

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

À propos de la vache sacrée de la déjudiciarisation

Fierens, Jacques

Published in:

Journal du droit des jeunes : la revue d'action juridique et sociale

Publication date:

2021

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Fierens, J 2021, 'À propos de la vache sacrée de la déjudiciarisation: observations sous C. cst., 29 avril 2021, n° 68:2021', *Journal du droit des jeunes : la revue d'action juridique et sociale*, numéro 406, pp. 19-24.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Observations – À propos de la vache sacrée de la déjudiciarisation

Jacques Fierens

Mais c'est une expérience éternelle que tout homme qui a du pouvoir est porté à en abuser; il va jusqu'à ce qu'il trouve des limites.

Charles Louis DE SECONDAT,
baron DE LA BRÈDE et DE MONTESQUIEU,
L'esprit des lois (1748), Livre XI, ch. IV.

Post-scriptum apocryphe : Cela vaut pour les femmes aussi.

Les questions préjudicielles

1. Les questions préjudicielles posées par la Chambre de la jeunesse de la Cour d'appel de Bruxelles par arrêt du 15 décembre 2020⁽¹⁾, qui ne sont sans doute pas de lecture facile, concernaient, en très résumé,

- les pouvoirs des juridictions de la jeunesse en matière d'autorité parentale, tels que déduits de l'article 7 de la loi du 8 avril 1965;
- la répartition des compétences et des pouvoirs entre les juridictions de la jeunesse et le directeur de la protection de la jeunesse, spécialement en ce qui concerne les décisions en matière d'autorité parentale.

Accessoirement, elles mettaient l'accent sur certaines différences fondamentales entre les règles régissant la mise en œuvre des mesures judiciaires selon qu'elles trouvent leur fondement dans le Code de la prévention, de l'aide à la jeunesse et de la protection de la jeunesse (le «Code de la jeunesse») ou dans l'ordonnance du 29 avril 2004 de la Commission communautaire commune.

Le contexte

2. Le juge *a quo* (dans le langage des juristes qui ne sont pas encore tous adeptes du langage juridique clair ni libérés des latinismes, il s'agit du juge qui saisit la

Cour constitutionnelle de questions préjudicielles, en l'occurrence la Chambre de la jeunesse de la Cour d'appel de Bruxelles) avait été saisi d'un appel contre un jugement refusant un dessaisissement territorial⁽²⁾, maintenant une surveillance par le Service de protection de la jeunesse et ordonnant l'hébergement temporaire de l'enfant dans un établissement ouvert, avec suspension des visites des parents. Si le dessaisissement territorial était admis, l'affaire ne relevait plus du tribunal de la jeunesse bruxellois et la cause devait être renvoyée «*en région unilingue de langue française de la Communauté française*»⁽³⁾. Toutefois, la Cour d'appel aurait alors elle-même dû appliquer le Code de la jeunesse⁽⁴⁾. En vertu de celui-ci, une décision de placement éventuelle aurait entraîné l'intervention du directeur de la protection de la jeunesse pour l'exécution de la décision. Si le Tribunal de la jeunesse de Bruxelles restait compétent, lui-même et la Cour d'appel continuaient à appliquer

(2) *Les parents de l'enfant concerné avaient déménagé de la Région bruxelloise vers une ville du sud du pays. L'article 44, § 6, de la loi du 8 avril 1965 porte que le changement de résidence entraîne le dessaisissement au profit du tribunal de la jeunesse de l'arrondissement où est située la nouvelle résidence des personnes qui exercent l'autorité parentale sauf si le juge de la jeunesse, le ministère public ou les parents demandent le maintien de la saisine du tribunal de la jeunesse déjà saisi. Selon la jurisprudence de la Cour d'appel de Bruxelles, le changement de résidence ne doit être pris en considération que s'il traduit une volonté effective de s'établir dans la nouvelle résidence. Il s'agit d'une question de fait qui s'appréciera en fonction d'éléments de fait. (Bruxelles (Jeun.), 3 avril 2017, Act. dr. fam., 2018/2, p. 25.)*

(3) *La formule compliquée «région unilingue de langue française de la Communauté française» signifie que le Code jeunesse ne concerne pas les francophones de Bruxelles, auxquels s'applique l'ordonnance du 29 avril 2004.*

(4) *La résidence familiale est également le critère de rattachement à la norme. (Bruxelles (Jeun.), 3 avril 2017, cité.; Bruxelles (Jeun.), 14 août 2018, R.G. n° 2018/PJ/264, inédit.*

(1) *Rôle n° 2020/PJ/373, inédit.*

l'ordonnance du 29 avril 2004 qui ne connaît pas d'autorité administrative désignée pour l'exécution d'une mesure d'aide. Les tribunaux bruxellois mettent eux-mêmes en œuvre leurs propres décisions. Cet imbroglio répond au doux nom de «*communautarisation de l'aide à la jeunesse*». Elle ne date pas d'hier, puisqu'elle a été initiée en 1971⁽⁵⁾.

3. Par ailleurs, l'article 7 de la loi du 8 avril 1965, dû à une bonne intention du législateur fédéral, mais qui a, en tant que telle, contribué à paver l'enfer procédural et a donné l'occasion à la doctrine de discuter comment résoudre les problèmes que le législateur n'avait pas vus⁽⁶⁾, stipule : «*Le tribunal de la jeunesse peut statuer sur toutes les mesures en matière d'autorité parentale visées au livre I^{er}, titre IX, du Code civil, pourvu qu'il y ait une connexité entre celles-ci et les mesures de protection de la jeunesse qui ont été ordonnées*⁽⁷⁾.» Constituant une loi fédérale, cette disposition a évidemment pour vocation d'être appliquée par tous les tribunaux de la jeunesse du pays, quels que soient les décrets ou ordonnances applicables en matière d'aide ou de protection de la jeunesse.

4. Pour la Cour d'appel de Bruxelles, dans l'affaire en cause, la question devenait : si elle admettait le dessaisissement territorial et l'application du Code de la jeunesse, et qu'elle prît, sur la base de l'article 7 de la loi du 8 avril 1965, des

décisions relatives à l'autorité parentale, notamment au sujet des modalités de contact entre l'enfant placé et ses parents, empiétait-elle ou pas sur les prérogatives du directeur de la protection de la jeunesse ?

5. On discute depuis des décennies des limites de pouvoirs ou de compétences entre les juridictions de la jeunesse et les directeurs⁽⁸⁾. La jurisprudence est hétérogène, parfois au sein d'une même juridiction, et a longtemps opposé plus particulièrement la Cour d'appel de Liège à celle de Bruxelles⁽⁹⁾. Dans un arrêt du 28 avril 2010⁽¹⁰⁾, la Cour de cassation a semblé affirmer la compétence «*réservee*» du directeur pour la modalisation de l'autorité parentale en cas de placement. Comme le note l'arrêt qui a posé les questions préjudicielles, «[s]e référant aux pouvoirs du directeur de la protection de la jeunesse en Communauté française, quelques auteurs de doctrine francophones, suivis par la majorité des cours et tribunaux situés en Wallonie, limitent drastiquement la sphère de compétence du tribunal de la

(5) Voy. F. TULKENS et Th. MOREAU, *Droit de la jeunesse*, Bruxelles, Larcier, 2000, pp. 276 et ss.

(6) On vous avait prévenu : A. DE TERWANGNE, «*La loi modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux : une extension positive des compétences du tribunal de la jeunesse ou un cadeau empoisonné ?*», J.D.J., n° 373, mars 2018, pp. 3 et s.; voy. aussi A. DE TERWANGNE et Th. MOREAU, «*Quelques considérations sur l'articulation entre le civil et le protectionnel en lien avec les articles 7 et 7/1 de la loi du 8 avril 1965 relative à 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*», cette revue, n° 391, janvier 2020, pp. 7-22; C. DELBROUCK, «*La loi du 19 mars 2017 modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux rétablissant les articles 7 et 45, 1° et intégrant l'article 7/1 dans la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la répartition du dommage causé par ce fait*», J.L.M.B., 2018, pp. 1188-1190; G. MOTTE, «*Quand la loi du 19 mars 2017 sur les accueillants familiaux ébranle le régime juridique et judiciaire de l'autorité parentale*», dans J. SOSSON (dir.), *Actualités législatives en droit de la personne et de la famille, Les cahiers du CEFAP*, Larcier, 2018, pp. 145-193, spécialement n° 42 et s.; F. SWENNEN et A. VERSTAPPEN, «*Hoofdstuk X. De raadvlakken tussen het familierechtelijke en het protectionele contentieux*», dans P. SENAËVE (dir.), *Handboek Familieprocesrecht*, Waterloo, Kluwer, 2017, pp. 433-467; P. RANS, «*L'articulation entre les procédures civile et protectionnelle et les compétences du tribunal de la famille et du tribunal de la jeunesse en matière d'autorité parentale*», in Th. MOREAU (dir.), *Actualités en droit de la jeunesse, Formation permanente CUP*, vol. 177, nov. 2017, pp. 167-204; J. FIERENS, «*La loi du 19 mars 2017 modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux*», Act. dr. fam., 2017/6, pp. 138-148, mais, honnêtement, l'auteur n'avait pas subodoré immédiatement toutes les difficultés qu'engendreraient les articles 7 et 7/1, nouveaux, de la loi du 8 avril 1965.

(7) L'article 7/1 introduit par la même loi du 19 mars 2017 modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux complète l'article 7. Il dispose :

«Les mesures prononcées par le tribunal de la famille en matière d'autorité parentale sont suspendues si elles sont incompatibles avec les mesures de protection de la jeunesse ordonnées, et ce jusqu'à ce que la mesure de protection de la jeunesse prenne fin ou jusqu'à ce que le tribunal de la jeunesse en décide autrement. Après la fin de la mesure de protection de la jeunesse, les mesures ordonnées conformément à l'article 7 restent d'application, ou, le cas échéant, les mesures suspendues entrent de nouveau en vigueur, jusqu'à ce que les parties en conviennent autrement ou jusqu'à ce que le tribunal de la famille en décide autrement.»

(8) Voy. A. DE TERWANGNE et Th. MOREAU, «*Quelques considérations sur l'articulation entre le civil et le protectionnel...*», cité, pp. 18-19; P. RANS, «*L'articulation entre les procédures civile et protectionnelle et les compétences du tribunal de la famille et du tribunal de la jeunesse en matière d'autorité parentale*», cité, spécialement pp. 176 et ss.; V. ELLAS et V. MACQ, «*Liens et frontières entre le droit civil et le droit de l'aide à la jeunesse dans le cadre des séparations parentales*, dans Th. MOREAU (dir.), *Actualités en droit de la jeunesse*, CUP, vol. 81, 10/2005, pp. 161-194, spécialement pp. 183 et ss.

(9) Dans un arrêt inédit du 23 mai 2003 (2002/JE/142), la Cour d'appel de Liège avait considéré que, lorsque le directeur mettait en œuvre une mesure d'hébergement hors du milieu familial, il lui revenait non seulement de décider du choix de la personne, du service ou de l'institution où le mineur sera matériellement hébergé, mais également de décider des diverses circonstances de sa vie concernées par l'objectif protectionnel et notamment d'organiser les modalités d'hébergement du mineur en fonction de circonstances ponctuelles telles que des vacances, fût-ce à l'étranger, et de délivrer les autorisations requises en lieu et place des parents. Du côté de la Cour d'appel de Bruxelles, on trouve ces décisions : «Le directeur de l'aide à la Jeunesse est une autorité administrative qui n'a pas les mêmes compétences que le tribunal de la famille qui est une autorité judiciaire. (cf. Bruxelles (Jeun.), 6 avril 2016, RG 2016PJ50) (...) Il n'y a donc pas lieu de contourner l'arsenal législatif et la finalité de la législation décrétales en ordonnant un hébergement d'Ea.B. en dehors de son milieu familial de vie pour permettre au directeur de l'aide à Jeunesse de modifier les modalités d'hébergement fixées dans le cadre civil». (Bruxelles (Jeun.), 13 février 2017, Act. dr. fam., 2018/2, p. 23). «La mesure de retrait temporaire d'un enfant de son milieu familial implique, en principe, de le couper de son milieu familial et non de l'un de ses parents en faveur de l'autre parent. Cette mesure porte gravement atteinte aux droits fondamentaux des personnes et des familles. Elle doit rester subsidiaire, exceptionnelle et limitée au temps strictement nécessaire, le maintien de l'enfant dans son milieu de vie devant être privilégié. Une mesure d'hébergement en dehors du milieu familial implique, en principe, que le directeur de l'aide à la jeunesse confie l'enfant à une institution ou à une personne de confiance autre que son père ou sa mère. Les litiges relatifs à l'autorité parentale relèvent de la compétence exclusive du pouvoir judiciaire.» (Bruxelles (Jeun.), 12 février 2018, J.L.M.B., 2018, liv. 25, 1211, sommaire). «Lorsque les juridictions de la jeunesse prennent une décision de retrait temporaire du milieu de vie, le directeur de la protection de la jeunesse ne peut pas l'interpréter comme lui permettant de modifier les modalités d'hébergement décidées par les juridictions de la famille, en privilégiant l'hébergement chez un des parents, voire en supprimant tout hébergement chez un des parents. Un hébergement hors du milieu de vie prend nécessairement la forme d'un placement chez un accueillant familial ou dans un service résidentiel.» (Bruxelles (Jeun.), 12 juin 2019, Jour. dr. jeun., janvier 2020, n° 391, p. 39.)

(10) P.10.0409.F, sur Juriportal. La motivation du rejet du pourvoi indique : «Après avoir constaté que l'état de danger subsistait, elle [la Cour d'appel qui a rendu l'arrêt entrepris] a considéré que la restauration d'un équilibre relationnel entre les deux parents était primordiale pour le demandeur et que seule une mesure d'hébergement temporaire en dehors du milieu familial de vie était susceptible de permettre au directeur de l'aide à la jeunesse de régler les contacts entre le demandeur et ses parents sans empiéter illégalement sur les décisions civiles en matière de domiciliation et d'hébergement.» Plus loin : «Il s'ensuit qu'en précisant que le milieu familial de vie en dehors duquel l'hébergement doit avoir lieu est celui du père et de la mère, le juge ne décide pas d'une modalité d'exécution réservée à la compétence du directeur de l'aide à la jeunesse.»

jeunesse en matière d'autorité parentale. D'une part, ils limitent celle-ci à quelques situations très exceptionnelles. D'autre part, ils considèrent que, lorsque la mesure de protection tend à l'éloignement de l'enfant de son milieu de vie, le tribunal de la jeunesse ne peut pas exercer sa compétence pour modaliser les contacts parents/enfant, ni pour fixer les modalités de retour en famille pendant des week-ends et congés scolaires et qu'il ne peut pas statuer sur le choix d'une école ou de séjours à l'étranger. La controverse est la suivante : Faut-il déduire du principe de déjudiciarisation et de l'intervention du directeur de la protection de la jeunesse en Communauté française que le législateur fédéral n'a en réalité pas réattribué au tribunal de la jeunesse une compétence générale en matière d'autorité parentale pour toute demande connexe à la mesure de protection, le cas échéant à tout le moins en Communauté française ? Faut-il distinguer l'étendue de la compétence du tribunal de la jeunesse en fonction du type de mesure de protection ordonnée ? Pour le dire autrement, l'article 7, réinséré dans la loi du 8 avril 1965, ne vient-il pas changer la donne et apporter une réponse nouvelle à cette question ancienne de répartition des compétences entre les juridictions de la jeunesse et les directeurs, en réattribuant aux juridictions de la jeunesse une compétence concurrente à celle du tribunal de la famille en matière d'autorité parentale, sur *toutes* les mesures en matière d'autorité parentale, visées au Livre I^{er}, titre IX, du Code civil⁽¹¹⁾, pourvu qu'il y ait une connexité entre celles-ci et les mesures de protection de la jeunesse qui ont été ordonnées⁽¹²⁾ ? La Cour de cassation rendrait-elle aujourd'hui le même arrêt qu'en 2010 ?

Les réponses de la Cour constitutionnelle

6. La première question préjudicielle portait sur la compatibilité de plusieurs dispositions du Code de la jeunesse avec les articles 10, 11, 22 et 22bis de la Constitution, lus ou non en combinaison avec les articles 6, 8, 13 et 22 de la Convention européenne des droits

(11) En renvoyant au Titre IX du Livre premier du Code civil, l'article 7, rétabli, de la loi du 8 avril 1965 vise de manière fort large d'exercice de l'autorité parentale à l'égard de la personne de l'enfant et à l'égard de ses biens, son hébergement, le droit aux relations personnelles et les droits des accueillants familiaux; en d'autres mots, des droits essentiels de la relation parents/enfant, constitutifs de la vie privée et familiale et du droit de l'enfant d'être éduqué par ses parents.

(12) Pour essayer de s'en sortir, la Cour d'appel de Mons a même considéré, mais évidemment à tort, que la nouvelle compétence en matière d'autorité parentale, réattribuée au tribunal de la jeunesse, était limitée à l'accueil familial. (Mons (Jeun.), 5 mars 2018, rôle n° 2017/AJ/194; Mons (Jeun.), 7 novembre 2018, rôle n° 2018/TF/346; Mons (Jeun.), 1^{er} avril 2019, rôle n° 2019/AJ/03, inédit; Mons (Jeun.), 4 février 2019, rôle n° 2018/AJ/184, inédit. Il est vrai que les articles 7 et 7/I de la loi du 8 avril 1965 ont été introduits par la loi du 19 mars 2017 «modifiant la législation en vue de l'instauration d'un statut pour les accueillants familiaux», mais absolument rien n'indique qu'ils ne seraient applicables qu'en cas d'accueil familial.

de l'homme et avec les articles 3 et 7 de la Convention relative aux droits de l'enfant, dans l'interprétation selon laquelle le directeur de la protection de la jeunesse en Communauté française est seul compétent, à l'exclusion du tribunal de la jeunesse, pour régler les questions en matière d'autorité parentale liées à la décision du tribunal de la jeunesse d'héberger temporairement un enfant en dehors de son milieu de vie. La deuxième question portait sur la compatibilité de l'article 7 de la loi du 8 avril 1965 avec les mêmes normes de référence que celles qui sont visées par la première question préjudicielle, dans l'interprétation selon laquelle cette disposition ne permet pas au tribunal de la jeunesse de statuer sur toutes les mesures en matière d'autorité parentale liées à une mesure judiciaire de protection qui tend à l'éloignement familial d'un enfant. Ces deux questions ont été traitées conjointement par la Cour constitutionnelle.

7. Celle-ci évoque dans sa motivation le «*choix politique de la Communauté française de confier au directeur, plutôt qu'au tribunal de la jeunesse, la mise en œuvre d'une mesure d'hébergement temporaire d'un enfant en dehors de son milieu de vie, imposée par le tribunal*». Ce choix politique ne constitue pas une ingérence injustifiée dans le droit au respect de la vie familiale et n'est pas non plus contraire à l'intérêt de l'enfant (B.15.1).

8. Toutefois, l'article 7 de la loi du 8 avril 1965 étant susceptible d'être appliqué par toutes les juridictions du pays, y compris par celles qui sont amenées à appliquer le Code de la prévention, de l'aide à la jeunesse et de la protection de la jeunesse, «*le directeur de la protection de la jeunesse ne dispose pas de la compétence exclusive pour fixer les modalités de contact entre les parents et l'enfant durant la mesure judiciaire de protection*» (B.15.3). Tout l'arrêt est dans ce mot : la Cour constitutionnelle estime qu'il n'y a pas d'inconstitutionnalité *parce que les compétences des juridictions de la jeunesse et du directeur de la protection de la jeunesse intervenant sur la base du Code de la jeunesse sont concurrentes*. On se demande quand même un peu pourquoi la Cour constitutionnelle ne l'a pas dit avec plus d'un mot, pour se faire bien comprendre, mais faisons comme si elle avait misé sur la vivacité d'esprit des interprètes de ses arrêts.

9. La troisième question préjudicielle impliquait une interprétation du Code de la jeunesse selon laquelle les familles d'un mineur en danger ne pourraient pas bénéficier de la pleine compétence du tribunal de la jeunesse pour toutes demandes en matière d'autorité parentale, connexes à la mesure de protection ordonnée. Or si la compétence des directeurs de la protection de la jeunesse n'est pas exclusive en la matière, la Cour constitutionnelle considère logiquement qu'étant donné la réponse donnée aux première et deuxième questions préjudicielles, la troisième n'appelle pas de

réponse (B.18). Si les compétences sont concurrentes, elle devient en effet dénuée de pertinence.

10. Dans l'affaire à l'origine de l'arrêt de la Cour constitutionnelle, après prononciation de celui-ci, la chambre de la jeunesse de la Cour d'appel en a tiré les conséquences pertinentes. Par arrêt du 21 juin 2021 ⁽¹³⁾, elle accepte le dessaisissement territorial refusé par le premier juge (n° 2 ci-dessus), dit pour droit qu'est applicable le Code de la jeunesse, ordonne l'hébergement temporaire de l'enfant hors de son milieu de vie en vue de son traitement, de son éducation et de son instruction, charge le directeur de la protection de la jeunesse, assisté du service de la protection de la jeunesse, de mettre la mesure en œuvre. Mais aussi et surtout, la Cour prend elle-même certaines décisions touchant à l'autorité parentale, en prolongeant temporairement la suspension provisoire des contacts entre l'enfant et ses parents, sous réserve des contacts qui pourront être proposés dans le cadre de la mise en œuvre, en fonction de l'évolution du travail psychosocial.

Considérations critiques

11. La mesure constitutionnelle est partiellement dite (l'explication du «partiellement» est au n° 19 de ce commentaire) et donne tort aux chantres du pouvoir exclusif du directeur de la protection de la jeunesse en matière d'exercice de l'autorité parentale à l'égard d'enfants éloignés de leur milieu habituel de vie. Cette décision est une bonne nouvelle, parce que, depuis le décret du 4 mars 1991 relatif à la jeunesse, les pouvoirs donnés au directeur, en Communauté française, sont disproportionnés et entraînent des violations graves des droits fondamentaux tant des enfants que des parents, qui seront peut-être atténués ou évités par les décisions judiciaires en amont de leur intervention.

12. On a classiquement justifié ce pouvoir des directeurs – ce choix politique, comme dit la Cour constitutionnelle – par la volonté de «déjudiciariser» l'aide à la jeunesse, mais il s'agit d'une fausse explication, à la limite mystificatrice. La déjudiciarisation, slogan de la réforme de l'aide à la jeunesse en 1991, consistait à donner davantage de pouvoirs aux instances administratives que sont les conseillers et les directeurs, et moins aux tribunaux. Elle prétendait se justifier par la «volonté de la Communauté française de prendre en charge les situations des jeunes confrontés à des problèmes d'ordre social ⁽¹⁴⁾». Elle avait

quelque raison d'exister ⁽¹⁵⁾. Il est vrai que les décisions autoritaires des tribunaux de la jeunesse, spécialement en matière de placement d'enfants ⁽¹⁶⁾ avaient mené à des abus. Toutefois, la déjudiciarisation visait en réalité la création des Services d'aide à la jeunesse cernaqués par le conseiller de l'aide à la jeunesse et la promotion de solutions négociées, plutôt que l'octroi, au directeur, d'un véritable pouvoir de décision, qui aurait dû demeurer l'apanage des tribunaux. L'intervention du directeur a d'ailleurs toujours été conditionnée par l'existence de décisions judiciaires d'«aide contrainte». Certes, le directeur pouvait et peut toujours convenir d'une autre mesure que celle décidée par le juge si elle recueille l'accord des parties, mais cet accord nécessite l'homologation par le tribunal, ce qui confère à ce dernier le pouvoir du dernier mot ⁽¹⁷⁾. On ne voit pas, au sein du Service de la protection de la jeunesse, où est la déjudiciarisation ⁽¹⁸⁾. Par définition, l'instance administrative qu'est le directeur n'a jamais eu pour rôle de faire échapper une situation problématique à la sphère judiciaire. Elle en prend le relais et se pose en concurrente dans une matière extrêmement sensible, qui touche au cœur des liens familiaux, et qui doit être entourée de garanties sérieuses et effectives.

13. Le Code de la jeunesse a accru les pouvoirs du directeur de l'aide à la jeunesse en le rebaptisant «directeur de la protection de la jeunesse» pour faire plus costaud. Le renforcement des pouvoirs de ce dernier a été justifié à nouveau par le principe de (plus de) déjudiciarisation, à présent inscrit en toutes lettres à l'article 1^{er}, 7^o et, initialement, ce renforcement aurait même dû aller au-delà de ce que prévoit finalement le Code ⁽¹⁹⁾. En ce qui concerne l'aide à la jeunesse, le directeur peut ainsi à présent saisir le Tribunal de la jeunesse en cas de nécessité urgente; il peut également mettre fin à la mesure ou aux mesures, avec

(15) En avril 1977, le Conseil de la jeunesse d'expression française (CJEF) avait publié un remarquable Livre blanc de la protection de la jeunesse, dont l'analyse et les recommandations se fondaient principalement sur 250 interviews d'«enfants du juge». Ce document prônait déjà la «déjusticialisation» pour échapper à un système «coercitif». Il dénonçait avant tout le recours abusif au placement et le dysfonctionnement des «homes». Voy. aussi J. BRUNIN, L'enfer des gosses. Dix ans dans des bagnes d'enfants, Bruxelles, éd. Jacques Antoine, 1975.

(16) On dit aujourd'hui «éloignement de leur milieu de vie», mais cet euphémisme n'atténue pas la gravité de l'ingérence dans la vie privée et familiale. Il contribue même à sa banalisation.

(17) Art. 38, dernier al.

(18) En 1991, «la fonction du directeur de l'aide à la jeunesse a été introduite en dernière minute, sans que soit vraiment analysé l'effet de cette nouvelle fonction, ni sa cohérence et sa compatibilité avec la philosophie du décret.» (F. TULKENS et Th. MOREAU, Droit de la jeunesse, cité, p. 404.)

(19) «L'avant-projet de décret soumis au Conseil communautaire envisageait de renforcer la déjudiciarisation, en confiant les contestations relatives aux décisions prises par le conseiller de l'aide à la jeunesse et par le directeur de la protection de la jeunesse à un organe administratif ayant pour mission de favoriser la conciliation et donc d'éviter tant que possible la judiciarisation. Mais sur la base des différents avis reçus et des critiques importantes émises à l'encontre de la procédure proposée, le Gouvernement estime que la création d'un nouvel organe dédié à la conciliation ne présente pas une valeur ajoutée suffisante et préfère renforcer la phase de conciliation devant l'instance de recours existante, à savoir le tribunal de la jeunesse, comme demandé notamment par le Conseil communautaire.» (Doc., 2016-2017, n° 467/1, p. 15.)

(13) Dont des extraits sont publiés dans cette livraison du Jour. dr. j.

(14) Doc., Cons. Comm. fr., Rapport présenté au nom de la Commission des affaires sociales et de la protection de la jeunesse par M. Y. Mayeur, sess. 1990-1991, 165/2, p. 3.

l'accord des mêmes personnes, s'il constate que la santé ou la sécurité de l'enfant n'est plus gravement compromise⁽²⁰⁾.

14. Bref, en région unilingue de langue française de la Communauté française, les directeurs décident des modalités d'exécution de ou des mesures prises par les juridictions et, le cas échéant, de leur modification⁽²¹⁾. Et c'est là que les «modalités d'exécution» peuvent concerner l'exercice de l'autorité parentale et rentrer en concurrence avec la compétence des chambres de la famille, juges naturels de l'autorité parentale, ou des juridictions de la jeunesse, ces dernières statuant alors en application de l'article 7 de la loi du 8 avril 1965. Les directeurs de l'aide à la jeunesse décident, après placement, où l'enfant ou le jeune est placé mais également si des rencontres peuvent avoir lieu avec les parents, à quel rythme, selon quelles modalités, etc.

15. Or les abus sont fréquents, depuis trois décennies. On a vu des directeurs prétendre modifier les modalités d'hébergement d'un enfant qui n'était pas éloigné de son milieu familial de vie, avec l'aval de la Cour d'appel de Liège⁽²²⁾. On a vu des directeurs décider que l'enfant ira au catéchisme et fera sa communion⁽²³⁾. On a vu des directeurs «placer» un enfant chez un de ses deux parents, pendant que ceux-ci plaident devant le tribunal de la famille leur droit d'hébergement respectif, c'est-à-dire prendre la décision à la place du tribunal⁽²⁴⁾. On a vu des directeurs choisir l'école d'un enfant sans l'accord des parents. On a vu des directeurs confier un enfant durant le confinement à l'un de ses parents, sans autorisation du tribunal, ni du ou des parents qui continuent pourtant à exercer l'autorité parentale⁽²⁵⁾. On a vu des directeurs interdire à une mère de parler leur langue maternelle avec ses enfants lors de visites encadrées, pour que les encadreurs puissent comprendre

ce qu'elle leur dit⁽²⁶⁾. Toutes ces décisions touchent à l'évidence à l'exercice de l'autorité parentale et constituent des ingérences graves dans le droit de la vie privée et familiale des enfants aussi bien que des parents. On oublie qu'elles sont souvent d'une violence inouïe, touchant au cœur même d'une relation constitutive des personnes elles-mêmes, la relation entre des enfants et leurs parents. Ces «*éventuels excès de compétence commis par les directeurs de la protection de la jeunesse*» échappent cependant au contrôle de la Cour constitutionnelle (B.15.4).

16. La question est devenue celle de savoir si l'autoritarisme des tribunaux en matière d'aide à la jeunesse, dénoncé dans les années septante, n'a pas été remplacé ou concurrencé depuis 1991 par les abus commis par les instances administratives, spécialement par les ex-directeurs de l'aide à la jeunesse ou actuels directeurs de la protection de la jeunesse.

17. En raison de la violence institutionnelle dont elles sont porteuses, les décisions en matière d'autorité parentale doivent être entourées de garanties particulières. Celles-ci existent dans le cadre judiciaire, parce que le principe des droits de la défense, le principe du contradictoire y sont des réalités. Des procédures précises, garantes du procès équitable, sont définies par la loi. Les juges sont des juristes, formés et, espérons-le, sensibilisés aux droits fondamentaux constitutionnels et internationaux et ils sont sensibles à l'invocation de la jurisprudence en la matière. La procédure de leur nomination est accompagnée de garanties d'objectivité tendant à éviter le plus possible des nominations politiques⁽²⁷⁾. Un magistrat ne siège en matière familiale ou comme juge de la jeunesse qu'en vertu d'un mandat spécifique nécessitant le respect de conditions légales, dont le suivi d'une formation spécialisée, organisée par l'Institut de formation judiciaire⁽²⁸⁾. Ces garanties n'existent pas pour la désignation de l'instance administrative qu'est le directeur ni pour les décisions qu'il prend. Aucune procédure contradictoire n'est légalement prévue. Le Code de la jeunesse se borne à affirmer que la Communauté française garantit l'information ainsi que la formation à l'entrée en fonction et la formation continuée du personnel des services agréés et des services publics qui concourent à l'application du présent code⁽²⁹⁾, et à instaurer une commission de concertation relative à la formation qui

(20) *En matière de protection de la jeunesse au sens strict, c'est-à-dire celle qui concerne les mineurs ayant commis un fait qualifié infraction, le directeur joue évidemment à présent un rôle essentiel qu'il ne remplissait pas avant la communautarisation des mesures par la sixième réforme de l'Etat. Là aussi, la tentation a été de renforcer drastiquement ses pouvoirs* : «L'idée de donner au directeur de la protection de la jeunesse un nouveau rôle à l'égard des jeunes ayant commis un fait qualifié d'infraction, principalement en lui confiant le choix de la mesure appropriée lorsqu'il s'agit d'accompagnement ou de guidance, est aussi abandonnée, eu égard aux réticences compréhensibles qu'elle suscite, notamment par la confusion des rôles que cela pourrait provoquer.» (Doc., 2016-2017, n° 467/1, p. 15.)

(21) *Voy. les articles 18, 19, 51 et 53 du Code de la jeunesse, visés entre autres par les questions préjudicielles. C'était déjà le système instauré par le décret du 4 mars 1991.*

(22) *Liège (Jeun.), 8 octobre 2013, inédit, mais cité et détaillé par A. DE TERWANGNE et Th. MOREAU, «Quelques considérations sur l'articulation entre le civil et le protectionnel...», cité, note 57; contra (ça y est, encore du latin...), Bruxelles (Jeun.), 6 avril 2016, inédit, cité à la même note.*

(23) *Liège (Jeun.), 29 avril 2019, rôle n° 2018/FA/652, inédit.*

(24) «Le directeur de la protection de la jeunesse, qui est une autorité administrative chargée de la mise en œuvre de la mesure d'aide contrainte décidée par le tribunal de la jeunesse, n'a pas le pouvoir de prendre des décisions relatives à l'autorité parentale et notamment de régler les modalités d'hébergement de l'enfant chez ses parents, et ce sous réserve d'accords conclus entre les parents en sa présence. Il ne peut donc pas se substituer au juge de la famille, voire au juge de la jeunesse saisi en vertu de l'article 7 de la loi du 8 avril 1965.» (*Mons (Jeun.)*, 21 septembre 2020, rôle n° 2020/AJ/72, inédit.)

(25) *Bruxelles (Jeun.)*, 7 décembre 2020, rôle n° 2020/PJ/380, inédit.

(26) *Une telle interdiction est manifestement une violation manifeste de l'article 30 de la Constitution, qui dispose que l'emploi des langues usitées en Belgique ne peut être réglé que par la loi, et seulement pour les actes de l'autorité publique et pour les affaires judiciaires, de l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, de l'article 17 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques et de l'article 22 de la Constitution, qui garantissent le respect de la vie privée et familiale, ainsi que de l'article 30 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant qui donne le droit à ce dernier d'employer sa propre langue en commun avec les autres membres de son groupe.*

(27) *Art. 259ter et s. du Code judiciaire.*

(28) *Art. 259sexies, § 1^{er}, du Code judiciaire.*

(29) *Art. 1^{er}, 14^o.*

n'a qu'un rôle d'avis au sujet de la formation elle-même, sans intervenir dans la désignation des directeurs⁽³⁰⁾. Invoquer les droits fondamentaux et la jurisprudence internationale devant eux, qui ne sont pas tous juristes, loin s'en faut, paraît parfois être reçu comme une grossièreté.

18. Des décisions aussi graves que celles qui concernent le droit de vivre avec son enfant, de l'élever, de l'héberger, d'avoir des contacts avec lui, ne devraient pas être prises sans les garanties de procédure prévues par le Code judiciaire et par l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme. Elles devraient donc relever exclusivement, à ce titre également, du seul pouvoir judiciaire, ce qui n'est plus le cas depuis 1991.

19. Au surplus, le pouvoir de décision des directeurs viole l'article 144, alinéa 1^{er}, de la Constitution, qui dispose que les contestations qui ont pour objet des droits civils sont exclusivement du ressort des tribunaux. Une instance administrative ne peut statuer en matière d'autorité parentale. Le droit d'héberger un enfant, d'entretenir des relations personnelles avec lui selon telles modalités, sont sans aucun doute des droits civils. La Cour constitutionnelle, dans l'arrêt commenté, ne statue pas sur la conformité du Code de la jeunesse avec l'article 144 de la Constitution, d'abord parce que les questions préjudicielles n'y font pas allusion, ensuite parce que la Cour, aux termes de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, statue, par voie d'arrêt, sur les recours en annulation, en tout ou en partie, d'une loi, d'un décret ou d'une règle visée à l'article 134 de la Constitution pour cause de violation : 1° des règles qui sont établies par la Constitution ou en vertu de celle-ci pour déterminer les compétences respectives de l'État, des Communautés et des Régions; ou 2° des articles du titre II «*Des Belges et de leurs droits*», et des articles 170, 172 et 191 et de la Constitution; 3° de l'article 143, § 1^{er}, de la Constitution. Elle n'est donc pas compétente pour statuer sur la constitutionnalité du Code de la jeunesse directement au regard de l'article 144. Toutefois, celui-ci pourrait être invoqué «*à travers*» les articles 10 et 11 de la Constitution. Peut-être par une future question préjudicielle ?

20. Et ne venez pas dire que la question ne se pose pas, puisque les décisions des directeurs ont toujours été susceptibles de recours devant une instance judiciaire⁽³¹⁾ et que dès lors tout est bien dans le meilleur des mondes. Un recours judiciaire *a posteriori* contre une décision administrative prise en violation de l'article 144 du Code judiciaire ne régularise pas celle-ci. L'objectif devrait être la mise en place de garanties *a priori* empêchant des décisions inacceptables. De plus, en pratique, ce recours est lent et n'est pas suspensif, provoquant des situations

de fait accompli⁽³²⁾. Il est rare pour de multiples raisons, à commencer l'existence d'obstacles empêchant la prise de conscience par beaucoup de justiciables de cette possibilité de faire valoir leurs droits fondamentaux bafoués. Le parent lambda n'a souvent pas une juste perception du rôle des différents intervenants, et la concurrence entre les tribunaux et le directeur ne clarifie pas les choses. Les parents des enfants placés sont souvent d'origine modeste, les placements touchants bien davantage les milieux défavorisés⁽³³⁾, et ils n'ont pas toujours un accès effectif à un avocat susceptible de bien connaître les procédures, de les mettre en œuvre efficacement et de les assister concrètement devant le directeur de la protection de la jeunesse.

21. Conclusions. L'arrêt de la Cour constitutionnelle clarifie un point précis, controversé depuis longtemps : le directeur de la protection de la jeunesse n'a pas le monopole de l'organisation de l'exercice de l'autorité parentale dans le cadre de l'exécution d'une décision d'aide à la jeunesse. Les questions qui s'y rapportent peuvent être tranchées, dans le contexte du principe dispositif, par le tribunal de la famille ou par le tribunal de la jeunesse statuant en application de l'article 7 de la loi du 8 avril 1965. Mais l'arrêt, peu explicite, laisse sur sa faim et ne simplifiera pas la pratique. Il ne critique pas les pouvoirs du directeur tels qu'ils sont définis dans le Code de la jeunesse, lui-même héritier du décret du 4 mars 1991, puisque les questions préjudicielles ne les visaient pas en tant que tels. Ces pouvoirs sont faussement justifiés, selon le législateur décréteur et une partie de la doctrine, par une prétendue déjudiciarisation qui n'existe que par l'existence du conseiller de l'aide à la jeunesse et du Service d'aide à la jeunesse. Depuis trois décennies, les décisions administratives en matière d'aide à la jeunesse posent le problème du respect de l'article 144 de la Constitution. En tout cas, les garanties qui devraient entourer les ingérences dans les droits fondamentaux des enfants et des parents font radicalement défaut devant les directeurs de la protection de la jeunesse.

(30) Art. 135 et ss.

(31) Art. 37 du décret du 4 mars 1991, abrogé, art. 54 du Code de la jeunesse.

(32) A. de TERWANGNE et Th. MOREAU soulignent également son «manque d'effectivité» : «*Quelques considérations sur l'articulation entre le civil et le protectionnel...*», cité, p. 21.

(33) Voy. les publications du Service de lutte contre la pauvreté, service public interfédéral, au sujet des liens entre pauvreté et placement des enfants, < <https://www.luttepauvrete.be/publication/du-service/recherche/un-lien-entre-pauvrete-et-mesure-daide-a-la-jeunesse/>>.