

L'audition de l'enfant dans les procédures civiles : situation actuelle et perspectives ?

Par Fabienne Druant et Karine Joliton ⁽¹⁾

La question de l'audition des mineurs d'âge par les autorités judiciaires fait l'objet de nombreux débats. Des questions se posent particulièrement quant à l'audition des mineurs dans le cadre d'une procédure entre les parents.

Les enfants peuvent-ils initier eux-mêmes une procédure ? Peuvent-ils décider chez qui ils souhaitent vivre ? Le juge est-il obligé de les entendre ? Que fera le juge de la parole de l'enfant ? L'audition de l'enfant par un juge est-elle respectueuse de son positionnement par rapport à ses parents ?

Autant de questions que posent les demandeurs d'aide auprès de services sociaux.

Comment entendre valablement un enfant ? Que faire de sa parole ? La scène judiciaire est-elle adéquate ?

Ces questions ont été relayées auprès des parlementaires, et un projet de loi a été adopté et récemment transmis à la Chambre.

Etant donné les récents rebondissements de cette matière et les nombreuses questions qui s'y rapportent, nous avons rédigé le présent article afin de présenter au lecteur une information quant aux textes légaux applicables et aux récentes réformes.

Bien que certaines pistes de réflexions soient émises, nous n'avons pas pour objectif, à ce stade, de présenter une analyse critique de la matière. Cet aspect pourra néanmoins faire l'objet d'une démarche ultérieure.

Première partie : État des lieux de la législation en matière d'audition de l'enfant en justice ⁽²⁾

que les articles 1290 et 1293 de ce même Code); de l'article 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant, ainsi que son article 9, et de l'article 56bis de la loi du 8 avril 65 relative à la protection de la jeunesse.

Dans cette première partie de l'article, nous allons analyser plus particulièrement les articles 931 du Code judiciaire et 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant. Nous exposerons également l'article 56 de la loi du 8 avril 1965.

(1) Groupe de réflexion sur l'audition de l'enfant, Service droit des jeunes.

(2) Pour réaliser cette première partie de l'article, nous nous sommes basés, outre les textes de loi, sur la doctrine proposée par Thierry Moreau d'une part, et Jean-Louis Renchon d'autre part.

Nous vous présentons ici nos sources :

Moreau, Th., «L'audition de l'enfant», in *Divorce - commentaires pratiques*, Ed. Kluwer, VIIIbis, 4.1, DIVO 10, décembre 1998, pp.19 à 42.

Renchon, J-L., «Réflexions à propos de quelques confusions relatives à l'audition de l'enfant en Justice», in *Revue de Droit ULB*, 13, Bruxelles, 1996, pp. 109 à 167.

Renchon, J-L., «la mise en œuvre d'un droit à l'audition de l'enfant en justice», in *Le Divorce, nouvelle procédure*, Ed. jeune barreau Bruxelles, 1995

Introduction

Différentes dispositions traitent de la question de l'audition de l'enfant par un juge. Les principales dispositions sont : l'article 931 du Code judiciaire (ainsi

La question de l'instrumentalisation de l'enfant

Nous relèverons les différents aspects que ces articles comportent, et mettrons en avant un certain questionnement critique relatif à l'application ou à la conception de ceux-ci.

Article 931 du Code judiciaire

L'article 931 alinéa 3 du Code judiciaire prévoit que le mineur capable de discernement peut, à sa demande ou sur décision du juge, sans préjudice de dispositions légales prévoyant son intervention volontaire et son consentement, être entendu, hors la présence des parties, par le juge ou la personne désignée par ce dernier à cet effet, aux frais partagés des parties s'il y a lieu. La décision du juge n'est pas susceptible d'appel.

Le mineur peut être entendu de la sorte dans toute procédure le concernant.

Cet article, souvent évoqué, trouve à s'appliquer particulièrement dans les procédures de séparation entre les parents ou encore, dans des procédures de modification de l'hébergement principal et du droit aux relations personnelles.

Place de l'audition de l'enfant au sein du Code judiciaire : cadre de l'enquête et de la comparution de témoins

Il convient tout d'abord d'attirer l'attention du lecteur sur le fait que cette question d'audition de l'enfant dans le cadre d'une telle procédure est dérogoire par rapport à l'alinéa 2 du même article du Code judiciaire, qui prévoit que les descendants ne peuvent être entendus dans des causes où leurs ascendants ont des intérêts opposés.

Nous noterons que l'article 931 du Code judiciaire se situe dans une partie de ce Code consacrée aux dispositions de procédure civile relatives à l'enquête, et plus particulièrement à la comparution des témoins.

Ceci peu induire l'idée selon laquelle chaque fois qu'un enfant est auditionné dans le cadre d'une procédure civile qui le concerne, il comparaitra en tant que témoin.



L'alinéa 1^{er} de ce même article précise quant à lui que le mineur âgé de moins de 15 ans révolus ne peut être entendu sous serment. Ses déclarations peuvent être recueillies à titre de simple renseignement. Cette disposition légale prévoit en effet explicitement le fait que l'audition du mineur ne lui confère pas la qualité de partie à la procédure.

Pour certains auteurs, comme Jean-Louis Renchon, c'est désastreux sur le plan symbolique. Un enfant ne doit en effet pas être témoin dans le procès opposant ses deux parents. Cela le place dans une situation de conflit de loyauté. Or, l'enfant est par nature attaché à ses deux parents. Il existe donc un risque de traumatisme important. Cela pose la question du respect de l'enfant et de ses droits les plus essentiels.

La question de l'instrumentalisation de l'enfant dans ce type de procédure est également soulevée. Il se révèle dangereux d'utiliser les dires de l'enfant comme un mode de preuve dans un conflit opposant deux adultes.

La question du procès verbal de l'audition de l'enfant : qui note quoi ?

Du fait que l'audition prévue intervient dans le contexte d'une enquête, elle devrait être soumise aux dispositions des articles 915 à 961 du Code judiciaire relatives à l'enquête.

Or, ce n'est pas le cas.

Il est notamment prévu qu'un procès-verbal de l'audition de l'enfant soit joint au dossier de la procédure, sans que copie en soit délivrée aux parties.

Cela pose la question évidente du respect de la contradictorialité des débats.

Nous soulèverons le fait que l'article 931 du Code judiciaire ne précise pas à cet égard si ce procès-verbal consiste en un compte-rendu intégral des propos de l'enfant ou si le juge peut choisir ce qu'il y insère.

Pourtant, si l'audition est réalisée par un juge, afin de respecter les principes fondamentaux de la procédure civile, il faut que les déclarations de l'enfant soient intégralement reproduites.

Si l'audition est réalisée par une tierce personne, comme le prévoit l'article 931 du Code judiciaire, celle-ci pourrait convenir avec l'enfant de ne pas reproduire tous ses propos et de ne pas révéler les confidences que l'enfant lui demanderait de garder secrètes.

Pourtant, il est nécessaire que l'interlocuteur reproduise le plus fidèlement possible les dires de l'enfant.

Il n'est pas spécialement prévu que l'enfant signe son procès-verbal.

D'après Jean-Louis Renchon, il est néanmoins important que l'enfant signe le procès-verbal de l'audition.

Ce serait en effet la preuve qu'il a vérifié ce qu'il a dit et que le procès-verbal reproduit correctement les propos qu'il a tenus.

Les personnes qui pourraient être présentes lors de l'audition de l'enfant

Il peut être objecté à cela le fait qu'un enfant pourrait changer d'avis à la suite de cette relecture.

D'un autre côté, dans la mesure où l'enfant qui est entendu est doué de discernement, il pourra reconnaître si le propos qu'on lui prête dans un procès-verbal correspond réellement ou pas à son opinion personnelle.

En ce qui concerne la question de la communication du procès-verbal de l'audition de l'enfant, il semble que le Législateur prive les parties du droit de se faire délivrer une copie du procès-verbal, mais il prévoit que celui-ci est joint au dossier de la procédure. Les parties peuvent donc le consulter au greffe de la juridiction saisie du juge (l'objectif étant d'éviter la diffusion du rapport). Rien ne prévoit que l'enfant reçoive une copie de son audition, mais rien n'empêche non plus qu'il en demande copie auprès du greffe !

Sur quoi porte l'audition ?

L'audition de l'enfant, à la différence d'un témoignage, ne peut avoir pour objet que ce que l'enfant souhaite lui-même dire ou exprimer à propos de ce qui, dans le litige en présence, le concerne. L'audition n'a donc ni pour objet ni pour objectif de questionner l'enfant (l'enfant n'a pas à décider chez quel parent il veut vivre).

En tout état de cause, rappelons que l'audition du mineur est un droit reconnu à l'enfant dans toutes les procédures qui le concernent. L'enfant a également le droit de ne pas parler.

Ce refus de parler n'appelle aucune formalité particulière, mais il doit être clair et certain. Il est important que l'enfant puisse être averti du fait qu'il peut refuser cette audition.

Initiative de l'audition ?

En ce qui concerne l'initiative de l'audition, elle peut émaner soit de l'enfant lui-même, soit d'un juge. Lorsque le mineur fait la demande d'audition au juge saisi ou au procureur du roi, l'audition ne peut être écartée que par une décision spécialement motivée fondée sur le manque de discernement du mineur. Cette décision n'est pas susceptible d'appel.

Ceci appelle une remarque : cette décision du juge de refus d'entendre l'enfant, spécialement motivée, doit être fondée sur le manque de discernement du mineur.

Cependant, puisque le juge n'a jamais rencontré le mineur avant cette demande d'audition, sur quoi va-t-il se baser pour décider que le mineur n'a pas le discernement suffisant ? Sur l'âge ? Généralement, l'âge de 12 ans est pris comme référence en matière de discernement, mais il peut différer d'une situation à l'autre.

Pour contourner ce dilemme, certains auteurs ont imaginé l'idée d'une entrevue préliminaire que le juge pourrait avoir avec le mineur.

Cependant, il s'agirait certainement d'une mesure d'instruction supplémentaire non prévue par les textes légaux.

Cette condition du discernement est difficilement objectivable. Jusqu'ici, le juge a dès lors un large pouvoir d'appréciation en matière d'audition du mineur. De plus, sa décision n'est pas susceptible d'appel.

Nous noterons cependant que le fait pour l'enfant de pouvoir, à sa demande, être auditionné est une innovation car l'enfant peut saisir lui-même un juge pour exprimer son opinion personnelle. L'attention doit cependant être attirée sur le danger inhérent à cette possibilité : un adulte pourrait se servir de cette audition du mineur pour faire valoir ses propres intérêts. Dans ce cas de figure, l'enfant redevient, comme le souligne J.L Renchon, un objet, et la volonté qu'il exprime sera asservie aux intérêts de l'adulte.

Nous pensons cependant qu'il convient d'en prendre le risque car renoncer à permettre à un enfant d'exprimer une pensée libre constituerait un retour en arrière et une violation de ses droits.

L'adulte a donc le devoir de permettre que cette audition ait lieu en tentant par tous les moyens de promouvoir l'expression d'une pensée libre de la part de l'enfant.

Pour cette raison, il est peut-être intéressant que l'audition puisse être effectuée par une personne autre que le juge, personne qui n'aurait pas le pouvoir de

trancher. Réaliser cette audition dans un autre lieu que le tribunal peut également être un élément rassurant pour l'enfant.

Le mineur est entendu seul

Contrairement à ce qui est prévu dans la législation française, le mineur est entendu seul, sauf le droit pour le juge de prescrire, dans l'intérêt du mineur, qu'il devra être assisté.

Il ne pourra donc pas être accompagné d'un avocat ou d'une personne en qui il a confiance.

Il semble, dans l'esprit du législateur belge, que la possibilité de se faire assister implique également la possibilité de se laisser influencer... Cette crainte relative au risque de manipulation d'un enfant par des adultes (avocat, personnes de services sociaux...) est émise.

Il semble cependant que ce danger de manipulation émanerait plutôt des parents (parties en conflit) que d'un tiers plus neutre. De plus, si l'on considère que l'enfant est effectivement entendu comme un témoin qui fait valoir son point de vue par rapport à sa demande relative à la gestion de sa vie quotidienne, on se pose la question de savoir en quoi une personne neutre ou extérieure (en qui l'enfant a confiance) pourrait porter préjudice à l'audition.

Cette audition ne devrait pas être un moyen d'investigation mis à la disposition du juge afin de trancher une situation entre les parents, mais un simple éclairage sur la demande d'un jeune par rapport à son quotidien.

Il semble donc nécessaire de pouvoir clarifier les objectifs du juge qui entend l'enfant, et au besoin rappeler les objectifs de l'audition.

Nous nous posons la question de savoir quelles sont alors les règles qui devraient permettre de déterminer, dans l'état actuel des choses, les personnes qui pourraient être présentes lors de l'audition de l'enfant.

Il existe toujours un risque d'interprétation du juge par rapport à la demande de l'enfant : c'est humain.

La question se pose également de savoir si le ministère public doit être pré-

La notion de discernement n'étant pas définie...

sent lors de l'audition de l'enfant. Elle ne constitue pas, en effet, de manière générale, une condition figurant à l'article 931 du Code judiciaire, mais le juge pourrait estimer opportun d'inviter le procureur lors de l'audition. Ceci dit, si l'audition est effectuée par une personne désignée par le juge, ni les parties ni le ministère public ne seront évidemment présents.

La Convention internationale des droits de l'enfant

L'article 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant, souvent considéré comme étant d'application directe par la jurisprudence, permet à tout enfant doué de discernement d'être entendu dans les affaires l'intéressant.

Comme le souligne, une nouvelle fois, Thierry Moreau, la notion de discernement n'étant pas définie, on pourrait déduire de cette appellation que l'enfant est doué de discernement lorsqu'il peut se forger sa propre opinion sur la question faisant l'objet de l'audition.

Il ne s'agit donc pas de se forger sa propre opinion sur l'ensemble des problèmes.

Selon Thierry Moreau, il ne semble pas que la loi exige que l'enfant jouisse d'une pleine maturité.

En effet, on prévoit que son opinion sera prise en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité. Dès lors, la Convention n'attribuerait pas le discernement à un enfant en fonction d'un âge donné, uniforme, mais davantage en fonction de son histoire, de son développement, de sa capacité à appréhender les événements qui le touchent, de la nature et la gravité de la question posée.

Le droit à l'audition est le droit de pouvoir exprimer librement son opinion. Il implique, pour les instances compétentes, l'obligation de prévoir les modalités de l'audition : lieu d'écoute, type de consultation, garantie de compétences et d'éthique professionnelles,...

Ce droit est également le droit de voir son opinion prise en compte et d'obtenir une réponse. Sur cette base, l'enfant pourrait

décider lui-même si son audition sera directe (par un juge) ou indirecte (par une tierce personne, voire par courrier).

Si l'on observe les travaux préparatoires de la Convention internationale des droits de l'enfant, on constate qu'ils s'inscrivent dans cette ligne d'interprétation.

L'article 9 de cette Convention prévoit que l'Etat veille à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré, à moins que cette séparation ne soit nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant. Une décision en ce sens peut être nécessaire dans les cas particuliers de maltraitance, de négligence ou lorsqu'ils vivent séparément et qu'une décision doit être prise au sujet du lieu de résidence de l'enfant.

Cet article prévoit que toutes les parties intéressées doivent avoir la possibilité de participer aux délibérations et de faire connaître leur point de vue.

De même, un droit aux relations personnelles et des contacts directs avec les deux parents est respecté, sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Cette disposition semble quelque peu plus précise que l'article 12, et offrirait, dès lors, davantage de garanties à l'enfant de pouvoir faire connaître son opinion.

Le champ d'application de cette disposition est plus large car il concerne tout enfant, sans qu'il soit question de discernement.

Cependant, il est peu ou pas utilisé dans le cadre des procédures.

Article 56bis de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse

Cette disposition est uniquement applicable devant le tribunal de la jeunesse et suit les règles de l'article 931. Il y a obligation pour le tribunal de convoquer tout mineur de 12 ans ou plus (âge du discernement), et l'enfant peut décliner cette convocation.

Si l'enfant a moins de 12 ans et souhaite être entendu, il devra le demander sur base de l'article 12 de la Convention interna-

tionale des droits de l'enfant ou de l'article 931 du Code judiciaire.

Sur base de cet article 56 de la loi du 65, l'audition ne peut être que directe, c'est-à-dire que l'enfant ne pourra pas être entendu par une tierce personne, mais uniquement par le juge.

Ici, l'obligation est faite au juge de convoquer tout enfant âgé de 12 ans au moins. Il offre au juge la possibilité d'entendre l'enfant, par le biais de la convocation, mais ne constitue pas à proprement parler un droit du mineur à être entendu.

Il convient cependant de relever que cette disposition était entrée en vigueur bien avant la Convention internationale des droits de l'enfant.

Certains auteurs, comme Jean-Louis Renchon, ont critiqué l'application de cette disposition au droit civil, car ils estiment qu'elle ne devrait s'appliquer que dans le volet protectionnel de la loi.

En résumé

Le droit à l'audition est, pour l'enfant, la reconnaissance d'un droit à la parole et à la liberté d'opinion dans une procédure qui le concerne, ainsi que d'une obligation pour l'interlocuteur d'entendre l'enfant doué de discernement et de prendre son opinion en considération en tenant compte de ses particularités.

L'audition de l'enfant, et le respect du droit de l'enfant dans ce cadre, c'est également, rappelons-le, le droit pour l'enfant de se taire.

L'audition ne peut constituer une mesure d'investigation mais est plutôt une mesure au service de l'enfant, pour lui permettre de devenir acteur de son devenir.

Pour les intervenants judiciaires, il est fréquent de se référer à la notion d'intérêt supérieur de l'enfant pour justifier leur avis, leurs propres prétentions.

Avec l'audition, on peut construire concrètement l'intérêt de l'enfant à partir de sa parole.

Le droit à l'audition concrétise une volonté de ne plus considérer l'enfant comme objet de protection et d'éducation mais également comme un sujet de droit, capable de s'exprimer au sujet de sa propre existence.

Les dispositions légales actuelles ne garantissent pas effectivement le droit des mineurs d'être entendus

On ne peut pas, pour autant, le considérer comme un adulte miniature, mais bien lui permettre d'exprimer en tant qu'enfant, la manière dont il voit les choses.

Comme le relève Thierry Moreau, le droit à la parole implique également le droit d'obtenir une réponse.

Les adultes prennent leurs responsabilités et n'ont pas à demander à l'enfant de prendre une décision à leur place.

L'audition ne doit pas être un interrogatoire ou une investigation mais doit davantage porter sur les questions que l'enfant souhaite aborder. Il doit être informé quand aux modalités, aux questions de l'audition et les conséquences de celle-ci.

Il convient cependant de mettre en avant certains dangers dans le cadre de l'audition de l'enfant que le juge devra apprécier et garder en mémoire. Il s'agit des risques liés à l'audition de l'enfant en justice.

Il convient d'éviter de responsabiliser un enfant au delà des responsabilités de son âge. C'est en effet aux adultes à assumer eux-mêmes les responsabilités de leur situation, sans placer l'enfant dans une position où il aurait une sagesse absolue, et où l'on chercherait chez eux une réponse, évitant ainsi de rechercher soi-même les solutions aux conflits puisqu'elles seraient en quelque sorte livrées par l'enfant.

Il convient pour les parents d'assumer leur mission éducative à l'égard de leur enfant, même s'ils démissionnent de leur rôle d'époux.

Un écueil important lors d'un conflit entre les parents est que l'enfant va, par le fait-même de son audition, se retrouver confronté, de manière officielle et publique, à un conflit de loyauté.

L'enfant qui éprouve de la dépendance par rapport à l'adulte ne conçoit pas qu'il puisse survivre matériellement, et surtout affectivement, sans conserver l'attachement à cet adulte.

L'enfant fera, dès lors, tout ce qui est en son pouvoir pour ne pas trahir cet adulte.



Prendre un parti pour l'un ou l'autre des parents serait rompre cette loyauté.

Une réaction saine pour un enfant serait de rechercher à se dérober à une telle situation. S'il ne peut se dérober, un sentiment de culpabilité apparaît, dû à la peur de la trahison.

Les intervenants professionnels devraient d'abord essayer de résoudre le conflit entre les parents en évitant de placer l'enfant dans une position de choix.

Le troisième écueil est le risque de l'instrumentalisation et de manipulation de l'enfant par les adultes.

L'enfant n'a pas la capacité psychique de s'opposer aux pressions des parents. Il fonctionne le plus souvent par identification inconsciente à des comportements, à des messages, à des attentes exprimées par des adultes dont il partage l'existence.

Dès lors, plus l'enfant se trouvera confronté à une problématique familiale conflictuelle, plus le contenu de sa parole s'en trouvera imprégné. Il ne saura traduire ses propres besoins car ses mots et ses phrases constitueront une projection des difficultés rencontrées par les adultes.

L'intervenant professionnel doit avoir conscience de ces risques. Il convient de les apprécier à leur juste valeur, et de permettre à l'enfant, par une clarification de la situation de l'audition elle-même, d'exprimer un point de vue qui soit le plus personnel possible.

Deuxième partie : Vers une réforme du droit de l'audition ?

Introduction

Le 13 octobre 2000, Mmes De Bethune, De T'Serclaes, Lindekens, et Schampelaere déposaient une proposition de loi modifiant diverses dispositions relatives au droit des mineurs d'être entendus par le juge.

Durant un peu moins de deux ans, la Commission «justice» du Sénat s'est penchée de manière approfondie sur ce texte.

De nombreuses discussions, l'audition de professionnels concernés par cette matière tels qu'un juge d'instruction, des avocats, les délégués francophone et flamand aux droits de l'enfant... ont permis à la Commission de finaliser un texte qui a été adopté en juin dernier et transmis à la Chambre en septembre.

Nous allons vous présenter dans cette deuxième partie le texte déposé le 13 octobre 2000 puis le texte adopté en juin 2002, et plus particulièrement ses premiers articles.

L'évolution entre les principales dispositions des textes sera mise en valeur par un bref aperçu des discussions ayant eu lieu en commission à leur sujet.

Le texte initialement déposé

Fort des constats formulés de plus en plus fréquemment par de nombreux pro-

fessionnels selon lesquels les principales dispositions légales actuelles permettant l'audition d'un enfant présentent des lacunes et ne garantissent pas effectivement le droit des mineurs d'être entendus, les auteurs ont envisagé plusieurs réponses au travers de 5 articles.

Certaines des lacunes pointées ont inspiré plus particulièrement les auteurs, à savoir :

- le manque de cohérence entre les articles 931 du Code judiciaire et 56bis de la loi du 8 avril 1965.

Selon l'article 931, l'enfant, s'il est doué de discernement, bénéficie de la faculté d'être entendu dans toutes les procédures le concernant; tandis qu'avec l'article 56bis, tout mineur ayant atteint l'âge de 12 ans doit être convoqué afin d'être entendu dans une série de matières le concernant;

- le caractère «*facultatif*» de l'article 931 et le manque d'information des jeunes à son sujet;
- un détournement de la «*philosophie*» de l'article 931 dans la pratique des magistrats qui l'utilisent souvent en tant que technique de preuve;
- un large pouvoir d'appréciation laissé aux magistrats quant à la détermination du discernement de l'enfant.

Face à ces difficultés, une des réponses envisagées, la plus significative, était une obligation de convocation couplée à une obligation de comparution pour les mineurs et ce, dès l'âge de 7 ans (art. 2, al. 1 et 3).

Pour les auteurs, cette disposition visait à garantir une plus grande effectivité du droit des enfants d'être entendus. Grâce à la convocation, le mineur était automatiquement informé de la procédure en cours et grâce à l'obligation de comparution, il bénéficiait d'une réelle opportunité de pouvoir s'exprimer sachant qu'une fois devant le juge, l'enfant avait toujours la possibilité de se taire.

Quant au seuil d'âge, les auteurs, estimant que de jeunes enfants (6 à 8 ans) sont capables d'exprimer «*correctement leur opinion de vive voix*», ont trouvé opportun de permettre à un enfant de pouvoir s'exprimer à partir de l'âge de 7 ans.

Pour les enfants âgés de moins de 7 ans, il était proposé que ceux-ci puissent être entendus à leur demande ou sur décision du juge (art. 2, al. 2)

Des exceptions à l'audition étaient toutefois prévues :

Pour les enfants âgés de 7 ans et plus, le juge pouvait décider de ne pas entendre l'enfant uniquement au motif que l'affaire le concernant était «*d'intérêt manifestement secondaire*».

Face à ce refus, le mineur avait la possibilité de faire appel (art. 2, al. 1).

Quant aux enfants âgés de moins de 7 ans faisant la demande d'être entendus, le juge ne pouvait rejeter leur demande que par une décision spécialement motivée et après avoir constaté lui-même ou fait constater que le mineur ne disposait pas de la faculté de discernement.

Egalement dans ce cas, les auteurs avaient prévu une possibilité d'appel en cas de refus (art. 2, al. 2).

Un autre réponse envisagée par les auteurs face aux difficultés constatées était la formation ciblée de magistrats (art. 3). Celle-ci visait à sensibiliser les juges à la problématique particulière de l'audition d'un enfant. On estimait important de leur apprendre à créer un dialogue; de les informer notamment quant à la psychologie, au développement de l'enfant; de leur apprendre à pouvoir interpréter les paroles d'un enfant.

Les auteurs proposaient également que, lors de l'audition, l'enfant soit entendu seul, ou s'il le souhaite, en présence d'une personne de confiance (art. 2, al. 6) et, enfin, en vue d'une plus grande cohérence de la législation, les articles 51 et 56bis de la loi du 8 avril 1965 (art. 4 et 5) soient abrogés.

Le texte adopté le 18 juin 2002

De nombreux amendements furent apportés à la première proposition. Le texte finalement adopté le 18 juin dernier comprend 10 articles.

Son article 2 propose une modification de l'article 931 du Code judiciaire comme suit :

«*Art. 931, § 1^{er}. Le mineur d'âge de moins de quinze ans révolus ne peut être entendu sous serment. Ses déclarations peuvent être recueillies à titre de simple renseignement.*

Les descendants ne peuvent être entendus dans les causes où leurs ascendants ont des intérêts opposés.

§ 2. *Dans toute procédure concernant le mineur, sans préjudice des dispositions légales prévoyant son intervention volontaire et son consentement :*

1° *le tribunal doit convoquer le mineur d'âge de douze ans, aux fins d'auditions;*

2° *tout mineur de moins de douze ans capable de se forger une opinion peut être entendu à sa demande ou sur décision du juge. Néanmoins, lorsque le mineur en fait la demande, soit au juge saisi du litige soit au procureur du roi, l'audition ne peut être refusée....».*

L'élaboration de ces deux paragraphes a été précédée par de nombreuses discussions en commission.

En effet, comme expliqué précédemment, la proposition déposée le 13 octobre 2000 prévoyait une obligation de convocation et de comparution pour les mineurs dès l'âge de 7 ans.

Certains se sont totalement opposés à cette disposition estimant que, pour un enfant, être entendu par un juge dans le cadre d'une affaire le concernant, n'était pas une obligation, mais bien un droit qu'il pouvait faire valoir uniquement s'il le souhaitait.

D'autres se sont montrés favorables à la convocation obligatoire de l'enfant tout en s'opposant fermement à l'idée qu'il comparaisse systématiquement devant le juge, faisant valoir l'impact négatif, voire traumatisant, qu'une telle obligation pourrait avoir sur des enfants mais également toutes les difficultés pratiques encourues dans sa mise en œuvre.

Pour les auteurs de ce projet, ces dispositions visaient avant tout à permettre à tous les mineurs d'être pris en ligne de compte, et d'éviter qu'à cause de pressions effectuées par leurs parents, à cause d'un manque d'assurance ou d'in-

Une personne de confiance aux côtés de l'enfant : si ce dernier a renoncé à être accompagné par un avocat

formation, certains ne puissent bénéficier de cette opportunité.

Quant à l'introduction d'une limite d'âge, certains estimaient qu'elle impliquait un certain arbitraire quelle qu'elle soit. Cette idée avait d'ailleurs été abandonnée lors des débats ayant précédé la mise en place de l'article 931. Aussi, pourquoi ne pas laisser les magistrats continuer à apprécier en fonction de la notion de «*faculté de discernement*», et de ce fait, donner une chance à tous les jeunes d'être entendu et pas seulement ceux de 12 ans et plus ?

On rappela que l'introduction d'un seuil d'âge visait à éviter des situations arbitraires où l'audition pouvait varier en fonction du juge saisi.

L'âge de 7 ans fut rapidement abandonné au profit de celui de 12 ans.

Pour les partisans de cette modification, le jeune âgé de 12 ans a déjà formé les bases de sa personnalité et est plus à même de se forger une opinion et de l'exprimer librement.

De plus, certaines législations font déjà appel à ce seuil.

Quant à la notion de «*discernement*», on a estimé qu'il ne devait plus y être fait référence. Avoir le discernement suppose, pour un enfant, être capable de mesurer les conséquences de ses paroles, de ses actes, être conscient de son cadre de vie. Pour les auteurs, de nombreux jeunes n'ont pas cette capacité mais sont toutefois capables d'exprimer une opinion.

D'ailleurs, les versions néerlandaises, anglaises et espagnoles de l'article 12 de la Convention des droits de l'enfant ne parlent pas d'enfant «*capable de discernement*» mais bien d'enfant «*capable de se forger sa propre opinion*».

Les modalités de la convocation sont abordées plus particulièrement par le nouvel article 931, § 2, alinéas 2 et 3, ainsi que par le nouvel article 931ter :

Le premier dispose que :

«...Le mineur est convoqué conformément à l'article 931ter; il peut refuser de donner suite à cette convocation. Le mineur doit communiquer ce refus en renvoyant au greffe du tribunal la convocation signée par lui.

Si le mineur dispose d'un avocat, une copie de la convocation est également envoyée à ce dernier. Si le mineur refuse de donner suite à la convocation du juge, son avocat en est avisé. L'avocat vérifie si ce refus a été fait de plein gré et communique le résultat de cette vérification au greffe du tribunal. ...».

Le second, quant à lui, est prévu par l'article 4 de la proposition qui dispose que : «*Dans le même Code, il est inséré un article 931ter, rédigé comme suit :*

«*Art. 931ter. Le Roi fixe un modèle d'avis de convocation expliquant au mineur, d'une manière qui soit à sa portée, qu'il est convoqué devant le tribunal, qu'il peut consulter un avocat des mineurs, conformément à l'article 508/24 et qu'il peut refuser de comparaître, conformément à l'article 931, § 2, alinéas 2 et 3.*

L'avis mentionne également les coordonnées de la permanence d'avocats des mineurs à laquelle le mineur peut s'adresser».

Cette convocation, à envoyer dès le début de la procédure, est conçue dans le sens d'une information systématique faite aux jeunes de leur possibilité d'être entendu, de pouvoir s'exprimer dans le cadre d'une procédure les concernant, mais aussi de leur droit de ne pas le faire.

Elle doit être adaptée à la culture du jeune, compréhensible.

Des garanties ont été insérées afin de répondre aux inquiétudes exprimées par certains (pressions des parents, etc.). Ainsi, si le jeune fait le choix de ne pas s'exprimer, il devra en avvertir le greffe en renvoyant la convocation signée. De même, s'il a un avocat, celui-ci devra vérifier que le refus n'a pas été donné à la suite de pressions.

Le paragraphe 3 du nouvel article 931 propose que :

«§3. Le mineur est entendu par le juge ou la personne désignée par ce dernier à cet effet. L'audition a lieu hors de la présence de quiconque, à l'exception du greffier et de l'avocat du mineur. Si le mineur a renoncé à sa faculté d'être assisté par un avocat, il peut se faire ac-

compagner d'une personne de confiance indépendante des parties à l'instance.

L'audition a lieu en un endroit considéré comme convenable par le juge. Il en est établi par le greffier un procès-verbal qui est joint au dossier de la procédure sans que copie en soit délivrée aux parties. Le procès-verbal est lu au mineur, puis signé pour accord par ce dernier.

Le cas échéant, les frais de l'audition sont partagés entre les parties.

L'audition du mineur ne lui confère pas la qualité de partie à la procédure. Les opinions du mineur sont prises en considération compte tenu de son âge et de son degré de maturité.»

Le projet initialement déposé ne prévoyait pas explicitement la présence de l'avocat du jeune, ni du greffier, lors de son audition.

Pour les auteurs, il était important que le jeune puisse être entendu seul par le juge. Toutefois, considérant que l'enfant pouvait avoir besoin d'être soutenu, rassuré pour cette démarche, il pouvait être accompagné par une personne de confiance.

De nombreuses discussions eurent lieu concernant le rôle de cette personne : devait-elle être considérée comme un simple soutien offert à l'enfant ? Un réconfort ? Ou comme un «*aide-mémoire*» de l'enfant, voire quelqu'un pouvant expliquer son point de vue ? N'y-a-t-il pas un risque d'approche suggestive à l'égard du mineur ? Ne serait-ce pas le rôle de l'avocat ? Finalement, il a paru plus approprié de prévoir la présence de l'avocat de l'enfant, celui-ci devant accompagner l'enfant, sans s'exprimer à sa place.

L'intervention d'une personne de confiance aux côtés de l'enfant n'est envisagée que si ce dernier a renoncé à être accompagné par un avocat.

Quant au procès-verbal, le premier projet prévoyait qu'il comporterait un résumé de l'audition, et ce, afin d'éviter un risque de victimisation de l'enfant suite à certains de ses propos.

Au cours des débats, certains ont exprimé le souhait qu'il soit fait mention d'un compte-rendu et non d'un procès-verbal.

Manque de progression sur des questions fondamentales

Il a été décidé, en définitive, qu'un procès-verbal serait établi et reprendrait les propos tenus lors de l'audition ainsi que les attitudes non verbales.

À l'instar de l'actuel article 931, ce procès-verbal serait versé au dossier sans que des copies en soient données aux parties.

L'article 3 de la proposition de loi dispose que :

«Dans le même Code, il est inséré un article 931bis, rédigé comme suit :

«Art. 931bis. Le Roi détermine quelle est la formation particulière que doivent suivre les juges qui statuent sur des litiges concernant des mineurs.»

Enfin l'article 10 précise quant à lui que :

«L'article 56bis de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, inséré par la loi du 2 février 1994, est abrogé.»

Ces deux éléments du projet initial n'ont pas été modifiés, les différents interlocuteurs estimant primordial que les magistrats puissent avoir accès à une formation en matière d'écoute de l'enfant et que la législation puisse être uniformisée.

Une réelle évolution ?

Les auteurs ont tenté d'envisager dans leur proposition de loi des solutions pragmatiques face aux difficultés constatées dans la pratique.

Certaines d'entre elles font écho à des solutions suggérées antérieurement telles que la possibilité pour le mineur d'être accompagné lors de son audition et de faire le choix de l'être par son avocat ou une personne de confiance, la possibilité qu'il puisse lire le PV de son audition et le signer pour accord, ou encore l'obligation faite aux juges statuant sur des litiges concernant des mineurs de suivre une formation particulière.

La notion de discernement, qui posait beaucoup de questions quant à sa détermination, est abandonnée au profit d'une notion plus large : «la capacité de se forger sa propre opinion».

Malheureusement, d'autres questions de fond n'ont pas été rencontrées.

Ainsi, la situation dans le Code judiciaire des dispositions relatives à l'audition n'est pas modifiée; la confusion est donc maintenue.

De même, la question du contradictoire posée notamment par le procès-verbal, n'est pas résolue : copie de celui-ci ne sera pas délivrée aux parties.

Quant aux risques afférents à l'audition d'un enfant dans le cadre d'une procédure opposant ses parents (instrumentalisation, conflit de loyauté, pression, etc.), les auteurs estiment les avoir pris en compte mais face à ceux-ci, avoir considéré important de ne pas mettre l'enfant à l'écart d'une procédure dans laquelle il sera de toute façon impliqué.

Au contraire, ils leur a semblé important de renforcer les mesures visant à ce que l'enfant soit pris en compte et puisse s'exprimer, tout en soulignant les qualités nécessaires de l'intervenant lors de l'audition.

La convocation obligatoire, l'assistance par un avocat, la formation des magistrats sont parmi les balises envisagées pour faire face aux dangers de manipulation. Toutefois, celles-ci suffiront-elles ?

D'autres questions se posent également.

À l'instar de l'article 931 actuel, le nouvel article 931, § 1^{er} prévoit que : «Les descendants ne peuvent être entendus dans les causes où leurs ascendants ont des intérêts opposés».

Au regard de cette disposition, le droit des mineurs d'être entendu par le juge garde-t-il un sens ? Surtout lorsqu'on sait qu'en pratique, quand des enfants sont entendus, ils le sont dans le cadre d'un conflit entre leurs parents.

De même, en pratique, on constate souvent que des parents exercent des pressions sur leur enfant pour qu'il fasse usage de son droit à la parole, comment des mesures tendant à élargir les possibilités d'exercice de ce droit vont-elles éviter de telles dérives ?

Quant à la convocation systématique, celle-ci ne risque-t-elle pas de transfor-

mer le droit à la parole de l'enfant en obligation de parler ?

Certes, les auteurs ont envisagé la possibilité pour l'enfant de refuser de se rendre à celle-ci mais, en entourant ce refus de formalités qui peuvent paraître assez lourdes.

En effet, le mineur doit renvoyer sa convocation signée au greffe, et, s'il dispose d'un avocat, celui-ci doit vérifier que le refus a été donné sans pression de la part des parents.

Comment ce dernier va-t-il évaluer les conditions dans lesquelles ce refus a été formulé ? Quelles seront les suites données par le juge dans ce cas de figure ?

En conclusion....

Huit années se sont écoulées depuis l'insertion dans le Code judiciaire des dispositions relatives à l'audition de l'enfant.

Leur pratique a permis à de nombreux professionnels de constater certaines difficultés, voire même certaines dérives et de souligner la nécessité d'une réforme en la matière.

La proposition de Mmes De Bethune, De T'Serclaes, Lindekens, et Schamphelaere s'inscrit dans ce contexte.

Cette proposition a le mérite d'amener certaines solutions, on peut cependant regretter son manque de progression sur des questions fondamentales.

Toutefois, il s'agit d'un exercice difficile sur une question sensible. En effet, comment concilier l'exercice d'un droit fondamental et inaliénable de l'enfant qu'est le droit de s'exprimer (notamment en justice), d'être pris en compte dans le cadre d'affaires l'intéressant tout en évitant de placer l'enfant au devant de la scène judiciaire, parfois en position d'otage dans le cadre d'une procédure opposant ses parents.

Cette proposition doit encore être adoptée par la Chambre.