
Trib. trav. Bruxelles – 9 décembre 2004
R.G. n°79.589/04

Aide sociale – Famille séjournant illégalement en Belgique – Demandes de régularisation en cours – Application des nouvelles règles en matière d'octroi d'une aide sociale aux enfants séjournant illégalement sur le territoire avec leurs parents – Aide en nature dans un centre fédéral d'accueil – Convention des droits de l'enfant (Art. 3) – Intérêt supérieur de l'enfant – Effet direct (non) – Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales (art. 8) – Droit au respect de la vie privée et familiale – Séparation des familles – Pas de procès d'intention à FEDASIL – Absence de garanties de maintien de l'unité familiale – Ingérence dans le droit au respect de la vie privée et du domicile – Mesure prévue par la loi (non) et nécessaire dans une société démocratique – Octroi d'une aide aux enfants.

L'article 3 de la Convention internationale des droits de l'enfant dispose que dans toutes les décisions qui concernent les enfants, en ce compris celles émanant des tribunaux et des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale. Lorsque le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation, il doit donc en user en prenant en considération, de manière prioritaire, l'intérêt supérieur de l'enfant. En ce sens, cet article a un effet direct. On ne peut cependant reconnaître d'effet direct à l'article 3 interprété dans le sens qu'il exige qu'une aide sociale lui soit allouée si les parents ne peuvent subvenir eux-mêmes à ses besoins puisque cela équivaut à déduire de l'article 3 des droits de nature économique et sociale qui se confondent avec le droit à un niveau de vie suffisant (article 27) qui lui n'a pas d'effet direct.

La loi belge impose aux enfants mineurs étrangers en séjour illégal de séjourner dans un centre d'accueil, s'ils veulent bénéficier d'une aide sociale. L'hébergement dans un centre d'accueil est posé comme condition sine qua non au bénéfice d'un droit fondamental, celui de mener une existence conforme à la dignité humaine, droit auquel il n'est juridiquement pas permis de renoncer. L'imposition de cette condition constitue une ingérence des autorités publiques dans la vie privée des mineurs concernés et dans le droit au respect de leur domicile, que ces mineurs soient hébergés avec leurs parents ou qu'ils en soient séparés.

Il incombe de vérifier si cette ingérence est «prévue par la loi» et justifiée. Une «loi» au sens de l'article 8, alinéa 2, de la Convention européenne, est une norme énoncée avec assez de précision pour permettre à toute personne de prévoir les conséquences de nature à dériver d'un acte déterminé. Or, la loi, l'arrêté royal et la circulaire ministérielle ne posent pas le principe de la préservation de l'unité familiale et ne définissent pas dans quels cas et à quelles conditions Fedasil pourrait s'écarter de ce principe. La préservation de ce droit élémentaire est donc entièrement livrée au pouvoir discrétionnaire de Fedasil, les normes juridiques applicables ne contenant aucune garantie contre l'arbitraire de l'administration. La Convention européenne jouissant de la primauté sur le droit interne, l'application des dispositions de droit interne contraires à cette Convention doit être écartée.

La règle d'exception que constitue l'article 57, § 2, alinéa 1^{er}, 2^o et alinéa 2 devant être écartée pour ce qui concerne les enfants, il y a lieu d'en revenir au principe général énoncé par l'article 1^{er} et 57, § 1^{er}, de la loi organique des CPAS.

En cause de : N.B. agissant en son nom personnel et en sa qualité de représentant légal de ses enfants mineurs : A.B., F.B, E.B., I.B. c./CPAS de Bruxelles.

I. La procédure

(...)

II. La décision contestée et la demande

a) Le 12 juillet 2004, le CPAS a octroyé à Monsieur B. une carte santé à partir du 17 juin 2004, mais a refusé de lui octroyer une aide sociale à partir du 17 juin 2004.

Le CPAS a motivé sa décision de la manière suivante : *«Vu que l'aide aux victimes en séjour illégal se limite à l'aide médicale urgente conformément à l'article 57 § 2 de la loi des CPAS».*

b) Monsieur B., agissant en son nom personnel et en sa qualité de représentant légal de ses enfants mineurs, conteste cette décision et demande :

- à titre principal : l'octroi d'une aide sociale équivalente au revenu d'intégration au taux isolé avec enfants à charge, à majorer des prestations familiales garanties pour 4 (puis 5) enfants en ce compris le supplément d'âge et le supplément social, ainsi que la prise en charge des frais médicaux et pharmaceutiques des enfants; à la question de Monsieur l'Auditeur, le Conseil de Monsieur B. a précisé à l'audience que l'aide est demandée à partir du 12 juillet 2004;

- à titre subsidiaire : l'octroi à Madame B. d'une aide sociale équivalente au revenu d'intégration sociale au taux isolé avec enfants à charge, à majorer des prestations familiales garanties pour 4 (puis 5) enfants, en ce compris le supplément d'âge et le supplément social, à partir du 13 octobre 2004 (7^{ème} mois de grossesse), et ce jusqu'à ce que le nouveau-né atteigne l'âge de 3 mois, ainsi que la prise en charge des frais médicaux et pharmaceutiques des enfants.

Il demande que le jugement soit déclaré exécutoire par provision.

III. Les faits

a) Monsieur B. et sa femme sont âgés, respectivement, de 28 et 26 ans. Ils ont 4 enfants âgés de 9, 8, 2 et 1 an. Madame B. est enceinte; la naissance est prévue pour le 13 décembre 2004.

Vu le refus de leur demande d'asile introduite le 20 août 1998, les membres de la famille séjournent illégalement en Belgique. Monsieur B. déclare avoir introduit deux demandes d'autorisation de séjour sur base de l'article 9, alinéa 3 de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers le 8 août 2001 et le 17 janvier 2003. L'examen de ces demandes serait actuellement en cours.

b) La famille loue un logement au sous-sol, pour un loyer de 450 euros par mois, gaz et électricité non compris. Les factures de gaz et électricité sont impayées depuis le mois de juin 2004.

Le rapport social de la famille indique que la famille survit grâce au peu d'argent récolté par les parents en mendiant ou en vendant occasionnellement des fleurs aux carrefours en été. Il souligne que Monsieur B. et sa femme n'ont aucun moyen d'assurer des soins à leurs enfants ou pour eux-mêmes. Les enfants souffrent de problèmes de santé fréquents (angines, eczéma).

La carte médicale est octroyée par le CPAS à tous les membres de la famille depuis le 17 juin 2004 en exécution de la décision litigieuse (dans cette mesure, la décision n'est pas contestée).

Les deux enfants aînés fréquentent l'école.

c) Le 1^{er} septembre 2004, le CPAS a informé Monsieur B. de l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 24 juin 2004 visant à fixer les conditions et modalités pour l'octroi d'une aide matérielle à un étranger mineur qui séjourne avec ses parents illégalement dans le Royaume et du contenu de cette disposition. Il a invité Monsieur B. à se présenter chez son assistante sociale afin que l'aide matérielle puisse être dispensée à ses enfants. Monsieur B. n'a pas réagi à ce courrier.

IV. Examen de la demande

1. Exposé de la problématique

a) L'état de besoin de l'ensemble de la famille n'est pas contesté par le CPAS, et ressort tant du rapport social que des pièces déposées par Monsieur B.

b) Le litige se concentre sur le problème de l'admissibilité de Monsieur et Madame B. et leurs enfants au bénéfice de l'aide sociale, vu l'illégalité de leur séjour en Belgique.

La loi pose en principe que les étrangers séjournant illégalement en Belgique ne peuvent prétendre qu'à une aide sociale limitée à l'aide médicale urgente. Les enfants âgés de moins de 18 ans qui séjournent illégalement en Belgique avec leurs parents ont droit à une aide sociale limitée à l'aide matérielle indispensable pour leur développement, et exclusivement octroyée dans un centre fédéral d'accueil (article 57, § 2 de la loi organique des CPAS, voyez ci-après).

c) Monsieur B. entend voir écarter l'application de ces dispositions pour ce qui concerne son épouse et ses enfants, pour les motifs suivants :

- ses enfants se trouvent, vu leur statut de mineurs, dans l'impossibilité absolue de quitter volontairement le territoire,

- la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée à New York le 20 novembre 1989 s'applique directement en Belgique et est de surcroît dotée d'un effet de standstill; l'article 57, § 2, de la loi organique des CPAS viole cette Convention;

- cette disposition viole également l'article 8 de la Convention européenne et sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales;

- subsidiairement, à tout le moins, Madame B. se trouve dans l'impossibilité médicale de quitter la Belgique depuis le 7^{ème} mois de sa grossesse (13 octobre 2004) jusqu'à ce que l'enfant à naître ait atteint l'âge de 3 mois.

Il déclare s'être abstenu d'introduire une demande d'aide matérielle pour ses enfants dans le cadre des règles nouvellement instituées (voyez ci-après) en raison de sa crainte de se trouver, ainsi que son épouse, séparés de leurs enfants.

d) Le CPAS se réfère, pour sa part, à la nouvelle législation et réglementation en la matière (qui sera

résumée ci-après) et annonce son intention de demander que la famille entière soit hébergée dans un centre d'accueil.

e) Après avoir rappelé les règles applicables en droit belge, le tribunal les confrontera à la Convention relative des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 ainsi qu'à l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

2. Les règles applicables en droit belge

Les règles applicables en droit belge sont détaillées par les dispositions suivantes :

a) Article 57 de la loi du 8 juillet 1976 organique des CPAS, tel qu'il a été modifié par l'article 483 de la loi programme du 22 décembre 2003

«§ 1. Sans préjudice des dispositions de l'article 57ter, le centre public d'aide sociale a pour mission d'assurer aux personnes et aux familles l'aide due par la collectivité.

Il assure non seulement une aide palliative ou curative, mais encore une aide préventive.

Cette aide peut-être matérielle, sociale, médicale, médico-sociale ou psychologique.

§ 2. Par dérogation aux autres dispositions de la présente loi, la mission du centre public d'aide sociale se limite à :

1° l'octroi de l'aide médicale urgente, à l'égard d'un étranger qui séjourne illégalement dans le Royaume;

2° constater l'état de besoin suite au fait que les parents n'assument pas ou ne sont pas en mesure d'assumer leur devoir d'entretien, à l'égard d'un étranger de moins de dix-huit ans qui séjourne, avec ses parents, illégalement dans le Royaume.

Dans les cas visés sous 2°, l'aide sociale est limitée à l'aide matérielle indispensable pour le développement de l'enfant et est exclusivement octroyée dans un centre fédéral d'accueil conformément aux conditions et modalités fixées par le Roi».

b) Arrêté royal du 24 juin 2004 visant à fixer les conditions et les modalités pour l'octroi d'une aide matérielle à un étranger mineur qui séjourne avec ses parents illégalement dans le Royaume.

CHAPITRE 2. – Conditions.

Art. 2. En vue d'obtenir une aide matérielle visée à l'article 57, § 2, alinéa 2, de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale, une demande doit être introduite auprès du CPAS de la résidence habituelle du mineur, soit par le mineur lui-même, soit au nom de l'enfant par au moins un de ses parents.

Art. 3. Le CPAS vérifie sur la base d'une enquête sociale si toutes les conditions légales sont remplies. Il vérifie notamment si :

- l'enfant a moins de 18 ans;

- l'enfant et ses parents séjournent illégalement sur le territoire;

- le lien de parenté requis existe;

- l'enfant est indigent;

- les parents n'assument pas ou ne sont pas en mesure d'assumer leur devoir d'entretien.

Art. 4. Le CPAS prend sa décision au plus tard dans le mois qui suit la réception de la demande.

Lorsque les conditions sont remplies, le CPAS informe le demandeur qu'il peut se rendre dans un centre fédéral d'accueil déterminé en concertation avec l'Agence pour l'aide matérielle visée à l'article 2.

Le CPAS notifie la décision au mineur ou aux parents sous pli recommandé ou contre accusé de réception dans les meilleurs délais et au plus tard dans les 8 jours suivant la décision.

Lorsque le demandeur s'engage par écrit à accepter la proposition d'hébergement dans un centre, l'Agence est informée, dans le même délai, par le CPAS de la décision d'octroi du droit visé à l'article 2.

Art. 5. L'Agence peut fixer une autre structure d'accueil que celle mentionnée dans la décision du CPAS après la notification de celle-ci.

Art. 6. Le bénéfice de l'aide matérielle dispensée par l'Agence est supprimé lorsque le mineur ne se présente pas à la structure d'accueil désignée par l'Agence dans les 30 jours suivant soit la date de dépôt à la poste du pli recommandé notifiant la décision, soit la date de l'accusé de réception de la décision.

CHAPITRE 3. – Modalités.

Art. 7. L'Agence établit un projet individualisé d'accueil dans lequel une aide matérielle est assurée qui est adaptée aux besoins du mineur et qui est indispensable pour son développement.

Le projet garantit au minimum l'hébergement, l'entretien et l'éducation du mineur.

Art. 8. Notre Ministre qui a l'Intégration sociale dans ses attributions est chargé de l'exécution du présent arrêté.

c) Circulaire ministérielle du 26 août 2004, adressée aux CPAS

Cette circulaire se résume comme suit :

- Une demande d'aide doit être introduite par le mineur ou par ses parents en son nom;

- le CPAS accomplit une enquête sociale en vue de constater l'existence et l'étendue du besoin d'aide et de vérifier le respect des conditions d'octroi de l'aide;

- le CPAS informe le demandeur que l'aide matérielle consistera en un projet individualisé à établir ainsi qu'en l'hébergement dans un des centres d'accueil fédéraux gérés par Fedasil, où la vie est organisée sur une base communautaire; il informe également du fait qu'il ne sera pas nécessairement hébergé dans le centre sur

lequel il sera invité à marquer son accord, Fedasil pouvant modifier le lieu d'hébergement;

- le CPAS informe les parents sur la possibilité d'accompagner leur enfant lorsque leur présence est nécessaire au développement de l'enfant;

- le CPAS soumet au demandeur, pour acceptation, la proposition d'hébergement formulée par Fedasil;

- le CPAS prend une décision sur la demande d'aide (hébergement par Fedasil en cas d'accord sur la proposition d'hébergement, pas d'aide en cas de refus de cette proposition ou d'absence de réponse, pour cause de «refus d'aide sociale»);

- dans les 8 jours de sa décision, le CPAS communique à Fedasil le profil du mineur concerné; la circulaire précise que ces renseignements sont indispensables à Fedasil pour l'élaboration d'un projet individualisé d'accueil, lequel déterminera si la présence des parents est nécessaire au développement de l'enfant;

- Fedasil établit un projet individualisé d'accueil en vue d'assurer l'aide matérielle indispensable au développement du mineur; ce projet garantit au minimum l'hébergement, l'entretien et l'éducation du mineur.

3. Confrontation du droit belge à la Convention relative aux droits de l'enfant

3.1. Applicabilité directe de l'article 3 de la Convention

a) Monsieur B. demande au tribunal d'écarter l'article 57, § 2, de la loi organique des CPAS en raison de sa contrariété avec l'article 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant adoptée à New York le 20 novembre 1989, au terme duquel l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les décisions qui concernent les enfants (en ce compris les décisions des tribunaux).

b) Le tribunal ne peut écarter l'application de la loi belge sur base de l'article 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant qu'à condition que cette disposition ait un effet direct en Belgique.

Comme l'expose la Cour de Cassation : «*la notion d'applicabilité directe d'un traité envers les nationaux de l'État qui l'a conclu implique que l'obligation assumée par cet État soit exprimée d'une manière complète et précise et que les parties contractantes aient eu l'intention de donner au traité l'objet de conférer des droits subjectifs ou d'imposer des obligations aux individus*» (Cass., 21 avril 1983, R.C.J.B., 1985, p.25).

L'effet direct doit donc être reconnu à une convention internationale lorsqu'une double condition est remplie :

1° condition objective : *la norme obligatoire doit être suffisamment précise et complète que pour permettre son application par les juridictions nationales.*

Ceci n'exclut pas qu'elle puisse être formulée en terme généraux devant être interprétés in concreto par le juge. Cette condition requiert néanmoins que la norme internationale puisse être appliquée par elle-même, sans

que des mesures législatives ou réglementaires ne soient requises pour son exécution en droit interne;

2° condition subjective : *les États signataires de la convention internationale doivent avoir eu l'intention de conférer à celle-ci des effets directs, permettant aux juridictions internes de reconnaître aux justiciables des droits et obligations découlant de la convention, et d'écarter le cas échéant la législation nationale qui y serait contraire. En l'absence de précision expresse dans le texte de la convention quant à son effet direct, il est au minimum requis que les États signataires n'aient pas entendu exclure pareil effet;*

(voyez sur ces questions J. VERHOEVEN, «*la notion d'applicabilité directe du droit international*», R.B.D.I., 1980-2, p.243 et «*la mise en œuvre de la Convention des Nations unies sur les droits de l'enfant-Observations en droit des gens*» in La Convention sur les droits de l'enfant et la Belgique, Actes de la journée d'étude du 30 novembre 1990, Bruxelles, 1992; P. WAELBROUCK, «*Portée et critères de l'applicabilité directe des traités internationaux*», R.C.J.B., 1985, p. 27; M.-Th. MEULDERS-KLEIN, «*Les civils de l'enfant à la lumière de la Convention des Nations unies*», in La Convention sur les droits de l'enfant et la Belgique, Actes de la journée d'étude du 30 novembre 1990», Bruxelles, 1992; Th. Werquin, op. cit., p.242; V. POULEAU, «*Propos sur l'applicabilité (directe ?) de la Convention des droits de l'enfant dans l'ordre juridique interne belge*», Rev. Trim. Dr. Fam., 1995, p.495; A. ALÉN et W. PAS, «*L'effet direct de la Convention des Nations-Unies relative aux droits de l'enfant*», J.D.J., 1995, p.164; E. CLAES et A. VANDAELE, «*L'effet direct des traités internationaux. Une analyse en droit positif et en théorie du droit axée sur les droits de l'homme*», RBDI 2001,

pp. 411 à 491; A. VANDAELE, «*Quelques réflexions sur l'effet direct de la Convention relative aux droits de l'enfant*», J.D.J., 2002, p. 22).

c) Or, l'article 3 de la Convention dispose en substance que dans toutes les décisions qui concernent les enfants, en ce compris celles émanant des tribunaux et des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale (3.1). Les États s'engagent en outre à prendre toutes les mesures législatives et administratives appropriées pour assurer à l'enfant la protection et les soins nécessaires à son bien-être, compte tenu des droits et devoirs de ses parents ou des autres personnes légalement responsables de lui (3.2).

L'article 3.1 implique manifestement que lorsque le juge dispose d'un pouvoir d'appréciation, il doit en user en prenant en considération, de manière prioritaire, l'intérêt supérieur de l'enfant. En ce sens, l'article 3.1 de la Convention a un effet direct.

Le demandeur soutient cependant une interprétation plus large de l'article 3, selon laquelle l'intérêt supérieur de l'enfant exige qu'une aide sociale lui soit allouée si les parents ne peuvent subvenir eux-mêmes à ses besoins.

Le tribunal ne se refuse pas à partager cette interprétation, mais ne peut pas reconnaître d'effet direct à l'article 3 interprété en ce sens. En effet, cette interprétation large équivaut à déduire de l'article 3 des droits de nature économique et sociale qui se confondent avec le droit à un niveau de vie suffisant, visé à l'article 27 de la Convention. Or, la volonté des États signataires de la Convention, exprimée aux articles 4 et 27 de celle-ci, a été de ne pas conférer d'effet direct à ce droit, ni aux droits de nature économique et sociale en général.

Dans deux arrêtés du 4 novembre 1999 (n°588 et 589), la Cour de cassation a également écarté l'effet direct des articles 3.1 et 3.2 de la Convention : *«bien qu'elles soient utiles à l'interprétation des textes, ces dispositions ne sont en soi, suffisamment précises et complètes que pour avoir un effet direct, dès lors qu'elles laissent à l'État plusieurs possibilités de satisfaire aux exigences de l'intérêt de l'enfant; qu'elles ne peuvent servir de source de droits subjectifs et d'obligations dans le chef des particuliers»*.

d) En conclusion, l'article 3 de la Convention relative aux droits de l'enfant, tel qu'il est interprété par le demandeur, ne peut se voir attribuer d'effet direct devant les juridictions internes.

Le tribunal ne peut donc pas, sur base de cette disposition, écarter l'application de l'article 57, §2, de la loi du 8 juillet 1976, en faveur des enfants de Monsieur B.

3.2. Effet de standstill de la Convention

a) Monsieur B. soutient également qu'un effet de standstill s'attacherait à la Convention relative aux droits de l'enfant, interdisant au législateur belge de réduire les droits des enfants consacrés par le droit belge à la date de la ratification de cette Convention.

b) *Le tribunal n'entrera pas dans de longs développements relatifs à l'effet de standstill – mécanisme juridique que, dans deux arrêtés du même jour, la Cour d'arbitrage a admis et la Cour de cassation a rejeté comme principe général du droit (Cass., 14 janvier 2004, www.cass.be, n° P031310F; C.A., 14 janvier 2004, www.arbitrage.be, n°5/2204). En tout état de cause, à supposer qu ce mécanisme doit être admis en principe, il ne permet pas, en l'occurrence, d'écarter l'application de l'article 57, §2, de la loi organique du CPAS, tel que modifié par l'article 483 de la loi programme du 12 décembre 2003.*

c) En effet, la Convention relative aux droits de l'enfant a été approuvée par une loi belge du 25 novembre 1991; la Belgique a déposé son instrument de ratification le 16 décembre 1991.

«À ces deux dates, l'article 57 de la loi organique des CPAS limitait déjà l'aide sociale due aux étrangers en séjour illégal comme suit : «l'aide se limite à l'aide matérielle et médicale nécessaire pour assurer la subsistance. Dans ce cas, l'aide matérielle peut n'être assurée que par des prestations en nature.

Or, l'obligation de non rétrogression, si l'on admet son existence, ne peut s'entendre comme imposant au législateur de ne pas toucher aux modalités de l'aide sociale prévues par la loi. Elle lui interdit d'adopter des mesures qui marqueraient un recul significatif du droit garanti à un moment donné, mais ne le prive pas du pouvoir d'apprécier de quelle manière ce droit sera le plus adéquatement assuré (C.A., 14 janvier 2004, www.arbitrage.be, n°5/2204, § B.14.6; I. HACHEZ, «L'effet de standstill : le pari des droits économiques, sociaux et culturels ?», Administration publique, 2000, p.30).

En l'espèce, il n'est pas établi que la limitation de l'aide due aux enfants de Monsieur B. à une aide matérielle fournie dans un centre d'accueil fédéral (*nouvelle loi*) marquerait un recul significatif par rapport à la limitation de l'aide à l'aide matérielle et médicale nécessaire pour assurer leur subsistance, pouvant n'être assurée que par des prestations en nature (*loi en vigueur lors de l'approbation et de la ratification de la Convention relative des droits de l'enfant*).

d) En conclusion, le tribunal ne peut pas écarter, sur cette base, l'application de l'article 57 §2 de la loi organique des CPAS aux enfants de Monsieur B.

4. Confrontation du droit belge à l'article 8 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales

L'article 8 de la Convention européenne dispose que :

«1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui».

«Cette disposition internationale est d'effet direct en droit belge» (Cass., 19 septembre 1997, www.cass.be, n°JC979J2).«En raison de la primauté du droit international sur le droit national, le juge doit écarter l'application de la loi belge si celle-ci s'avère contraire à une disposition de droit international directement applicable, notamment l'article 8 de la Convention européenne» (arrêt de principe de la Cour de cassation dans l'affaire Le Ski, 27 mai 1971, Pas., p. 959, et la jurisprudence unanime depuis lors).

Le tribunal doit donc confronter le droit belge à l'article 8 de la Convention européenne, garantissant le droit au respect de la vie privée, de la vie familiale et du domicile.

4.1. Protection de la vie familiale

Le demandeur fonde son argumentation à cet égard sur le postulat selon lequel l'hébergement de ses enfants dans un centre d'accueil fédéral entraînerait

nécessairement leur séparation d'avec leurs parents. Il considère par conséquent que cet hébergement porterait atteinte à leur droit au respect de leur vie familiale.

Les juridictions du travail sont pressées de rejeter en bloc l'application du nouveau régime d'aide sociale décrit ci-dessous au motif qu'il impliquerait la séparation des enfants d'avec leurs parents, alors que cette séparation n'est prévue par aucune disposition et que les personnes concernées n'ont pas introduit de demande d'aide, et n'ont pas vérifié si Fedasil décidait d'héberger les enfants seuls, ou avec les autres membres de la famille. Il est ainsi demandé aux tribunaux d'entériner le procès d'intention fait au législateur et au pouvoir exécutif, les personnes concernées considérant a priori que leur droit à la vie familiale sera violé de par l'hébergement des enfants sans leurs parents.

Le tribunal du travail doit se garder de prêter au législateur et au pouvoir exécutif des intentions qu'ils n'ont pas exprimées, et de leur imputer la volonté de séparer les familles, alors que l'existence de cette volonté n'est pas établie.

Toutefois, il importe de s'interroger sur les raisons de l'attitude adoptée par les demandeurs d'aide, partagée par de nombreux commentateurs du nouveau régime d'aide aux enfants.

Le tribunal ne peut que constater que cette attitude découle inéluctablement de l'absence dans les textes légaux et réglementaires, de garantie quant au maintien de l'unité familiale et de l'incertitude qu'elle génère.

Cette difficulté sera abordée ci-après lorsque le tribunal sera amené à examiner si l'ingérence dans le droit à la vie privée et au domicile est «prévues par la loi» au sens de la Convention européenne.

4.2. Protection de la vie privée et du domicile

Conformément à la Convention européenne et à la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, le tribunal doit examiner :

- premièrement, si la mesure incriminée (l'hébergement dans un centre fédéral d'accueil posé comme condition à l'octroi de l'aide sociale) constitue une ingérence des autorités publiques dans le droit des personnes concernées au respect de leur vie privée et de leur domicile;

- deuxièmement, si tel est le cas, si cette ingérence est autorisée, c'est-à-dire si elle répond aux exigences de l'article 8 alinéa 2 de la Convention européenne.

4.2.1. L'ingérence dans le droit au respect de la vie privée et du domicile

La loi belge impose aux enfants mineur étranger en séjour illégal de séjourner dans un centre d'accueil, s'ils veulent (personnellement ou représentés par leurs parents) bénéficier d'une aide sociale. L'hébergement dans un centre d'accueil est posé comme condition sine qua non au bénéfice d'un droit fondamental, celui de mener une existence conforme à la dignité humaine. Il s'agit d'un droit auquel il n'est juridiquement pas permis de renoncer.

L'imposition de cette condition constitue une ingérence des autorités publiques dans la vie privée des mineurs concernés et dans le droit au respect de leur domicile, que ces mineurs soient hébergés avec leurs parents ou qu'ils en soient séparés. Il est en effet certain que le droit au respect des domiciles et vie privée d'une personne - fût-elle mineure - sont profondément affectés par le fait de devoir quitter le domicile familial pour être hébergée (avec ou sans parents) dans un centre d'accueil où la vie est organisée sur une base communautaire, sous peine de se trouver dans l'impossibilité de mener une vie conforme à la dignité humaine, à défaut d'aide (hormis l'aide médicale urgente). La Cour européenne des droits de l'homme a d'ailleurs reconnu à plusieurs reprises que l'article 8 de la Convention s'applique au déplacement de personnes de leur domicile ou à l'interdiction d'y résider (CJCE, arrêt Slivenko du 9 octobre 2003, n°48321/99, §3; arrêt Chypre c. Turquie du 10 mai 2001, n°25781/94, § 175; arrêt Gillow du 24 novembre 1986, n° 9063/80, § 47).

Il incombe au tribunal de vérifier si cette ingérence est «prévues par la loi» et si elle est justifiée au sens de l'article 8, alinéa 2 de la Convention européenne. En l'occurrence, l'analyse se limitera à la première de ces deux questions, la suite n'étant pas nécessaire pour la solution du litige soumis au tribunal.

4.2.2. L'ingérence est-elle «prévues par la loi» au sens de l'article 8 de la Convention européenne ?

4.2.2.1. Les principes

L'article 8, alinéa 2, de la Convention européenne définit les conditions auxquelles les autorités publiques peuvent s'intégrer dans l'exercice du droit à la vie privée et au domicile. Il est requis, notamment, que l'ingérence soit «prévues par la loi».

Par sa jurisprudence fournie et constante en la matière, la Cour européenne des droits de l'homme a précisé cette exigence de la manière suivante : «*Les mots «prévues par la loi» imposent que la mesure incriminée ait une base en droit interne et visent aussi la qualité de la loi en cause : ainsi, celle-ci doit être accessible au justiciable et prévisible*» (CJCE, arrêt Slivenko du 9 octobre 2003, n°48321/99, § 8, se référant notamment à l'arrêt Amann, n°27798/95, § 50). Ces exigences ont été reprises par la Cour de cassation de Belgique (Cass., 14 mai 1987 et 2 mai 1990, chaque arrêt étant précédé des conclusions de l'Avocat général, Pas. 1987, p. 1067 et Pas. 1990, p.1006). Elles se déclinent comme suit :

Principe de légalité :

La mesure incriminée doit résulter de normes juridiques en droit interne. Il n'est pas requis qu'il s'agisse de «lois» au sens formel du terme.

Selon, la Cour européenne, des instructions et directives peuvent être prises en considération, pour autant qu'elles répondent aux exigences d'accessibilité et de prévisibilité (CJCE, arrêt Silver et autres du 25 mars 1983, n° 5947/72 et autres, § 88 à 90).

La Cour de cassation de Belgique se montre plus exigeante à cet égard. Elle considère que seuls les actes ayant une valeur obligatoire ou normative répondent au principe de légalité. Elle exclut à ce titre les circulaires ministérielles de la notion de «loi» au sens de l'article 8, alinéa 2 de la Convention européenne (Cass., 2 mai 1990, déjà cité). La Cour de cassation s'est prononcée en ce sens sur avis conforme de Monsieur l'Avocat général Janssens de Bisthoven, exprimé en les termes suivants : «Il n'est pas douteux que dans notre ordre juridique interne, de simples instructions ou directives ministérielles n'ont pas de valeur obligatoire ou normative et ne sauraient fonder une restriction à des droits fondamentaux» (loc. cit., p. 1009).

Principe d'accessibilité :

Le citoyen doit pouvoir disposer de renseignement suffisants, dans les circonstances de la cause, sur les normes juridiques applicables à un cas donné (CJCE, arrêt Sunday Times du 29 avril 1979, n°6538/74, § 49; arrêt Malone du 2 août 1984, n°8691/79, arrêt Poltoratski du 29 avril 2003, n°38812/97).

Principe de prévisibilité

On ne peut considérer comme «loi» au sens de l'article 8, alinéa 2, de la Convention européenne, qu'une norme énoncée avec assez de précision pour permettre à toute personne de régler sa conduite; en s'entourant au besoin de conseils éclairés, elle doit être à même de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à dériver d'un acte déterminé (citation extraite de l'arrêt de principe de la CJCE dans l'affaire Sunday Times du 26 avril 1979, n° 6538/74, § 49, et répétée dans de nombreux arrêts subséquents).

La Cour de justice a reconnu que les normes de droit interne autorisant des ingérences dans l'exercice des droits fondamentaux protégés par l'article 8 de la Convention européenne ne doivent pas être prévisibles avec une certitude absolue, car la certitude s'accompagnerait d'une rigidité excessive et que le droit doit être à même de s'appliquer à des situations diverses et changeantes (arrêt Sunday Times, précité, § 49; Silver et autres précité, § 88).

La Cour a défini le degré de prévisibilité que doit atteindre la loi en se référant au principe de la prééminence du droit, consacré dans le préambule de la Convention européenne. Il découle de ce principe, selon la Cour européenne, qu'une immixtion des autorités dans les droits d'un individu doit pouvoir subir un contrôle efficace (arrêt Silver et autres, précité, § 90) et que le droit interne doit offrir une certaine protection contre les atteintes arbitraires de la puissance publique aux droits garantis par l'article 8, alinéa 1^{er}. Cette protection réside notamment en ce qu'une loi conférant un pouvoir d'appréciation à l'exécutif doit en fixer la portée. Elle doit définir l'étendue et les modalités d'exercice d'un tel pouvoir avec une netteté suffisante – compte tenu du but légitime poursuivi pour fournir à l'individu une protection adéquate contre l'arbitraire (arrêt Malone, précité, § 67 et 68). Dans de nombreuses

affaires, la Cour européenne a été amenée à constater la violation de l'article 8 de la Convention européenne au motif que, dans les cas d'espèce qui lui ont été soumis, les normes de droit interne autorisant une ingérence laissaient aux autorités nationales exécutives une trop grande latitude, n'étant pas suffisamment claires et détaillées pour assurer une protection appropriée contre les ingérences des autorités dans les droits protégés par l'article 8, alinéa 1^{er} (arrêt Amann, déjà cité, §55 à 62; arrêt Petra du 23 septembre 1998, n°27273/95, § 4 à 6; voyez également arrêt Calogero Diana du 15 novembre 1996, n°c15211/89, arrêt Kruslin du 24 avril 1990, n°11105/84; voyez enfin l'arrêt Gillow du 24 novembre 1986, n°9063/80 qui, par application des mêmes principes, reconnaît dans le cas d'espèce que la forme nationale était suffisamment précise pour fournir à l'individu une protection adéquate contre l'arbitraire).

4.2.2.2. Application des principes en l'espèce

a) Les règles internes applicables en l'espèce sont l'article 57, § alinéa 1^{er}, 2° et alinéa 2 de la loi organique des CPAS, l'arrêté royal du 24 juin 2004 ainsi que la circulaire ministérielle du 26 août 2004 adressée aux CPAS. Ces textes autorisant une ingérence dans le droit au respect de la vie privée et du domicile des mineurs demandeurs d'aide, il incombe au tribunal de vérifier s'ils satisfont aux exigences de légalité, d'accessibilité et de prévisibilité posées par l'article 8, alinéa 2 de la Convention européenne, tel que la Cour européenne l'applique.

b) Tant la loi que l'arrêté royal satisfont sans contexte aux exigences de légalité et d'accessibilité.

La circulaire ministérielle, en revanche, n'a pas de valeur normative (Cass., 2 mai 1990, et l'avis conforme de l'Avocat général, déjà cités). De surcroît, elle n'est pas publiée et donc pas accessible aux administrés. Elle ne répond par conséquent pas à la condition de légalité ni à celle de l'accessibilité.

c) Même si l'on fait abstraction de ce défaut, se pose la question de la prévisibilité suffisante de ces règles, au sens défini par la Cour européenne des droits de l'homme.

Comme il a été exposé ci-dessus, les normes du droit interne conférant un pouvoir d'appréciation d'exécutif doivent en fixer la portée. Elles doivent définir l'étendue et les modalités d'exercice d'un tel pouvoir de manière suffisamment claire et détaillée pour fournir à l'individu une protection adéquate contre l'arbitraire; les autorités exécutives ne doivent pas bénéficier d'une trop grande latitude pour l'application de ces normes.

En l'espèce, l'arrêté royal précité confie à l'Agence Fedasil le soin d'exécuter la mesure d'hébergement, prévue par la loi. Cette mesure d'hébergement, posée comme condition sine qua none à l'octroi de l'aide sociale, constitue une ingérence dans le droit de la vie privée et au domicile des mineurs concernés. Il est donc indispensable que les normes de droit interne définissent, avec une précision suffisante, les modalités de cet hébergement et en particulier la manière dont le respect des droits fondamentaux des mineurs seront

garantis à l'occasion de cet hébergement. Le principe de prévisibilité, tel que rappelé ci-avant, interdit que ces modalités soient livrées à l'appréciation discrétionnaire de Fedasil, sans que les normes juridiques ne fixent les principes et les limites à respecter par Fedasil dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation.

d) L'arrêté royal et la circulaire ministérielle fournissent certaines précisions quant aux modalités d'exercice de ce pouvoir; le tribunal renvoie à cet égard aux textes cités ou résumés ci-dessus.

Néanmoins, les modalités de l'hébergement sont peu déterminées. L'arrêté royal et la circulaire se bornent à prévoir :

- que la vie dans le centre d'accueil est organisée sur une base communautaire;
- que Fedasil établit un projet individualisé d'accueil;
- que ce projet doit assurer l'aide matérielle, qui est adaptée aux besoins du mineur qui est indispensable pour son développement;
- que ce projet garantit au minimum l'hébergement, l'entretien et l'éducation du mineur;
- que Fedasil déterminera si la présence de parents est nécessaire au développement de l'enfant;
- que Fedasil peut fixer une autre structure d'accueil que celle mentionnée dans la décision du CPAS et acceptée par la personne concernée.

c) Même en tenant compte du fait que le droit ne peut être d'une décision absolue, car il doit pouvoir s'appliquer à des situations diverses et évolutives, il faut constater que ni la loi, ni l'arrêté royal, ni la circulaire ne comportent aucune précision ni aucune garantie sur le respect d'un droit fondamental des enfants : celui de ne pas être séparés de leurs parents.

Il ne fait aucun doute que pour un parent et son enfant, être ensemble représente un élément fondamental de la vie familiale protégée par l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme (CJCE, arrêt Volesky du 29 juin 2004, n°63627/00).

Même si des dérogations à ce droit peuvent être admises dans les conditions prévues par l'article 8, alinéa 2 de la Convention européenne, il n'en reste pas moins que la préservation de l'unité familiale doit constituer le principe et la séparation l'exception.

Le législateur en est bien conscient. Au cours des travaux préparatoires de la loi programme du 12 décembre 2003, le Ministre a ainsi répondu à une objection parlementaire à ce sujet : «*Dans la définition des modalités de l'aide à octroyer, l'arrêté royal veillera à ce que la séparation n'intervienne que dans des cas vraiment exceptionnels. (La Ministre) se dit en effet convaincue que dans la plupart des cas, l'épanouissement des enfants est conditionné par la présence des parents à leurs côtés.*» (Rapport fait au nom de la Commission de la santé publique, de l'environnement et du renouveau de la société, doc. parl. Ch. n° 51-0473/029, p.28).

Or, la loi, l'arrêté royal et la circulaire ministérielle ne posent pas le principe de la préservation de l'unité familiale, et ne définissent pas dans quels cas et à quelles conditions Fedasil pourrait s'écarter de ce principe. La préservation de ce droit élémentaire est donc entièrement livrée au pouvoir discrétionnaire de Fedasil, les normes juridiques applicables ne contenant aucune garantie contre l'arbitraire de l'administration.

(Afin de se faire bien comprendre, le tribunal ouvre ici une parenthèse pour indiquer qu'il ne soupçonne nullement Fedasil de se comporter de manière arbitraire au sens commun de ce terme, c'est-à-dire «*selon son bon plaisir*» et sans considérer l'intérêt des personnes concernées, au contraire. Le propos du tribunal est d'exposer qu'en vertu de la Convention européenne des droits de l'homme, l'action de Fedasil doit se développer dans le cadre de principes, de modalités et de limites à fixer par des normes juridiques).

L'arrêté royal précise d'ailleurs que ce n'est qu'après que le mineur concerné, ou ses parents seront, ou non, hébergés avec lui (article 7 de l'arrêté royal).

Le Conseil d'État avait déjà souligné, dans son avis sur l'avant-projet de la loi programme, que «*la réponse à la question de savoir si l'aide sociale pourra effectivement être octroyée dans pareils cas (c'est-à-dire dans les centres d'accueil, note du tribunal) dépendra des règles concrètes qui seront fixées par arrêté royal. En se basant sur le présent texte en projet, le Conseil d'État ne peut pas encore se prononcer sur la question de savoir si les droits de l'enfant seront pleinement respectés*» (Doc. parl. Ch., n° 51 0473/001, p.490). L'arrêté royal et la circulaire n'apportent pas davantage de garanties quant au respect des droits de l'enfant, en particulier pour ce qui concerne son droit de ne pas être séparé de ses parents.

Ces textes ne comportent pas non plus de précisions concernant d'autres aspects important de la vie de l'enfant tels que le maintien de l'unité de fratrie, le choix du centre d'accueil et la possibilité pour l'administration de déplacer l'enfant d'un centre à l'autre, ou encore la poursuite de sa scolarité, le cas échéant. L'action que Fedasil sera appelé à développer n'est pas, à cet égard, balisée par des normes juridiques.

d) Or, *rappelons que pour satisfaire à l'exigence de prévisibilité, une norme juridique doit être énoncée avec assez de précision pour permettre à toute personne de régler sa conduite; en s'entourant au besoin de conseils éclairés, les intéressés doivent être à même de prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences de nature à dériver d'un acte déterminé.*

En l'occurrence, Monsieur B. n'a pas demandé l'hébergement de ses enfants dans un centre d'accueil parce que son épouse et lui-même craignaient d'en être séparés. À défaut de fournir les précisions et garanties

dont il est question ci-dessus, la loi, l'arrêté royal et la circulaire ministérielle n'ont pas permis à Monsieur B. de prévoir, à un degré raisonnable, les conséquences d'une demande d'aide matérielle qu'il était invité à formuler en qualité de représentant légal de ses enfants. En particulier, les normes juridiques applicables ne lui permettaient pas de prévoir si ses enfants seraient, ou non, séparés de lui-même et de son épouse.

e) Il faut en conclure que l'article 57, §2, alinéa 1^{er}, 2^o et alinéa 2 de la loi organique des CPAS, l'arrêté royal du 24 juin 2004 et la circulaire ministérielle du 16 août 2004 ne répondent pas à l'exigence de prévisibilité de la loi découlant de l'article 8, alinéa 2 de la Convention européenne des droits de l'homme.

L'ingérence dans le droit des enfants au respect de la vie privée et du domicile, prévue par ces dispositions, n'est pas «prévues par la loi» au sens de l'article 8, alinéa 2 de la Convention européenne.

f) Il découle de ceci que ces dispositions sont contraires à l'article 8 de la Convention européenne.

La Convention européenne jouissant de la primauté sur le droit interne, l'application des dispositions de droit interne contraires à cette Convention doit être écartée.

L'article 57, § 2, alinéa 1^{er}, 2^o et alinéa 2 de la loi organique des CPAS, l'arrêté royal du 24 juin 2004 et la circulaire ministérielle du 16 août 2004 ne peuvent dès lors pas être appliqués aux enfants de Monsieur B.

g) La règle d'exception que constitue l'article 57, § 2, alinéa 1^{er}, 2^o et alinéa 2 devant être écartée en l'espèce pour ce qui concerne les enfants, il y a lieu d'en revenir au principe général énoncé par l'article 1^{er} et 57, § 1^{er}, de la loi organique des CPAS.

Les enfants de Monsieur B. sont par conséquent admissibles au bénéfice de l'aide sociale.

En revanche, l'article 57, § 2, alinéa 1^{er}, 1^o reste applicable à Monsieur et Madame B. eux-mêmes. Ils ne peuvent bénéficier que de l'aide médicale urgente.

5. Octroi de l'aide sociale en faveur des enfants

Ni le rapport social, ni les pièces fournies par Monsieur B. ne permettent de déterminer avec un minimum de précision l'aide sociale nécessaire pour permettre aux enfants de Monsieur et Madame B. de mener une existence conforme à la dignité humaine.

Il est certain que les enfants ont besoin de soins de santé. Les frais médicaux et pharmaceutiques nécessaires aux enfants doivent donc être pris en charge par le CPAS, ce qui est le cas actuellement selon les explications des parties.

Par ailleurs, bien que l'aide sociale soit due exclusivement aux enfants, les frais de logement de la famille sont indivisibles. Ils ne sauraient utilement être pris en charge de manière partielle, le bénéfice d'un logement ne pouvant être obtenu que par le paiement de l'entièreté du loyer. Un paiement partiel exposerait toute

la famille, en ce compris les enfants, à l'expulsion. Le CPAS devra donc prendre en charge le loyer, soit 450 euros par mois. Il paiera également les factures de consommations d'eau, électricité et chauffage, qui lui seront présentées par Monsieur B.

Pour le surplus, à défaut d'une évaluation précise et argumentée fournie par les parties et compte tenu du nombre d'enfants de la famille et de la diversité des âges, le tribunal se trouve dans l'impossibilité d'évaluer avec une précision suffisante les besoins de chacun des enfants.

Le tribunal évalue forfaitairement l'aide due pour chaque pour chaque enfant à 115 euros par mois, par référence au montant des prestations familiales garanties pour un enfant, hors supplément d'âge.

En tout étant de cause, son état de grossesse ne constitue pas une force majeure rendant impossible son retour en Roumanie, ce pays étant relativement peu éloigné de la Belgique.

6. Exécution provisoire

Il y a lieu de faire droit à la demande d'exécution provisoire, vu le caractère vital de l'aide due aux enfants de Monsieur B. et le préjudice considérable que leur causerait la suspension de l'exécution du présent jugement pendant la durée d'une éventuelle procédure de recours.

V. Décision du tribunal

Par ces motifs,

Déclare la demande recevable et partiellement fondée;

En conséquence condamne le CPAS de Bruxelles à octroyer à Monsieur N.B., en sa qualité de représentant légal de ses enfants mineurs et pour les besoins de ceux-ci exclusivement, l'aide financière suivante à partir du 12 juillet 2004 :

- 450 euros par mois à titre de prise en charge du loyer,
- le paiement des factures d'eau, électricité et chauffages relatives au logement,
- 115 euros par enfant et par mois;

Déboute Monsieur N.B. de sa demande pour le surplus;

Déclare le présent jugement exécutoire par provision; exclut la faculté de cantonnement;

Sièg. : F. Bouquelle, présidente, P. Costa et R. Brabant

Min. pub. : Ch. Maes

Plaid. : Me Athina Dapoulia et Me Alexandre Halvoet loco Serge Wahis.

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