Pour lui permettre de livrer une parole authentique il faut non seulement qu'il soit au courant des diverses règles procédurales mais également des enjeux, de ce qu'impliqueront réellement ses mots, sa parole. Pour ce faire, il est évident qu'une simple lecture des articles du Code civil ou d'une quelconque loi est totalement insuffisante et inefficace.²⁶⁹ Il faut prendre le temps que l'enfant comprenne la situation, prendre le temps d'établir un réel espace de communication.

De plus, il est nécessaire d'expliquer à l'enfant que son opinion, bien qu'extrêmement importante, ne sera pas le seul élément pris en compte pour la décision finale mais qu'elle sera confrontée aux autres éléments du dossier.²⁷⁰ L'enfant doit avoir conscience que le juge sera

²⁶⁶ D. VANDERMEERSH, « La protection pénale des mineurs : les nouvelles règles en matière d'audition des mineurs d'âge », in *Annales de Droit de Louvain*, vol.62, 2002, p. 35.

²⁶⁷ J.-P. ROSENCZVEIG et D. YOUNG, *op.cit.*, p. 37.

²⁶⁸ M. EGLIN, « Comment le juge reçoit-il la parole de l'enfant en souffrance ? », *Enfance & Psy*, n°36, 2007, p.107.

²⁶⁹ M. BENASSY, « La Convention internationale des droits de l'enfant et la parole de l'enfant », *Le Journal des psychologues*, n°268, 2009, p. 26.

²⁷⁰ *Ibidem*.

l'unique responsable de sa décision. C'est de cette manière que l'on évitera non seulement un sentiment de toute-puissance des enfants²⁷¹ mais également une crainte de devoir assumer les conséquences du conflit. Il est important de ne pas bercer l'enfant d'illusions quant aux souhaits qu'il aurait pu exprimer mais lui faire comprendre que ce qui sera décidé le sera dans son meilleur intérêt. Dans *l'intérêt supérieur de l'enfant*.²⁷²

Une étude menée par Children Right Connect démontre toutefois que, même lorsqu'elle est exprimée, la parole de l'enfant n'est pas suffisamment prise au sérieux.²⁷³ Les situations où les enfants n'ont pas le sentiment d'avoir été entendus ou ne comprennent pas le sens d'une décision sont encore monnaie courante. Même lorsque l'enfant se sent respecté, est-il pour autant réellement compris ? Pourtant, Irène Khan, de International Development Law Organization, ainsi que Marie Derein, Défenseure française des droits de l'enfant, rappellent que dans de nombreuses situations, les solutions proviennent des enfants eux-mêmes.²⁷⁴

L'enfant, comme nous l'avons exprimé plus haut, a des choses à dire. Désormais, l'attention et l'écoute qui lui sont portées ne se limitent plus à la sphère familiale. Qu'il soit témoin, victime, demandeur en tant que partie civile ou accusé, il sera écouté. Dans certaines situations, plus que son opinion, c'est son consentement qui est nécessaire. Lorsqu'il s'agit de conclure ou de mettre fin à une convention, le mineur peut être amené à prendre des décisions qui auront un véritable impact. Alors que comme expliqué ci-dessus, lorsqu'il est auditionné dans le but de recueillir son opinion, il lui est rappelé qu'il n'a pas à porter le poids de la décision, tel n'est plus le cas lorsqu'il donne sa parole en tant que consentement.

Nous pensons d'abord à son consentement dans le cadre d'une procédure d'adoption. Non seulement, l'enfant doit y consentir mais plus encore, il peut décider d'y mettre un terme, s'il l'estime dans son intérêt et qu'il a le discernement requis. En matière d'adoption, le discernement de l'enfant est par ailleurs présumé dès l'âge de douze ans.²⁷⁵ Cela signifie que l'enfant, lorsqu'il a atteint cet âge lors du prononcé du jugement, a réellement son mot à dire concernant son adoption puisqu'en cas de refus de sa part, aucun recours n'est ouvert au candidat à l'adoption.²⁷⁶ La récente décision rendue par le tribunal de la famille de Bruxelles en septembre 2015 en est une belle illustration.²⁷⁷ En l'espèce, la jeune fille âgée de 13 ans et

²⁷¹ M. EGLIN, *op.cit.*, p.104.

²⁷² Notion fondamentale, considérée comme centre de gravité de la Convention des droits de l'enfant.

²⁷³ V. DOUILLIEZ, *op.cit.*, p. 35.

²⁷⁴ *Ibidem*.

²⁷⁵ G. MATHIEU, *op.cit.*, p. 37.

²⁷⁶ Voy. en ce sens l'article 348-1 du Code civil, lu en combinaison avec l'article 348-11 du même Code.

²⁷⁷ Trib. fam. Bruxelles (128^{ème} ch.), 16 septembre 2015, *J.D.J.*, n°350, 2015, p. 40.

de mi s'est portée volontairement partie à la cause afin de faire valoir son refus d'être adoptée par l'ex-mari de sa mère, candidat adoptant. Ce dernier a tenté d'obtenir une expertise médico-psychologique dans le but de démontrer que la fillette n'avait pas la capacité de discernement nécessaire et qu'elle était, qui plus est, certainement influencée, si pas manipulée, par sa mère à la suite de la séparation. Bien que le ministère public soutenait la requête du candidat à l'adoption, le tribunal quant à lui a déclaré sa requête non fondée, refusant ainsi de passer outre au refus de la mineure. Le tribunal justifie sa décision en rappelant que l'appréciation de la capacité de discernement est une question de fait et qu'aucun élément n'est rapporté par le candidat adoptant justifiant une possession insuffisante du discernement de la part de la jeune fille. De plus, il convient de rester vigilant à ne pas mélanger le conflit concernant la séparation des parents avec la procédure d'adoption, qui sont deux choses bien distinctes. Ecarter le refus à l'adoption exprimé par l'enfant de plus de douze ans au seul motif qu'une procédure de séparation existe entre les adultes et de ce fait en déduire une potentielle manipulation, c'est réducteur envers l'enfant, parce que l'enfant qui a cerné les enjeux de la procédure, comme ce fut le cas dans cet arrêt rendu par le tribunal de Bruxelles, est capable d'exprimer et d'assumer ses choix. Et ce, également lorsqu'ils ne vont pas toujours dans la direction de ceux des adultes. Comme l'a exprimé Géraldine Mathieu, « ce n'est pas parce que les adultes se séparent que l'enfant perd la tête ».²⁷⁸

L'impossibilité de contourner le non consentement de l'enfant quant à son adoption revient à lui accorder un droit de veto absolu. Il est également en droit de former intervention volontaire à la cause.²⁷⁹ Néanmoins, aucun consentement ne sera requis si le tribunal estime que le mineur d'âge impliqué dans une procédure d'adoption est privé de discernement.²⁸⁰ Cette décision devra être basée sur des éléments de faits constatés par procès-verbal motivé. En ce qui concerne l'enfant qui n'a pas encore atteint l'âge de douze ans, il peut également exprimer son opinion à condition qu'il apparaisse au terme d'une étude approfondie menée par le service social compétent²⁸¹ qu'il a les capacités pour le faire. L'enfant qui, à la suite de cette étude, serait déclaré incompétent pour livrer son opinion dans le cadre de ladite adoption garde la possibilité de demander une convocation du tribunal afin qu'il apprécie lui-même sa capacité.²⁸² Le tribunal garde néanmoins le choix quant à la réponse à donner à cette demande formulée par

²⁷⁸ G. MATHIEU, *op.cit.*, p. 39.

²⁷⁹ G. MATHIEU, *op.cit.*, p. 38.

²⁸⁰ Art. 348-1, al.3 du Code civil.

²⁸¹ Cette étude doit être ordonnée par le tribunal de la famille.

²⁸² L'enfant dispose de quinze jours ouvrables à compter du jour où les résultats de l'étude lui parviennent. Sa demande doit être écrite et envoyée au tribunal.

l'enfant et son appréciation n'est pas susceptible d'appel.²⁸³ A la différence de l'enfant qui a atteint l'âge de douze ans, il ne devient en aucun cas partie à la procédure. Son opinion est seulement prise en considération en fonction de son âge et de sa maturité.²⁸⁴

Il n'empêche que l'enfant a acquis une parole à laquelle il est donné de plus en plus de poids. Et tout naturellement, plus il grandit plus il est considéré à même de donner un avis qui sera considéré comme fondé. Tellement fondé qu'en droit belge, le consentement de l'enfant de plus de douze ans devient incontournable. Il doit notamment consentir comme expliqué ci-dessus à son adoption²⁸⁵ mais également à sa reconnaissance²⁸⁶, à l'établissement juridique d'un lien de filiation²⁸⁷ ou encore au prélèvement d'organe²⁸⁸.

A l'extrême se situe la loi sur l'euthanasie. Dans ce cas précis, on va nettement plus loin que la « simple prise en compte » de l'opinion du mineur dans un conflit qui opposerait ses parents. A travers une telle loi, on donne un poids gigantesque à la parole de l'enfant, devenue « littéralement une question de vie ou de mort ». Jacques Fierens pose alors à cet égard la question de savoir jusqu'où nous sommes prêts à entendre la parole de l'enfant.²⁸⁹

²⁸³ Art. 1231-10, 3° du Code judiciaire.

²⁸⁴ Art. 1231-11 du Code judiciaire.

²⁸⁵ Art. 348-1 du Code civil.

²⁸⁶ Art. 39*bis* du Code civil.

²⁸⁷ Art. 332*quinquies* du Code civil.

²⁸⁸ Art. 7, § 2, de la loi du 13 juin 1986 sur le prélèvement et la transplantation d'organe.

²⁸⁹ J. FIERENS, *op.cit.*, p. 4.

Conclusion

Il est indéniable qu'au niveau des droits et protections accordés aux jeunes, les vingt dernières années ont été fructueuses. Sous l'impulsion de l'ONU, les Etats parties ont commencé à réellement considérer l'enfant, à lui accorder une place et à l'écouter. L'arsenal législatif en matière des droits de l'enfant s'est renfloué de manière considérable ces dernières années et ce dans de nombreux états et nous ne pouvons que nous en réjouir. Cependant, pour reprendre les termes de Jacques Fierens, « la répétition des mots ou des textes n'augmente pas leur poids »²⁹⁰. Il faut aller plus loin que la connaissance de la Convention, il faut en saisir sa portée : « celle d'une promesse d'un monde équitable et solidaire, qui aura compris et intégré qu'il n'y a pas d'avenir possible sans accorder une priorité absolue au bien-être des enfants ».²⁹¹

Nous ne pouvons évidemment pas nous contenter de droits « rhétoriques » ; il est indispensable de donner aux droits des enfants un contenu réel. A ce propos, Françoise Tulkens dira très justement qu'il ne suffit pas de proclamer les droits pour qu'ils existent, tout comme il ne suffit pas conférer formellement des droits aux enfants pour les rendre « responsables »²⁹². Il faut rendre leurs droits concrets, effectifs et, qu'il y ait une véritable écoute qui dépasse leur droit théorique de s'exprimer. Parce qu'ils sont désormais écrits noir sur blanc, les droits de l'enfant sont certes des outils, des balises mais auxquels il faut continuellement être attentifs.²⁹³

Tout l'enjeu est de ne plus considérer l'enfant comme un adulte miniature même si en pratique, cela paraît effectivement plus simple de punir le jeune délinquant de la même manière que l'adulte en appliquant une hypothétique règle de trois afin d'adapter sa peine ou encore de le laisser choisir chez lequel de ses parents il souhaite vivre.²⁹⁴ Mais agir de la sorte, ce serait oublier « l'enfance de l'enfant »²⁹⁵, c'est-à-dire oublier sa différence, sa vulnérabilité, son devenir autonome qui nous poussent, nous adultes, à prendre soin de lui.²⁹⁶

Il est vrai que, bien que la société actuelle aille dans le sens d'une meilleure considération de l'enfant et de sa parole, cela ne signifie pas pour autant qu'elle soit totalement égale à celle de l'adulte. La parole de l'enfant est et restera celle d'un sujet considéré comme plus fragile.

²⁹⁰ J. FIERENS, *op.cit.*, p. 4.

²⁹¹ Extrait de la préface de Bernard Devos, Délégué général aux droits de l'enfant.

²⁹² F. TULKENS, *op.cit.*, p. 30.

²⁹³ Dossier « Vingt-cinq ans de droits de l'enfant : où en est-on en Fédération Wallonie-Bruxelles ? », *op.cit.*, p. 17.

²⁹⁴ D. YOUNG, *op.cit.*, p. 128.

²⁹⁵ Idée exprimée par Rousseau, reprise par M. JUSTON, « Les enfants peuvent-ils faire la loi ou dire leurs besoins ? », *Journ. dr. j.*, n°278, 2008, p. 43.

²⁹⁶ D. YOUNG, *op.cit.*, p. 128.

Entendre l'enfant, c'est d'une part respecter l'un de ses droits mais c'est également, d'autre part, respecter nos obligations d'adultes à son égard : le protéger.²⁹⁷ Il ne faut pas responsabiliser l'enfant au-delà des responsabilités que doit avoir un enfant de son âge.²⁹⁸ La fragilité qui caractérise l'enfant ne doit cependant en aucun cas être interprétée comme étant de l'ignorance. Que du contraire ! L'enfant, lorsqu'il s'exprime, par quelque biais que ce soit, dévoile très fréquemment la face cachée des choses,²⁹⁹ à condition toutefois que l'on sache l'écouter.

Pour ce faire, il faut continuer à rassembler les textes fondamentaux concernant de près ou de loin les enfants, ainsi que tous les apports écrits de l'ensemble des professionnels du monde de la justice,³⁰⁰ qu'il s'agisse des expériences des magistrats qui sont en contact direct avec les jeunes ou des personnes de terrain qui ont simplement une influence sur eux. A cela doivent être confrontés les apports scientifiques des chercheurs et universitaires pour que l'on tende continuellement vers une application la plus concrète possible des textes aussi bien nationaux qu'internationaux.³⁰¹ Tout ce travail émanant des institutions qu'elles soient internationales, européennes ou encore universitaires n'a, selon nous, d'intérêt que s'il se nourrit des activités de terrain présentes dans chaque Etat, et vice-versa. Nous rejoignons la pensée de Jacques Fierens lorsqu'il écrit que « nous sommes les équilibristes des droits de l'enfant, nous devons toujours être en mouvement pour ne pas tomber ».³⁰²

Si nous pouvons exprimer un regret cela, concerne l'imprécision des termes utilisés dans les Conventions internationales par rapport à la portée des obligations des états.³⁰³ Les termes « s'engagent », « veillent », et « favorisent » sont encore trop vagues lorsque nous sommes au cœur de droits aussi fondamentaux que ceux qui touchent les enfants.

Si nous pouvons émettre une interpellation, cela vise la place réelle accordée à l'enfant. L'enfant est certes plus écouté ; cela se traduit notamment par la prise en considération de sa parole dans la sphère judiciaire, mais la notion de son intérêt supérieur reste la première justification invoquée par les adultes pour appuyer, dans bien des cas, leurs propres prétentions.³⁰⁴ Nous rejoignons de ce fait le questionnement de M.T. Meulders-Klein lorsqu'il

²⁹⁷ M. EGLIN, *op.cit.*, p. 102.

²⁹⁸ F. DRUANT et K. JOLITON, *op.cit.*, p. 33.

²⁹⁹ J.-Y. HAYEZ et E. DE BECKER, *op.cit.*, p. 7.

³⁰⁰ Cela avait notamment été le cas lors de la Conférence de Lanzarote en 2007, où une série de bonnes pratiques à adopter visant à améliorer le contact entre l'enfant et la justice avait été listée.

³⁰¹ P. RIVA GAPANY, « Justice juvénile : les fondamentaux », *Journ. dr. j.*, n° 359, 2016, p. 13.

³⁰² J. FIERENS, *op. cit.*, p. 1.

³⁰³ F. TULKENS, *op.cit.*, p. 30.

³⁰⁴ F. DRUANT et K. JOLITON, *op. cit.*, p. 32.

s'interroge sur la reconnaissance grandissante des droits qui sont accordés à l'enfant. Est-ce réellement la suprématie de l'enfant et de ses droits que la communauté internationale reconnaît depuis quelques années désormais ou bien sommes-nous face à une reconnaissance que nous pourrions qualifier « d'hypocrite » ? Reconnaissance des droits de l'enfant certes, mais utilisés dans l'intérêt des adultes.³⁰⁵

En effet, s'il est indéniable que l'adulte est responsable de l'enfant et doit l'aider à grandir, à devenir adulte à son tour, cela ne peut se produire sans lui accorder l'attention et la parole qu'il mérite, puisque sa parole d'enfant a autant de valeur que celle d'adulte mais traduit simplement sa différence. Qui alors de mieux placé qu'un enfant pour l'exprimer? Nadir, 16 ans, en parle avec ses mots d'adolescent : « Franchement, les jeunes, c'est l'avenir du pays. Qu'on leur offre un peu la possibilité de s'exprimer. Parce que maintenant on est que des mineurs et ce sont tes parents qui sont responsables de toi, mais quand ce sont des questions de justice et tout ça, quand c'est pour les jeunes, il faut laisser parler les jeunes et écouter les jeunes ».³⁰⁶

En guise de conclusion, quelle que soit la figure juridique de l'enfant – témoin, victime, demandeur ou délinquant- nous avons vu à travers ces lignes que sa parole compte et doit être plus qu'entendue, elle doit être écoutée. C'est en tout cas le souhait hautement respectable de la plupart des adultes. Mais à quel point ? Marc Juston, juge aux affaires familiales en France, ouvre le débat de se demander si la première et véritable question n'est pas de savoir si le recueil de la parole de l'enfant est réellement aidant pour l'enfant.³⁰⁷

³⁰⁵ M.T, MEULDERS-KLEIN, *L'enfant sujet ou objet de droit à la fin du XX^es. A propos du projet de Convention des Nations-Unies sur les droits de l'enfant*, Bruxelles, 27 novembre 1989, ronéo, p.17.

³⁰⁶ Témoignage issu du rapport du DGE, « Mineurs mal accompagnés. Donner la parole aux jeunes », 2011, disponible sur <http://www.dgde.cfwb.be>.

³⁰⁷ Idée exprimée par Marc Juston, Président du Tribunal de grande instance de Tarascon, in *Revue de l'APMF*, 2008, p. 92.

Bibliographie

Loi

- *Normes internationales*
 - Art 9.2, 9.4, 12, 21a) de la Convention Internationale des droits de l'enfant, adoptée et ouverte à la signature, ratification et adhésion par l'Assemblée générale dans sa résolution 44/25 du 20 novembre 1989, entrée en vigueur le 2 septembre 1990.
 - Recommandation 1121 de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe, adoptée en 1990.
 - Résolution S-27/2 « Un monde digne des enfants », adoptée par l'Assemblée générale en 2002.
 - Observation générale n°12 sur le droit de l'enfant d'être entendu, Comité des droits de l'enfant, 51 session, Genève, 2009.
- *Normes internes*
 - C.civ., art. 39bis, 332 *quinquies*, 338, 348-1, 348-11, 388, 488.
 - C.jud., art. 1004, 1231-10, 1231-11.
 - Loi du 2 février 1994 modifiant la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, *M.B.*, 17 septembre 1994.
 - Loi du 30 juin 1994 modifiant l'article 931 du Code judiciaire et les dispositions relatives aux procédures de divorce, *M.B.*, 21 juillet 1994.
 - Loi du 28 décembre 2000 relative à la protection pénale des mineurs, *M.B.*, 17 mars 2000.
 - Loi du 13 juin 2006 modifiant la législation en matière de la protection de la jeunesse et de la prise en charge de mineurs ayant commis un fait défini comme méfait, *M.B.*, 19 juillet 2006.
 - Décret de la Communauté française du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse, *M.B.*, 12 juin 1991.
- *Travaux préparatoires*
 - Projet de loi instituant les avocats des mineurs, *Doc. parl.*, Chambre, 19 décembre 2003, n° 51- 0644/001.
 - Projet de loi modifiant diverses dispositions relatives au droit des mineurs d'être entendus par le juge, *Doc. parl.*, Chambre, 19 décembre 2003, n° 51- 0634/001.

- Projet de loi modifiant diverses dispositions relatives au droit des mineurs d’être entendus par le juge, *Doc. parl.*, Chambre, 30 mai 2006, n° 51- 0634/004.
- Proposition de loi modifiant diverses dispositions relatives au droit du mineur d’être entendus par le juge, *Doc. parl.*, Sénat, 22 septembre 2010, n° 5-115/1.
- Proposition de loi modifiant le Code judiciaire en vue de compléter les dispositions relatives à l’audition du mineur, *Doc. parl.*, Chambre, 5 décembre 2014, n° 54-0685/001.

Doctrine

• *Ouvrages*

- ARIES, P., *L’enfant et la vie familiale sous l’Ancien Régime*, Paris, Seuil, 1973, p. 313.
- BENASSY, M., « La Convention internationale des droits de l’enfant et la parole de l’enfant », *Le Journal des psychologues*, n° 268, 2009, pp. 24 à 26.
- BERTHET, G., et MONNOT, C., « L’audition du mineur victime. Recueil de la parole de l’enfant par la police », *Enfances & Psy*, n° 36, pp. 80 à 92.
- BRAIVE, S., « La parole de l’enfant dans la procédure civile », *Le journal des psychologues*, n° 268, 2009, pp. 27 à 31.
- BRIDOUX, A., « L’audition de l’enfant », *Le pli juridique*, n°38, Anthemis, pp. 24 à 25.
- CALIN, D., « De l’enfance muette à l’enfance déniée », *Enfance & Psy*, n°36 2007, pp. 136 à 144.
- CHABANNE, C., « L’avocat et la parole de l’enfant », *Enfances & Psy*, n°36, 2007, pp. 93 à 101.
- CLAEYS, C., « L’audition policière des suspects mineurs : adaptée aux enfants ? », *Journ. dr. j.*, n°339, 2014, pp. 10 à 22.
- CLOSSET-MARCHAL, G., « La Convention sur les droits de l’enfant et la Belgique - Aspects de droit judiciaire », in *La Convention sur les droits de l’enfant et la Belgique*, actes de la journée d’étude du 30 novembre 1990 organisée par le Centre de droit de la famille de l’U.C.L., Bruxelles, Story-Scientia, 1992, p. 139.
- IDEM, « Examen de jurisprudence (2000 à 2010). Droit judiciaire privé : les mesures d’instruction », *R.C.J.B.*, 2011, 121 p.
- DALIGAND, L., « La parole de l’enfant, la vérité et la loi », *Le Journal des psychologues*, n° 268, 2009, pp. 32 à 36.
- DE BOE, C., « La place de l’enfant dans le procès civil », *J.T.*, n°6360, 2009, pp. 485 à 498.
- DEGRAVE, S., « L’audition de l’enfant », *J.T.*, 2012, pp. 439 et 450.
- DE LEVAL, G., « Section 4 : L’enquête » in *Droit Judiciaire*, Tome II, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 494 à 512.
- DE PAGE, H., *Traité élémentaire de droit civil belge*, Tome I, 3^{ème}éd., Bruylant, 1962.

- D'HUART, V., et HENRY, P., « Audition des mineurs et droit de la défense », *Journ. dr. j.*, n° 165, 1997 p. 188 à 199.
- DOLTO, F., *La cause des enfants*, Paris, Robert Laffont, 1985, 603p.
- IDEM., *Quand les parents se séparent*, Paris, Seuil, 1988, 141p.
- DRUANT, F., et JOLITON, K., « L'audition de l'enfant dans les procédures civiles : situations actuelles et perspectives ? », *Journ. dr. j.*, n° 220, 2002, pp. 30 à 42.
- DOULLIEZ, V., « Les droits de l'enfant en Europe dans la pratique », *Journ. dr. j.*, n° 296, 2010, pp. 34 à 41.
- ENGLIN, M., « Comment le juge reçoit-il la parole de l'enfant en souffrance ? », *Enfances & Psy*, n° 36, pp. 102 à 114.
- FETTWEIS, A., *Manuel de procédure civile*, Liège, Fac.dr.Liège, 1987, 159p.
- FIERENS, J., « Grandir avec les droits de l'enfant : surmonter les obstacles pour un avenir durable », *Journ. dr. j.*, n°337, 2014, pp. 5 à 8.
- GRAZIANI, L., « L'accès à la justice pour les enfants », *Journ. dr. j.*, n°334, 2014, pp. 33 à 35.
- HAMADI, H., « Le statut européen de l'enfant » in *Le droit et les droits de l'enfant*, Paris, L'Harmattan, 2007.
- HAESVOETS Y.-H., et RAES, A., *Comment auditionner les enfants? Guide pratique destiné aux professionnels*, Bruxelles, Fondation Roi Baudouin et Amade, 1998-1999, p. 44.
- HAESVOETS Y.-H., « L'enfant en question. De la parole à l'épreuve du doute dans les allégations d'abus sexuels », Bruxelles, De Boeck, 2000, p. 111.
- HAYEZ J.-Y., et DE BECKER E., *La parole de l'enfant en souffrance : accueillir, évaluer et accompagner*, Paris, Dunod, 2010, 200 p.
- HENRY, P., « Les acteurs de la loi de 1965 à la lumière des pratiques et des objets de réforme », Rapport au colloque du 15 septembre 1990 organisé par la permanence d'avocats de l'Ordre français des avocats du barreau de Bruxelles, la commission jeunesse du barreau de Liège et l'association des Services droits des jeunes, *J.D.J.*, 1990, p.12.
- JUSTON, M., « Les enfants peuvent-ils faire la loi ou dire leurs besoins ? », *Journ. dr. j.*, n°278, 2008, pp. 42 à 46.
- KINOO, P., « Une parole d'enfant ne vaut pas une parole d'adulte », *Journ. dr. j.*, n°257, 2006, pp. 48 à 52.
- LE GAL, J., « Mise en perspective historique des pratiques et des enjeux actuels de la coopération et de la participation démocratique des enfants », *Journ. dr. j.*, n°283, 2009, p.3 à 18.
- LOCKE, J., *Quelques pensées sur l'éducation*, Paris, Vrin, 1966, 204p.
- MATHIEU, G., « Adoption et consentement de l'enfant : petite leçon de discernement... », *Journ. dr. j.*, n°350, 2015, pp. 37 à 39.
- MEULDERS-KLEIN, M.T., *L'enfant sujet ou objet de droit à la fin du XX^es. A propos du projet de Convention des Nations-Unies sur les droits de l'enfant*, Bruxelles, 27 novembre 1989, ronéo, p.17.
- MOREAU, T., « L'autonomie du mineur en justice », in *L'autonomie du mineur*, Bruxelles, Fac. univ. Saint-Louis, 1998, p. 161 à 214.
- IDEM., « Une approche juridique de la place de la parole du mineur dans la vie familiale et sociale », *Journ. dr. j.*, n°257, 2006, pp. 23 à 38.

- IDEM, « Cent septante-cinq ans de regards sur l'enfant », J.T., 2005, pp. 814 et 815.
- IDEM, « Le droit de l'enfant au respect et le respect des droits de l'enfant : la question des figures de l'enfant », texte de travail provisoire, 6 p.
- MOURAUX, D., « L'image contrastée de l'enfant dans la société », *Journ. dr. j.*, n°277, 2008, pp. 11 à 13.
- NAGELS, C., « Des jeunes irresponsables sommés d'être responsables », *Journ. dr. j.*, n°274, 2008, pp. 13 à 21.
- RASSIN, E et CANDEL, I., « Suggestie tijdens het verhoor », in *Psychologie van het recht*, Deventer, 2010, p. 519.
- RASSON, A.C., « Donner la parole à l'*infans*, celui qui ne parle pas. Quelques réflexions autour de la liberté d'expression et du droit de participation des enfants. », *Journ. dr. j.*, n°357, 2016, pp. 19 à 30.
- RASSON, A.C., « La protection juridictionnelle des droits fondamentaux de l'enfant : une utopie ? », *Rev. trim. dr. h.*, n°206, 2016, pp. 481 à 521.
- RENCHON, J.L., « Les droits de l'enfant dans le conflit parental » in *Enfant sujet de droits : rêve ou réalité ?*, Liège, Editions du Jeune Barreau de Liège, 1995.
- IDEM., « Réflexions à propos de quelques confusions relatives à l'audition de l'enfant en justice », *Rev. dr. ULB*, n° 13, 1996, p. 79 à 83.
- IDEM., « Les évolutions de notre regard sur l'enfant », J.T., n°6479, 2012, pp. 377 à 383.
- RIVA GAPANY, P. « Justice juvénile : les fondamentaux », *Journ. dr. j.*, n° 359, 2016, p. 12 et 13.
- ROSENCZVEIG J.P., et YOUNG, D., « De nouveaux droits pour les enfants ? Oui... Dans l'intérêt même des adultes et de la démocratie », *Journ. dr. j.*, n° 333, pp. 28 à 41.
- ROUSSEAU, J.-J., *Emile ou de l'éducation*, Paris, Flammarion, 1966, 664p.
- SEGALIN, M., *A qui appartiennent les enfants ?*, Paris, Tallandier, 2010, 207p.
- SOSSON, J., « Mise en lien avec la journée organisée par l'IEFS en avril 2005 », *Journ. dr. j.*, n°257, 2006, pp. 44 à 47.
- THIBAUT, C. et DELENS-RAVIER, I., sous la direction de DE FRAENE, D. et DIGNEFFE, F., « Jeunes délinquants et mesures judiciaires : la parole des jeunes, recherche qualitative sur le point de vue de jeunes délinquants à propos de leur placement en IPPJ. », note de synthèse à l'usage des professionnels, pp. 1 à 26.
- THUAN, G., « La place du mineur dans la Convention européenne des droits de l'Homme », *Journ. dr. j.*, n°285, 2009, pp. 3 à 14.
- TULKENS, F., « La Convention des droits de l'enfant et la justice pénale », Document de travail du Département de Criminologie et de Droit Pénal de l'Université catholique de Louvain, 1990, 32 p.
- VAN CALOEN, L., « L'utilisation et l'impact des auditions vidéo-filmées des enfants présumés victimes d'abus sexuels », *Journ. dr. j.*, n°231, p. 11 à 22.
- VAN DEN STEEN, J.-C., « Le droit de la jeunesse, précurseur des droits de la défense ? » in *Le rôle de l'avocat dans la phase préliminaire du procès pénal*, Collection du Jeune Barreau de Charleroi, Limal, Anthemis, 2012, p. 14.

- VANDERMEERSCH, D., « La protection pénale des mineurs : les nouvelles règles en matière d'audition des mineurs d'âge », in *Annales de Droit de Louvain*, vol. 62, 2002, pp. 32 à 47.
- VANDER STEENE, K., « De gewijzigde positie van de jeugdrechter », in PUT.J, et ROM, M., *Het nieuwe jeugdrecht*, Gent, Larcier, 2007, pp. 270 et 271.
- VAN DROOGHENBROECK, S., « Pour une mise à jour du droit constitutionnel belge des libertés publiques et des droits de l'homme. Réflexions au départ de l'article 22bis de la Constitution garantissant le droit de l'enfant à l'intégrité morale, physique, psychique et sexuelle », consulté sur Jurisquare, pp. 130 à 153.
- VAN KEIRSBlick, B., et MOREAU, T., « Une occasion manquée ! Ou quand la Cour Constitutionnelle oublie d'appliquer la Constitution au préjudice des mineurs », *Journ. dr. j.*, n°295, 2010, pp. 33 à 35.
- VERKAMPT, F., « Comment entendre un enfant témoin lors d'une audition judiciaire ? », *Journ. dr. j.*, n° 330, pp. 11 à 22.
- VIEUJEAN, E., « L'audition des mineurs », *J.J.P.*, 1995, p. 270 à 275.
- YOUNG, D., *Penser les droits de l'enfant*, Paris, Presses Universitaires de France, 2002, 179 p.
- ZERMATTEN, J., « Les droits de l'enfant dans le domaine de la justice pour mineurs », *Journ. dr. j.*, n°264, pp. 14 à 17.

- *Divers*

- Les Analyses de la FAPEO, « L'évolution de la place de l'enfant dans la société », septembre 2018, 23 p. (consultable sur leur site <http://www.fapeo.be>)
- Commission Jeunesse de la Ligue des droits de l'Homme, « Enfermer les jeunes délinquants... Ou comment nous faire avaler des couleuvres », *Journ. dr. j.*, n°340, 2014, p. 20.
- Défense des Enfants International (DEI) Belgique, « L'accès des enfants à la justice : besoin d'une vraie révolution », *Journ. dr. j.*, n°340, 2014, p. 19.
- Dossier « Vingt-cinq ans de droits de l'enfant : où en est-on en Fédération Wallonie-Bruxelles ? », *Journ. dr. j.*, n°340, 2014, pp. 11 à 22.
- Guide pratique conçu par l'Organisation internationale de la Francophonie, « Entendre et accompagner l'enfant victime de violence », *J.D.J.*, n° 351, 2016, pp. 37 à 39.
- Grand Dictionnaire latin Olivetti, consulté en ligne.
- Larousse, consulté en ligne.
- Rapport du DGE, « Mineurs mal accompagnés. Donner la parole aux jeunes », 2011, disponible sur <http://www.dgde.cfwb.be>.

Jurisprudence

- *Européenne*

- Cour eur. D.H, *Hokkanen c. Finlande*, du 23 septembre 1994.
- Cour eur. D.H, *Bronda c. Italie*, du 9 juin 1998.
- Cour eur. D.H, *Sophia Gudrun Hansen c. Turquie*, 23 septembre 2003.
- Cour eur. D.H, *Eskinazi et Chellouche c. Turquie*, 6 décembre 2005.
- Cour eur. D.H, *Bocos-Cuesta c. Pays-Bas*, 10 novembre 2005.
- Cour eur. D.H, *W.S. c. Pologne*, 19 juin 2007.

- *Nationale*

- C.E., 7 octobre 1988, n° 30.985.
- C.E., 28 août 1992, n°40.185.
- Conseil du Contentieux des Etrangers, 29 mai 2008, n° 12.070.

- Cass., 11 mars 1994, *Pas.*, 1994, p. 247.
- Cass., 10 novembre 1999, *Pas.*, 1999, p. 1419.
- Cass., 14 octobre 2003, *Pas.*, 2003, p. 1604.
- Cass., 15 septembre 2010, *Pas.*, 2010, p. 2287.

- Civ., Neufchâteau, 23 février 1981, *J.L.M.B.*, 1981, p. 201.
- Civ., Namur, 27 février 1987, *J.L.M.B.*, 1987, p. 516.
- Civ., Liège, 29 juin 1989, *J.L.M.B.*, 1990, p. 72.
- Civ., Bruxelles, 3 décembre 1990, *J.T.*, 1991, p. 70.
- Civ., Liège, 27 janvier 1995, *Journ. dr. j.*, 1997, p. 170.
- Civ., Namur, 17 mars 1995, *Journ. dr. j.*, 1995, p. 276.
- Civ., Gand, 11 octobre 2001, *T.G.R.*, 2002, p. 81.
- Civ., Bruxelles, 15 mai 2003, *N.J.W.*, 2003, p. 104.
- Civ., Gand, 30 novembre 2007, *R.D.J.P.*, 2008, p. 113.

- Trib. jeun., Liège, 7 mars 1994, *J.L.M.B.*, 1994, p. 521.
- Trib.jeun., Mons, 13 février 1997, *Journ. dr. j.*, 1997, p. 173.
- Trib.jeun., Liège, 11 février 1997, *Journ. dr. j.*, 1997, p. 174.
- Trib. fam. Bruxelles (128^{ème} ch.), 16 septembre 2015, *J.D.J*, 2015, p. 42.

Table des matières

Introduction.....	3
TITRE I : EVOLUTION AUTOUR DE LA PAROLE DE L'ENFANT	7
Chapitre I : L'enfant versus l'adulte.....	7
Chapitre 2 : De rien à.....	10
Chapitre 3 : La parole de l'enfant comme droit	17
TITRE II : LA PAROLE DE L'ENFANT EN FONCTION DES FIGURES JURIDIQUES CLASSIQUES.....	34
Chapitre 1: La parole de l'enfant témoin	34
Chapitre 2 : La parole de l'enfant victime	36
Chapitre 3 : La parole de l'enfant demandeur en droit civil	39
Chapitre 4: La parole de l'enfant délinquant	44
TITRE III : PARTICULARITES D'ENFANT.....	49
Conclusion	55
Bibliographie.....	58