

«C'est bien volontiers que je dis que, dans tous les cas, on doit faire preuve de beaucoup de précautions dans ces questions, encore plus de précautions lorsqu'il s'agit de mineurs et toujours plus quand il s'agit d'enfants en bas âge.»⁽¹⁾

Mineurs étrangers non accompagnés : quelles alternatives à la procédure «habituelle»⁽²⁾ ?

par Benoît Van der Meerschen et Benoît Van Keirsbilck⁽³⁾

Pour plusieurs responsables politiques, en particulier ceux qui se sont rendus coupables de terribles bavures, le souhait de considérer l'affaire Tabita finie sur un «happy end» est bien réel. Elle a rejoint sa maman et tout est bien qui finit bien. C'est un peu vite oublier les traces qu'entraînera le traumatisme subi par cette jeune enfant.

En outre, une telle position est non seulement trop facile mais de plus totalement irresponsable.

La page «Tabita» ne pourra être tournée que le jour où la Belgique se sera dotée d'un véritable statut pour les mineurs étrangers non accompagnés. Statut réclamé, de manière lancinante, par tous les acteurs qui se soucient réellement du bien être de ces enfants.

Il convient donc d'analyser en détails ce qui s'est passé, tant pour chercher des responsabilités (de tels actes ne peuvent pas rester impunis) que pour (enfin !) apporter des réponses structurelles à une situation dont le caractère absurde vient, au détriment d'une enfant, d'être une nouvelle fois cruellement mis en évidence.

1. Et pourtant... (petit rappel élémentaire)

Tout ce qui s'est passé pour Tabita (et tous les autres enfants, détenus puis renvoyés dans des conditions similaires sans qu'on soit nécessairement mis au courant) est évitable. Des propositions existent depuis des années. Des engagements fermes ont été pris par les différents ministres compétents. Des recommandations à n'en plus finir ont été prises par des instances internationales (notamment le Comité des droits de l'enfant).

Divers engagements et déclarations de nature juridique ou politique lient pourtant l'Etat belge vis-à-vis de ces mineurs étrangers non accompagnés :

- l'article 22 de la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989;
- le 26 juin 1997, le Conseil des ministres européens de la Justice et de l'Intérieur a adopté une *résolution concernant les mineurs non accompagnés ressortissants de pays tiers*⁽⁴⁾ dans laquelle, pour les demandeurs d'asile (art. 4 de la résolution), des engagements spécifiques à charge des Etats membres sont clairement définis :
- il y est prévu que les Etats membres de l'Union européenne pourront placer des mineurs de 16 ans ou plus dans un cen-

tre de transit pour adultes demandeurs d'asile (art. 4, 4°); *a contrario*, tel n'est donc pas le cas pour les mineurs de moins de 16 ans;

- les demandes d'asile introduites par des mineurs non accompagnés doivent être traitées par les Etats membres de manière prioritaire (art. 4, 2°);
- le mineur doit recevoir également la possibilité de se faire assister durant chaque entretien prévu par la procédure d'asile (art. 4, 5°, a, voir aussi l'art. 3, 4°, relatif aux garanties minimales à accorder à tous les mineurs non accompagnés);

(1) Antoine Duquesne (compte rendu analytique, Chambre des Représentants, 50^{ème}, COM 858, p. 31).

(2) Antoine Duquesne (ibidem, p. 30).

(3) Service droit des jeunes de Bruxelles et Plate-forme «mineurs en exil».

(4) Voir JDJ n° 172, 1998, p. 25.

Prises de position publiques, rapports, études, interpellations,...

- enfin, ces entretiens doivent être menés par des fonctionnaires disposant d'une certaine expérience et d'une formation appropriée (art. 4, 5°, b) de façon à pouvoir bien prendre en considération le fait qu'un mineur, vu sa maturité et son développement intellectuel, puisse n'avoir qu'une connaissance limitée de son pays d'origine (art. 4, 6°). Si les ONG souscrivent au diagnostic ainsi posé et aux engagements minimaux pris par la Belgique et les Etats membres de l'Union européenne, il convient cependant de déplorer l'immense écart que l'on retrouve ici entre le discours et les pratiques tant en matière d'accueil, que de statut et d'intégration.
- Ensuite, les prises de position publiques, les rapports, les études, les interpellations, ... relatifs à cette question ne se comptent plus; citons à titre d'exemple :
- en juillet 1994, le 1^{er} rapport officiel de la Belgique au Comité des droits de l'enfant relatif à l'application de la Convention internationale des droits de l'enfant en Belgique qui mentionnait cette problématique comme un sujet majeur de préoccupation et une priorité belge;
 - en juin 1995, le Comité de droits de l'enfant des Nations-Unies formulait ses recommandations relatives à la situation belge : la question des mineurs non-accompagnés en était une des principales;
 - en février 1997, le HCR publie : *«note sur les politiques et procédures à appliquer dans le cas des enfants non accompagnés en quête d'asile»*;
 - en automne 1997, l'évaluation des lois *«Vande lanotte»* pointait notamment le problème des mineurs non accompagnés; le Sénat recommande au Gouvernement de prendre sérieusement cette question en charge. Le ministre s'est engagé à appliquer la résolution du 26 juin 1997 avant la fin 1999;
 - en février 1999, le *«Programme en faveur des enfants isolés en Europe»* (programme mené conjointement par l'ONG internationale *«Save the children»* et le *«Haut commissariat pour les réfugiés des Nations Unies»*), publie le *«Statement of good practices»* qui pointe dans tous les domaines, la manière adéquate de prendre en charge ces enfants;
 - en mai 1999 le second rapport officiel de la Belgique au Comité des droits de l'enfant revient sur cette question en analysant l'état de la question et en constatant : *«force est de reconnaître qu'il n'existe toujours aucune réglementation précise relative à la prise en charge des mineurs demandeurs d'asile non accompagnés»*;
 - en vue des élections de juin 1999, plusieurs partis ont mentionné la problématique des *«mineurs non accompagnés»* comme étant prioritaire;
 - en juin 1999, la Plate-Forme *«mineurs en exil»* était mise en place à l'initiative de diverses associations oeuvrant en matière d'aide aux enfants, de respect des droits de l'homme et des enfants, et d'action en faveur des étrangers;
 - en février 2000, la Plate-Forme *«mineurs en exil»* organisait un séminaire de deux jours pour faire le point sur la situation des mineurs non-accompagnés en Belgique, et formuler des propositions d'action, notamment à la lumière de ce qui était réalisé à l'étranger; ces propositions ont fait l'objet d'une conférence de presse en mars 2000 lors de laquelle le représentant du ministre de l'Intérieur a réitéré sa volonté de progresser de manière urgente sur ce dossier;
 - en juin 2000, le rapport alternatif de la Coordination des ONG pour les droits de l'enfant revenait, une fois encore sur les lacunes de la réglementation et l'urgence d'y remédier; une des principales recommandations mentionne *«En particulier, il est également urgent d'adopter un statut spécifique pour les mineurs non-accompagnés. Par ailleurs, il est urgent de mettre un terme absolu à toute forme d'enfermement des mineurs étrangers... De telles pratiques sont en contradiction absolue avec toutes les normes internationales»*;
 - en juin 2000 également, le rapport du *«Programme en faveur des enfants isolés en Europe»*, intitulé *«Les enfants isolés demandeurs d'asile en Europe : un programme d'action»* est présenté à la presse européenne lors d'une conférence de presse à Bruxelles : la Belgique est présentée par les chercheurs de ce programme comme le plus mauvais élève de la Classe européenne. Et, enfin, ce 7 juin 2002, le Comité des droits de l'enfant à recommandé à la Belgique qu'elle :
 - «a) active ses efforts en vue d'établir des centres spécialisés d'accueil des mineurs non accompagnés, avec une attention particulière pour les victimes de trafics et/ou d'exploitation sexuelle;
 - b) s'assure que le séjour dans ces centres soit le plus court possible et que l'accès à l'éducation et à la santé soient garantis pendant et après le séjour dans les centres d'accueil ;
 - c) adopte dès que possible le projet de loi sur la création d'un service de tutelle en vue d'assurer la désignation d'un tuteur des mineurs non accompagnés dès le début de la procédure de demande d'asile et ensuite aussi longtemps que nécessaire et assure que ce service soit pleinement indépendant en lui permettant d'entreprendre toute action qu'il estime nécessaire dans l'intérêt supérieur de ce mineur;
 - d) s'assure qu'ils soient informés de leurs droits et aient accès à une représentation légale durant la procédure de demande d'asile;
 - e) améliore la coopération et l'échange d'informations entre tous les acteurs impliqués, y compris l'Office des étrangers et les autres autorités concernées, les services de police, les tribunaux, les centres d'accueil et les ONG;
 - f) s'assure que la réunification de la famille est entreprise dans l'intérêt supérieur de l'enfant; et
 - g) étende et améliore le suivi du retour des mineurs non accompagnés».
- Ces exemples peuvent être multipliés à l'envi (on aurait encore pu citer les travaux de la sous-commission *«mineurs non-accompagnés»* du Parlement de la Communauté française, l'étude réalisée par le ministère de la Communauté flamande, celle réalisée par la ministre de l'Aide à la jeunesse de la Communauté française, les travaux d'une commission

La Belgique a tout faux, de A à Z

d'experts réunis par le Délégué général aux droits de l'enfant, un avis de la Commission permanente de l'enfance maltraitée de la Communauté française, les travaux de la Coopération européenne pour le droit de vivre en famille, de Child Focus, les études juridiques réalisées par diverses instances (C.G.R.A., expert des Communautés, ONG nationales et internationales, ...), le groupe de travail «droits de l'enfant» constitué au Sénat, etc.).

On ne compte pas non plus le nombre d'articles, tant dans la presse spécialisée que dans les médias «grand public» qui ont traité de cette question, sous l'un ou l'autre angle, en général pour dénoncer des situations critiques, la violation des droits de ces enfants, des victimes innocentes, des trafics, des manifestations (comme celle récemment organisée par la plateforme réfugiés, devant le centre 127...).

Depuis une dizaine d'années et surtout ces cinq dernières, les différents gouvernements qui se sont succédés affirment avoir conscience de la nécessité de mettre en place des structures d'accueil, d'adopter des réglementations, de former les professionnels et les fonctionnaires en charge de l'accueil, l'audition, ... de ces enfants.

L'actuel Gouvernement a fait de cette question une de ses priorités puisque dès sa formation, le ministre de l'Intérieur a pris l'initiative de former une «task force», chargée de coordonner des groupes de travail rassemblant les différents ministères et administrations compétents, pour enfin déboucher sur un projet global et cohérent.

Tous les discours s'accordent à mettre en première priorité «l'intérêt supérieur de l'enfant», comme le commande la Convention internationale relative aux droits de l'enfant, ratifiée par la Belgique. Il faut malheureusement constater, pour le déplorer, que chacun n'a pas la même conception des droits de l'enfant.

2. Tabita, l'exemple parfait

Il y a ceux qui travaillent sur les «best practices» et tentent peu à peu de les faire reconnaître.

Et il y a ceux qui, sans le moindre complexe, appliquent les «worst practices». On aurait voulu fabriquer de toutes pièces l'exemple parfait de la pire des manières de prendre en charge les enfants étrangers non accompagnés, on n'aurait pas pu faire mieux.

Dans la situation de Tabita la Belgique a tout faux, de A à Z, au point qu'on se demande si ce n'est pas fait exprès.

a) Les faits

Reprenons les faits. Tabita, jeune congolaise de 5 ans, arrive en Belgique le 18 août 2002 avec un oncle qui dispose d'un titre de séjour régulier en Hollande. L'enfant, elle, n'a pas les documents requis pour rentrer sur le territoire. Elle est en transit vers le Canada où vit sa maman qui a du fuir le Congo pour échapper à des persécutions. Objectif : la réunification familiale. N'ayant pas les papiers requis, elle aurait été refoulée sur le champ si elle n'avait introduit une demande d'asile. Grâce à celle-ci, elle est enfermée au centre 127 bis. Elle y restera deux mois. Sa demande d'asile est refusée. Son recours rejeté. Les investigations menées par l'ambassade belge au Congo ont permis d'identifier un oncle de l'enfant, étudiant, vivant avec cinq autres personnes. Cet oncle ne propose pas de reprendre l'enfant. Le HCR préconise qu'elle soit accueillie en Belgique pour permettre de mettre en place un regroupement familial. Les contacts sont pris avec les autorités canadiennes. Le Service d'aide à la jeunesse de Bruxelles trouve une famille d'accueil. Le centre THuis à Alost, centre spécialisé pour l'accueil des mineurs non accompagnés, propose, à plusieurs reprises, de s'occuper de cette enfant, le temps nécessaire à l'organisation du regroupement familial. La chambre du Conseil (qui intervient pour contrôler les conditions de détention) accède à la demande de la libérer. Les informations recueillies au Congo par le HCR concluent au fait qu'il n'y a pas de possibilité d'accueil adéquate pour l'enfant dans le pays : le père a disparu depuis janvier 2000, la grand-mère qui s'était occupée de l'enfant au départ de sa mère, a

quitté Kinshasa pour aller en province, il y a six mois. L'oncle identifié par l'ambassade belge n'apparaît pas en mesure de prendre l'enfant en charge et l'a clairement fait savoir.

Malgré tout cela, Tabita sera rapatriée le 17 octobre 2002. Elle voyagera seule, sans accompagnant adulte (seule une jeune fille de 17 ans, congolaise refoulée également, est du même vol⁽⁵⁾). Rien n'est prévu pour l'accueillir à son arrivée au Congo. Au point que les autorités belges ont pris du temps pour savoir ce qui s'est passé et finalement retrouver l'enfant auprès d'un fonctionnaire du service d'information congolais qui, par le plus grand des hasards, a pris l'enfant en charge (notons que ça aurait pu tourner beaucoup plus mal !). Finalement, parce que, hasard du calendrier, le Premier ministre belge a rencontré son homologue canadien à Beyrouth, une solution en vue du regroupement familial aurait été trouvée. Elle rejoindra sa maman dans les prochains jours, là où il faut habituellement plus d'un an pour organiser légalement un regroupement familial.

On pourrait se dire «happy end» et oublier le tout... jusqu'à la prochaine bavure.

Tabita n'avait pas de papiers en ordre, c'est entendu; mais si, comme nous l'imposent les conventions internationales, elle avait d'abord été vue comme une enfant en besoin d'aide et de protection, avant que d'être une étrangère illégale, on ne se serait pas attardé à quelques papiers.

Elle a été détenue pendant deux mois. Seule, sans membre de sa famille. Les jouets que sa maman lui a envoyés semblent même ne pas lui être parvenus. Quelles sont les raisons qui peuvent justifier un Etat à détenir de la sorte un enfant de cinq ans, de nouveau, en contradiction flagrante avec les obligations internationales auxquelles la Belgique a souscrit ?

On l'a forcée à faire une demande d'asile (elle n'aura jamais pensé elle-même à formuler une telle demande !). Or, la procédure n'est pas adaptée à un enfant de cet âge et il n'y avait pas de justification à la

(5) On pourrait d'ailleurs se poser pas mal de questions concernant cette jeune fille, également refoulée alors qu'elle était mineure.

Le ministre de l'Intérieur ne maîtrise pas grand chose dans ce domaine

faire passer à travers ce parcours du combattant.

Elle a été expulsée vers un pays, sans qu'il ne soit établi qu'un parent (père ou mère) puisse l'y accueillir de manière adéquate. Aucun adulte ne l'a accompagnée et, bien pire, personne n'était à l'arrivée pour l'accueillir.

On sait pourtant de source sûre que de très nombreuses interventions en vue de mettre fin à l'enfermement et de s'opposer à l'expulsion ont eu lieu : le CBAR (Centre belge d'aide aux réfugiés) n'a pas ménagé ses efforts en cherchant des solutions, interpellant, ... Le délégué du HCR (Haut commissariat aux réfugiés) en personne a téléphoné à deux reprises au Directeur général de l'Office des étrangers. Rien n'y fit, ce dernier voulant faire de cette situation un exemple à l'attention des filières. Le Parquet jeunesse de Bruxelles a hésité à saisir le Tribunal de la jeunesse sur base de la notion de mineur en danger (il y a en effet de quoi : l'Etat belge mettait en effet un enfant en danger en la privant illégalement de liberté et en menaçant de la renvoyer vers un pays où il n'est pas établi qu'elle soit correctement prise en charge). Il ne l'aura pas fait parce qu'il est anormal qu'il faille que le juge de la jeunesse serve d'instance de recours contre les décisions malencontreuses de l'Office des étrangers. Une telle démarche n'est cependant pas exclue à l'avenir. Plusieurs parlementaires sont intervenus avant l'expulsion en interpellant différents ministres et en particulier le Cabinet du ministre de l'Intérieur (qui affirmera par la suite qu'il ne savait pas...). Des contacts au plus haut niveau ont eu lieu entre les Cabinets Duesne et d'autres cabinets ministériels.

Depuis quelques années, le crédo de l'Office des étrangers, du moins de sa cellule mineurs, c'est l'intérêt supérieur de l'enfant. On peut constater à quel point leur conception de l'intérêt de l'enfant est particulière : elle consiste à priver de liberté une enfant de cinq ans pendant deux mois; à la priver d'une famille d'accueil ou d'un séjour dans un centre spécialisé pour mineurs étrangers non accompagnés; à entraver un regroupement familial; à donner plus d'importance à des papiers qu'au

bien-être de l'enfant; à la renvoyer seule au Congo et à ne pas veiller à ce qu'elle soit accueillie sur place.

Pourtant, la main sur le cœur, l'Office affirme qu'ils ne renverraient jamais un enfant sans avoir la garantie absolue qu'une personne, non seulement puisse accueillir adéquatement l'enfant, mais, bien plus, se soit engagée par écrit à le faire.

b) Les débats parlementaires : «il est grand temps de nettoyer les écuries d'Augias»⁽⁶⁾

Le ton a été vite donné en Commission de l'Intérieur de la Chambre et au «dysfonctionnement»⁽⁷⁾ dénoncé ont vite succédé d'autres termes plus virulents «bavure»⁽⁸⁾, «cafouillage lamentable»⁽⁹⁾, «cap de l'inacceptable»⁽¹⁰⁾, «acharnement d'une administration obtuse»⁽¹¹⁾, «traitement inhumain et dégradant»⁽¹²⁾,...

«En un mot, chacun des aspects de ce récit est contraire à l'esprit et à la lettre de la Convention relative aux droits de l'enfant»⁽¹³⁾ précisera un député.

Toutes les différentes étapes de ce refoulement ont alors été décortiquées par différents parlementaires mais, comme on pouvait malheureusement le craindre, les réponses du ministre de l'Intérieur auront été particulièrement décevantes : au sempiternel couplet sur la nécessité d'une politique «équilibrée»⁽¹⁴⁾ se sera même ajouté (si si) l'invocation de la prise en compte de «l'intérêt supérieur de l'en-

fant»⁽¹⁵⁾ lors de décisions d'éloignement ou de maintien sur le territoire de mineurs étrangers non accompagnés...

De la lecture de ce bien navrant compte-rendu analytique⁽¹⁶⁾, deux constats se dégagent :

- d'une part, le ministre de l'Intérieur ne maîtrise pas grand chose dans ce domaine. Il botte toujours en touche pour éviter de répondre aux questions qui lui sont posées et évoque à tire-larigot les demandes d'explications qu'il formule à son administration⁽¹⁷⁾. L'intervention du Premier ministre, en marge du sommet de la Francophonie à Beyrouth, confirme encore cette impression d'un ministre de l'Intérieur qui a perdu la main;
- et, d'autre part, corollaire de ce premier constat, l'Office des étrangers reste décidément une administration incontrôlable (ou pire : incontrôlée)... Une fois de plus, cette administration a fait preuve de son inhumanité structurelle⁽¹⁸⁾ en appliquant, bêtement et brutalement, des règles manifestement inadaptées à la situation de cette jeune congolaise.

Ouvrons une parenthèse à propos de l'intervention du Premier ministre : cet épisode mériterait, à lui tout seul, une analyse très approfondie. Qui a prévenu le Premier ministre ? Depuis quand était-il au courant ? Avant l'expulsion ? Pourquoi a-t-on estimé nécessaire de l'informer, en plein sommet de la francophonie, de ce qui n'est, en définitive, qu'un fait divers banal aux yeux du ministre de l'Intérieur et de son administration ? Pourquoi a-t-il considéré nécessaire de prendre langue

(6) *Compte-rendu analytique, Chambre des représentants, 50^{ème}, COM 858, p. 17.*

(7) *Ibidem, p. 27.*

(8) *Ibidem, p. 22.*

(9) *Ibidem, p. 22.*

(10) *Ibidem, p. 22.*

(11) *Ibidem, p. 22.*

(12) *Ibidem, pp. 22 et 26.*

(13) *Ibidem, p. 17.*

(14) *Ibidem, p. 28.*

(15) *Ibidem, p. 28.*

(16) *Voir ce numéro, p.50*

(17) *Ou alors, analyse plus perverse, il cherche des paravents pour éviter de mettre en première ligne son cabinet dont, dans ce dossier précis, le rôle est encore à éclaircir...*

(18) «Acharnement d'une administration obtuse» (intervention de K. Lalieux, *compte-rendu analytique, Chambre des Représentants, 50^{ème}, COM 858, p. 22*), «ce qui frappe, en ce qui concerne l'Office des étrangers, c'est avant tout l'arrogance qu'il a témoignée» (intervention de F. Willems, *ibidem, p. 17*).

Aucun accompagnement spécifique prévu pour le refoulement de la petite Tabita

avec son homologue Canadien pour trouver une solution ? Qu'est-ce qu'il a dit au Premier ministre canadien pour que celui-ci consente à appliquer une procédure réellement exceptionnelle pour un cas d'espèce somme toute fréquent ? Quel est l'effet de ce discrédit cinglant infligé au ministre de l'Intérieur incapable de trouver une solution en deux mois alors que notre 1^{er} n'a pas besoin de plus de 5 minutes, entre la poire et le fromage, pour tout arranger (Koen Vidal notait dans son éditorial qu'après avoir trouvé une solution durable pour Tabita, le Premier ministre devait s'atteler à trouver une solution durable pour son ministre de l'Intérieur ⁽¹⁹⁾ !) ?

Diverses hypothèses peuvent être émises pour expliquer cette intervention :

- c'est un peu délicat que la Belgique soit pointée du doigt pour son manque d'humanité et son irrespect des droits de l'homme alors qu'au sommet de la francophonie on discute de démocratie, paix, respect des droits de l'homme;
- un congrès houleux d'AGALEV devait avoir lieu le lendemain, lors duquel allait être discuté le problème de la vente d'armes au Népal. Il ne convenait pas d'ébranler ce partenaire incontournable de la majorité gouvernementale avec un nouveau problème susceptible d'échauffer les esprits;
- le Premier ministre s'est souvenu qu'il lui revient d'assurer la cohérence de la politique gouvernementale. Or, l'affaire Tabita, il l'a très vite compris, dès lors qu'elle a été médiatisée, est une preuve patente de l'échec de la politique de son gouvernement en matière de demandeurs d'asile, de centres fermés et d'accueil des mineurs non accompagnés.

Fermons la parenthèse.

Pour le reste, trop de zones d'ombres demeurent : pourquoi cette détention durant deux mois malgré de prétendus accords politiques ⁽²⁰⁾ ? Légalement, le ministre de l'Intérieur n'est pas obligé d'y recourir pour des étrangers qui demandent l'asile à la frontière ! Pourquoi aucune suite n'a été donnée à la possibilité de mettre cette enfant dans une famille d'accueil ou au centre T'Huis à Alost ⁽²¹⁾ ? Pourquoi cette cacophonie dans la recherche et la transmission des informations entre diverses admi-

nistrations ? Les rares informations glanées sont soit scandaleuses de cynisme, soit effrayantes :

- la Chambre du Conseil avait ordonné le 16 octobre 2002 la libération de la jeune Tabita ⁽²²⁾, le ministre de l'Intérieur, sans vergogne, se défend en indiquant que « l'Office des étrangers en refoulant l'intéressée, a donc bien procédé conformément à la décision de la chambre du Conseil » ⁽²³⁾. Sous entendu : on l'a libérée puisqu'elle a été renvoyée dans son pays. Face à tant de culot, on croit rêver mais c'est pourtant bien ce qui est écrit noir sur blanc ! Réaction de l'Office, tardive mais lucide : rédaction d'une directive considérant qu'expulser n'équivaut pas à libérer.
- les autorités belges n'avaient prévu aucun accompagnement spécifique pour le refoulement de la petite Tabita. Ici encore, rien d'alarmant pour le ministre de l'Intérieur qui se justifie en précisant qu'il s'agissait « d'un refoulement à charge de la compagnie aérienne qui a laissé cette petite fille monter à bord sans disposer des documents nécessaires à son entrée en Belgique. Cette compagnie s'est donc chargée de son accompagnement à bord du vol de retour vers Kinshasa. Les compagnies aériennes sont fréquemment amenées à prendre en charge des mineurs voyageant seuls » ⁽²⁴⁾. Mais évidemment, pourquoi se faire du mouron dans ces conditions ? ⁽²⁵⁾

Notons finalement que si toute cette affaire n'avait pas été médiatisée grâce au CBAR, il n'y aurait jamais eu la moindre vague, ni la moindre solution. Personne ne se serait inquiété du lieu où était l'enfant, qui l'a ac-

cueillie, dans quelles conditions, ... Et la mère aurait eu bien du mal à trouver la moindre trace de sa fille. En effet, rien n'avait été mis en place pour assurer le suivi de l'expulsion.

3. Le projet de loi portant création d'un Service des tutelles sur les mineurs étrangers non accompagnés : une solution ?

a) Introduction

Répétons que tout ce qui s'est déroulé pour Tabita (et tous les autres enfants, détenus puis renvoyés dans des conditions similaires sans qu'on soit nécessairement mis au courant) est évitable. Des propositions existent depuis des années. On l'a répété, des engagements fermes ont été pris par les différents ministres compétents. Des recommandations à n'en plus finir ont été prises par des instances internationales.

Parmi tout cela : figure en bonne place la nécessité de désigner un tuteur à tout enfant qui arrive en Belgique sans être accompagné par son papa, sa maman ou un tuteur légal. Un tel tuteur aurait pour mission de prendre en charge l'ensemble de la situation de l'enfant. De manière indépendante des pouvoirs publics, il pourrait analyser les perspectives de solution, en se situant résolument dans la perspective de l'in-

(19) De Morgen, samedi 19 octobre 2002, p. 2.

(20) « Je vous rappelle que Tabita a subi une longue détention en centre fermé, alors qu'une décision du gouvernement interdit toute détention de mineurs seuls dans un centre fermé », intervention de K. Lalieux, compte-rendu analytique, Chambre des représentants, 50^{ème}, COM 858, p. 22.

(21) N'est ce pas là le ministre lui-même qui en est responsable en indiquant, une fois de plus, qu'il n'y aura pas d'accès automatique au territoire tant qu'il n'aura pas obtenu ses centres sécurisés ? (« Mais tant que ces centres, ne sont pas créés, le Gouvernement ne souhaite pas donner automatiquement l'accès au territoire à tous les mineurs non accompagnés qui arrivent à l'aéroport », compte-rendu analytique, Chambre des Représentants, 50^{ème}, COM 858, p. 31).

(22) Voir l'ordonnance de la Chambre du Conseil du 16 octobre 2002, ce numéro, p. XXX.

(23) Compte-rendu analytique, Chambre des représentants, 50^{ème}, COM 858, p. 29.

(24) Ibidem, p. 30.

(25) L'Office des étrangers aurait cependant décidé (tout seul !) de, dorénavant, faire accompagner les mineurs étrangers non accompagnés refoulés d'un responsable de ses services... (Compte-rendu analytique, Chambre des représentants, 50^{ème}, COM 858, p. 30).

L'élaboration d'un statut global du mineur étranger non accompagnés

térêt de l'enfant, sans devoir s'encombrer de l'intérêt de la politique d'immigration, compétence de l'Office des étrangers. Il veillerait à ce que l'enfant soit hébergé dans des conditions adéquates au regard de son âge et sa situation. Qu'il bénéficie des soins nécessaires et des aides, notamment juridiques, dont il a besoin.

Ces projets seront de nouveau discutés au sein du Gouvernement. Jusqu'ici, la volonté politique d'aboutir faisait cruellement défaut, en est témoin l'absence de budget consacré à la mise en œuvre du projet ainsi discuté.

A la fin de l'année 1999, dans le cadre des travaux de la «Task Force» gouvernementale, le chef de cabinet-adjoint du ministre de l'Intérieur créait un certain nombre de groupes de travail consacrés à la situation des mineurs étrangers non accompagnés. Sa volonté affichée était d'aboutir rapidement à l'élaboration d'un statut global du mineur étranger non accompagné.

Un seul de ces groupes de travail, celui consacré à la tutelle sur les mineurs étrangers non accompagnés, a abouti à la rédaction d'un véritable projet de loi.

Inexplicablement, ce projet est resté dans les cartons du ministre de la Justice durant plus d'une année.

Le projet qui revient sur la table des négociations en intercabinet n'a malheureusement plus le même contenu que celui préparé par le cabinet du ministre de la Justice : il a été sérieusement retravaillé par le cabinet du ministre de l'Intérieur ⁽²⁶⁾.

Certains éléments positifs du précédent projet ⁽²⁷⁾ demeurent et on ne peut que s'en réjouir ⁽²⁸⁾ :

- une tutelle spécifique pour les mineurs étrangers non accompagnés serait enfin créée;
- l'intérêt de l'enfant y serait réaffirmé comme considération primordiale;
- le service des tutelles ne dépendrait pas de l'Office des étrangers;
- les délais de recours pour les procédures relatives à la loi du 15 décembre 1980 concernant le mineur ne commencent à courir qu'à partir de la notification au Service des tutelles;
- le contrôle de l'action du tuteur se ferait partiellement par un magistrat ce qui constitue un nouveau gage d'indépendance;

- les possibilités de saisine de ce magistrat seraient très larges;
- l'Office des étrangers, sans doute mal placé, n'aurait plus la compétence de la vérification de l'âge d'un mineur en cas de doute;
- en cas de doute précisément, ce serait l'âge minimum déterminé qui serait retenu (d'une pratique administrative qui serait appliquée par l'Office des étrangers (?), on passe à une exigence légale);
- le mineur capable de discernement serait convoqué pour être entendu dans toute procédure le concernant.

Mais, sous sa forme actuelle, ce projet peut très vite se révéler être un énième coup dans l'eau supplémentaire. Il est en effet truffé de dispositions diverses qui constituent autant de freins potentiels à une application conforme au prescrit de l'article 3, 1° de la Convention des droits de l'enfant du 20 novembre 1989.

b) L'intérêt supérieur de l'enfant

L'article 3 du projet énonce que «dans toute décision le concernant, l'intérêt supérieur du mineur doit être la considération primordiale».

L'exposé des motifs fait explicitement référence à l'article 3, 1°, de la Convention des droits de l'enfant du 20 novembre 1989. Il indique «que dans toute décision concernant un mineur (y compris, donc, dans les décisions d'éloignement du territoire) l'intérêt supérieur de ce dernier doit être une considération primordiale» ⁽²⁹⁾.

L'indication de ce rappel est sans aucun doute salutaire. Il convient cependant que tous, que toutes les autorités administratives du pays soient conscientes de ce que

l'intérêt primordial de l'enfant est et doit être la considération primordiale ⁽³⁰⁾.

A cet égard, l'article 11, § 1, 2° du projet qui charge le tuteur de «veiller, dans l'intérêt du mineur, au respect des lois sur l'accès au territoire, le séjour et l'éloignement des étrangers» résume bien l'ambiguïté du projet. L'intérêt du mineur ne correspond pas toujours au strict respect de notre droit positif en matière d'asile et d'immigration. Mais, toute la portée de l'article 3, 1°, de la Convention du 20 novembre 1989 consiste précisément à faire prévaloir la protection du mineur sur toute autre considération, y compris celles relatives à la gestion de l'immigration par les autorités belges. Un mineur étranger non accompagné est un enfant avant d'être un étranger et c'est ainsi qu'il doit être considéré.

c) Le Service des tutelles et ses missions

Tel que libellé, l'article 4 du projet, combiné à d'autres dispositions, laisse planer une certaine incertitude sur quelques unes des missions confiées au Service de tutelles et leur étendue :

Qui contrôle qui ?

L'article 4, § 1^{er}, du projet nous apprend la création «auprès du ministère de la Justice» de ce Service des tutelles.

Il est rattaché à ce ministère «afin de garantir son indépendance par rapport aux différentes instances qui interviennent en matière d'immigration, et qui sont notamment compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement du territoire» ⁽³¹⁾.

L'exposé des motifs du projet est cependant confus quant à la portée exacte de ce rattachement au ministère de la Justice. Il

(26) Et pourtant, un de ses représentants avait participé au groupe de travail et avait également donné son aval au projet présenté par le cabinet du ministre de la Justice.

(27) Cette version a été publiée, in JDJ n° 210, décembre 2001, p. 23 et un addendum in JDJ n° 211, janvier 2002, p. 8.

(28) Voir «Tutelle des mineurs non accompagnés : une copie à revoir», par Benoît Van Keirsbilck, in JDJ n° 210, décembre 2001, p. 23 et JDJ n° 211, janvier 2002, p. 8.

(29) Exposé des motifs du projet, p. 7.

(30) Sur la question de l'intérêt supérieur de l'enfant, voyez «Evaluation de l'intérêt supérieur de l'enfant dans le choix entre rester dans le pays d'accueil ou le rapatriement : une réflexion basée sur la Convention des Droits de l'enfant (CDE)» par Elena Rossi, ce numéro, p. 22.

(31) Exposé des motifs du projet, p. 7.

Qui pourra représenter le mineur s'il veut contester une décision du Service des tutelles ?

indique que «comme toute administration, le Service des tutelles sera placé sous l'autorité du ministre de la Justice de manière à ce qu'un contrôle administratif⁽³²⁾ puisse être effectué et à ce que le ministre puisse coordonner l'action du Service des tutelles en vue de garantir l'élaboration d'une politique uniforme⁽³³⁾ et globale de la tutelle»⁽³⁴⁾.

Bizarrement, l'article 4, § 2, 8^o, du projet confie, lui, la tâche de contrôle des tuteurs au Service des tutelles en des termes forts voisins. L'exposé des motifs n'évoque-t-il pas le rôle «d'uniformiser⁽³⁵⁾ les pratiques»⁽³⁶⁾ ? N'indique-t-il pas qu'il «s'agira ici d'un contrôle⁽³⁷⁾ de type administratif»⁽³⁸⁾ ?

Mais qui, dans la réalité, effectuera ce contrôle des tuteurs ; qui veillera au caractère uniforme des pratiques ?

Lorsque l'on lit que le ministre de la Justice doit garantir une politique uniforme de la tutelle, on peut légitimement émettre quelques soupçons quant à ce partage de responsabilité...

A l'article 4 du projet, aucun lien direct entre le ministre et le tuteur n'est mentionné. Entre les deux, il y a le Service des tutelles.

Cependant, le ministre doit garantir «l'élaboration d'une politique uniforme et globale de la tutelle»⁽³⁹⁾. Or, uniforme signifie selon le «Petit Larousse» «qui a la même forme, le même aspect ; pareil». Il s'agit donc de rendre pareil ce qui est différent.

On peut comprendre que le Service des tutelles tente d'uniformiser ce qui risque bien de ne pas être pareil, à savoir la pratique des différents tuteurs. On le perçoit plus difficilement pour un ministre qui n'est supposé être en contact qu'avec un seul interlocuteur, à savoir le Service des tutelles qui, pour sa part, n'aura que sa pratique à lui... Comment dès lors uniformiser, au sens littéral de ce mot, quelque chose dans ces conditions ? Sauf à supposer que le ministre sera, en pratique, directement en mesure d'interpeller les tuteurs.

Le Conseil d'Etat, dans son avis du 4 septembre 2002, ne s'y est d'ailleurs pas trompé. Il stigmatise ainsi, après avoir énuméré les garanties relatives à la tutelle de droit commun et indiqué que la tutelle spécifique n'est pas fondamentalement différente mais plus limitée, des moyens de contrôle à ses yeux insuffisants.

Plus précisément, il ajoute que «l'avant-projet ne prévoit aucune garantie organique ou fonctionnelle quant à l'indépendance des tuteurs, si ce n'est que le Service des tutelles ne dépendra pas du ministre de l'Intérieur, compétent en matière d'accès au territoire, mais du ministre de la Justice»⁽⁴⁰⁾.

Plus loin, il relève encore que «l'avant-projet de loi manque également de précision en ce qui concerne la nature du contrôle administratif exercé par le Roi sur les tuteurs»⁽⁴¹⁾ et s'interroge sur «ce qu'implique l'obligation de veiller à l'uniformité des pratiques»⁽⁴²⁾.

Enfin, en guise de conclusion, il indique qu'«au regard de ces diverses dispositions, il ne peut être admis que les tuteurs soient dépendants du pouvoir exécutif dans l'exercice de leur mission, et ce, d'autant plus qu'ils auront souvent un intérêt contraire à celui des autorités compétentes en la matière, notamment lorsqu'il s'agira de contester les décisions prises par ces dernières. L'avant-projet de loi doit en conséquence être revu afin de mieux garantir l'indépendance des tuteurs vis-à-vis du pouvoir exécutif»⁽⁴³⁾.

Qui représente, dès son arrivée, l'étranger qui se prétend mineur ?

La «première phase»

L'exposé des motifs indique que «le système de protection comprend deux pha-

ses»⁽⁴⁴⁾, la première consistant «en une prise en charge, par le Service des tutelles, de la personne étrangère qui se déclare mineure»⁽⁴⁵⁾.

Que signifie exactement cette «prise en charge» énoncée à l'article 7, § 2 du projet ? Quel représentant pour le mineur et avec quel pouvoir ? Le projet reste malheureusement fort vague à ce sujet. Tout au plus, l'exposé des motifs, lorsqu'il se penche sur le contrôle des tuteurs par le Service des tutelles, précise que ce dernier «ne pourra toutefois pas se substituer au tuteur légal lequel aura seul la qualité de représentant légal»⁽⁴⁶⁾.

Quels recours et qui pour les introduire ?

Le Service des tutelles ne peut donc pas jouer ce rôle de représentant légal, cette prise en charge n'y correspondant pas. Qui donc pourra alors valablement représenter le mineur s'il veut contester une décision du Service des tutelles, par exemple, la détermination de son âge ?

Un avocat pourrait, devrait pouvoir remplir ce rôle mais sa saisine dépend, selon l'article 11, § 3 du projet de l'appréciation du tuteur, voire d'un conflit entre le tuteur et le mineur et de l'intervention du juge de paix dans le cadre de sa mission de contrôle⁽⁴⁷⁾. Nous aurons l'occasion d'y revenir.

Quoiqu'il en soit, le flou qui entoure cette première phase⁽⁴⁸⁾ est en totale contradiction avec la philosophie du présent projet qui part du principe que «l'un des pro-

(32) Nous soulignons.

(33) Nous soulignons.

(34) Exposé des motifs du projet, p. 8.

(35) Nous soulignons.

(36) Exposé des motifs du projet, p. 8.

(37) Nous soulignons.

(38) Exposé des motifs du projet, p. 8.

(39) Exposé des motifs du projet, p. 8.

(40) Avis 33.535 du 4 septembre 2002, p. 8.

(41) Ibidem, p. 8.

(42) Ibidem, p. 8.

(43) Ibidem, p. 8.

(44) Exposé des motifs du projet, p. 11.

(45) Exposé des motifs du projet, p. 11.

(46) Exposé des motifs du projet, p. 8.

(47) Art. 22, al. 2 du projet.

(48) Comme le souligne le Conseil d'Etat dans son avis, «une telle expression est trop vague» (p. 12).

Au tuteur de récolter les informations, au Service des tutelles de les centraliser

blèmes importants est que ces mineurs sont, vu leur situation, dépourvus de représentant légal, et qu'aucun encadrement spécifique n'est organisé»⁽⁴⁹⁾.

Comment déterminer l'âge en cas de doute ?

L'article 4, § 2, 2^o, du projet réserve, en cas de doute, au Service des tutelles la détermination de l'âge du mineur étranger non accompagné.

Le progrès est réel. Encore aujourd'hui, cette détermination de l'âge reste la chasse gardée de l'Office des étrangers.

Aussi, pour les auteurs du projet, «il a paru préférable de confier cette compétence à un organe distinct des autorités d'immigration en lui donnant la possibilité de faire procéder à des examens médicaux afin d'établir l'état de minorité du demandeur ainsi que son âge»⁽⁵⁰⁾.

Ce souci est louable mais la finalité réelle de ce genre de contrôle est malgré tout, à deux reprises et sans équivoque, répétée dans l'exposé des motifs : «le but étant d'éviter que les mécanismes de la tutelle ne soient sollicités à l'égard d'une personne ayant atteint l'âge de la majorité»⁽⁵¹⁾, «la procédure de vérification de l'âge de la personne qui se déclare mineure permettra d'éviter que trop de tuteurs ne soient désignés lorsque cela n'est pas nécessaire et d'éviter ainsi que le système de protection ne soit détourné de son objectif premier»⁽⁵²⁾. Toujours cette logique, y compris pour les mineurs, de l'étranger suspect...

Elle justifie, en arrière-plan, le rôle majeur de l'Office des étrangers qui peut demander une vérification⁽⁵³⁾, qui peut exiger que ces tests soient effectués dans l'urgence⁽⁵⁴⁾ et qui, enfin, constitue le destinataire privilégié dudit test⁽⁵⁵⁾.

L'article 4, § 2, 2^o laisse encore pendantes trois autres questions :

- quel moyen fiable de détermination de l'âge sera, en définitive, retenu ? L'exposé des motifs évoque les «progrès de la médecine»⁽⁵⁶⁾ et laisse, en théorie, ouvert le choix de la méthode mais il paraît clair que celle du *test osseux* sera encore retenue⁽⁵⁷⁾ malgré les doutes qu'elle suscite. Cette interprétation est d'ailleurs confirmée par la récente cir-

culaire du 26 avril 2002 publiée au Moniteur belge du 14 juin 2002. Heureusement, l'article 8, § 3, du projet ajoute qu'en cas de doute, l'âge le plus bas est pris en considération. L'Office des étrangers prétendait déjà appliquer cette règle mais, en cette matière, une exigence légale est de loin préférable à l'affirmation d'une pratique administrative.

- quel est le rôle exact du médecin qui est amené à pratiquer l'examen habituel de la radiographie du poignet ? En effet, est-il conforme aux règles déontologiques de la médecine que les résultats d'un examen médical soient confiés uniquement à un tiers (aujourd'hui, l'Office des étrangers, demain le Service des tutelles) et non au principal intéressé, au destinataire normal d'un examen médical, à savoir le patient (ici le mineur étranger non accompagné ou alors son représentant légal mais, en l'espèce, qu'en est-il exactement de cette prise en charge par le Service des tutelles) ?⁽⁵⁸⁾
- quel recours l'étranger qui se prétend mineur peut-il introduire à l'encontre du résultat de ce test et des décisions qui suivront ? De quel représentant disposera-t-il ? Ou sera-t-il alors automatiquement considéré comme un majeur avec tout ce que cela peut supposer ? En définitive, à ce moment là, il ne dispose toujours pas d'un tuteur ni d'un avocat... Pourquoi ne pas envisager d'autres pistes, qui offriraient plus de garanties quant à la sauvegarde de l'intérêt supérieur de l'enfant et le respect de l'article 3 du projet, comme par exemple la désignation d'un collège d'experts et l'homologation des résultats par un tribunal ?

Coordonner quoi, pour quoi et pour qui ?

Quoi ?

L'article 4, § 2, 3^o du projet charge le Service des tutelles de «coordonner les contacts avec les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement, avec les autorités compétentes en matière d'accueil et d'hébergement, ainsi qu'avec les autorités des pays d'origine des mineurs, notamment en vue de rechercher leur famille ou toute autre structure d'accueil».

Cette mission confiée au Service des tutelles est bien évidemment complémentaire de celle attribuée par l'article 13, § 1^{er} du projet au tuteur lui-même : «le tuteur prend toutes mesures utiles afin de rechercher les membres de la famille du mineur. Il fait les propositions qu'il juge opportunes en matière de recherche d'une solution durable conforme à l'intérêt de ce dernier. Il agit en concertation avec le mineur, avec la personne ou l'institution qui héberge l'enfant, avec les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement, ou avec toute autre autorité concernée».

Le schéma est clair : au tuteur de récolter les informations, au Service des tutelles de les centraliser.

L'exposé des motifs précise bien que le but de cet article 13, § 1^{er}, est d'apporter «des renseignements concrets concernant le mineur»⁽⁵⁹⁾. Nanti de ces informations qui lui seront ainsi fournies par le tuteur, le Ser-

(49) Exposé des motifs du projet, p. 4.

(50) Exposé des motifs du projet, p. 9.

(51) Exposé des motifs du projet, p. 9.

(52) Exposé des motifs du projet, p. 12.

(53) Exposé des motifs du projet, p. 11 : «si, après examen des différents éléments en leur possession, les autorités d'immigration ont toujours des doutes concernant l'âge de l'intéressé, elles auront, en vertu du présent projet, la possibilité de demander au Service des tutelles de faire procéder à un test médical afin de vérifier scientifiquement si la personne concernée est ou non âgée de moins de 18 ans.»

(54) Exposé des motifs du précédent projet, pp. 11 et 12 : «si ces difficultés d'identification et de détermination de l'âge surviennent pendant la nuit ou le week-end, le test sera effectué aussi rapidement que possible en fonction des disponibilités pratiques.» Est-ce l'intérêt de l'enfant qui justifie cet empressement ?

(55) Exposé des motifs du projet, p. 9 : «les conclusions de l'examen médical concernant l'âge de l'intéressé seront adressées par le Service des tutelles aux autorités compétentes en matière d'asile et de séjour.»

(56) Exposé des motifs du projet, p. 9.

(57) L'exposé des motifs du projet évoque en effet une «fourchette» d'âge tellement caractéristique de cette méthode (p. 12).

(58) La question devrait déjà se poser aujourd'hui.

(59) Exposé des motifs du projet, p. 15.

La «solution durable»... Concept a contenu pour le moins variable

vice des tutelles jouera alors «un rôle de coordination dans les recherches. Cela implique que ledit Service sera amené à utiliser un réseau de contacts nationaux et internationaux, par exemple, sur le plan national : les autorités compétentes en matière d'asile et de séjour⁽⁶⁰⁾; sur le plan international : les autorités du pays d'origine du mineur, les ambassades du pays d'origine s'il s'agit de non demandeurs d'asile, des instances telles que la Croix Rouge internationale, Amnesty international, le Haut-Commissariat aux réfugiés, le Service social international, les ONG, Médecins sans frontières, l'Organisation internationale des migrations, etc.»⁽⁶¹⁾.

En bref, la tâche de coordination du Service des tutelles s'opérera à trois niveaux :

- les contacts, la collaboration entre le Service des tutelles et l'Office des étrangers;

- vient ensuite toute l'organisation du séjour du mineur en Belgique et, à cet égard, vu la multiplicité des situations qui risquent de se présenter, on peut comprendre le souhait d'une certaine centralisation tant des informations que des contacts pris avec tel ou tel acteur institutionnel. Cette centralisation est par ailleurs, sans doute, salutaire pour permettre un traitement plus rapide et efficace des demandes;
- reste alors, lancinante, la question des relations avec les autorités des pays d'origine, le *tracing*, ici «notamment⁽⁶²⁾ en vue de rechercher leur famille, ou toute autre structure d'accueil»⁽⁶³⁾.

Ce dernier point ne manque pas d'effrayer quelque peu.

Dans le cadre d'une demande d'asile, est-il indiqué, pour le mineur comme pour ses parents, de contacter les autorités du pays d'origine du mineur ? Ne risque-t-on pas de la sorte de mettre leur vie gravement en danger à partir du moment où le mineur a invoqué une crainte de persécution de la part desdites autorités ? La simple indication à cet égard dans l'exposé des motifs que des contacts ne sont pris avec les ambassades du pays d'origine que «s'il s'agit de non demandeurs d'asile»⁽⁶⁴⁾ ne constitue nullement une garantie suffisante au vu des enjeux qui en découlent et de l'empressement avec lequel d'autres dispositions envisagent un *tracing* réussi⁽⁶⁵⁾.

Le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies vient d'ailleurs, ce 7 juin 2002, de recommander à la Belgique de ne pas se désintéresser du sort d'un mineur étranger non accompagné. Ainsi, il demande instamment que l'Etat belge organise, dans le pays de destination, un «*follow up*» des mesures d'éloignement qu'il serait amené à prendre à l'égard d'un mineur. Cette recommandation oblige donc l'Office des étrangers à bien soupeser toute mesure d'éloignement, à s'assurer de bonnes conditions de réception du mineur, avant l'exécution de la mesure..

Pour quoi ?

Cette coordination des contacts, cette recherche de renseignements est aussi indissociable de la recherche de la fameuse *solution durable*. Le tuteur fait les propositions qu'il juge opportune en ce sens⁽⁶⁶⁾, le Service, lui, veille à ce qu'elles soient prises le plus vite possible⁽⁶⁷⁾. Mais la décision du choix de cette *solution durable* demeure du ressort exclusif de l'Office des étrangers, nous apprend l'exposé des motifs⁽⁶⁸⁾.

La *solution durable*... Le concept a toujours eu un contenu pour le moins variable⁽⁶⁹⁾.

Mais, cette fois-ci, des explications plus claires nous sont fournies par l'exposé des motifs : «*Par solution durable, il y a lieu d'entendre : la réunification familiale conformément à l'article 10 de la Convention des droits de l'enfant, une régularisation de séjour à durée illimitée, ou le retour au pays d'origine ou dans un pays tiers, avec des garanties d'accueil*

et de prise en charge de manière appropriée en fonction des besoins correspondant à son âge et à son degré d'autonomie, soit par ses parents ou d'autres adultes qui s'occuperont de lui, soit par des instances gouvernementales ou non gouvernementales, et ce, conformément à la Convention des Nations Unies relatives (sic) aux droits de l'enfant et à l'article 5 de la Résolution de l'Union européenne susvisée»⁽⁷⁰⁾.

La hiérarchie présentée est plutôt séduisante, encore faudra-t-il voir si, en pratique, l'Office des étrangers se sentira lié par cet exposé des motifs. A cet égard, le libellé de l'article 11, § 1^{er}, 2^o, relatif aux missions du tuteur (principal collecteur d'informations) n'est guère rassurant : «*(il est compétent pour) veiller, dans l'intérêt du mineur, au respect des lois sur l'accès au territoire, le séjour et l'éloignement des étrangers*»...

Pour qui ?

La répartition des rôles semble, dans l'esprit des auteurs du projet, évidente :

«-les autorités compétentes (par exemple⁽⁷¹⁾, l'Office des étrangers en ce qui concerne le séjour) décident de la solution durable pour le mineur;

- le Service des tutelles veille à ce qu'une solution durable conforme à l'intérêt du mineur soit prise dans les meilleurs délais (cfr art. 4, (§ 2,) 4^o);
- le tuteur peut faire toute proposition qu'il juge opportune en matière de recherche de solution durable pour le mineur (cfr art. 13, § 1^{er})»⁽⁷²⁾.

(60) Élément révélateur de la philosophie de ce texte, à chaque fois que l'on évoque un exemple, il concerne l'Office des étrangers ou l'organisation du retour du mineur...

(61) Exposé des motifs du projet, p. 15.

(62) Le «notamment» est à nouveau très représentatif de la philosophie du texte : l'exemple cité d'une mission correspond à un départ envisagé du mineur...

(63) Art. 4, § 2, 3^o du projet.

(64) Exposé des motifs du projet, p. 15.

(65) Voir l'article 10, § 1^{er}, 1^o, du projet.

(66) Art. 13, § 1^{er} du projet.

(67) Art. 4, § 2, 4^o du projet.

(68) Exposé des motifs du projet, p. 15.

(69) Lire Benoît Van der Meerschen, «op cit.», J.D.J., 1999, n° 188, pp. 21 et s.

(70) Exposé des motifs du projet, pp. 15 et 16.

(71) Voir note 55.

(72) Exposé des motifs du projet, p. 15.

Nous aurons l'occasion de revenir sur la portée exacte du rôle assigné au tuteur et son ambiguïté mais, d'emblée, retenons ici que l'on charge le Service des tutelles de s'assurer que cette solution durable soit prise dans les meilleurs délais (art. 4, § 2, 4^o du projet).

Mais, sur base, entre autres, de ce qui lui aura été fourni par le tuteur ainsi qu'il l'a été évoqué infra, l'Office des étrangers reste le seul maître du choix de cette solution durable.

Tout ce qui est légalement exigé du Service des tutelles, c'est qu'il permette à l'Office des étrangers de trancher le plus rapidement possible. Toujours dans l'intérêt de l'enfant ? La pratique actuelle démontre à suffisance que, dans le traitement de dossiers de mineurs étrangers non accompagnés, les préoccupations migratoires ne sont malheureusement jamais absentes; il est donc crucial que le Service des tutelles dispose de suffisamment d'indépendance à l'égard d'autres autorités administratives afin de réellement pouvoir jouer un rôle de protection de l'intérêt du mineur.

Espérons donc que cette obligation de célérité ne mènera pas pour autant à des dérives et à des solutions durables précipitées⁽⁷³⁾. Pour éviter toute pression intempestive, d'une part, du Service vis-à-vis des tuteurs et, d'autre part, également du ministre de la Justice sur ce Service; la plus grande vigilance s'imposera lors de l'élaboration des arrêtés royaux prévus aux articles 4, § 1^{er}, al. 2⁽⁷⁴⁾ et 4, § 3⁽⁷⁵⁾ du projet. D'ailleurs, pour le Conseil d'Etat, ce n'est pas par arrêté royal qu'il faut fixer les conditions et les procédures d'agrément et de retrait des tuteurs. Il demande aussi «de préciser dans la loi que les tuteurs exercent leur mission en toute indépendance, le Roi ne pouvant coordonner et surveiller que l'organisation purement matérielle de leur travail et non les décisions qu'ils sont appelés à prendre»⁽⁷⁶⁾.

d) Le tuteur

1. Son intervention

Le mineur étranger non accompagné ne bénéficiera d'un tuteur qu'à partir du moment où il sera reconnu comme tel, c'est-à-dire lorsqu'il aura été considéré qu'il correspond bien aux critères de l'article 6 du

projet qui détermine le champ d'application de cette tutelle.

Lesdits critères appellent les remarques suivantes :

a) le deuxième indique qu'un mineur n'est pas accompagné au sens du présent projet si n'est pas présent avec lui «une personne exerçant l'autorité parentale ou la tutelle en vertu de la loi nationale du mineur»⁽⁷⁷⁾. L'exposé des motifs précise que «dans un souci de protection des enfants, il est proposé d'opter pour une définition restrictive de la notion d'accompagnement, c'est-à-dire limitée aux seuls père et mère, ainsi qu'au tuteur désigné selon la loi nationale du mineur»⁽⁷⁸⁾. Le souci est sans doute louable, d'autant plus que l'article 12, § 1^{er}, al. 3 du projet permet au tuteur de trouver pour le mineur dont il a la charge (mais sous sa responsabilité donc) «un hébergement adapté, le cas échéant chez un membre de sa famille, dans un famille d'accueil ou chez un adulte qui le prend en charge». Néanmoins, on ne peut que déplorer que cette prudence ne soit pas toujours de mise (au mépris sans doute de l'intérêt supérieur de l'enfant) tout au long du projet : ainsi, on peut remarquer qu'à l'article 10, § 1^{er}, 1^o du projet, lequel organise la possibilité pour l'Office des étrangers d'immédiatement procéder à l'éloignement du mineur en vue d'une réunification familiale, l'Office des étrangers peut dans ce cas de figure se contenter, comme point d'attache suffisant dans le pays d'origine, d'un «membre de la famille au sens large»⁽⁷⁹⁾. Deux poids, deux mesures ? Le souci de protection ne résisterait-il pas face aux impératifs d'un éloignement rapide ?

b) le mineur doit être soit dans la situation du demandeur d'asile, soit dans la situation du sans papiers (pour entrer ou rester sur le territoire de la Belgique). L'exposé des motifs du projet donne pour exemple que celui qui «dispose d'un visa touristique ne tombe pas sous l'application du présent projet»⁽⁸⁰⁾. La logique ne manque pas de surprendre : la protection du mineur dépend donc principalement de la régularité d'un titre de séjour et non spécifiquement de sa situation isolée. Doit-on comprendre qu'un mineur étranger non accompagné légalement sur le territoire n'est pas dans une situation précaire et est à même de se débrouiller seul sans qu'aucune protection spécifique ne soit nécessaire ? Pourtant, l'article 1^{er}, 1^o et 2^o, de la résolution du Conseil de l'Union européenne du 26 juin 1997 sur les mineurs non accompagnés ressortissants de pays tiers qui détermine le champ d'application de ladite Résolution, n'opère pas pour sa part de si subtiles distinctions. Il se concentre plutôt, et à raison, sur le caractère isolé ou non du mineur.

2. Sa désignation

L'article 7 du projet enjoint à toute autorité⁽⁸¹⁾ qui entrerait en contact avec un mineur étranger non accompagné d'alerter de suite le Service des tutelles.

Ce dernier prend la personne concernée en charge, c'est-à-dire selon le très laconique article 7, § 2, qu'il «procède à son identification et prend contact avec les autorités compétentes en matière d'accueil en vue de son hébergement».

C'est uniquement, après moults tests et vérifications et lorsqu'il sera bien sûr d'être

(73) L'article 4, § 2, 4^o, du projet rappelle bien que cette solution durable doit être conforme à l'intérêt du mineur. Cette précision ne suffit pas à dissiper les doutes qui naissent cependant à la lecture des articles 10, § 1^{er}, 1^o, et 11, § 1^{er}, 2^o (voir supra).

(74) A.R. qui réglementera la composition et le fonctionnement du Service des tutelles.

(75) A.R. qui réglementera les conditions et la procédure d'agrément et de retrait d'agrément des tuteurs.

(76) Avis n°33.535 du 4 septembre 2002, p. 8.

(77) La résolution de l'Union européenne du 26 juin 1997 (art. 1^{er}, 1) ne s'applique pas non plus, quant à elle, aux mineurs accompagnés par un adulte responsable d'eux par la coutume.

(78) Exposé des motifs du projet, p. 10.

(79) Exposé des motifs du projet, p. 13.

(80) Exposé des motifs du projet, p. 10.

(81) «Autorités» devant se comprendre au sens large puisque l'exposé des motifs évoque les «autorités compétentes en matière d'asile et de séjour, aux Communautés compétentes en matière d'aide à la jeunesse, aux C.P.A.S., aux services de la police fédérale, etc.» (exposé des motifs du précédent projet, p. 11).

Est-il vraiment indiqué de faire jouer un rôle de gardien zélé des lois sur l'asile et l'immigration au tuteur

face à un mineur étranger non accompagné, que le Service des tutelles procédera «immédiatement à la désignation de la personne qui exercera la fonction de tuteur»⁽⁸²⁾.

«Immédiatement»? Le mot fait sourire car, pour le mineur, il lui faudra d'abord subir cette première phase, cette prise en charge par le Service des tutelles dont on ignore tout de la durée⁽⁸³⁾, et durant laquelle il ne bénéficie toujours pas d'un représentant légal...

L'article 9, § 3 du projet nous confirme que seules les personnes figurant sur la liste des tuteurs agréés dressée par le Service des tutelles pourront se voir confier le rôle de tuteur.

L'article 4, § 2, 5° confie en effet un rôle central au Service des tutelles quant à la désignation et la gestion des tuteurs : procéder à leur agrément ou au retrait de ceux-ci⁽⁸⁴⁾, tenir à jour la liste des tuteurs⁽⁸⁵⁾, veiller à leur formation⁽⁸⁶⁾ et les superviser⁽⁸⁷⁾. L'exposé des motifs du précédent projet nous apprend déjà que ces tuteurs seront des «professionnels exclusivement affectés à cette tâche et qui, par leur formation de travailleur social (ex : assistant social, éducateur, psychologue,...) et leur compétence, seront des spécialistes de l'encadrement des enfants»⁽⁸⁸⁾.

3. Ses missions

Evoquées aux articles 11 et suivants du projet, elles sont nombreuses, confiant au tuteur un pouvoir de représentation fort important.

D'emblée, si quelques avancées significatives doivent être saluées (pensons à la présence du tuteur à chaque stade de toute procédure administrative ou judiciaire⁽⁸⁹⁾), d'autres dispositions pèchent par ambiguïté, voire souffrent de contradictions internes avec le reste du projet :

a) Une collaboration bien ambiguë

L'article 11, § 1^{er}, 2° du projet prescrit au tuteur de «veiller, dans l'intérêt du mineur, au respect des lois sur l'accès au territoire, le séjour et l'éloignement des étrangers».

Le libellé de cet article laisse songeur⁽⁹⁰⁾ : ne peut-il pas se révéler contradictoire ? En d'autres termes, l'intérêt du mineur coïn-

cide-t-il toujours avec le respect des législations mentionnées ? On peut ainsi imaginer le cas d'un refus technique de la recevabilité d'une demande de reconnaissance de la qualité de réfugié d'un mineur étranger non accompagné qui n'est pas entré sur le territoire. Le refoulement du mineur, qui respecterait la loi du 15 décembre 1980, serait-il pour autant conforme à son intérêt ?

De surcroît, est-il vraiment indiqué de faire jouer un pareil rôle de gardien zélé des lois sur l'asile et l'immigration au tuteur dès lors que l'on exige aussi de lui de développer «une relation de confiance»⁽⁹¹⁾ avec le mineur dont il a la charge ? Au-delà de la question du respect du secret professionnel que le présent projet ne semble pas avoir intégrée, quelle relation de confiance est encore possible entre le tuteur et son mineur si ce dernier est informé que son tuteur «devra contribuer à l'élaboration de cette solution (durable), par exemple en communiquant aux autorités concernées⁽⁹²⁾, dans l'intérêt du mineur, les informations utiles en sa possession»⁽⁹³⁾ ? Un esprit soupçonneux pourrait presque envisager que l'Office des étrangers tentera d'obtenir par le tuteur les informations qu'il était jusqu'à présent bien incapable de se fournir...⁽⁹⁴⁾.

Dans ces conditions, est-il vraiment surprenant que le Conseil d'Etat indique que «plusieurs dispositions de l'avant-projet

amènent cependant à s'interroger sur les éventuelles limites de cette obligation»⁽⁹⁵⁾ ?

- l'article 11, § 1^{er}, al. 2, 2° (le tuteur doit veiller, dans l'intérêt du mineur, au respect des lois sur l'accès au territoire, le séjour et l'éloignement des étrangers) est épinglé;
- également la collaboration entre tuteur et l'Office des étrangers (que peut-il lui transmettre réellement ?);
- enfin, l'exposé des motifs évoque une relation de confiance entre le tuteur et le mineur et précise que les infos recueillies par le tuteur ne pourront se retourner contre le mineur. Pourquoi ne pas l'indiquer dans l'avant-projet même demande alors le Conseil d'Etat ?

Bref, pour toutes ces questions de déontologie, les juristes de la Rue de la Science ne sont guère satisfaits de la copie gouvernementale. En fin de compte, il n'est que justice que les formulations alambiquées de ce type d'accord, qui ne servent qu'à permettre à chacun de sauver la face auprès de ses ouailles, soient de la sorte mises à l'index.

b) L'intervention du tuteur pour désigner un avocat

Le mineur étranger non accompagné est confronté en Belgique à un véritable maquis institutionnel, législatif et réglementaire.

(82) Art. 9, § 1^{er}, du projet.

(83) «Il s'agit d'une période transitoire, qui sera aussi brève que possible.» (exposé des motifs du projet, p. 11)

(84) Art. 4, § 2, 5°, du projet. C'est un arrêté royal délibéré en Conseil des ministres qui fixera les conditions et la procédure d'agrément et de retrait d'agrément des tuteurs (art. 4, § 3).

(85) Art. 4, § 2, 6° du projet.

(86) Art. 4, § 2, 7°, du projet.

(87) Art. 4, § 2, 8°, du projet.

(88) Exposé des motifs du projet, p. 8.

(89) C'est bien évidemment la première audition de la procédure de reconnaissance de la qualité de réfugié, devant l'Office des étrangers, qui est ici visée. Enfin, la Belgique accepte de se conformer à l'article 5, a), de la Résolution du 26 juin 1997. Une note interne de l'Office des étrangers permettrait déjà au tuteur «C.P.A.S.» d'accompagner un mineur étranger non accompagné devant cette administration.

(90) Il faut penser au singulier devoir de réserve qui était imposé au personnel des centres fermés par l'arrêté royal du 4 mai 1999 avant son annulation.

(91) Art. 13, § 2, du projet.

(92) L'Office des étrangers bien sûr...

(93) Exposé des motifs du projet, p. 15.

(94) L'indication, à la page 16 de l'exposé des motifs du projet, que «la relation de confiance qui devra s'établir entre le tuteur et le mineur implique que les informations que le tuteur recueillera dans le cadre de sa mission devront être utilisées dans l'intérêt de l'enfant et non se retourner contre lui» ne nous rassure pas totalement et participe plutôt de cette ambiguïté qui plane sur les missions du tuteur.

(95) Avis n° 33.535 du 4 septembre 2002, p. 8.

Il n'y aura aucune scolarisation dans les centres sécurisés...

L'idée de l'actuel projet est donc de lui assurer une représentation légale apte à le guider dans ce dédale administratif.

Néanmoins, partant sans doute de l'idée - erronée à nos yeux - qu'il faut éviter les doubles emplois, l'article 11, § 3, du projet subordonne l'intervention d'un avocat en faveur du mineur étranger non accompagné à une décision du tuteur. Il indique en effet que «*lorsqu'il l'estime nécessaire, le tuteur demande au bâtonnier de l'ordre des avocats ou au bureau d'aide juridique la désignation d'office et sans délai d'un avocat*».

Faire dépendre la saisine d'un avocat d'un choix opéré par le tuteur nous paraît hautement critiquable pour deux raisons au moins :

- le projet de loi décrit une protection en deux temps assurée au mineur étranger non accompagné, la première phase étant de la compétence du Service des tutelles. Or, un mineur pourrait très bien entrer en désaccord avec celui-ci, par exemple au sujet des résultats de la vérification de son âge, mais qui l'épaulera alors dans les démarches qu'il pourrait être amené à accomplir ? En d'autres termes, le mineur étranger non accompagné reste sans réelle représentation⁽⁹⁶⁾ susceptible d'assurer au mieux ses intérêts durant cette fameuse première phase. La désignation d'office d'un avocat à ses côtés aurait donc tout son sens;
- cette désignation d'office semble même s'imposer juridiquement car on peut également s'interroger sur la légalité de ce passage obligé par le tuteur pour l'intervention d'un avocat. L'aide juridique fait partie des droits reconnus par l'article 23 de la Constitution belge depuis 1993, cet article 23 présentant un effet dit de «*standstill*» qui empêche toute régression ultérieure quant au niveau des droits reconnus. Or, à partir du moment où, dans le cadre de procédures le concernant, un mineur a droit d'office à l'assistance d'un avocat⁽⁹⁷⁾, ne se trouve-t-on pas ici face à une violation de cet article 23 de la Constitution ?

c) quelle scolarisation possible dans des centres fermés ?

L'article 12, § 1er du projet, lorsqu'il évoque la mission générale du tuteur qui consiste à prendre soin de la personne du mi-

neur étranger non accompagné, précise que le tuteur veille «*à ce que le mineur soit scolarisé et reçoive un soutien psychologique et des soins médicaux appropriés*».

Le souci est louable. Il correspond d'ailleurs, de manière générale, aux obligations contractées par la Belgique en ratifiant la Convention des droits de l'enfant du 20 novembre 1989.

Malheureusement, l'article 10, § 3, de la précédente version du projet de loi venait bouleverser ce bel ordonnancement en indiquant que sera créé pour les mineurs étrangers non accompagnés à qui l'accès au territoire aura été refusé «*un centre d'orientation et d'observation*». L'exposé des motifs détaillait ce qu'il faut entendre par un centre d'orientation et d'observation et, parmi les éléments avancés, on trouvait une affirmation sans équivoque : «*les mineurs ne seront pas scolarisés pendant leur séjour dans le centre*»⁽⁹⁸⁾.

La contradiction interne est stupéfiante : comment peut-on, d'une part, sans aucune restriction, confier au tuteur la tâche de veiller à la scolarisation du mineur⁽⁹⁹⁾ et, d'autre part, dans le même temps, indiquer qu'il n'y aura aucune scolarisation dans les centres sécurisés du ministre de l'Intérieur ?

L'exposé des motifs du dernier projet reste, pour sa part, muet sur ce point.

Mais, au-delà de ces questions de logique interne, celle du respect de l'article 28 de la Convention des droits de l'enfant du 20 novembre 1989 reste bien évidemment d'une acuité brûlante. En vertu de cet article 28, la Belgique doit reconnaître le droit de tous les enfants à l'éducation, comment peut-elle avec une telle désinvolture nier

cette obligation fondamentale et le droit de ces enfants ? Le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies a d'ailleurs rappelé que les mineurs étrangers non accompagnés, même dans des centres adaptés, doivent bénéficier d'une scolarité.

IV. Le juge de paix : réelle pierre angulaire du contrôle du tuteur ?

1) Une bizarre articulation

Le chapitre 7 du projet est consacré au contrôle de l'action du tuteur.

Ce contrôle s'opérera à un double niveau⁽¹⁰⁰⁾, celui du Service des tutelles⁽¹⁰¹⁾ et celui du juge de paix⁽¹⁰²⁾.

«*Le contrôle par le Service des tutelles est plutôt conçu comme un contrôle de type administratif quotidien*»⁽¹⁰³⁾. Divers exemples sont donnés de ce contrôle quotidien : «*vérifier que le tuteur remplit toujours les conditions d'agrément, veiller à l'uniformité des pratiques, surveiller la manière dont le tuteur exerce sa mission, et le cas échéant, dénoncer les carences au juge de paix*»⁽¹⁰⁴⁾.

Le contrôle du juge de paix se fera, lui, principalement, par le biais de deux rapports annuels qui lui seront transmis par le tuteur. Ces rapports porteront «*sur la situation patrimoniale du mineur et l'évolution de sa situation personnelle, notamment en ce qui concerne la situation de son séjour et la recherche de sa famille ou des structures d'accueil dans son pays d'origine*»⁽¹⁰⁵⁾.

Si l'idée de confier le contrôle de l'action des tuteurs à un magistrat⁽¹⁰⁶⁾, une personne par définition impartiale et indépendante,

(96) «*Le service des tutelles ne pourra toutefois pas se substituer au tuteur lequel aura seul la qualité de représentant légal*» (exposé des motifs du projet, p. 8).

(97) En vertu de l'article 54bis, § 1^{er}, al. 1^{er}, de la loi du 8 avril 1965, tout mineur qui est partie à la cause devant le tribunal de la jeunesse doit être assisté d'un avocat.

(98) Exposé des motifs du précédent projet, p. 12.

(99) Art. 12, § 1^{er}, al. 2 du projet.

(100) Art. 19 du projet.

(101) Art. 20 du projet.

(102) Art. 21 du projet.

(103) Exposé des motifs du projet, p. 17.

(104) Exposé des motifs du projet, p. 17.

(105) Art. 21, § 1^{er} du projet.

(106) On peut encore s'interroger sur le choix du juge de paix comme organe de contrôle de l'action des tuteurs des mineurs étrangers non accompagnés. Des considérations de proximité et la promesse de moyens accrus ont sans doute joué mais le juge de la Jeunesse n'aurait-il pas été plus approprié ?

Le juge de paix tranche les conflits entre le tuteur et le mineur dans les questions relatives à sa personne ou à ses biens

est sans conteste séduisante et constitue un des éléments les plus audacieux du présent projet, on ne peut cependant s'empêcher d'émettre certains doutes quant à l'identité de l'organe qui concrètement, dans les faits, jouera plus sûrement ce rôle de contrôle. En effet, entre un Service des tutelles dont l'unique fonction sera de gérer les tuteurs et leur action par le biais de ce contrôle de type administratif quotidien⁽¹⁰⁷⁾ et un juge de paix, aux journées déjà bien remplies, dont l'information consistera uniquement en deux rapports annuels; on imagine très vite où se situera la réalité du contrôle⁽¹⁰⁸⁾, à tout le moins dans l'esprit des tuteurs...

2) L'intervention du juge de paix en cas de conflit

A cet égard, en cas de conflit, la répartition des tâches est bien plus claire : c'est le juge de paix qui «*tranche les conflits entre le tuteur et le mineur dans les questions relatives à sa personne ou à ses biens*»⁽¹⁰⁹⁾. L'exposé des motifs, dans un passage sur le rôle du Service des tutelles, précise que «*si des problèmes devaient survenir dans des cas individuels, par exemple des divergences de vue sérieuses entre le mineur et son tuteur, c'est au juge de paix qu'il appartiendrait de les trancher*»⁽¹¹⁰⁾.

Dans le cadre de cette mission de règlement de conflit, pas de compétences partagées : le juge de paix devrait ici pouvoir pleinement accomplir sa mission de contrôle. Mais celle-ci, en pratique, risque donc bien de n'être assumée par cet acteur indépendant, non pas dans le cadre d'une gestion quotidienne, mais exclusivement dans les hypothèses paroxysmiques de conflit.

L'article 22 du projet prévoit des possibilités fort larges de saisine du juge de paix puisque toute personne intéressée peut le saisir (y compris donc le mineur, le tuteur, le Service des tutelles, ... Et le juge de paix peut même se saisir d'office, hypothèse quand même peu vraisemblable en pratique puisque les seules informations dont il disposera seront les deux rapports annuels). La rédaction heureuse de cette disposition permet de donner une véritable effectivité à ce rôle d'arbitre dévolu au juge de paix.

Cependant, ce chapitre 7 du projet laisse encore pendantes deux questions :

- l'article 19 du projet indique que la compétence du juge de paix est déterminée par *la résidence du mineur*. Mais l'article 10, § 3 du précédent projet créait pour sa part, un centre d'orientation et d'observation qui *est réputé à la frontière*. Dans cette hypothèse, quel serait le juge compétent pour un pareil centre que le gouvernement veut extra-territorial ? L'actuel projet évoque lui plus laconiquement en son article 10, § 1^{er}, 2^o un «*lieu déterminé à la frontière*». Sera-t-il lui aussi réputé extra-territorial ? Là aussi, l'exposé des motifs reste muet sur ce point;
- selon l'article 22, alinéa 2 du projet, le juge de paix doit, dès sa saisine, demander «*au bâtonnier de l'Ordre des avocats ou au bureau d'aide juridique la désignation d'office et sans délai d'un avocat pour le mineur*». Les remarques émises précédemment quant au rôle du tuteur pour la saisine d'un avocat gardent ici toute leur pertinence mais, surtout, on peut légitimement s'interroger sur la façon dont, en pratique, la désignation d'office d'un avocat pourra survenir. Celle-ci doit s'opérer sans délai mais est-on vraiment sûr que tous les acteurs seront toujours bien informés et à temps ? Ainsi, si on prend le cas d'une réunification familiale décidée en application de l'article 10, § 1^{er}, 1^o du projet, avec avis positif du tuteur, quelle contestation sera possible pour le mineur et que pourra faire le juge de paix à supposer qu'il soit saisi ? En conflit avec son tuteur, le mineur devrait, idéalement saisir le juge de paix. Celui-ci, simplement informé d'habitude par deux rapports annuels, est totalement dépendant de cette saisine extérieure; sans elle, il ne pourra intervenir. A supposer qu'il le soit, il devra alors immédiatement diligenter la désignation d'un avocat. Celle-ci, dans ces conditions, pourra-t-elle se faire

à temps ? Avant l'irréversible puisque toute la philosophie de cet article 10, § 1^{er}, 1^o, est de parvenir à renvoyer le mineur en moins de cinq jours ? Il est, pour le moins, permis d'en douter... En pratique, la garantie, certes séduisante sur papier, risque bien de n'être que factice.

V. L'article 10 du projet

Aucun accord politique au sujet de cet article n'aurait encore été acté. Il a malgré tout été décidé de soumettre le projet à la section de législation du Conseil d'Etat. Drôle de procédure...

1. L'inévitable centre fermé ?

a) L'accès au territoire

La création de centres fermés pour mineurs étrangers non accompagnés n'est pas une idée neuve, loin de là. Le ministre de l'Intérieur l'avait d'ailleurs évoquée, de façon fort obscure, en juillet 2001 à la Chambre des représentants. A cette occasion, Monsieur Duquesne avait indiqué que, dans le souci «*de protéger immédiatement l'enfant (...), les différents départements concernés ont proposé que soit créé un centre sécurisé à la frontière*»⁽¹¹¹⁾.

On le lit, les idées du ministre de l'Intérieur à ce sujet sont claires. On imagine mal son projet de loi s'en écarter fondamentalement.

Il les a d'ailleurs reformulées ce 23 octobre 2002.

L'article 10, § 1^{er}, 2^o évoque brièvement un «*lieu déterminé à la frontière*». L'exposé des motifs n'apporte guère plus de détails.

Néanmoins, le précédent projet était lui, à cet égard, bien plus précis quant à ce lieu.

Ce centre fermé réputé à la frontière n'était que la conséquence directe de l'article 10, § 2 du précédent projet qui énonçait que «*les mineurs non accompagnés ne bénéficient pas d'un accès automatique au territoire*».

(107) Le mot «quotidien», associé au contrôle du Service des tutelles, n'est-il pas d'ailleurs assez explicite ?

(108) D'ailleurs, selon l'article 21, § 1^{er}, al. 2 du projet, ces rapports du juge de paix devront être transmis au Service des tutelles. Qui dispose des moyens de contrôler qui ?

(109) Art. 22 du projet.

(110) Exposé des motifs du projet, p. 8.

(111) C.R. analytique, Chambre, 3^{ème} session, 50^{ème} législature, 4 juillet 2001, COM523, p. 27.

L'actuel projet présente les choses sous un meilleur jour ⁽¹¹²⁾ puisqu'il indique en son article 10, § 1^{er}, 3^o que l'Office des étrangers ⁽¹¹³⁾ peut «autoriser le mineur non accompagné à accéder provisoirement au territoire afin de permettre aux autorités compétentes en matière d'accueil d'assurer son hébergement».

Ecrit à l'envers, il signifie malheureusement exactement la même chose que l'article 10, § 2 du précédent projet : l'Office des étrangers reste totalement maître du jeu ! Il n'y a donc pas d'accès automatique pour les mineurs étrangers non accompagnés au territoire belge.

Et si on ne laisse pas entrer tous ces mineurs, il faudra bien, en attendant, les mettre quelque part ⁽¹¹⁴⁾.

C'est en son article 10, § 3 que le précédent projet évoquait le fait que «les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement peuvent autoriser le mineur non accompagné, à qui l'accès au territoire a été refusé à accéder à un centre d'orientation et d'observation. Ce centre est réputé à la frontière».

b) Une faculté ?

«Peuvent autoriser», formule que l'on retrouve donc tant dans les libellés du paragraphe 3 de l'ancien article 10 que dans le paragraphe 1er de l'article 10 du présent projet.

Cette formulation fait irrésistiblement penser à la faculté de maintenir en détention laissée par l'article 74/5 ⁽¹¹⁵⁾ de la loi du 15 décembre 1980 sur l'accès au territoire, le séjour, l'établissement et l'éloignement des étrangers aux autorités belges... La pratique démontre à suffisance que ce qui n'est légalement qu'une faculté s'est mué immédiatement en une détention automatique. Et l'exposé des motifs du précédent projet, à cet égard, n'était guère rassurant puisqu'il n'évoquait, lui, même plus ce caractère facultatif : «le § 3, qui suppose la création d'un centre d'orientation et d'observation dans lequel seront hébergés ⁽¹¹⁶⁾ les mineurs à qui l'accès a été refusé». Voilà qui est de bon augure...

c) Les objectifs, officiels et officieux

L'objectif avoué est bien évidemment d'assurer la protection des mineurs vis-à-



vis des filières. Pour ce faire, la solution prônée est celle du centre «sécurisé» ⁽¹¹⁷⁾, dans lequel tous les contacts avec l'extérieur (sortie, visite, communication téléphonique) seront régis par le tuteur ou le personnel dudit centre.

Mais ce centre sera aussi réputé à la frontière ajoutait la dernière phrase de ce paragraphe 3 de l'article 10 ancienne mouture.

On avoue ici sa perplexité car on ne voit pas très bien où, avec cette précision, se situe exactement l'intérêt de l'enfant...

L'intérêt des autorités belges lui, en revanche, saute aux yeux : un mineur étranger non accompagné sur le territoire belge ne peut (théoriquement) être renvoyé avant ses 18 ans alors que celui qui n'a pas franchi la frontière pourra toujours très facilement faire l'objet d'une mesure de refoulement. Les intentions exprimées à l'article 3 des projets paraissent tout à coup bien ornementales.

d) Et le droit international ?

Mais la situation n'est pas aussi simple que le voudrait le Gouvernement, la Belgique

est liée par différents instruments internationaux dont elle ne peut faire aussi facilement abstraction ⁽¹¹⁸⁾.

Ainsi l'article 37 de la Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant ⁽¹¹⁹⁾ énonce que «a) Les Etats parties veillent à ce que nul enfant ne soit soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants» et, surtout que «b) nul enfant ne soit privé de liberté de façon illégale ou arbitraire. L'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit être en conformité avec la loi, n'être qu'une mesure de dernier ressort, et être d'une durée aussi brève que possible».

Pour le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies, chargé de veiller à la correcte application de la Convention des droits de l'enfant, «par privation de liberté, on entend toute forme de détention, d'emprisonnement ou le placement d'une personne dans un établissement public ou privé dont elle n'est pas autorisée à sortir de son gré, ordonnés par une autorité judiciaire, administrative ou autre» ⁽¹²⁰⁾.

(112) Volonté d'amadouer certains membres de la majorité ?

(113) L'article 10 mentionne «les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement du territoire».

(114) L'article 7, § 2 du projet n'indique-t-il pas, au sujet du rôle du Service des tutelles que «l'hébergement a lieu dans le respect des dispositions légales qui régissent l'accès au territoire» ?

(115) «Peut être maintenu...»

(116) Nous soulignons.

(117) Exposé des motifs du précédent projet, p. 12.

(118) Lire à cet égard Frédérique Van Houcke, «la légalité de la détention des demandeurs d'asile mineurs d'âge», *J.D.J.*, juin 2001, n° 206, pp. 5 et s.

(119) Convention du 20 novembre 1989 relative aux droits de l'enfant, signée à New York, approuvée par la loi du 25 novembre 1999, M.B., 17 janvier 1992.

(120) Directives générales pour les rapports périodiques, § 138 et s.

Aucune audition ... avant l'expiration d'un délai de cinq jours ouvrables après la désignation du tuteur

Le centre «sécurisé» décrit au paragraphe 3 de l'article 10 du précédent projet correspond, malheureusement, parfaitement à cette définition.

L'article 37 doit donc être appliqué en l'espèce et le Comité des droits de l'enfant a déjà eu l'occasion de s'alarmer, au sujet d'un Etat partie (membre aussi de l'Union européenne), du fait que «des enfants étrangers sont placés en détention en vertu de la loi sur les étrangers»⁽¹²¹⁾ avant de suggérer que «des solutions autres que l'incarcération d'enfants en vertu de la loi sur les étrangers soient recherchées»⁽¹²²⁾.

Ce 7 juin 2002, le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies, après examen du rapport déposé par la Belgique, a bien recommandé à celle-ci de ne pas rester inactive dans «ses efforts en vue d'établir des centres spécialisés d'accueil des mineurs non accompagnés, avec une attention particulière pour les victimes de trafics et/ou d'exploitation sexuelle»⁽¹²³⁾ et aussi de s'assurer «que le séjour dans ces centres soit le plus court possible et que l'accès à l'éducation et à la santé soient garantis pendant et après le séjour dans les centres d'accueil»⁽¹²⁴⁾.

Enfin, le Haut Commissariat des Nations Unies déclare lui aussi que la détention des demandeurs d'asile dans leur ensemble est indésirable et précise que ce principe est particulièrement important dans le cas des groupes vulnérables dont font partie les mineurs accompagnés et non accompagnés⁽¹²⁵⁾.

e) Réputé à la frontière ?

Si l'objectif politique des autorités belges, en réputant à la frontière ce centre sécurisé, semble limpide; les choses paraissent cependant moins évidentes sur le plan juridique.

Ainsi, lors de la présentation ce 23 mai par la Belgique de son second rapport relatif aux mesures prises pour l'application de la Convention du 20 novembre 1989, le président du Comité des droits de l'enfant a fait part de son étonnement. Informé de l'existence du projet de loi sur la tutelle des mineurs étrangers non accompagnés, il s'interrogea publiquement sur la possibilité de créer un pareil centre qui serait «extra-territorial» et se demanda quelle loi y serait alors applicable.

Et qu'en serait-il également de la compétence territoriale du juge de paix ajoute le Conseil d'Etat dans son avis du 4 septembre 2002⁽¹²⁶⁾ ?

A contrario, le ministre de l'Intérieur a, peut-être, entrouvert une porte le 23 octobre 2002 à la Chambre des Représentants en affirmant «tant que ces centres⁽¹²⁷⁾ ne sont pas créés, le gouvernement⁽¹²⁸⁾ ne souhaite pas donner automatiquement l'accès au territoire à tous les mineurs non accompagnés qui arrivent à l'aéroport»⁽¹²⁹⁾. Doit-on comprendre que, dès la création de ces centres sécurisés, l'accès au territoire deviendra automatique et que, finalement, le ministre de l'Intérieur a abandonné son idée de centres réputés à la frontière ?

Les négociations intergouvernementales qui doivent reprendre prochainement nous l'apprendront bien vite.

f) Quelle scolarisation dans ce centre ?

L'exposé des motifs du précédent projet précisait avec force⁽¹³⁰⁾ que «les mineurs ne seront pas scolarisés pendant leur séjour dans le centre»⁽¹³¹⁾.

Des échos qui nous parviennent, un enseignement (linguistique principalement) serait finalement assuré au sein de ces centres.

Cette affirmation est bien évidemment à prendre au conditionnel mais, de surcroît, se posent encore les questions des conditions dans lesquelles cet enseignement serait dispensé, du contenu de cet enseignement, ... En l'absence de toute précision dans l'exposé des motifs, il est bien évidemment difficile de se prononcer.

(121) Suède, RIOF, add. 2, § 9 et 12.

(122) *Ibidem*.

(123) Comité des droits de l'enfant, 30^{ème} session, examen des rapports soumis par les états membres en application de l'article 44 de la Convention, Observations finales du comité des droits de l'enfant : Belgique.

(124) *Ibidem*.

(125) Guidelines on Policies and Procedures in dealing with Unaccompanied Children Seeking Asylum, United Nations, High Commissioner for Refugees, Geneva, February 1997, n° 7.6-7.8.

(126) Avis 33.535 du 4 septembre 2002, p. 15.

(127) Les fameux centres sécurisés bien sûr ...

(128) Le «gouvernement» ? Visiblement, Monsieur Duquesne ne tient à assumer seul...

(129) Compte-rendu analytique, Chambre des représentants, 50^{ème}, COM 858, p. 31.

(130) En caractères gras.

(131) Exposé des motifs du précédent projet, p. 12.

(132) Centre de guidance-ULB, Rapport d'expertise, Bruxelles, 24 septembre 1999.

(133) Centre de guidance-ULB, op. cit., p. 28.

g) Et l'intérêt de l'enfant dans tout cela ?

Un intéressant rapport d'expertise a été réalisé en septembre 1999 par un collègue de deux psychologues, un pédopsychiatre et une assistante sociale à la suite d'un recours introduit par une famille libanaise à l'encontre de sa détention au centre 127bis de Steenokkerzeel⁽¹³²⁾.

Désigné par le tribunal de première instance de Bruxelles, ces experts ont conclu que «bien qu'on ne puisse qualifier d'inhumain ou dégradant «stricto sensu» le traitement subi par les enfants dans le contexte du centre 127bis, l'inadéquation des conditions de vie telles que nous les avons développées plus haut avec leurs conséquences inévitables sur le développement de l'enfant, nous amène à évoquer la maltraitance psychologique, conséquence directe de la structure même et de ses modalités de fonctionnement»⁽¹³³⁾. Qu'ajouter de plus à ce réquisitoire ?

2. La période d'attente

L'alinéa 1^{er} du paragraphe 1^{er} de l'article 10 indique que «les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement ne peuvent procéder à aucune audition, ni prendre aucune décision en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement avant l'expiration d'un délai de cinq jours ouvrables après la désignation du tuteur».

L'intention est louable, établir une pareille période d'attente constitue une revendication de longue date de la Plate-forme «Mineurs en exil». Une telle période serait de

Un délai d'un mois au minimum est indispensable pour arriver à «développer la relation de confiance»

nature à permettre au mineur, une fois que celui-ci est pris en charge par les autorités belges, de se ressaisir et d'expliquer les raisons de son voyage. Aujourd'hui, trop souvent, le mineur étranger non accompagné qui arrive en Belgique, pour rester sur le territoire de celle-ci avec un titre légal, est obligé de formuler une demande de reconnaissance de la qualité de réfugié pour jouir d'un titre de séjour durant l'examen de cette dernière. Mais nombreux sont les cas où le mineur n'envisageait pas de se lancer dans cette procédure, il y est simplement forcé pour des raisons pratiques. L'instauration d'une période d'acclimatation devrait avoir pour objectif à nos yeux de déterminer, après avoir mis l'enfant en confiance, ce qui correspond le mieux à son intérêt.

On ne peut cependant que marquer sa déception à la lecture du début de cet article 10 et ce pour différentes raisons :

a) Un bien court délai

Le délai prévu (seulement 5 jours !) est trop court pour permettre de déterminer la décision la plus conforme à l'intérêt supérieur de l'enfant.

Déjà, les conclusions du groupe de travail sur la tutelle institué par la «Task Force» gouvernementale, en ce qu'elles prévoyaient un délai d'acclimatation de 8 jours, ne nous satisfaisaient pas⁽¹³⁴⁾.

Or, un mineur peut éprouver des difficultés avant de se confier à des adultes inconnus. Un mineur étranger non accompagné est, pour sa part, confronté à une situation bien plus compliquée encore : déracinement, séparation d'avec ses parents, confrontation à une culture et une langue bien souvent inconnues, nécessité de devoir passer par les exigences d'un véritable maquis réglementaire et législatif fort déroutant pour une personne qui n'y est pas du tout familiarisée,...

Imaginer que l'on pourra gagner la confiance d'un mineur dans un délai aussi réduit que cinq jours relève de l'illusion la plus complète. Un délai d'un mois au minimum est indispensable pour arriver à «développer la relation de confiance» mentionnée à l'article 13, § 2, du projet.

De surcroît, ce délai de 5 jours ne commence à courir qu'après la désignation du tuteur. Les autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement ont donc tout le loisir de faire

ce dont elles ont envie durant la première phase de la tutelle, à savoir la fameuse prise en charge par le Service des tutelles évoqué au point. Durant cette dernière, la période d'attente n'existe donc pas...

b) Les regrettables exceptions

Les points 1° et 3° du paragraphe 1^{er} viennent eux complètement vider de sa substance le principe de la période d'attente. Ils prévoient avant l'expiration de ce délai de 5 jours en faveur de l'Office des étrangers⁽¹³⁵⁾, d'une part, la possibilité d'organiser le renvoi du mineur étranger non accompagné dans le cadre d'une réunification familiale et, d'autre part, la possibilité de prendre tant une décision de refus d'accès de séjour que de placement dans un centre à la frontière pour celui qui tenterait d'entrer sans papiers sur le territoire.

Première hypothèse

La première hypothèse concerne l'éloignement du mineur étranger non accompagné en vue d'une réunification familiale.

Accordons-nous d'office sur la portée de cette disposition : il s'agit simplement de déroger à l'interdiction énoncée à l'alinéa 1^{er} du paragraphe 1^{er} de l'article 10 du projet de prendre toute décision en matière de d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement avant, tout simplement, l'écoulement d'un ridicule délai de 5 jours... En d'autres termes, l'Office des étrangers veut se ménager la possibilité de renvoyer rapidement un mineur chez lui.

Certes, deux garde-fous sont supposés tempérer ces velléités :

- l'éloignement ne peut être organisé que dans le cadre d'une réunification familiale et s'il est dans l'intérêt du mineur de rejoindre son représentant légal ou un membre de sa famille dans son pays d'origine. L'exposé des motifs a beau indiquer que cette première exception ne jouera que dans les cas où l'Office des étrangers disposera «immédiatement d'informations suffisantes sur le repré-

sentant légal du mineur ou sur un membre de sa famille au sens large dans le pays d'origine ou dans un autre pays»⁽¹³⁶⁾, on ne peut qu'exprimer craintes et scepticisme sur la possibilité réelle d'obtenir des informations fiables sur des conditions de réception adéquates en moins de 5 jours... Pourquoi se ménager ainsi la possibilité d'agir dans une telle précipitation si l'intérêt du mineur est vraiment la pierre angulaire du projet ? Que se passera-t-il aussi dans le cas où, dans ces 5 jours, le mineur aura introduit une demande de reconnaissance de la qualité de réfugié ? Pourra-t-il quand même faire l'objet d'une telle réunification familiale ? Enfin, le fait aussi que pour que cette réunification familiale accélérée puisse s'opérer, selon l'exposé des motifs, avec un membre de la famille «au sens large»⁽¹³⁷⁾ n'est guère rassurant. Alors que le projet était bien plus prudent et protecteur lorsqu'il s'agit de déterminer son propre champ d'application (il a retenu «une définition restrictive de la notion d'accompagnement, c'est-à-dire limitée aux seuls père et mère, ainsi qu'au tuteur désigné selon la loi nationale du mineur»⁽¹³⁸⁾), on cherche en vain à l'article 10, § 1^{er}, 1° du projet un tel souci. Pour un retour, pas besoin visiblement de s'entourer d'un pareil luxe de précaution;

- cette réunification familiale ne peut se dérouler qu'après la consultation du tuteur qui dispose d'un délai de 2 jours pour faire parvenir son avis à l'Office des étrangers. L'intervention du tuteur est salutaire car, jusqu'à preuve du contraire, il devrait quand même être le mieux placé pour apprécier l'intérêt supérieur du mineur étranger non accompagné. Mais il ne donnera qu'un avis, la compétence décisionnelle restant jalousement entre les mains de l'Office des étrangers⁽¹³⁹⁾. A partir de là, on ne peut que craindre le jeu de dupes dans lequel le tuteur serait embrigadé : il doit développer «une relation de confiance»⁽¹⁴⁰⁾ avec l'enfant mais il est aussi

(134) A la Chambre des représentants le 4 juillet 2001, le ministre de l'Intérieur avait évoqué un délai de 4 jours (C.R. analytique, Chambre, 3^{ème} session, 50^{ème} législature, 4 juillet 2001, COM523, p. 28).

(135) L'article 10, § 1^{er}, 1° du projet cite les «autorités compétentes en matière d'asile, d'accès au territoire, de séjour et d'éloignement».

(136) Exposé des motifs du projet, p. 13.

(137) Exposé des motifs du projet, p. 13.

(138) Exposé des motifs du projet, p. 10.

(139) Les auteurs du projet ont-ils vraiment confiance dans l'institution qu'ils créent ? Le projet qui avait été adopté au sein du groupe de travail de la «Task Force» paraît d'une démarche inverse : c'était au tuteur qu'il revenait de décider de ce rapide reflux pour réunification familiale.

Rien n'est prévu dans le budget fédéral pour la création de ce Service des tutelles

celui qui doit formuler des propositions en matière de recherche de solution durable, l'exposé des motifs du précédent projet évoquant «*la nécessité*⁽¹⁴¹⁾ pour le tuteur d'agir en concertation avec les autorités»⁽¹⁴²⁾. Tirailé de la sorte entre ses obligations, dans un schéma où, forcément, en moins de 5 jours et vu l'ambiguïté de ses missions, il n'aura pas pu établir cette relation de confiance, quelle pourra être la pertinence de son avis ? Son rôle ici ne pourra jamais être que factice, l'effectivité de son intervention ne pouvant prendre corps qu'à partir du moment où un délai plus important serait envisagé et qu'en même temps la portée de ses avis soit renforcée (des avis conformes par exemple).

Seconde hypothèse

Celle-ci n'est que la conséquence du principe repris à l'article 10, § 2, du précédent projet et 10, § 1^{er}, 3^o de l'actuel projet qui insistent bien sur le fait qu'il n'y a pas pour les mineurs étrangers non accompagnés d'accès automatique au territoire de la Belgique. Comme il faudra bien mettre rapidement, sans attendre l'expiration du délai d'attente de 5 jours, ces mineurs étrangers non accompagnés quelque part; l'article 10, § 1^{er}, 2^o, du projet prévoit la possibilité de les accueillir dans un «*lieu déterminé à la frontière*»⁽¹⁴³⁾.

Tant pis pour leur période d'acclimatation ! Les mineurs étrangers non accompagnés qui n'ont pas réussi à pénétrer sur le territoire en seront privés. Comme il est indispensable pour les auteurs du projet de préciser les empêcher d'accéder à ce territoire⁽¹⁴⁴⁾, la solution du centre sécurisé était toute trouvée...⁽¹⁴⁵⁾.

c) Le questionnaire : une troisième exception (généralisée celle-là) ?

L'article 10, § 2, du projet prévoit la possibilité pour l'Office des étrangers, lors de son premier contact avec le mineur étranger non accompagné, de le soumettre à un questionnaire.

Il ne s'agit pas d'une mesure de police mais d'une «*mesure de destinée à protéger le mineur lui-même*»⁽¹⁴⁶⁾ nous apprend l'exposé des motifs.

Il s'agit pour la Belgique de se conformer ainsi à l'article 3, 1^o, de la Résolution du Conseil de l'Union européenne du 26 juin

1997 qui prescrit que «*les Etats membres devraient s'efforcer d'établir l'identité du mineur le plus rapidement possible après son arrivée*».

Ce souci est louable mais, pour le Conseil d'Etat, «*il constitue une forme d'audition incompatible avec l'article 10, § 1^{er}, qui prévoit qu'aucune audition du mineur ne peut avoir lieu avant l'expiration d'un délai de cinq jours ouvrables après la désignation d'un tuteur. Cette disposition doit être revue*»⁽¹⁴⁷⁾. La copie gouvernementale devra donc être revue.

L'avis précise aussi que ce délai de 5 jours doit courir dès la prise en charge par le Service des tutelles (et non par le tuteur), ce «*sous peine de vider cette disposition de sa substance*»⁽¹⁴⁸⁾.

4. Conclusions

L'adoption de ce projet suffira-t-elle pour mettre un terme aux dérives auxquelles on assiste depuis si longtemps ?

Pour le ministre de l'Intérieur, malgré son inertie prolongée dans ce dossier (3 ans !), «*il n'y aucune raison - et c'est urgent - de ne pas déposer très rapidement ce projet qui organisera, de manière tout à fait légale et tout à fait sérieuse, la protection de ces mineurs sur notre territoire*»⁽¹⁴⁹⁾.

Même si rien n'est prévu dans le budget fédéral pour la création de ce Service des tutelles, on aimerait, malgré tout, le croire. Sans être la solution à tous les problèmes, un tuteur permettrait sans aucun doute de débroussailler énormément de situations.

Malheureusement, certains éléments battent en brèche cette bonne volonté affichée par un ministre de l'Intérieur sous pression.

a) La dernière trouvaille du ministre Vande Lanotte

D'une part, un autre ministre fédéral, celui de l'Intégration sociale et du Budget, vient de déposer sur la table des négociations un projet concurrent organisant une «*tutelle sur les mineurs étrangers demandeurs d'asile non accompagnés accueillis dans les centres d'accueil*».

Rédigé à la va-vite, ce projet ne semble avoir été inspiré que par la seule volonté de torpiller le projet des ministres de la Justice et de l'Intérieur.

Schématiquement, le projet du ministre Vande Lanotte vise à confier à l'Agence fédérale d'accueil des demandeurs d'asile le rôle de tuteur pour les mineurs étrangers non accompagnés présents dans des centres d'accueil pour demandeurs d'asile organisés ou financés par l'Etat.

Cette solution est bien entendu présentée⁽¹⁵⁰⁾ comme pragmatique et peu onéreuse aux autres membres de la coalition gouvernementale.

Mais, outre le fait qu'il revient à jeter aux orties plusieurs années de travail⁽¹⁵¹⁾, ce nouveau système de tutelle n'offre aucune garantie en matière d'indépendance du tuteur dans le cadre de sa mission⁽¹⁵²⁾ et établit une discrimination intolérable entre les mineurs étrangers non accompagnés selon qu'ils soient ou non dans un centre d'accueil⁽¹⁵³⁾. Le recul est donc considérable.

(140) Art. 13, § 2, du projet.

(141) Nous soulignons.

(142) Exposé des motifs du projet, p. 13.

(143) A nouveau, si la formulation de l'article 10, § 4, 2^o, du précédent projet laissait à penser que cette détention ne sera qu'une faculté, l'exposé des motifs était pour sa part plus explicite : «*ces mineurs sont hébergés dans un centre à la frontière.*» (exposé des motifs du précédent projet p. 13). Relevons encore l'article 7, § 2 de l'actuel projet qui indique bien que «*l'hébergement du mineur a lieu dans le respect des institutions légales qui régissent l'accès au territoire.*»

(144) Toujours ce souci de se ménager une possibilité rapide d'éloignement...

(145) Et ce malgré les réserves qu'elle peut susciter.

(146) Exposé des motifs du précédent projet, p. 13. Il ajoute cependant de suite après que «*cette pratique devrait également permettre de collecter des renseignements permettant de s'assurer du fait que le mineur n'est pas accompagné au sens du présent projet.*»...

(147) Avis n° 33.535 du 4 septembre 2002, p. 13.

(148) Ibidem, p. 13.

(149) Compte-rendu analytique, Chambre des Représentants, COM 858, p. 31.

(150) «*Vendue*» constitue un terme plus adéquat...

(151) Ce ne serait pas la première fois...

(152) Oublié le contrôle juridictionnel, l'article 5 du projet Vande Lanotte prévoit un contrôle par un comité de direction de l'Agence fédérale de l'accueil. On se croirait revenu au premier projet de tutelle concocté par l'Office des étrangers et le Commissariat général aux réfugiés et aux apatrides ! (B. Van der Meerschen, «*op. cit.*», J.D.J., 1999, n° 188, pp. 20 et s.).

(153) Mais l'objectif sous-jacent n'est-il pas de mettre tous ces mineurs dans des centres et de les garder ainsi sous la main ?

b) La Justice à la rescousse de l'Office des étrangers...

Suite au «succès»⁽¹⁵⁴⁾ d'une expérience pilote menée à Anvers, le parquet de cet arrondissement propose à tous les parquets de la jeunesse d'appliquer une nouvelle procédure à l'égard des mineurs non accompagnés qui se rendent coupables de délits⁽¹⁵⁵⁾. C'est que la situation est sérieuse, jugez plutôt : *«on a constaté récemment une augmentation importante de délits graves commis par des mineurs illégaux non accompagnés. (...) A cette menace sérieuse pour la sécurité publique il nous faut trouver une réponse adaptée : les organisateurs majeurs du trafic d'êtres humains précité doivent être recherchés et poursuivis. Il est cependant tout aussi nécessaire de retirer du circuit criminel ces mineurs non-accompagnés et les rapatrier aussi vite que possible vers leur pays d'origine, où ils peuvent être confiés à leur milieu parental normal. (...) Suite au grave manque de place dans les institutions fermées et que le fait qu'un rapatriement après une mesure de placement normale prend trop de temps, une procédure accélérée est maintenant étudiée. Cette procédure accélérée est préférable d'un point de vue humain et est en outre aussi un signal clair de dissuasion vers les organisations criminelles concernées»*. Les masques tomberaient-ils enfin ? Ici, la «solution durable» est réduite à sa plus simple expression : *«rapatrier aussi vite que possible»*...

Concrètement, après une référence cynique à l'article 37 de la Convention du 20 novembre 1989⁽¹⁵⁶⁾ deux hypothèses sont envisagées :

«- si le rapatriement est possible à très court terme (par exemple endéans les 24 heures) le mineur peut être gardé dans une cellule de transit de la police dans l'attente de son transfert à l'aéroport. (...)

- si le rapatriement n'est pas possible à très court terme (parce que l'autorisation exigée du pays d'origine n'est pas encore disponible ou parce qu'il n'y a pas de vol dans l'immédiat) le mineur devra être accueilli dans une institution fermée dans l'attente de son rapatriement.»

Everberg et les centres fermés ont encore de beaux jours devant eux... Merci Messieurs Duquesne et Verwilghen.

À l'attention de Monsieur Guy Verhofstadt
Premier Ministre
Rue de la Loi 16
1000 Bruxelles

Concerne : expulsion de Tabita Mubilanzila, jeune mineure non accompagnée

Monsieur le Premier Ministre,

Le 17 octobre dernier, la Belgique a mis sur l'avion en direction de Kinshasa Tabita Mubilanzila, une petite fille congolaise, qui n'était pas accompagnée par un de ses parents.

La maman de Tabita vit au Canada. Son papa a disparu et sa grand-mère vit dans une partie du Congo qui est difficilement accessible. À Kinshasa, il n'y avait pas un membre de la famille susceptible de l'accueillir et la prendre en charge. Sa maman est actuellement reconnue réfugiée au Canada, ce qui prouve qu'elle avait rencontré de graves problèmes au Congo.

Malgré cela, les autorités belges ont détenu Tabita pendant deux mois dans un lieu totalement inadapté pour un enfant, spécialement de son âge, et l'ont renvoyée sans le moindre accompagnement vers Kinshasa, où personne n'était là pour l'accueillir. Ceci constitue une non-assistance à personne en danger.

Nous voudrions vous remercier pour votre intervention pour qu'une issue favorable intervienne si vite pour Tabita et qu'elle puisse aussi rapidement rejoindre sa maman.

Mais la manière dont la Belgique a traité Tabita m'a profondément choqué. Je suis furieux et terriblement triste de constater que mon pays traite les enfants de la sorte.

C'est parce que je souhaite que plus jamais ce genre de chose ne puisse se passer que je demande que le Gouvernement prenne toutes les dispositions nécessaires pour permettre une prise en charge correcte et surtout humaine de ces enfants qui vivent les pires drames.

- Je demande que chaque enfant non-accompagné qui arrive en Belgique reçoive une protection et un droit temporaire au séjour jusqu'au moment où une solution à long terme puisse être mise en œuvre en Belgique, dans un pays tiers ou dans le pays d'origine à condition qu'il existe là une prise en charge digne de ce nom. Dans tous les cas, il est indigne d'enfermer les enfants et de les priver de leur liberté qui constitue un droit fondamental.

- J'estime que les enfants qui arrivent dans notre pays ne peuvent pas être renvoyés, sauf si des parents ont clairement pu être identifiés et qui ont marqué leur accord d'accueillir et prendre en charge l'enfant d'une manière adéquate.

- Enfin, je trouve que tout mineur non accompagné doit bénéficier de l'assistance d'un tuteur indépendant dont la tâche principale sera de veiller à leur meilleur intérêt et au respect de leurs droits.

Je vous demande donc instamment de travailler de manière prioritaire avec votre gouvernement à la mise en place d'un statut global pour une prise en charge adéquate des mineurs non accompagnés, qui soit respectueuse de leurs droits fondamentaux.

Veillez agréer, Monsieur le Premier Ministre, l'expression de mes considérations distinguées.

(154) Hum...

(155) Voir un document émanant du Procureur du Roi d'Anvers dans le présent numéro, p. 48.

(156) «Faisant référence à l'article 37 du Traité des droits de l'enfant il faut cependant partir du principe que la privation de liberté en vue de l'exécution soit la plus brève possible.» La lecture de l'article est partielle, la détention doit également être une mesure de dernier ressort...