



L'intérêt supérieur de l'enfant

2014





Défense des Enfants
DEI-BELGIQUE

Le mouvement mondial pour les droits de l'enfant

Cet outil a été réalisé par **Dorothee Uytterhaegen**,
sous la supervision de Benoit Van Keirsbilck et Géraldine Mathieu



Ce module pédagogique a été réalisé par DEI-Belgique en tant qu'organisation d'éducation permanente agréée, dans le cadre de ses actions en matière d'éducation aux droits de l'enfant

L'intérêt supérieur de l'enfant



Table des matières

| | |
|---|----|
| Table des matières | 1 |
| I. Introduction..... | 3 |
| II. L'Observation générale n°14 sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale..... | 4 |
| III. Qu'est-ce que l'intérêt de l'enfant ? | 5 |
| A. Mais que recouvre cette notion ? | 5 |
| B. L'évolution de la notion d'intérêt supérieur de l'enfant dans le temps | 6 |
| C. La fonction du principe..... | 7 |
| IV. Qui détermine l'intérêt de l'enfant ? | 8 |
| A. L'enfant..... | 8 |
| B. Les parents | 8 |
| C. Le juge | 8 |
| V. Comment déterminer l'intérêt de l'enfant ?..... | 10 |
| A. Les éléments à prendre en compte..... | 10 |
| B. La mise en balance des intérêts | 11 |
| C. Le respect des garanties juridiques..... | 11 |
| VI. La place de l'intérêt de l'enfant par rapport aux intérêts des tiers | 13 |
| A. Qu'en est-il de l'intérêt des autres ? Doit-on le reléguer à un rang inférieur ?..... | 13 |
| B. Les catégories de conflits | 13 |
| C. Le point de vue du Comité des droits de l'enfant | 15 |
| D. Conclusion | 15 |
| VII. L'intérêt de l'enfant dans des thématiques particulières | 16 |
| A. Les enfants réfugiés non accompagnés ou séparés et le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés..... | 16 |
| i. Champ d'application..... | 17 |
| ii. Les mesures touchant individuellement les enfants..... | 18 |
| iii. Le cas particulier de la maltraitance grave de la part des parents..... | 19 |
| iv. La procédure de détermination de l'intérêt de l'enfant | 20 |
| v. Conclusion | 20 |
| B. Les mineurs non accompagnés demandeurs d'asile et l'Union européenne | 20 |
| C. Le droit de l'enfant d'être entendu : | 22 |
| vi. Le lien entre l'article 3.1 et l'article 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant. | 22 |



| | | |
|-------|--|----|
| vii. | L'Observation générale* n°12 sur le droit de l'enfant d'être entendu | 23 |
| viii. | Les lignes directrices du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants..... | 25 |
| ix. | La problématique de l'âge..... | 26 |
| D. | L'intérêt supérieur de l'enfant dans la jurisprudence belge | 27 |
| x. | Intérêt de l'enfant et filiation | 27 |
| xi. | Intérêt de l'enfant et droit d'hébergement | 28 |
| E. | L'intérêt de l'enfant dans la législation belge | 29 |
| VIII. | Conclusion | 31 |
| IX. | Glossaire..... | 32 |
| X. | Fiche Pédagogique..... | 34 |
| XI. | ANNEXE 1..... | 36 |
| XII. | ANNEXE 2..... | 37 |



I. Introduction

L'article 3.1 de la Convention relative aux droits de l'enfant*¹ (CIDE) dispose que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les décisions le concernant. Cependant, ce principe n'est pas défini et peut donc poser des difficultés d'application et d'interprétation.

Au fil des années, certains instruments sont venus apporter quelques précisions à ce concept et ont permis de le rendre plus compréhensible. En 2013, le Comité des droits de l'enfant* a adopté l'Observation générale* n°14 *sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt soit une considération primordiale*² qui vise à interpréter l'article 3.1 de la CIDE.

Ce principe « d'intérêt supérieur de l'enfant » est repris dans de nombreuses normes nationales, européennes et internationales. Il est donc essentiel de comprendre et d'encadrer ce principe.

¹ Les mots suivis d'une * sont expliqués dans le glossaire en fin de fiche.

² Voir le texte complet :

http://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CRC/Shared%20Documents/1_Global/CRC_C_GC_14__7202_F.doc



II. L'Observation générale n°14 sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale

L'« Observation générale n°14 sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale » est un texte qui vise à interpréter l'article 3.1 de la CIDE. En guise d'introduction, le Comité des droits de l'enfant donne des précisions sur le concept « d'intérêt supérieur de l'enfant ». Il précise qu'il s'agit d'un **droit**, d'un **principe** et d'une **règle de procédure**.

Le point II est consacré aux **objectifs** de l'Observation générale. Le Comité vise à faire reconnaître l'intérêt de l'enfant comme une considération primordiale. Il rappelle que l'enfant est un véritable sujet de droit. Les gouvernements, les autorités judiciaires, administratives et publiques, le secteur privé ainsi que les personnes qui travaillent avec et pour les enfants doivent tenir compte de cela dans l'élaboration de leurs mesures, décisions ou actions.

Au point III, il est fait état des **obligations** des États parties à la Convention relative aux droits de l'enfant. Les États doivent veiller à la mise en œuvre du concept de l'intérêt de l'enfant dans toutes les décisions prises par les entités du secteur public et privé. A cette fin, l'Observation générale indique aux États les mesures utiles à cette mise en œuvre ainsi que les paramètres à prendre en considération.

Au point IV, le Comité décortique l'article 3.1 de la Convention relative aux droits de l'enfant et analyse chaque phrase pour en expliquer le **sens**. Il détermine ainsi le champ d'application matériel et personnel de ce concept. Plusieurs liens sont ensuite établis entre l'article 3.1 et d'autres articles de la Convention.

Au point V, le Comité explique la manière de **procéder** pour évaluer et déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant. Lors de la prise d'une décision concernant un enfant, il faut, notamment, tenir compte de l'opinion de l'enfant, de son identité, de la préservation de son milieu familial et du maintien de ses relations, de sa prise en charge et de sa sécurité,, de la situation de vulnérabilité dans laquelle il se trouve, de son droit à la santé ainsi qu'à l'éducation. Ce point évoque aussi la mise en balance des éléments considérés pour déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant. Le Comité rappelle que la solution n'est pas la même selon les cas, compte tenu de l'évolution de l'enfant et de ses besoins. Enfin, les garanties procédurales à respecter sont énoncées et expliquées.

Le point VI est une invitation à la diffusion de l'Observation générale au sein des États parties.



III. Qu'est-ce que l'intérêt de l'enfant ?

L'article 3.1 de la Convention relative aux droits de l'enfant énonce que « dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, **l'intérêt supérieur de l'enfant** doit être une considération primordiale ».

De manière similaire, l'article 24, §2, de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne* dispose que « dans tous les actes relatifs aux enfants, qu'ils soient accomplis par des autorités publiques ou des institutions privées, **l'intérêt supérieur de l'enfant** doit être une considération primordiale ».

A. MAIS QUE RECOUVRE CETTE NOTION ?

Il n'existe aucune définition de cette notion, ni dans les instruments internationaux, ni en droit belge. L'intérêt supérieur de l'enfant est un des quatre principes généraux de la Convention. Il se trouvait déjà dans la Déclaration des droits de l'enfant* de 1959. Par la suite, certains textes sont venus clarifier quelque peu ce principe. Ainsi, en 1999, l'UNICEF a publié le « Manuel d'application de la Convention relative aux droits de l'enfant ». En 2013, c'est au tour du Comité des droits de l'enfant d'apporter quelques éclaircissements à propos de cette notion, dans son Observation générale n°14.

Le concept d'intérêt supérieur de l'enfant est susceptible d'être utilisé dans de nombreuses situations et doit pouvoir trouver place dans le droit national de chaque Etat. Il faut donc pouvoir l'interpréter et l'appliquer au cas par cas, en tenant compte des particularités de chaque enfant. Ce concept ne doit dès lors pas être enfermé dans une définition qui le priverait de sa substance. D'ailleurs, l'Observation générale n°14 n'a pas pour vocation de définir ce concept. Le Comité souligne lui-même que la notion est « souple et adaptable»³. Cependant, cette « souplesse » présente un risque. En effet, l'intérêt supérieur de l'enfant pourrait être utilisé à mauvais escient pour justifier une situation abusive ou la violation d'un droit. Ainsi par exemple, il est possible de frapper son enfant et de dire que c'est « pour son bien » afin qu'il apprenne ce qu'il faut faire ou ne pas faire, ou encore de procéder à des adoptions « pour donner de "meilleures conditions

³ Comité des droits de l'enfant, Observation générale n°14 sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale, 29 mai 2013, p.10.



matérielles de vie" à un enfant qui a pourtant une famille»⁴. Ce n'est évidemment pas cette idée qu'avaient en tête les rédacteurs de la Convention relative aux droits de l'enfant. Il faut donc essayer de comprendre ce qu'est l'intérêt supérieur de l'enfant afin de poser des limites et de ne pas tomber dans pareilles dérives.

B. L'ÉVOLUTION DE LA NOTION D'INTÉRÊT SUPÉRIEUR DE L'ENFANT DANS LE TEMPS

- La Déclaration des droits de l'enfant* de 1959 précise dans son 2^{ème} principe que « l'enfant doit bénéficier d'une protection spéciale et se voir accorder des possibilités et des facilités par l'effet de la loi et par d'autres moyens, afin d'être en mesure de se développer d'une façon saine et normale sur le plan physique, intellectuel, moral, spirituel et social, dans des conditions de liberté et de dignité. Dans l'adoption de lois à cette fin, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être la considération déterminante».
- La Convention relative aux droits de l'enfant est adoptée par l'O.N.U en 1989. La notion d'intérêt supérieur de l'enfant se trouve à l'article 3.1.
- Le Manuel d'application de la Convention relative aux droits de l'enfant rédigé par l'UNICEF en 1999, vient éclairer quelque peu le principe d'intérêt supérieur de l'enfant. Il reprend, notamment, des observations rendues par le Comité des droits de l'enfant à propos de situations particulières dans certains Etats parties à la Convention des droits de l'enfant qui posent problème en matière d'intérêt supérieur de l'enfant.
- En 2013, l'«Observation générale n°14 sur le droit de l'enfant à ce que son intérêt supérieur soit une considération primordiale » apporte encore d'importantes précisions. Le Comité des droits de l'enfant explique que le concept englobe trois dimensions⁵ :
 - **C'est un droit de fond**, c'est-à-dire un droit de l'enfant : l'enfant a droit à ce que son intérêt soit pris en compte de manière primordiale lorsqu'une décision est prise le concernant.
 - **C'est un principe juridique interprétatif fondamental**, c'est-à-dire un outil qui doit servir à l'interprétation d'une disposition juridique: si une disposition peut être interprétée de plusieurs manières, il faut opter pour celle qui sera la plus à même de servir l'intérêt

⁴ Nigel Cantwell, La genèse de l'intérêt supérieur de l'enfant dans la Convention relative aux droits de l'enfant, par in JDJ, n°323, mars 2013.

⁵ Observation générale n°14 (2013), *op.cit.*, 29 mai 2013, p.4.



supérieur de l'enfant. L'intérêt de l'enfant peut aussi aider à clarifier certaines dispositions de la Convention relative aux droits de l'enfant.

- **Une règle de procédure** : avant de prendre une décision concernant un enfant, il faut évaluer les incidences de cette décision sur l'enfant en question. Il faut pouvoir expliquer en quoi la décision est conforme à l'intérêt de l'enfant.

C. LA FONCTION DU PRINCIPE

L'intérêt de l'enfant peut donc servir à plusieurs choses, notamment :

- À interpréter une règle de droit.
- À appliquer un droit conforme à son intérêt. De plus, le législateur doit toujours avoir en tête cet « intérêt supérieur » lorsqu'il élabore une loi.
- Dans certains cas spécifiques, à écarter l'application d'un droit contraire à son intérêt. Par exemple: l'article 37 de la Convention dispose que « *tout enfant privé de liberté sera séparé des adultes, à moins que l'on estime préférable de ne pas le faire dans l'intérêt supérieur de l'enfant* ».
- À arbitrer des conflits de droits. Par exemple: un enfant a le droit de vivre avec ses parents en vertu de l'article 9 de la Convention. Mais si les parents le maltraitent en violant l'article 19 de la Convention qui interdit les mauvais traitements à l'égard des enfants, faut-il le séparer de sa famille ? Il y a un conflit entre deux droits. Il faut toujours essayer que l'enfant puisse exercer tous ses droits mais, dans un cas pareil, l'intérêt supérieur de l'enfant va aider à régler ce conflit de droits. Il faut mettre en balance les différents éléments en tenant compte de la situation particulière.



IV. Qui détermine l'intérêt de l'enfant ?

L'intérêt de l'enfant est donc « ce qui est bon pour lui ». Mais du point de vue de qui ? Des parents ? Du juge ? De l'enfant ?

A. L'ENFANT

L'enfant a le droit d'être entendu⁶. Pour apprécier son intérêt, il est important d'entendre le point de vue de l'enfant et de voir ce qui est, selon lui, dans son intérêt. Il faut être attentif au fait que ce n'est pas parce que l'enfant pense que telle ou telle chose est dans son intérêt que cela l'est forcément aux yeux des adultes qui ont le pouvoir de prendre des décisions. Le droit d'être entendu n'équivaut pas au droit de décider tout ! Cependant, le point de vue de l'enfant aura de plus en plus d'importance et pèsera de plus en plus lourd dans la décision au fur et à mesure que l'enfant grandit et est capable de se forger sa propre opinion en tenant compte des conséquences des actes qu'il pose. En grandissant, l'enfant acquiert en effet plus de maturité et un plus grand discernement.

B. LES PARENTS

Ce sont eux qui prendront la plupart des décisions concernant l'enfant en tant que titulaires de l'autorité parentale et chargés de l'éducation de leur enfant. Il s'agira de déterminer ce qui est ou n'est pas, selon eux, dans l'intérêt de leur enfant. Bien évidemment, la subjectivité des parents entre en ligne de compte et ce qu'ils considèrent être dans l'intérêt de leur enfant ne le sera pas toujours. En outre, il peut arriver que les parents ne soient pas d'accord entre eux sur une question concernant l'éducation de l'enfant ; dans ce cas, il peut être nécessaire de faire appel à un juge (si la question est importante) pour trancher..

C. LE JUGE

Lorsque l'intervention d'un juge est requise et que celui-ci doit évaluer l'intérêt de l'enfant, il peut dans certains cas entendre l'enfant⁷, les parents et les avocats mais c'est lui qui prendra *in fine* la décision et déterminera « ce qui est bon » pour l'enfant. Le concept « d'intérêt supérieur de

⁶ Art. 12 de la Convention, 931 et 1004/1 nouveau du Code judiciaire et 56bis de la loi de 1965 sur la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait.

⁷ Voir notamment la fiche pédagogique de DEI sur l'audition de l'enfant en justice : http://www.dei-belgique.be/media/k2/attachments/Fiche_2009-3_-_Audition_enfant_en_justice_DEF.pdf



l'enfant » n'étant pas défini, le juge dispose d'un grand pouvoir d'appréciation dans sa prise de décision. Il peut évidemment s'appuyer sur toute une série d'éléments (enquêtes sociales, avis d'un expert, d'un psychologue, d'un médecin, etc.). Néanmoins, cette souveraineté d'appréciation peut avoir des effets négatifs. Il y a un risque réel de subjectivité. Par exemple : un juge A pourrait décider qu'il est dans l'intérêt de l'enfant de rester avec sa mère alors qu'un juge B pourrait décider qu'il faut qu'il reste avec son père. On voit là toute la complexité du concept. Le piège serait d'instrumentaliser cet intérêt ou de le considérer comme prioritaire à l'application d'une loi. En effet, selon le professeur Rubellin-Devichi : « *l'intérêt de l'enfant ne devrait être pris comme critère que lorsqu'il n'y a pas de règle applicable; il nous paraît que l'intérêt de l'enfant est d'abord de bénéficier de la règle de droit, lorsqu'il en existe une* »⁸.

⁸ A. MORO, « L'intérêt de l'enfant », *Jugendschutzgesetz*, janvier 2011, http://www.forum.lu/pdf/artikel/4549_205_Moro.pdf



V. Comment déterminer l'intérêt de l'enfant ?

L'Observation générale n°14 indique comment évaluer l'intérêt de l'enfant⁹ :

A. LES ÉLÉMENTS À PRENDRE EN COMPTE

L'intérêt de l'enfant ne peut pas être généralisé, il faut l'évaluer au cas par cas, en fonction du contexte particulier. Certains éléments doivent être pris en compte pour évaluer l'intérêt de l'enfant :

- **Son opinion** : l'enfant doit avoir la possibilité d'influer sur la détermination de son intérêt supérieur, indépendamment de son âge ou de sa situation de vulnérabilité.
- **Son identité** : tous les enfants sont différents et il faut tenir compte de cette diversité. Il faut notamment prendre en compte sa nationalité, son sexe, sa religion, etc.
- **La préservation du milieu familial** et le maintien des relations doivent être privilégiés. Les mesures visant à retirer l'enfant à sa famille ne doivent être prises qu'en dernier ressort et uniquement si cela s'avère indispensable à la protection de l'enfant. De plus, il faut toujours veiller à ce que l'enfant puisse maintenir une relation avec sa famille, sauf si c'est contraire à son intérêt.
- L'État doit assurer **la prise en charge, la protection et la sécurité** de l'enfant : il faut tenir compte de cette obligation dans l'évaluation de l'intérêt de l'enfant.
- La situation de **vulnérabilité d'un enfant** doit être prise en compte car l'intérêt ne s'appréciera pas de la même manière que pour les autres enfants. Par exemple : un enfant souffrant d'un handicap, un enfant migrant, etc.
- **Le droit de l'enfant à la santé et son état de santé** doivent occuper une place importante dans le processus de décision. L'enfant malade doit pouvoir donner son opinion sur le choix d'un traitement et donc recevoir les informations adéquates afin de pouvoir ce faire. Un adolescent doit pouvoir recevoir des informations relatives à la santé (relations sexuelles et affectives, maladies sexuellement transmissibles, moyens contraceptifs ou interruption de grossesse, tabac, alcool, etc.)

⁹ Observation générale n°14 (2013), *op.cit.*, 29 mai 2013, p.12.



- Le droit de l'enfant à **l'éducation** doit être respecté lors de la prise de décision car l'accès à une éducation gratuite est dans son intérêt selon le Comité.

B. LA MISE EN BALANCE DES INTÉRÊTS

Il faut tirer de la situation particulière des éléments à prendre en considération pour évaluer l'intérêt de l'enfant et attribuer, à chacun, un certain poids par rapport aux autres. Il faut donc mettre en balance ces éléments afin de dégager la solution répondant à l'intérêt supérieur de l'enfant. Le Comité souligne que cette mise en balance doit être guidée par l'âge et le degré de maturité de l'enfant, qui doit pouvoir donner son opinion. Il faut également évaluer les besoins de l'enfant et prendre, de préférence, des mesures qui peuvent faire l'objet de révision afin de tenir compte de l'évolution de l'enfant et de ses besoins.

C. LE RESPECT DES GARANTIES JURIDIQUES

Il faut suivre une procédure qui offre des garanties juridiques et permette la bonne mise en œuvre du droit au respect de l'intérêt supérieur de l'enfant. Il faut donc respecter des garanties procédurales rigoureuses :

- Le droit de l'enfant d'exprimer son opinion, d'être informé et d'être représenté en justice : **participation de l'enfant** à la détermination de son intérêt supérieur.
- Les **faits** doivent être établis, vérifiés et analysés avant de servir de base à l'évaluation de l'intérêt de l'enfant.
- Le **délai** raisonnable du processus de décision et de révision des mesures : les délais ne doivent pas être trop longs.
- La **compétence et la formation des intervenants** : les personnes chargées d'évaluer l'intérêt de l'enfant doivent être des professionnels spécialement formés en développement de l'enfant.
- Le droit de l'enfant à un **avocat** : l'enfant est représenté adéquatement lors de la détermination de son intérêt supérieur.
- L'exigence de **motivation** des décisions : les décisions doivent être motivées, expliquées et justifiées. Si la décision va à l'encontre de l'intérêt supérieur de l'enfant, l'exigence de motivation est renforcée. Il faut démontrer, d'une part, que l'intérêt de l'enfant a tout de même été une considération primordiale et expliquer, d'autre part, pourquoi l'intérêt de l'enfant n'avait pas un poids suffisant par rapport aux autres considérations.



- L'instauration d'un **mécanisme de contestation et/ou de révision des décisions** : l'enfant ou son avocat doivent pouvoir faire appel de la décision ou en demander la révision.
- **L'étude de l'impact** sur les droits de l'enfant : tout projet de politique, loi, règlement, décision, doit être précédé d'un tel examen.



VI. La place de l'intérêt de l'enfant par rapport aux intérêts des tiers

L'article 3.1 de la Convention relative aux droits des enfants prévoit que les Etats doivent s'engager à prendre en considération et à donner de l'importance à l'intérêt de l'enfant dans toutes les mesures qu'ils adoptent. De plus, l'intérêt de l'enfant ne peut pas être mis sur le même plan que les autres considérations car ce « doit être une considération primordiale »¹⁰. Le Comité explique que cela se justifie par la situation particulière de l'enfant. Il est en effet plus vulnérable et moins apte à défendre ses intérêts qu'un adulte. Il faut donc donner priorité à ces intérêts, en particulier lorsque la décision a une incidence sur la situation de l'enfant concerné.

A. QU'EN EST-IL DE L'INTÉRÊT DES AUTRES ? DOIT-ON LE RELÉGUER À UN RANG INFÉRIEUR ?

Premièrement, l'intérêt de l'enfant n'est pas la seule et unique considération à prendre en compte puisque l'article 3, §1^{er}, parle d'« **une** » et non de « **la** » considération primordiale. En choisissant ce terme, la CIDE laisse entendre qu'il pourrait y avoir des situations dans lesquelles l'intérêt de l'enfant serait en conflit avec d'autres intérêts légitimes et qu'il ne faut pas écarter ces intérêts contraires de prime abord¹¹.

Deuxièmement, le Comité impose une obligation renforcée de motivation lorsque la décision va à l'encontre de l'intérêt de l'enfant. Cela implique que d'autres intérêts peuvent être, dans certains cas, considérés comme supérieurs à celui de l'enfant.

B. LES CATÉGORIES DE CONFLITS

Il peut y avoir conflit entre¹² :

- **L'intérêt d'un enfant ou d'un groupe d'enfants et celui d'autres enfants** : la question qui se pose ici est de savoir « *comment agir dans l'intérêt d'un enfant sans nuire à celui des autres ?* »¹³. C'est une question de mise en balance des intérêts.

¹⁰ Observation générale n°14 (2013), *op.cit.*, 29 mai 2013, p.10.

¹¹ Council of Europe, « *Le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant : ce qu'il signifie et ce qu'il implique pour les adultes* », Conférence de M. Thomas Hammarberg, Commissaire aux droits de l'Homme du Conseil de l'Europe, Varsovie, 30 mai 2008, <https://wcd.coe.int/ViewDoc.jsp?id=1313889&Site>, p.2.

¹² *Ibid.*, pp.5 et s.

¹³ *Ibid.*



- **L'intérêt d'un enfant et les souhaits d'un de ses parents, de ses deux parents ou de ses tuteurs** : les parents sont responsables de leurs enfants (art. 18 de la CIDE) et ce sont eux qui, la plupart du temps, décideront de ce qui est bon ou mauvais pour l'enfant. En effet, déjà en 1959, la Déclaration des droits de l'enfant affirmait que : « *l'intérêt supérieur de l'enfant doit être le guide de ceux qui ont la responsabilité de son éducation et de son orientation; cette responsabilité incombe en priorité à ses parents* ». Il reste que les parents n'agissent pas toujours dans l'intérêt de leur enfant. Ils peuvent, par exemple, agir dans leur propre intérêt en oubliant celui de leur enfant. La Convention donne certes une grande importance à la famille de l'enfant mais dans certains cas, elle va se rallier du côté de l'enfant (notamment en cas de maltraitance* – art. 9, §1^{er}, de la Convention).
- **L'intérêt d'un enfant ou d'un groupe d'enfants et celui de la société** : il peut y avoir des conflits entre l'intérêt de l'enfant et l'intérêt de la société. Par exemple : un mineur commet un fait qualifié infraction (un crime ou un délit) et il est considéré comme dangereux pour la société. Dans l'intérêt de celle-ci, il ne faut pas le laisser en liberté. Cependant, l'intérêt de l'enfant veut que la justice pénale laisse place à une justice réparatrice ou à la réadaptation plutôt que de recourir à la répression ou la rétribution. Les deux objectifs peuvent être conciliables, par exemple en plaçant l'enfant pour une courte durée, en l'invitant à présenter un projet au juge, en lui imposant des mesures qui permettraient de réparer le dommage de la victime, lui faire faire un travail d'intérêt général, etc. Ce n'est cependant pas toujours le cas en pratique. Deux exemples belges démontrent que pour préserver une certaine perception de l'intérêt de la société, il est totalement fait abstraction de l'intérêt d'un jeune en particulier :
 - La **loi du 8 avril 1965** sur la protection de la jeunesse permet au tribunal de la jeunesse de se dessaisir de l'affaire si le mineur a 16 ans ou plus et « *lorsque le tribunal de la jeunesse estime inadéquate une mesure de garde, de préservation ou d'éducation* »¹⁴. Cela signifie que le juge de la jeunesse va renvoyer l'affaire devant un autre juge (soit une chambre spéciale à trois juges, soit même la cour d'assises) qui va appliquer le droit pénal des adultes et donc pouvoir imposer une peine de prison.
 - La **loi du 1^{er} mars 2002** permet au tribunal de la jeunesse de placer, provisoirement, un mineur dans un centre fédéral fermé lorsque, entre autres, « *il existe des circonstances impérieuses, graves et exceptionnelles se rattachant aux exigences de protection de la*

¹⁴ Art. 38 de la loi du 8 avril 1965.



sécurité publique»¹⁵ et qu'il n'y a pas de place disponible dans les institutions publiques de protection de la jeunesse (IPPJ) qui sont en charge d'appliquer les mesures de garde et d'éducation. Ainsi, parce qu'il n'y a pas de place dans une institution à vocation éducative (et le jeune concerné ne peut bien sûr pas être tenu pour responsable de ce manque de place), il peut être placé dans une institution qui ressemble comme deux goûtes d'eau à une prison !

C. LE POINT DE VUE DU COMITÉ DES DROITS DE L'ENFANT

Dans son Observation générale n°14, le Comité admet qu'il peut y avoir conflit entre l'intérêt de l'enfant et d'autres intérêts ou d'autres droits. Il reconnaît qu'il faut faire preuve d'une certaine souplesse dans l'application de l'article 3, §1^{er}, de la Convention :

- **Les conflits entre un enfant, pris individuellement et celui d'un groupe d'enfant ou des enfants en général** : le Comité explique qu'il n'y a pas de solution générale. Il faut vérifier au cas par cas, en mettant en balance les intérêts de chacun et en « *trouvant un compromis acceptable* »¹⁶.
- Il faut faire de même si **l'intérêt de l'enfant est en conflit avec les droits d'autres personnes**. Cependant, si une harmonisation n'est pas possible, il faut procéder à une mise en balance des intérêts en gardant à l'esprit que « *les intérêts de l'enfant ont un rang de priorité élevé et ne sont pas une considération parmi d'autres seulement. Il convient donc d'attribuer un plus grand poids à ce qui sert au mieux les intérêts de l'enfant* »¹⁷.

D. CONCLUSION

La balance des intérêts n'est pas chose aisée. Il est possible de se trouver face à deux intérêts tout à fait légitimes l'un comme l'autre. Si l'on suit purement et simplement l'interprétation du Comité des droits de l'enfant, il faudrait d'abord tenter d'harmoniser les deux intérêts et puis, en cas d'échec, donner priorité à l'intérêt supérieur de l'enfant.

¹⁵ Art 3,3°, de la loi du 1^{er} mars 2002. Notons que cette loi a été abrogée en Communauté française (mais pas à Bruxelles) par le Décret du 18 décembre 2014 portant dispositions diverses en matière d'enseignement obligatoire, d'enseignement supérieur et de protection de la jeunesse (1) (M.B. 30/12/2014). Du fait de cette abrogation, le Centre fédéral fermé de Saint-Hubert, qui accueillait les jeunes placés sur la base de cette loi, a été transformé en IPPJ (Institution publique de protection de la jeunesse) au même titre que les 5 autres IPPJ existantes. Vu qu'il n'existe plus de Centre fédéral fermé, les juges bruxellois ne peuvent plus placer les jeunes bruxellois dans un tel centre, ce qui a pour conséquence que cette loi est abrogée *de facto* pour ces jeunes.

¹⁶ Observation générale n°14 (2013), *op.cit.*, 29 mai 2013, p.11

¹⁷ Observation générale n°14 (2013), *op.cit.*, 29 mai 2013, p.11



VII. L'intérêt de l'enfant dans des thématiques particulières

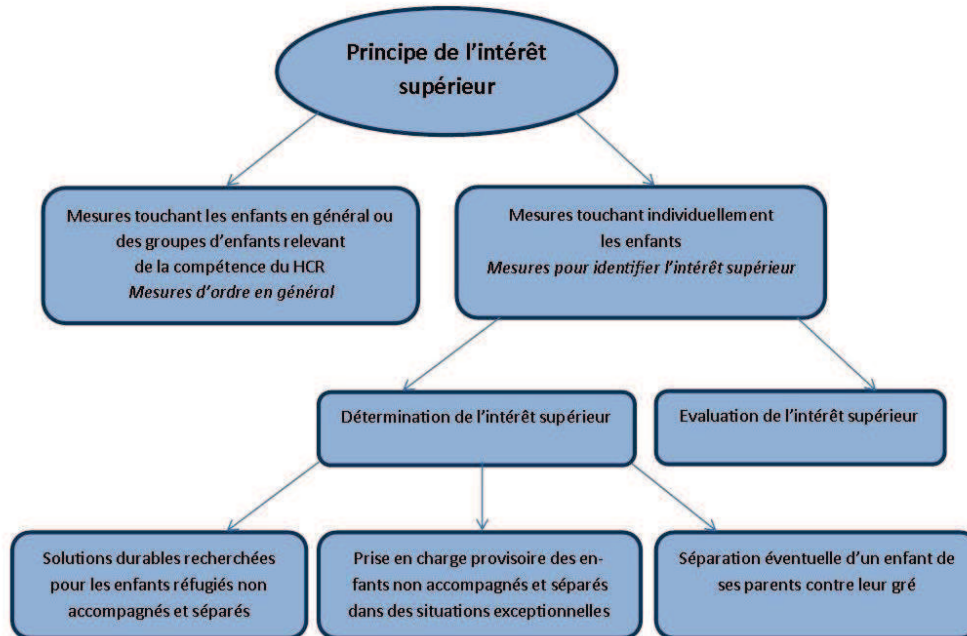
A. LES ENFANTS RÉFUGIÉS NON ACCOMPAGNÉS OU SÉPARÉS ET LE HAUT-COMMISSARIAT DES NATIONS UNIES POUR LES RÉFUGIÉS

Le Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés* (HCR) a adopté, en 2008, le document « *Principes directeurs du HCR relatifs à la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant* ». Le concept d'intérêt supérieur de l'enfant est interprété par le HCR à la lumière de la problématique particulière qu'est le mineur réfugié non accompagné ou séparé*. L'intérêt de l'enfant est considéré comme décrivant le bien-être de l'enfant qui serait « *fonction de caractéristiques individuelles, telles que l'âge et le degré de maturité de l'enfant, la présence ou l'absence des parents, l'environnement et l'expérience de l'enfant* »¹⁸. Il faut préciser que, déjà en 2003, le Comité exécutif du Programme du Haut-Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés avait rendu un rapport dans lequel il « *souligne que dans toutes les interventions concernant les enfants, l'intérêt supérieur de l'enfant constitue un critère primordial* » et reconnaît « *que l'intérêt supérieur de l'enfant constituera une préoccupation primordiale dans la conception et l'application de toutes les mesures de prévention et de réponse, pour veiller à la protection des enfants de toutes les formes de sévices, de négligences, d'exploitation et de violence, y compris l'exploitation et les sévices sexuels* ».

¹⁸ Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, « Principes directeurs du HCR relatifs à la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant », 2008, p.14.



i. *Champ d'application*



Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, « Principes directeurs du HCR relatifs à la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant », mai 2008, p.22.

Le principe s'applique :

- Aux mesures touchant les **enfants en général ou des groupes d'enfants** relevant de la compétence du HCR « *telles que la collecte de données, [...] la mise en œuvre de projets, le suivi, ou l'élaboration de principes directeurs et de politiques* »¹⁹. Ainsi, « *le principe de l'intérêt supérieur exige de s'attacher tout particulièrement à leur situation spécifique et aux risques qu'ils encourent en matière de protection* »²⁰.
- Aux mesures touchant **individuellement les enfants**, relevant de la compétence du HCR, comme par exemple, la recherche de la famille. Dans ce cas, « *le principe de l'intérêt supérieur exige du HCR d'évaluer la solution étant dans l'intérêt supérieur de l'enfant et d'en faire une considération primordiale avant toute mesure à prendre* »²¹. Le HCR rappelle que bien que tous les enfants relevant de sa compétence soient concernés, une attention toute particulière doit être portée aux enfants réfugiés non accompagné ou séparés compte tenu de la situation fragile dans laquelle ils se trouvent en matière de protection.

¹⁹ Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, *Op.cit.*, p.22.

²⁰ *Ibid.*

²¹ *Ibid.*



ii. *Les mesures touchant individuellement les enfants*

- Avant l'adoption d'une mesure, il faut évaluer l'intérêt supérieur de l'enfant. « *L'évaluation de l'intérêt supérieur est une mesure prise par le personnel s'occupant d'un enfant en particulier pour garantir que son intérêt supérieur est une considération primordiale* »²².
- « *La détermination de l'intérêt de l'enfant*²³ *décrit le processus formel, assorti des garanties de procédure strictes, qui déterminera l'intérêt supérieur de l'enfant lorsqu'une décision particulièrement importante pour l'enfant sera prise* »²⁴. Pour trois sortes de mesures, il faut procéder à cette détermination :
 - L'identification de solutions durables pour les enfants réfugiés non accompagnés et séparés : l'objectif de cette détermination est de trouver la solution la plus adaptée et le bon moment pour prendre une décision - telle que le rapatriement volontaire, la réinstallation (dans un pays tiers) ou l'intégration locale²⁵ - qui peut avoir, selon le HCR, « *un impact fondamental sur l'enfant à long terme* ».
 - **Les dispositifs de prise en charge provisoire pour les enfants non accompagnés* et séparés* dans des situations exceptionnelles** : un tel dispositif doit, selon le HCR, se fonder sur l'intérêt supérieur de l'enfant. Normalement, une simple évaluation est suffisante. Néanmoins, dans certains cas, il convient de procéder à cette détermination, notamment en cas de risque de sévices ou négligences* de la part de l'adulte accompagnateur, d'inadéquation des dispositifs de prise en charge provisoire ou encore de risque imminent pour la vie de l'enfant, etc.

²² Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, *op.cit.*, p.8.

²³ Voir annexes pour consulter la « liste de pointage pour les facteurs permettant de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant »

²⁴ Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, *op.cit.*, p.8.

²⁵ Pour en savoir plus sur ces matières, consulter les documents suivants :

- UNHCR, « Manuel pour les activités de rapatriement et de réintégration », Genève, mai 2004.
- UNHCR, « Manuel de réinstallation du HCR », Genève, juillet 2011
- Commission européennes, « Manuel sur l'intégration à l'intention des décideurs politiques et des praticiens », Union européenne, 2010.



- **La séparation éventuelle d'un enfant de ses parents, contre leur volonté** : ceci découle de l'article 9 de la Convention relative aux droits de l'enfant. En effet, selon la CIDE, « *les Etats parties veillent à ce que l'enfant ne soit pas séparé de ses parents contre leur gré, à moins que les autorités compétentes ne décident [...] que cette séparation est nécessaire dans l'intérêt supérieur de l'enfant* ». Ce qui est visé ici, ce sont les situations de négligence ou de maltraitance de la part des parents. Dans ce cas, c'est normalement l'Etat qui doit intervenir et prendre la décision de séparation. Quant au HCR, il avertira l'Etat concerné des situations graves qui lui sont rapportées et interviendra, provisoirement, si l'Etat néglige de le faire. De telles mesures de séparation « imposées » impliquent nécessairement la détermination de l'intérêt de l'enfant avant toute décision, même provisoire²⁶.

iii. Le cas particulier de la maltraitance grave de la part des parents

Le HCR décrit les étapes à suivre afin de procéder à la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant dans ce type de situation. Elle sera faite par l'Etat concerné ou par le HCR selon les cas. Il faut bien retenir qu'une telle décision doit toujours être prise en dernier ressort, c'est-à-dire lorsqu'il n'existe pas d'autres solutions moins radicales pour remédier au problème. La séparation doit être la plus courte possible et l'enfant doit pouvoir maintenir des relations avec sa famille, sauf si cela est contraire à son intérêt supérieur (art. 9 CIDE). Il y a deux grandes étapes à suivre pour la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant :

En 2011, le HCR adoptait le Manuel de terrain pour la mise en œuvre des principes directeurs du HCR relatifs à la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant afin de compléter les Principes directeurs antérieurs. En effet, l'application de ces principes directeurs sur la détermination de l'intérêt supérieur à des situations concrètes était parfois difficile. Il était donc nécessaire de publier un tel document car il permet de mettre en lumière certaines notions. Il s'agit d'une véritable source d'informations qu'il est vivement conseillé de lire par ceux qui sont, de près ou de loin, confrontés à une situation qui nécessite de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant.

²⁶ On notera qu'un autre cas peut être envisagé : celui des articles 8 et 16 de la Convention et donc de la séparation des parents et des mesures de garde. Il ne sera pas évoqué dans ce cadre-ci.



- Déterminer si l'enfant est exposé à un risque imminent pour sa vie ou à un risque de blessures physiques.
- Effectuer un travail avec la famille afin de les aider à s'occuper de leur enfant : en effet, la séparation doit être la plus courte possible. Il faut dès lors envisager le retour de l'enfant dans sa famille et préparer cette famille à accueillir l'enfant dans de bonnes conditions.

iv. La procédure de détermination de l'intérêt de l'enfant

Sans aller dans des détails qui seraient superflus dans le cadre du présent outil, on relèvera que la procédure se traduit par un grand intérêt porté à l'opinion de l'enfant et un respect de la Convention relative aux droits de l'enfant.

v. Conclusion

Le texte du HCR de 2008 respecte les exigences de la Convention relative aux droits de l'enfant. L'Observation générale n°14 a quant à elle été publiée en 2013. Les deux textes sont très semblables : en effet, le Comité insiste sur le besoin de préserver le milieu familial et les relations. Il y est fait mention de la nécessité qu'une telle décision soit prise en dernier ressort, de l'aide à apporter aux parents afin qu'ils puissent exercer leurs responsabilités parentales, d'éviter les placements inutiles, etc. En matière de migration et dans le cadre de la problématique qui nous intéresse ici, le Comité dispose, dans l'Observation générale n°14, qu'une évaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant doit être faite en vue d'une réunification familiale. Le texte du HCR va plus loin. Il faut toutefois garder à l'esprit que ce sont principalement les Etats qui doivent mettre en œuvre ces principes et que la pratique n'est pas toujours fidèle à la théorie.

B. LES MINEURS NON ACCOMPAGNÉS DEMANDEURS D'ASILE ET L'UNION EUROPÉENNE

Le 6 juin 2013, la Cour de Justice de l'Union européenne* a rendu un arrêt concernant des mineurs non accompagnés dont aucun membre de la famille ne se trouvait légalement sur le territoire d'un Etat membre de l'Union européenne. L'affaire concernait trois mineurs non accompagnés ressortissants de pays tiers* (deux érythréens et un irakien), qui avaient déposé des demandes d'asile dans deux Etats différents : pour les deux premiers, en Italie et au Royaume-Uni et pour le dernier, au Pays-Bas et au Royaume-Uni. La question²⁷ qui se posait était de savoir à quel Etat revenait la responsabilité de répondre à la demande d'asile. L'article 6 du règlement Dublin II (qui

²⁷ Il s'agissait ici d'une question préjudicielle posée à la Cour par la « Court of Appeal » (Royaume-Uni).



traite de l'État responsable du traitement des demandes d'asile en Europe) prévoit, dans son alinéa 1^{er} que « *si le demandeur d'asile est un mineur non accompagné, l'État membre responsable de l'examen de la demande est celui dans lequel un membre de sa famille se trouve légalement, pour autant que ce soit dans l'intérêt du mineur* » et, dans son alinéa 2, que, « *en l'absence d'un membre de la famille, l'État membre responsable de l'examen de la demande est celui dans lequel le mineur a introduit sa demande d'asile* »²⁸. En l'espèce, on était bien dans le cadre de l'alinéa 2 mais il fallait faire face à **plusieurs** demandes d'asile. Il y avait donc lieu de poser une question à la Cour de Justice concernant l'interprétation de l'article 6, alinéa 2. Le Royaume-Uni estimait que ce n'était pas à lui de vérifier les demandes d'asiles et qu'il fallait transférer ces mineurs dans l'Etat où la première demande avait été déposée, vu qu'aucun membre de la famille de ces enfants ne se trouvait légalement sur un Etat membre de l'UE. Les mineurs ont formé un recours contre cette décision de transfert, puis un recours en appel et c'est donc, finalement, la *Court of Appeal* qui a posé la question préjudicielle* à la Cour de Justice.

Pour la Cour de Justice, il ne faut pas interpréter l'article 6 dans le sens où ce serait le « premier Etat membre dans lequel le mineur a fait sa demande d'asile » qui serait responsable de répondre à cette demande. Aux yeux de la Cour,, il faut interpréter l'article 6 conformément à son objectif, c'est-à-dire, celui « *d'accorder une attention particulière aux mineurs non accompagnés* »²⁹. La Cour ajoute que cette catégorie de mineur est particulièrement vulnérable. De ce fait, la procédure de détermination de l'Etat responsable ne doit pas être trop longue et les transferts vers d'autres Etats membres doivent être évités. La suite de l'argumentation de la Cour se base sur l'article 24, §2, de la Charte des droits de l'Homme de l'Union européenne. Le règlement énonce en effet qu'il respecte les droits fondamentaux et la Charte de sorte qu'e l'interprétation de l'article 6 doit se faire conformément à ces droits et à la Charte. Pour la Cour, même si l'intérêt du mineur n'est évoqué que dans l'alinéa 1^{er} de l'article 6 du règlement Dublin II, le respect de la Charte des droits de l'Homme implique que l'intérêt supérieur de l'enfant soit une considération primordiale. En définitive, la Cour décide que, dans le cas d'espèce, le respect de l'intérêt de l'enfant exige que l'Etat responsable soit celui dans lequel les enfants se trouvent et donc, *in casu*, le Royaume-Uni.

²⁸ Règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers, *J.O.C.E*, L.50, 25 février 2003, pp.1 à 11 (dit Dublin II).

²⁹ C.J.U.E. (4^e ch.), n° C 648/11, 6 juin 2013 (MA, BT, DA c. Secretary of State for the Home Department), §54.



Le règlement Dublin III du 26 juin 2013 reprend les enseignements de cet arrêt. L'intérêt du mineur y dispose d'une place plus importante que dans le règlement Dublin II. En effet, l'article 6 de ce nouveau texte est entièrement consacré aux « garanties en faveur des mineurs ». Cet article prévoit, notamment, que l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les procédures du règlement, que les Etats doivent veiller à ce que quelqu'un puisse représenter l'enfant et garantir que son intérêt soit pris en compte dans ces procédures, que les Etats doivent tenir compte de toute une série de facteurs pour évaluer l'intérêt de l'enfant, etc. L'article 8 est spécialement consacré aux mineurs dans le cadre de la détermination de l'Etat responsable de l'examen d'une demande de protection internationale et reprend, lui aussi, le critère de l'intérêt de l'enfant.

C. LE DROIT DE L'ENFANT D'ÊTRE ENTENDU :

vi. *Le lien entre l'article 3.1 et l'article 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant.*

Ces deux articles sont complémentaires et interdépendants. En effet, il ne serait pas possible de mettre en œuvre correctement l'article 3.1 si l'article 12 n'était pas respecté.

Pourquoi ?

L'intérêt de l'enfant doit être une considération primordiale dans toutes les décisions le concernant. Pour qu'il soit pris en compte, il faut pouvoir le déterminer et, pour cela, il faut pouvoir entendre l'enfant, recueillir son opinion. De plus, le Comité insiste sur le fait que l'opinion de l'enfant doit avoir un certain poids (qui varie en fonction du développement de l'enfant) dans l'évaluation de son intérêt. L'article 3.1 vient par ailleurs renforcer l'article 12 et facilite « *le rôle essentiel des enfants dans toutes les décisions intéressant leur vie* »³⁰.

Enfin, selon l'UNICEF³¹, l'opinion de l'enfant devrait toujours être entendue afin de pouvoir déterminer son intérêt supérieur sauf si entendre l'enfant serait contraire à son intérêt. Les articles 12 et 3.1 sont donc très liés.

³⁰ Observation générale n°12 (2009) du Comité de l'enfant sur le droit de l'enfant d'être entendu, p.16.

³¹ Innocenti Working Paper N° 2009-04, UNICEF Innocenti Research Centre, Florence, p.55.



vii. *L'Observation générale* n°12 sur le droit de l'enfant d'être entendu*

L'article 12 de la Convention relative aux droits de l'enfant prévoit que :

« 1. Les Etats parties garantissent à l'enfant qui est **capable de discernement** le droit **d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant**, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son **âge et à son degré de maturité**.

2. A cette fin, on donnera notamment à l'enfant **la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant**, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'une organisation approprié, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale ».

Tout comme l'article 3.1, l'article 12 est considéré comme un principe général de la convention. L'article 12 consacre le droit à la participation de l'enfant³². Ce terme est, selon l'Observation générale n°12 sur le droit de l'enfant d'être entendu, «*utilisé pour décrire des processus continus, qui comprennent le partage d'informations et le dialogue entre enfants et adultes, sur la base du respect mutuel, et par lesquels les enfants peuvent apprendre comment leurs vues et celles des adultes sont prises en compte et influent sur le résultat de ces processus*»³³.

Quant à l'intérêt supérieur de l'enfant, il est mentionné à plusieurs occasions.

Tout d'abord, le droit d'être entendu s'applique tant à l'enfant à titre individuel qu'aux enfants en tant que groupe. Ainsi, l'enfant, en tant qu'individu, a le droit d'exprimer son opinion sur toutes les questions l'intéressant et cela implique qu'il soit entendu dans toutes les procédures le concernant. Néanmoins, s'il s'agit d'un droit, ce n'est en aucun cas une obligation. L'enfant a aussi le droit de ne pas exprimer ses opinions. Dans tous les cas, les Etats doivent «*veiller à ce que l'enfant reçoive toutes les informations et les conseils nécessaires pour prendre une décision qui serve son intérêt supérieur*»³⁴.

Ensuite, l'enfant a le droit d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative. Concernant les procédures judiciaires, qu'il s'agisse d'une procédure civile ou protectionnelle (pénale), l'intérêt de l'enfant doit toujours être une considération primordiale. Pour pouvoir déterminer cet intérêt, il faut que l'enfant puisse être entendu. Plusieurs situations sont visées :

³² Pour en savoir plus sur le sujet, voyez l'outil pédagogique de mai 2011 sur le droit à la participation de l'enfant : <http://www.dei-belgique.be/index.php/component/k2/item/153?Itemid=211>

³³ Observation générale n°12 (2009), *op.cit.*, p.4.

³⁴ *Ibid.*, p.7



- **La procédure civile :**

- **Le divorce :** le Comité, dans son Observation générale n°12, demande aux Etats d'inclure, dans leurs législations respectives, le droit de l'enfant d'être entendu dans une telle procédure et, notamment, en ce qui concerne les questions de pension alimentaire ou de droit de garde. Il ajoute que de nombreuses législations prévoient, dans ces cas-là, que l'intérêt supérieur de l'enfant est une considération primordiale à laquelle le juge doit être tout particulièrement attentif.
- **La séparation de l'enfant de ses parents :** en cas de maltraitance ou de négligence des parents à l'égard de l'enfant, il peut être décidé que l'enfant sera séparé de ceux-ci (il sera placé dans une famille d'accueil, dans un foyer ou chez d'autres membres de la famille par exemple). Cette décision nécessite de recueillir l'opinion de l'enfant afin de déterminer son intérêt supérieur. Cela découle de l'article 9 de la Convention relative aux droits de l'enfant qui dispose que les enfants ne doivent pas être séparés de leurs parents contre leur volonté, sauf si cela s'avère nécessaire dans leur intérêt supérieur. Cette séparation de l'enfant et des parents est-elle nécessaire dans l'intérêt de cet enfant ? Pour le savoir, il est utile et même indispensable d'entendre l'enfant.
- **L'adoption :** dans le cas d'une adoption ou d'un placement, l'article 21 de la Convention relative aux droits de l'enfant dit que l'intérêt de l'enfant doit **être LA** considération primordiale. Le Comité, dans l'Observation générale n°12, explique que l'intérêt en question doit se déterminer en prenant en considération les opinions de l'enfant et donc, en lui donnant la parole.
- En droit belge, l'article 1004/1 du Code judiciaire³⁵ prévoit la possibilité de **l'audition** du mineur dans le cadre d'une procédure civile³⁶. Cet article fait référence à l'intérêt de l'enfant qui sert à déterminer si le mineur doit être ou non assisté pendant l'audition.

³⁵ Loi du 30 juillet 2013 portant création d'un tribunal de la famille (entrée en vigueur en septembre 2014).

³⁶ Pour en savoir plus sur l'audition de l'enfant en Justice, voyez l'outil pédagogique de mars 2009 sur le site de DEJ Belgique : <http://www.dei-belgique.be/index.php/component/k2/item/129?Itemid=211>



- **La procédure protectionnelle³⁷ (ou pénale):**
 - **Le mineur *délinquant*** : selon le paragraphe 2 de l'article 12 de la Convention, l'enfant qui est soupçonné ou accusé d'avoir commis un fait qualifié d'infraction³⁸ a le droit d'être entendu. L'Observation générale énonce toute une série de situations dans lesquelles l'enfant doit pouvoir s'exprimer, être informé, donner son consentement, etc. Selon le Comité, l'audience doit se faire à huis clos (c'est-à-dire, qu'il ne peut pas y avoir de public dans la salle) sauf si cela est contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant.
 - **Le mineur victime ou témoin³⁹**

Enfin, L'Observation générale n°12 prévoit aussi que le mineur peut se faire accompagner d'un représentant lorsqu'il est entendu. Ce représentant doit évidemment représenter les intérêts du mineur et non les siens ou ceux d'autres personnes.

viii. Les lignes directrices du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants⁴⁰

Le Comité des Ministres préconise plusieurs choses afin d'assurer la prise en compte de l'intérêt de l'enfant dans les décisions qui le concerne.

Premièrement, l'intérêt de l'enfant est une considération qui doit primer sur toutes les autres dans les affaires le concernant directement ou indirectement.

Ensuite, pour évaluer l'intérêt de l'enfant, il faut tenir compte :

- de ses points de vue et de son avis ;
- de tous ses autres droits (dignité, liberté, égalité) ;
- de tous les intérêts en jeu (bien-être psychologique et physique, intérêts sociaux, économique et juridiques de l'enfant).

³⁷ Pour en savoir plus sur le sujet, consultez l'Observation générale n°10 (2007) du Comité sur les droits de l'enfant dans le système de justice pour mineurs et le commentaire de cette Observation par DEI Belgique : http://www.dei.ch/d/article_dei.php5936

³⁸ Il s'agit d'un fait qui, s'il avait été commis par un adulte, serait considéré comme un délit (le mineur n'est pas considéré comme ayant la capacité de commettre des délits, c'est pourquoi on appelle cela des « faits qualifiés infractions »).

³⁹ Cette question ne sera pas développée dans cet outil. Pour en savoir plus sur le mineur victime ou témoin, voyez l'outil pédagogique de juin 2011 sur le site de DEI Belgique : <http://www.dei-belgique.be/index.php/component/k2/item/143?Itemid=211>

⁴⁰ Conseil de l'Europe, «Lignes directrices du Comité des Ministres du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants », 2011.



L'intérêt de chaque enfant doit être évalué individuellement. Cela implique que s'il y a plusieurs enfants concernés par une même affaire, les intérêts de chaque enfant doivent être pris séparément et mis en balance s'ils sont divergents.

Enfin, l'évaluation de l'intérêt de l'enfant devrait faire l'objet d'une approche pluridisciplinaire, c'est-à-dire ne pas seulement revenir au pouvoir judiciaire.

L'intérêt de l'enfant est le « fil conducteur » de ces lignes directrices qui appliquent ce principe afin de permettre aux enfants d'être confrontés à une justice mieux adaptée à leur intérêt. Le contenu de ce document rejoint celui de l'Observation générale n°14 sur l'intérêt supérieur de l'enfant.

ix. La problématique de l'âge

Certains Etats ont décidé de fixer un âge minimum pour pouvoir être entendu afin de protéger les enfants contre des expériences traumatisantes ou contraires à leur intérêt. A suivre cette justification, en dessous de cet âge, entendre un enfant dans une procédure l'intéressant serait systématiquement contraire à son intérêt. Selon un rapport de l'UNICEF, il serait préférable de ne pas fixer un âge en dessous duquel la participation serait présumée systématiquement contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant mais de procéder à une détermination au cas par cas⁴¹. En effet, chaque enfant est différent et il faut dès lors tenir compte des spécificités de chacun d'eux. D'autres critères, plus variables, pourraient permettre le respect des deux principes généraux de la Convention relative aux droits de l'enfant et ainsi de ne pas sacrifier l'un des deux au profit de l'autre. Enfin, l'Observation générale n°14 souligne que « *le très bas âge de l'enfant ou sa situation de vulnérabilité [...] ne le prive pas du droit d'exprimer ses vues ni ne réduit le poids à leur attribuer lors de la détermination de son intérêt supérieur* »⁴².

⁴¹ Innocenti Working Paper N° 2009-04, *op.cit.*, p.36.

⁴² Observation générale n°14 (2013), *op.cit.*, 29 mai 2013, p.14.



D. L'INTÉRÊT SUPÉRIEUR DE L'ENFANT DANS LA JURISPRUDENCE BELGE

x. *Intérêt de l'enfant et filiation*

La Cour d'appel de Liège a rendu un arrêt le 7 juin 2006⁴³ en matière de filiation*⁴⁴. Il s'agissait de savoir s'il était contraire à l'intérêt de l'enfant de connaître son père biologique et d'établir la filiation à l'égard de celui-ci. Les faits sont les suivants : une femme a eu une relation extraconjugale avec un homme et se retrouve enceinte de celui-ci. Le mari était au courant que cet enfant n'était pas le sien. Puisque cette femme est mariée, le mari est considéré comme le père. Cependant, quelques mois après la naissance, l'ancien amant introduit une action en justice afin de contester la paternité du mari et d'y substituer la sienne. La mère et son mari s'y opposent. Le tribunal de première instance va leur donner raison puisqu'il va conclure que le mari a la possession d'état⁴⁵ à l'égard de l'enfant et dès lors considérer la demande irrecevable. L'ancien amant va faire appel et sa demande sera examinée deux ans plus tard, en 2006. La Cour d'appel de Liège constate que le mari n'est pas le père biologique de l'enfant et que l'enfant n'a pas la possession d'état à son égard (des témoignages sont venus prouver que la plupart des gens savaient que le mari n'était pas le père de l'enfant, qu'il ne s'en cachait pas et qu'il ne savait pas s'il allait pouvoir assumer l'enfant comme le sien). Cela ne suffit toutefois pas pour établir la paternité à l'égard de l'ancien amant. En effet, selon l'article 332quinquies, §2, du Code civil, le tribunal doit vérifier que l'établissement de la paternité à l'égard du père biologique n'est pas contraire à l'intérêt de l'enfant. Les arguments de la Cour sont les suivants : elle cite, tout d'abord, l'article 7 de la CIDE, qui reconnaît à l'enfant le droit de connaître ses parents dans la mesure du possible et d'être élevé par eux. Il est en effet dans l'intérêt de l'enfant de connaître son père biologique, en particulier si celui-ci souhaite établir sa paternité. Ensuite, la Cour considère que c'est à la mère et au mari de prouver que l'établissement du lien de filiation est contraire à l'intérêt de l'enfant. Ces derniers considèrent qu'il est contraire à l'intérêt de l'enfant de le priver de la paternité du mari et invoquent à cet égard toute une série de rapports (principalement de psychologues). La Cour écarte toutefois ces rapports, considérant qu'ils n'apportent pas la preuve d'une éventuelle contrariété à l'intérêt de l'enfant. Elle ajoute qu'il n'est

⁴³ Inédit ; 2009/RG/668 et 2009/RG/1216.

⁴⁴ La filiation désigne le lien juridique qui existe entre un parent et son enfant. Ce lien n'existe pas forcément dès la naissance de l'enfant. Il se peut que la filiation ne soit établie qu'à l'égard de la mère (en Belgique, la filiation à l'égard de la mère est toujours établie, sauf circonstances exceptionnelles, puisque les accouchements sous X – ou anonymes – sont interdits). Lorsque les parents sont mariés, le lien de filiation se fait automatiquement à l'égard des deux parents. Par contre, s'ils ne le sont pas, le père de l'enfant doit faire une reconnaissance de paternité devant l'officier d'état civil. S'il ne le fait pas, il faudra passer par la voie judiciaire pour établir cette paternité.

⁴⁵ C'est-à-dire la parenté « vécue » : la personne qui n'est pas le parent biologique de l'enfant s'est toutefois toujours comporté comme tel et l'entourage de cette personne l'a toujours considéré comme étant le parent de l'enfant.



pas permis de considérer que le fait de remplacer la paternité au sein de sa famille par une paternité en dehors de celle-ci soit contraire à l'intérêt puisque la situation de cet enfant au sein de la famille était déjà problématique. Les parents invoquent enfin l'article 8 de la CIDE (préservation des relations familiales sans ingérence illégale). A cet argument, la Cour répond que l'établissement du lien de filiation aura pour conséquence que l'enfant aura des parents séparés mais qu'en aucun cas il ne sera privé de ses parents. Eu égard à l'ensemble de ces considérations, la Cour décide qu'à défaut de preuve de contrariété à l'intérêt de l'enfant, l'action de l'ancien amant doit être déclarée fondée.

Ainsi, le droit belge impose une condition de non-contrariété à l'intérêt de l'enfant en ce qui concerne l'établissement judiciaire de la filiation. L'intérêt de l'enfant est, dans ce cas-ci, de connaître son père biologique. Il est à noter que ce ne sera pas toujours le cas. La question de la preuve est très importante dans ce genre de situation.

xi. Intérêt de l'enfant et droit d'hébergement

La Cour d'appel de Bruxelles a rendu un arrêt le 17 juin 2010⁴⁶ concernant le droit d'hébergement. Les faits sont les suivants : une femme espagnole et un homme italien, résidant tous les deux en Belgique, ont un enfant ensemble. Ils se disputent et Madame décide de repartir en Espagne en emmenant l'enfant avec elle. Monsieur va demander le retour de l'enfant en Belgique ainsi que le droit d'hébergement principal de celui-ci. La question de l'intérêt de l'enfant est au cœur de l'argumentation et de l'analyse de la Cour. Monsieur demande l'hébergement principal de sa fille en Belgique, tout en envisageant l'hypothèse d'un retour de Madame. Cependant, celle-ci a eu, entre temps, un autre enfant et s'est mariée avec un autre homme de sorte que pour la Cour, cette hypothèse de retour de Madame en Belgique n'est pas sérieusement envisageable. Quant au retour de la fillette et à l'hébergement principal de celle-ci chez son père, la Cour va considérer que ce n'est pas conforme à l'intérêt de l'enfant. En effet, la fillette n'est âgée que de 3 ans, un âge où la présence maternelle est essentielle. La petite fille a par ailleurs toujours vécu avec sa mère depuis sa naissance. La mère est donc le parent de référence de l'enfant puisque le père ne s'en est jamais occupé seul. De plus, l'enfant vit en Espagne avec sa mère, son beau-père et son demi-frère/sa demi-sœur. La Cour considère que cet environnement familial est plus adapté à l'enfant que si elle était élevée en Belgique au sein d'une famille monoparentale. Enfin, aux yeux de la Cour, le fait de la changer de pays, d'environnement, sans possibilité de voir sa mère, excepté certains weekends et pendant les vacances, alors qu'elle a toujours vécu avec elle, comporte un risque de traumatisme

⁴⁶ Inédit (R.G. 2009/AR/3407).



grave pour cet enfant. La Cour note toutefois que la mère de l'enfant a souvent rendu difficiles les rencontres en Espagne entre le père et sa fille. Monsieur fait valoir que l'intérêt de l'enfant voudrait que celui-ci soit confié au parent qui serait le plus à même de respecter les droits de l'autre parent ainsi que l'image et la place de cet autre parent. Si la Cour concède que la mère a bel et bien eu une attitude négative, elle met cela sur le compte de la peur de celle-ci de voir le père repartir en Belgique avec l'enfant. Elle suppose que la mère fera preuve de plus de bonne volonté après s'être vue attribuer le droit de garde de sa fille et qu'elle fera en sorte de préserver la relation père-fille malgré la distance qui les sépare. En conséquence, la Cour considère qu'il est dans l'intérêt de l'enfant de rester avec sa mère, vu son jeune âge et la situation familiale particulière, et que le retour de l'enfant en Belgique ne doit pas être envisagé. Malgré cela, elle considère qu'il faut préserver la relation de la fillette avec son père.

E. L'INTÉRÊT DE L'ENFANT DANS LA LÉGISLATION BELGE

Le 30 juillet 2013, une loi portant création du tribunal de la famille a été adoptée en Belgique. Cette loi, entrée en vigueur en septembre 2014, a entraîné des changements majeurs dans la manière de traiter les conflits en droit de la famille⁴⁷. La loi contient de nombreuses références à l'intérêt de l'enfant :

- **En matière d'autorité parentale** : le juge peut modifier les dispositions relatives à l'autorité parentale, dans l'intérêt de l'enfant.
- **En matière de compétence territoriale** : on peut voir dans les travaux parlementaires que l'intérêt de l'enfant a joué un grand rôle dans la définition de la compétence territoriale du tribunal de la famille. Pour ce qui est des demandes concernant l'autorité parentale, l'hébergement et les obligations alimentaires à l'égard d'un enfant mineur, c'est le lieu du domicile du mineur ou celui de la résidence habituelle du mineur qui va déterminer quel tribunal sera compétent. Cela diffère donc des principes habituels qui prévoient que le tribunal compétent territorialement est celui du lieu du domicile du défendeur (de la personne qui est convoquée en justice). En effet, « *les auteurs de la proposition de loi ont estimé que la compétence territoriale du tribunal de la famille devait être conçue dans le sens de l'intérêt de l'enfant en veillant à rendre compétent un tribunal proche du lieu de vie du mineur concerné par*

⁴⁷ Pour en savoir plus à ce sujet, voyez l'article d'Emmanuelle Delvaux sur le site internet de Legal World : <http://www.legalworld.be/legalworld/creation-tribunal-de-la-famille.html?LangType=2060>



les procédures »⁴⁸. De plus, le tribunal de la famille peut décider de renvoyer le dossier à un autre tribunal de la famille, si l'intérêt de l'enfant le commande (en cas de déménagement pas exemple).

- **En cas d'accord des parties** : les parties peuvent trouver un accord entre elles, via leurs avocats, un notaire ou un médiateur agréé. Cet accord doit être conforme à l'intérêt de l'enfant. Le juge peut refuser d'homologuer l'accord s'il est contraire à cet intérêt.
- **La détermination de l'intérêt de l'enfant** : lorsque le juge est confronté à une demande relative à un mineur, il doit faire procéder à toute une série d'investigations concernant la personnalité du mineur et son milieu afin de déterminer son intérêt et de trouver des solutions appropriées.
- **En matière de réexamen de la demande** : concernant l'hébergement, le droit aux relations personnelles et l'exercice de l'autorité parentale, le même juge peut réexaminer l'affaire lorsque des circonstances nouvelles sont susceptibles de modifier la situation des parties ou celle des enfants, uniquement si l'intérêt de l'enfant le justifie. Par exemple : un enfant habite avec sa mère en Belgique. Son père, qui habitait Turquie, revient en Belgique et s'y installe définitivement. Le juge avait décidé, une première fois, que l'enfant devait être hébergé chez sa mère et qu'il ne verrait son père qu'une partie des vacances scolaires. Mais, de par le déménagement du père, il y a des circonstances nouvelles pouvant modifier la situation des parties et celle de l'enfant. Donc, le juge pourrait réexaminer l'affaire **SI** l'intérêt de l'enfant le justifie. Dans ce cas on pourrait imaginer qu'il est dans son intérêt d'être hébergé une semaine sur deux chez son père.
- **En matière d'allocations familiales** : lorsque les parents sont séparés et qu'ils n'arrivent pas à décider qui d'entre eux bénéficiera des allocations familiales, ils peuvent demander au tribunal de la famille de désigner le destinataire de ces allocations, dans l'intérêt de l'enfant. Le parent qui sera désigné sera certainement celui qui a l'hébergement. S'il s'agit d'un hébergement alterné, cela s'avère plus compliqué. Dans tous les cas, c'est l'intérêt de l'enfant qui fera pencher la balance d'un côté ou de l'autre.

La loi de 2013 accorde une grande importance à l'intérêt de l'enfant. La création d'un tribunal spécialisé en droit de la famille est un grand pas vers une justice familiale qui recherche la solution la plus conforme à l'intérêt du mineur.

⁴⁸ *Doc. Parl.*, Chambre, 2010/2011, n°53 0682/015, p.38.



VIII. Conclusion

L'intérêt supérieur de l'enfant est un principe qui reste maléable et qui laisse dès lors aux personnes en charge de le déterminer une grande marge d'appréciation. Même si des précisions ont été apportées ces dernières années dans le but de mieux appréhender ce concept, il reste qu'une souplesse dans son appréciation demeure nécessaire de manière à pouvoir s'adapter à chaque cas d'espèce et aux spécificités de chaque enfant.



IX. Glossaire

- La **Convention relative aux droits de l'enfant** (CIDE) est un traité qui a été adopté par l'Assemblée générale des Nations Unies en 1989.
- Un **traité** est un contrat conclu entre deux ou plusieurs sujets de droit au niveau international (entre Etats par exemple).
- Le **Comité des droits de l'enfant** est un organe international indépendant dont la fonction est de mettre en œuvre et de contrôler l'application de la Convention relative aux droits de l'enfant (art. 48 de la Convention relative aux droits de l'enfant) ainsi que les protocoles optionnels sur les enfants dans les conflits armés et celui consacré à la vente d'enfants, la prostitution des enfants et la pornographie impliquant des enfants. Il est aussi chargé de recevoir les plaintes concernant la violation des droits de l'enfant en application du troisième protocole facultatif à cette même convention.
- Une **Observation** générale est un texte rédigé par le Comité des droits de l'enfant qui formule des interprétations sur certaines dispositions de la Convention relative aux droits de l'enfant.
- La **Déclaration des droits de l'enfant** (DDE) est une résolution qui a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies en 1959.
- Une **résolution** est (dans ce cadre-ci) une décision adoptée par un organe des Nations Unies qui comporte l'opinion, l'avis de cet organe.
- Le **Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés** (HCR) est un programme des Nations Unies dont la mission est de diriger et de coordonner l'action internationale visant à protéger les réfugiés et à résoudre les problèmes des réfugiés dans le monde entier.
- « **Les 'enfants non accompagnés'** (parfois appelés 'mineurs non accompagnés') sont des enfants qui se trouvent séparés de leurs deux parents et d'autres membres de leur famille, et qui ne sont pris en charge par aucun adulte à qui la loi ou la coutume attribue la responsabilité de s'occuper d'eux. » (définition du HCR)
- « **Les 'enfants séparés de leur famille'** sont séparés de leurs deux parents (père et mère) ou de la personne qui était initialement chargée, selon la loi ou la coutume, de subvenir à leurs besoins; ils ne sont pas nécessairement séparés d'autres membres de leur famille.



Certains 'enfants séparés' peuvent donc être accompagnés par des membres adultes de leur famille. » (définition du HCR)

- La **maltraitance à enfant** désigne les violences et la négligence envers toute personne de moins de 18 ans. Elle s'entend de toutes les formes de mauvais traitements physiques et/ou affectifs, de sévices sexuels, de négligence ou de traitement négligent, ou d'exploitation commerciale ou autre, entraînant un préjudice réel ou potentiel pour la santé de l'enfant, sa survie, son développement ou sa dignité, dans le contexte d'une relation de responsabilité, de confiance ou de pouvoir. (définition de l'OMS) La négligence consiste en la privation intentionnelle des besoins essentiels d'un enfant.
- La **Cour de Justice de l'Union européenne** est une institution de l'Union européenne (UE) qui a pour mission, d'une part d'interpréter la législation européenne pour garantir une application uniforme du droit dans tous les Etats membres de l'UE,, d'autre part de statuer sur les différends opposant les Etats membres et les institutions de l'UE.
- Une **question préjudicielle** (dans ce cadre-ci) est une question posée par une juridiction nationale à la Cour de Justice de l'UE sur l'application du droit européen.
- Un **pays tiers** (dans ce cadre-ci) est un Etat qui n'est pas membre de l'UE.
- La **Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne** reprend, en un texte unique et l'ensemble des droits civiques et sociaux des citoyens européens ainsi que de toute personne vivant sur le territoire de l'Union, tels que le droit de pétition, la protection des données personnelles, l'interdiction de l'eugénisme, du clonage humain et des discriminations,... Elle comprend ainsi certaines dispositions applicables spécifiquement aux enfants.



X. Fiche Pédagogique

| | |
|---------------------|--|
| Objectifs | <ul style="list-style-type: none">▪ Réfléchir à la question complexe de l'intérêt de l'enfant et à son application dans des cas concrets |
| Groupe cible | Les professionnels qui travaillent avec des enfants et sont amenés à prendre des décisions les concernant |
| Méthode | <ul style="list-style-type: none">▪ Analyse de cas au départ de situations rencontrées par les participants et discussions en groupe au départ d'une liste de questions▪ Partage, mise en commun et débat avec tous les participants sur des thématiques particulières issues des cas concrets. |
| Matériels | <ul style="list-style-type: none">▪ Liste des facteurs chargés de déterminer quel est l'intérêt de l'enfant (voir annexe)▪ Questionnaire (voir annexe)▪ Matériel pour l'activité (tableau, marqueurs, feuilles,...). |
| Préparation | <ul style="list-style-type: none">▪ Lire l'outil pédagogique complet associé à cette animation.▪ Préparer l'une ou l'autre situation au cas où les participants n'en auraient pas |
| Déroulement | <p>L'animateur demande aux participants de penser à l'une ou l'autre situation rencontrées dans leur pratique professionnelle où ils ont été amenés à prendre une décision concernant un enfant ou participer à la prise de cette décision, que ce soit en matière familiale, de placement d'enfant, d'adoption, de soins de santé, de mesures coercitives,...</p> <p>L'animateur récolte ainsi quelques situations (en fonction de la taille du groupe) et forme des petits groupes pour en discuter.</p> <p>Chaque groupe tente de répondre à la liste de questions en utilisant la liste de</p> |



| | |
|--------------|--|
| | <p>critères en vue de déterminer l'intérêt supérieur de l'enfant.</p> <p>Ensuite, lors d'une mise en commun, le groupe débat sur les situations et les solutions proposées.</p> <p>Chacun est amené à se poser la question de la manière dont il entend procéder à l'avenir dans des situations semblables et à réfléchir à des changements qui pourraient intervenir dans leur approche professionnelle future.</p> |
| Suivi | |



XI. ANNEXE 1.

Questionnaire : prise de décision concernant l'intérêt supérieur d'un enfant dans un cas particulier.

1. Quels sont les critères qui vont être pris en considération pour déterminer l'intérêt de l'enfant dans ce cas particulier ?
2. Qui va prendre la décision finale ?
3. L'enfant va-t-il être entendu ? Si oui, par qui ? Comment ? Si non, pourquoi ?
4. L'enfant va-t-il être assisté ? Par qui ?
5. Qui va informer l'enfant de ses droits ?
6. Quel va être le rôle des parents ? Vont-ils être entendus ? Leur décision va-t-elle primer ?
7. Y a-t-il des droits qui rentrent en opposition ?
8. Les droits de cet enfant s'opposent aux droits d'autres personnes ? De qui ? En quoi ?
9. Dans quel délai la décision va-t-elle être prise ?
10. Qui va expliquer la décision à l'enfant ? Que va-t-on lui dire par rapport aux éléments qu'il a invoqués lors de son éventuelle audition ? (ceci, en particulier si la décision ne va pas dans le sens souhaité par l'enfant).
11. Quelle serait la formation exigible pour les intervenants ?
12. L'enfant a-t-il le droit de contester cette décision ? Comment ? Avec quelle aide ?



XII. ANNEXE 2.

LISTE DE POINTAGE POUR LES FACTEURS PERMETTANT DE DÉTERMINER L'INTÉRÊT SUPÉRIEUR DE L'ENFANT

Tous les facteurs indiqués ci-dessous sont à prendre en compte lors de la détermination de l'option disponible correspondant à l'intérêt supérieur de l'enfant, et de l'identification des mesures de suivi nécessaires. L'importance de chaque facteur sera fonction de chacun des enfants. Des conseils visant à trouver un juste équilibre entre ces facteurs sont fournis au chapitre 3 de ces Principes directeurs.

POINTS DE VUE DE L'ENFANT

- Souhaits et sentiments de l'enfant. Ceux-ci émanent-ils directement de l'enfant?
- Importance accordée aux souhaits et aux sentiments de l'enfant en fonction de son âge et de sa maturité;
- Aptitude de l'enfant à comprendre et à évaluer les conséquences des différentes solutions.

SÛRETÉ DE L'ENVIRONNEMENT

- La sûreté est généralement prioritaire. Les facteurs qui exposent ou risquent d'exposer l'enfant à de graves dommages l'emportent souvent sur les autres. Examiner les éléments suivants:
 - Sûreté du site géographique
 - Disponibilité de traitements médicaux vitaux pour les enfants malades
 - Dommages préalables (fréquence, schéma, tendances)
 - Aptitude à la surveillance
 - Mesure dans laquelle les causes profondes des dommages préalables perdurent.

RELATIONS AVEC LA FAMILLE ET LES PROCHES

a) Facteurs généraux:

- Qualité et durée des relations et niveau d'attachement de l'enfant à:
 - Frères et sœurs ;
 - Autres membres de la famille ;
 - Autres adultes ou enfants dans la communauté culturelle ;



- Eventuelles personnes s'occupant de l'enfant;
- Conséquences possibles sur l'enfant de la séparation de sa famille ou du changement des personnes s'occupant de lui;
- Capacité des personnes s'occupant actuellement, ou qui s'occuperont à l'avenir, de l'enfant;
- Point de vue des proches de l'enfant, le cas échéant.

b) Facteurs spécifiquement liés aux solutions durables pour les enfants non accompagnés et séparés:

- Possibilité de regroupement familial (présumé être dans l'intérêt supérieur de l'enfant).
Examiner si oui ou non:
 - La recherche de la famille a été lancée et ses résultats ;
 - Des mesures ont été prises pour prendre contact directement avec les parents/la famille ;
 - Les relations familiales de l'enfant ont été vérifiées ;
 - L'enfant et les membres de la famille souhaitent être regroupés et, dans la négative, indiquer pourquoi.

c) Facteurs spécifiquement liés aux dispositifs de prise en charge provisoire:

- Maintien des relations avec la famille et les frères et sœurs;
- Perspectives de prise en charge dans le un milieu familial;
- Perspectives de recours aux systèmes de prise en charge communautaire (pour autant qu'ils soient sûrs et efficaces).

d) Facteurs spécifiquement liés à la séparation de l'enfant de ses parents contre leur gré (souvent fortement découragés):

- Points de vue des parents et importance à leur accorder;
- Qualité de la relation entre les parents et les enfants et effets probables de la séparation;
- Capacité des parents à prendre soin de l'enfant;
- Capacité des membres de la famille étendue à prendre soin de l'enfant;
- Considérations à examiner en fonction des cas impliquant le retrait de la famille:
 - solutions pour régler les problèmes de façon moins radicale ;
 - maintien d'un minimum de contact permanent (par exemple, sous contrôle) ;
 - séparation pour la plus courte période et réexamen à brève échéance;
 - Accès aux droits.





BESOINS DE DÉVELOPPEMENT ET D'IDENTITÉ

- Réseau culturel et communautaire de l'enfant;
- Maintien des liens avec l'environnement ethnique, religieux, culturel et linguistique de l'enfant;
- Considérations spécifiquement liées à l'âge, au sexe, à l'aptitude et à d'autres caractéristiques de l'enfant;
- Besoins physiques ou émotionnels spéciaux;
- Considérations liées à la santé physique et mentale;
- Besoins éducatifs;
- Perspectives d'un passage réussi à l'âge adulte (emploi, mariage, propre famille).

Haut-Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, « Principes directeurs du HCR relatifs à la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant », mai 2008, pp 97 et s.



Découvrez nos autres outils pédagogiques :

2008

- La détention des enfants étrangers en centres fermés (*avec l'UNICEF)
- Histoire de la Convention internationale des droits de l'enfant
- Principes généraux de la Convention internationale des droits de l'enfant
- Contenu de la Convention internationale des droits de l'enfant
- Applicabilité de la Convention internationale des droits de l'enfant
- Mécanismes de contrôle des traités
- Le Comité des droits de l'enfant
- Les châtiments corporels
- Le travail des enfants
- La Convention internationale des droits de l'enfant et la Charte africaine des droits et du bien-être de l'enfant
- Les Ombudsmans pour enfants

2009

- Images de l'enfant
- Le droit de l'enfant à une nationalité
- Audition de l'enfant en justice
- Protection des droits de l'enfant par la Cour européenne de droits de l'homme
- Les droits de l'enfant en Europe
- Accès des enfants à la justice
- Les différentes conceptions des droits de l'enfant
- La traite des êtres humains
- Les modèles de la justice des mineurs
- Les principes généraux de la justice des mineurs

2010

- Les mineurs étrangers non accompagnés (MENA)
- Quelques principes fondamentaux relatifs à la justice juvénile
- La protection de la vie privée
- Les Objectifs du millénaire pour le développement
- Les indicateurs en justice juvénile
- Les enfants victimes et témoins
- L'adoption
- Les mesures alternatives à la privation de liberté des mineurs en conflit avec la loi
- Les enfants dans les conflits armés
- L'âge minimum de responsabilité pénale

2011

- Les droits des enfants porteurs de handicap
- Le mécanisme de plaintes en cas de violations des droits de l'enfant
- L'enfant migrant et ses droits
- Le droit à la participation des enfants

2011

- Les lignes directrices du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants
- Prisons, IPPJ, centres fermés : des milieux propices au droit à l'«éducation» ?
- Les droits des jeunes placés en Institution Publique de Protection de la Jeunesse
- Le procès d'un enfant
- Les mutilations génitales féminines
- Le droit à la liberté d'expression des enfants

2012

- La torture et les peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants
- L'enlèvement international d'enfant
- Les violences sexuelles
- Le droit à l'aide sociale des mineurs en six questions
- Le droit de l'enfant à l'image
- Les différentes images de l'enfant dans les médias
- Les droits du patient mineur d'âge
- L'Union européenne et les droits de l'enfant
- Le droit à la vie familiale
- Les droits de l'enfant dans la coopération au développement

2013

- Les mécanismes de contrôle des droits fondamentaux dans la pratique
- Le droit de l'enfant à l'image et les médias
- Les offres restauratrices prioritaires aux mesures de privation de liberté: la concertation restauratrice en groupe et la Médiation
- Le droit de l'enfant à l'éducation
- Mariages d'enfants
- Banque de données des films utilisables dans une perspective pédagogique
- Les enfants face à la peine de mort
- Le trafic d'enfants
- Le droit au jeu
- Le rôle des ONG dans la mise en œuvre de la Convention relative aux droits de l'enfant

2014

- Les entreprises et les droits de l'enfant
- Le droit de l'enfant de connaître ses origines
- Le droit de l'enfant à sa langue et sa culture
- Les droits de l'enfant dans le cadre du placement
- L'intérêt supérieur de l'enfant
- Ouvrage : « *Les droits de l'enfant en question* »
- Centre de documentation

Tous nos outils pédagogiques sont téléchargeables gratuitement via notre site : www.defensedesenfants.be
Vous pouvez également commander la version papier en envoyant un email à : info@defensedesenfants.be



DEI-BELGIQUE

**Rue du Marché aux Poulets , 30
1000 Bruxelles, Belgique**

Tél: + 32 (0) 2 203 79 08

Mail: info@defensedesenfants.be

www.defensedesenfants.be