
J. P. Bruxelles (3^{ème} canton)
28 février 2005

Mineur non accompagné – Litige entre le tuteur et son pupille – Demande de cessation de la mission du tuteur – Absence de faute, négligence ou manquement

En cause de : F.P. en qualité de tuteur de C.S. et de C.S. en présence de L.L. (en qualité de tuteur ad hoc de C.S.)

Vu la requête du 4 janvier 2005 déposée par Maître M.G.

Attendu qu'à l'audience tenue en chambre du conseil le 17 février 2005, le requérant représenté par Maître M.G. sollicite le bénéfice de l'assistance judiciaire et demande qu'il soit constaté la divergence de vue qui l'oppose à son tuteur actuel dans la gestion de la tutelle;

Qu'en conséquence, il entend qu'il soit mis fin à la mission de M. F.P. et qu'il soit dit pour droit qu'il appartiendra au service des Tutelles de procéder à la désignation d'un nouveau tuteur;

Attendu que sur la base du rapport relatif aux biens du mineur requérant, il y a lieu de lui accorder le bénéfice de l'assistance judiciaire;

Attendu en revanche, que sur la base des pièces versées aux débats et des explications données à l'audience, il ne se justifie pas qu'il soit mis fin à la mission confiée à M. F.P. qui succéda à M. C.K. en qualité de tuteur agréé par le Service des Tutelles;

Attendu en effet, qu'il n'est pas démontré que M. F.P. ne veille pas avec toute la conscience requise aux intérêts du mineur S.C.;

Attendu que le requérant ne formule aucun grief précis quant à la manière dont son tuteur actuel s'acquitte de sa mission, de sorte que le tribunal ne peut déterminer quelle faute, quelle négligence ou encore quel manquement pourraient être imputés à M. F.P.

Attendu qu'il ne peut être reproché à M. F.P. d'avoir fait choix d'un autre conseil que Maître M.G. pour assister le jeune S.C. dès lors qu'il n'est pas établi que cette décision serait de nature à nuire aux intérêts du mineur;

Attendu dans ces conditions, qu'il n'y a pas lieu de mettre fin à la mission de M. F.P. en sa qualité de tuteur de S.C.

Par ces motifs,

Déclarons l'action recevable et fondée dans les limites du dispositif ci-après;

Accordons au requérant le bénéfice de l'assistance judiciaire à l'effet de permettre de poursuivre ses droits;

Déboutons le requérant pour le surplus de sa demande;

Siég. : Michèle Vanbellaiengh, juge de paix

Qui choisit l'avocat d'un MENA ?

par Jacques Fierens

L'ordonnance publiée laisse entendre que le juge de paix avait été saisi à l'occasion d'une «*divergence de vue*» entre le tuteur et le mineur non accompagné.

Aux termes des articles 20 et 21 du Titre XIII, Chapitre 6 «*Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés*» (loi MENA), tel qu'introduit par l'article 487 de la loi-programme du 24 décembre 2002,

«*Art. 20. À la requête du mineur, du tuteur, de toute autre personne intéressée, ou même d'office, le juge de paix tranche les conflits entre le tuteur et le mineur dans les questions relatives à sa personne ou à ses biens. À la demande des mêmes personnes ou d'office, le juge de paix peut mettre fin à la mission du tuteur lorsque celui-ci reste en défaut d'accomplir sa mission avec diligence, ou en cas de graves divergences de vues avec le mineur.*

Dès la réception de la requête, le juge de paix demande au bâtonnier de l'Ordre des avocats ou au Bureau d'aide juridique la désignation d'office et sans délai d'un avocat pour le mineur.

Le juge de paix statue après avoir entendu le mineur, son avocat, le tuteur et toute autre personne dont il estime l'audition utile. L'ordonnance mettant fin aux fonctions du tuteur est notifiée par le greffier dans les 24 heures, par pli judiciaire, au service des Tutelles, lequel procède immédiatement à la désignation d'un nouveau tuteur.»

«*Art. 21. Lorsque le juge de paix est saisi de la requête prévue à l'article 20, le greffier en avertit par pli judiciaire, dans les 24 heures, le mineur, le service des Tutelles et les autorités concernées compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et*

d'éloignement et, s'il y a lieu, toute autre autorité concernée.

Le service des Tutelles procède à la désignation d'un tuteur ad hoc qui exercera les fonctions de tuteur jusqu'à l'ordonnance du juge de paix.

Dès son prononcé, l'ordonnance est notifiée par le greffier aux autorités visées à l'alinéa 1er, par pli judiciaire.»

En fait, le seul grief précis articulé par le mineur et évoqué par la décision, vise le choix par le tuteur, pour assister le mineur dans des circonstances que nous ne connaissons pas, d'un autre avocat que celui qui avait été initialement désigné. Se pose ainsi la question de savoir qui choisit l'avocat du MENA, et comment.

Selon l'article 9, § 3, de la loi MENA, le tuteur, dès sa désignation, demande d'office et sans délai l'assistance d'un avocat. L'article 12 de l'arrêté royal d'exécution du 22 décembre 2003 précise que

«Le tuteur demande d'office l'assistance d'un avocat pour représenter le mineur dans les procédures prévues par les lois sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers, ou dans toute autre procédure administrative ou judiciaire, conformément à l'article 9, § 3, du Titre XIII, Chapitre 6 «Tutelle des mineurs étrangers non accompagnés» de la loi-programme du 24 décembre 2002.

Si le tuteur désigné exerce la profession d'avocat, il ne peut, dans l'exercice de sa mission, agir en tant que conseil du mineur.

Le tuteur notifie au service des Tutelles le nom de l'avocat représentant le mineur.»

Il est donc clair que le choix de l'avocat revient en principe au tuteur, et qu'il ne saurait commettre de faute à cet égard qu'en nuisant, par son choix, aux intérêts de l'enfant ou du jeune. En pratique, il existe au sein des bureaux d'aide juridique de plusieurs arrondissements des avocats volontaires spécialisés dans l'assistance des MENA. Le BAJ francophone de Bruxelles a installé une sous-section «mineurs non accompagnés» de la section «droit des étrangers». Rien n'oblige cependant le tuteur à choisir un spécialiste et rien n'indique que l'avocat du mineur doive toujours être le même pour toutes les procédures. Un changement de conseil est intervenu en l'espèce à l'occasion d'un changement de tuteur. Il peut certes paraître opportun, dans le chef de ce dernier, de tenir compte de la relation de confiance qui a pu s'instituer entre le mineur et son premier avocat, mais sur le plan de la légalité, la décision du second tuteur, pas plus que l'ordonnance, ne prêtent le flanc à la critique.

La liberté du tuteur de choisir l'avocat de son pupille peut entrer en contradiction avec les conditions d'une succession dans le cadre de l'aide juridique. Celles-ci sont déterminées par le conseil de l'ordre de chaque barreau, qui établit un bureau d'aide juridique et fixe les modalités et conditions de son fonctionnement (art. 508/7 du Code judiciaire). Le juge de paix n'était évidemment pas saisi de cet aspect de la question, à

l'égard de laquelle il n'exerce d'ailleurs aucune compétence.

La procédure prévue par les articles 20 et 21 de la loi MENA a-t-elle été correctement suivie dans l'espèce qui nous occupe ? Les formalités requises par l'article 21 semblent avoir été accomplies, puisque la présence du tuteur ad hoc est mentionnée par l'ordonnance, même si cette présence se caractérise apparemment par son silence. Mais l'article 20, alinéa 2 de la loi du 24 décembre 2002 ne doit-il pas être interprété en ce sens qu'un conseil doit être désigné spécifiquement pour la procédure relative aux conflits entre le tuteur et le mineur ? Par hypothèse, dès la désignation du tuteur, le mineur bénéficie de l'assistance d'un avocat. Pourquoi alors l'article 20 aurait-il prévu une nouvelle désignation, si ce n'est parce qu'il pourrait être opportun de désigner un autre conseil pour la procédure qui y est prévue ? L'espèce illustre parfaitement le problème éventuel. Le premier avocat du mineur a manifestement été mis dans une position difficile. On peut s'interroger sur l'existence de son mandat *ad litem* dans le cadre de la procédure menée devant le juge de paix, puisqu'il avait été dessaisi du dossier par le second tuteur, et sur l'existence d'un conflit d'intérêt dans son chef, puisque son propre rôle était en cause. Une nouvelle désignation aurait dû être sollicitée du bâtonnier par le juge de paix lui-même. On imagine difficilement, dans un cas comme celui de l'espèce, que l'avocat désigné soit celui qui a été évincé.

Enfin, les termes de l'article 20, alinéa 3, de la loi n'imposaient-ils pas que le juge entende le mineur (en l'espèce âgé de presque 18 ans...), outre son avocat ?

[Publié dans le « Journal du Droit des Jeunes » n° 244, avril 2005, p. 32]