



Le rôle de l'avocat des mineurs

**Analyse CODE
Décembre 2009**

Par cette analyse, la Coordination des ONG pour les droits de l'enfant (CODE) souhaite s'intéresser au rôle spécifique de l'avocat des mineurs dans les procédures judiciaires qui le concernent.

En effet, tout enfant a le droit d'être défendu par un avocat, et cela dès sa naissance. Ainsi par exemple, un bébé placé en pouponnière se verra désigner un avocat.

L'enfant est à la fois « même » et « différent » de l'adulte. Il est « même » que l'adulte car il est aussi un être humain et, à ce titre, il bénéficie donc des mêmes droits fondamentaux et notamment du droit à l'assistance d'un avocat.

Il est aussi « différent » de l'adulte, ce qui nécessite de la part de son avocat d'adapter sa manière de procéder à l'âge de l'enfant, en tenant compte du fait que « l'ampleur des différences varie avec l'âge et la maturité propre à chaque enfant »¹, et cela, afin de respecter les droits de son jeune client.

L'avocat est en principe le mieux à même d'apprécier la portée et les éventuelles limites de son mandat. Et pourtant, cette question suscite encore diverses controverses dans la pratique.

Ici, nous nous proposons d'approfondir la question du rôle de l'avocat des mineurs, au regard des droits prescrits en la matière par la Convention relative aux droits de l'enfant. Des recommandations à destination des autorités belges seront également proposées dans ce cadre.

I. Cadre légal de l'intervention de l'avocat du mineur

1. Le droit international

Chaque individu peut se prévaloir de tous les droits et de toutes les libertés énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et dans les Pactes internationaux relatifs aux droits de l'homme, et ce, sans distinction aucune, notamment de race, de couleur, de sexe, de langue, de religion, d'opinion politique ou de toute autre opinion d'origine nationale ou sociale, de fortune, de naissance et de tout autre situation.

¹ T. MOREAU, « Le rôle de l'avocat face à l'enfermement du mineur », *JDJ*, mai 2008, n°275, p. 6.

La Convention de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales² et le Pacte international de New York relatif aux droits civils et politiques³ précisent que toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement par un tribunal indépendant et impartial tant en matière civile que pénale en ayant la possibilité d'être assisté d'un défenseur de son choix et, si elle n'a pas les moyens de rémunérer son défenseur, gratuitement par un avocat commis d'office.

Ce droit doit être appliqué sans discrimination, et donc aussi aux enfants.

C'est ainsi que la Convention relative aux droits de l'enfant, adoptée à New York le 20 novembre 1989⁴, a été signée en ayant à l'esprit que « l'enfant, en raison de son manque de maturité physique et intellectuelle, a besoin d'une protection spéciale et de soins spéciaux, notamment d'une protection juridique appropriée, avant comme après la naissance⁵ ».

L'article 12 de cette même Convention prévoit que tout enfant capable de discernement a le droit d'exprimer librement son opinion sur toutes les questions l'intéressant et de voir cette opinion dûment prise en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité⁶.

2. Le droit belge

Le législateur belge, tant au niveau fédéral que communautaire, accorde une place de plus en plus importante au mineur, à l'écoute et à la prise en considération de sa parole ainsi qu'à la défense de ses intérêts.

Aujourd'hui, il est quasi devenu systématique de prévoir des garanties spécifiques pour les enfants dans le cadre de toutes les législations et procédures pouvant les mettre en cause ou leur être utiles.

Ainsi, en ce qui concerne le mineur « partie à la cause⁷ », la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse⁸ souligne en son article 54bis §1^{er} al. 1 que tout mineur qui est partie à la cause devant le tribunal de la jeunesse doit être assisté d'un avocat. S'il n'en a pas, il lui en est désigné un d'office.

En ce qui concerne le mineur qui souhaite être entendu, l'article 56bis de la loi susmentionnée stipule que tout jeune de **douze ans au moins** doit être convoqué devant le tribunal de la jeunesse dans les litiges qui opposent les personnes investies à son égard de l'autorité parentale lorsque sont débattues des questions relatives au gouvernement de sa personne, à l'administration de ses biens, etc.⁹

² Signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi belge du 13 mai 1955 (M.B. 19 août 1955 et 29 juin 1961), articles 6 et 14.

³ Signé le 19 décembre 1966, approuvé par la loi belge du 15 mai 1981 (M.B. 06 juillet 1983), article 14.

⁴ Approuvée par la loi belge du 25 novembre 1991 (M.B. 17 janvier 1992).

⁵ Préambule de la Convention relative aux droits de l'enfant

⁶ C. DELBROUCK, « L'avocat du mineur, le cadre légal et son application », *JDJ*, décembre 2005, n°250, p. 16.

⁷ C'est-à-dire le mineur qui est partie prenante à la procédure, qu'il soit mineur délinquant ou mineur en danger.

⁸ M.B. 15/04/1965

⁹ C. DELBROUCK, *Ibidem*, p. 16.

II. Le rôle de l’avocat du mineur

Entre représentant, confident, défenseur, conseiller, tuteur, porte-parole,... le rôle de l’avocat du mineur est confus. Peut-être doit-il être tout à la fois, ou plutôt doit-il s’adapter à son interlocuteur et être l’un puis l’autre à tour de rôle.

Pour être plus exact, nous devrions plutôt dire que cette confusion se situe davantage au niveau de l’idée du rôle de l’avocat du mineur que se font les différents intervenants dans le parcours du jeune, plutôt qu’au niveau du rôle de l’avocat en tant que tel¹⁰.

1. Mandat de l’avocat du mineur

Avant tout, l’avocat du mineur¹¹ est un avocat et à ce titre, il doit respecter les principes fondamentaux de la profession : l’indépendance, la loyauté et le secret professionnel¹². Par ailleurs, il a quatre missions, dont on retient en général les trois premières, à savoir conseiller, concilier et plaider. Sa quatrième mission, trop souvent oubliée ou négligée, est d’écouter¹³. C’est par cette écoute que l’enfant pourra trouver sa place d’acteur dans la procédure qui le concerne.

Stéphane Ambry, avocat au barreau de Bordeaux, donne trois raisons à la nécessité de ce mandat¹⁴ :

- « Le respect des droits de la défense est une obligation pour toute justice démocratique ;
- La défense des mineurs est une garantie du caractère contradictoire du débat judiciaire ;
- Reconnaître au mineur le droit de se défendre contribue à en faire un sujet de droits ».

Pour bien cerner le mandat de l’avocat du mineur, il faut distinguer deux hypothèses : l’avocat qui intervient à la demande du mineur dans une procédure où sa présence n’est pas imposée par la loi et l’avocat, choisi par le mineur ou commis d’office, qui intervient dans une procédure où son assistance est imposée par la loi.

Dans la première hypothèse, c’est-à-dire lorsque l’intervention de l’avocat n’est pas obligatoire, le mandat de l’avocat est facile à définir : il s’agit d’« assister et défendre la parole du jeune sur base d’un mandat clairement confié par le jeune »¹⁵.

La définition du mandat de l’avocat suscite davantage de discussions lorsque son intervention est rendue obligatoire par la loi.

¹⁰ A. DE TERWAGNE, *Vade mecum jeunesse*, 2008, p. 17.

¹¹ *Ibidem*, p. 22.

¹² S. AMBRY, « Le rôle de l’avocat de l’enfant face à l’enfermement », *JDJ*, mai 2008, n°275, p. 3 ; site du barreau de Bruxelles : www.barreaudebruxelles.be.

¹³ J. FIERENS, « Genèse de l’émergence de l’avocat du mineur », *JDJ*, décembre 2005, n°250, p.15.

¹⁴ S. AMBRY, « L’avocat dans la défense des mineurs », *Protection de la jeunesse et droits de la défense*, Bruxelles, Publications des Facultés universitaires Saint Louis, 1990, p. 270 et sv. ; A. DE TERWAGNE, *op. cit.*, p. 24.

¹⁵ A. DE TERWAGNE, *op. cit.*, p. 23.

Reprenons les trois modèles de référence issus des discussions¹⁶, à savoir l'avocat-tuteur, l'*amicus curiae*¹⁷ (ou « ami de la cour ») et l'avocat défenseur :

- L'avocat tuteur : Le mandat de « l'avocat tuteur » ne se limite pas à conseiller l'enfant sur le plan juridique. Cet avocat représente le jeune et défend la position qui lui semble être la meilleure pour le jeune.
- L'*amicus curiae* : Cet avocat enquête sur la situation du jeune et en fait rapport au tribunal. Il participe ainsi pleinement à l'élaboration de la solution trouvée pour le mineur.
- L'avocat défenseur : Dans ce cas, l'avocat veille à garantir les droits reconnus à l'enfant et porte à la connaissance des autres intervenants le point de vue de l'enfant sur sa situation et non son point de vue à lui. Si l'enfant n'exprime pas son opinion, parce qu'il en est incapable ou parce qu'il ne veut pas le faire, l'avocat se contente de garantir le respect de ses droits et de s'assurer que le juge dispose des moyens nécessaires pour se faire une opinion.

Aujourd'hui, il est généralement admis que le mandat de l'avocat du mineur est celui de l'avocat défenseur (nous en précisons le rôle ci-après). Cependant, il est toujours essentiel que l'avocat explique clairement son rôle à son client et sa manière d'exercer son métier¹⁸.

2. L'avocat défenseur

L'avocat du mineur, qu'il soit choisi par l'enfant lui-même ou désigné d'office, qu'il intervienne dans le cadre d'une procédure qui impose sa présence ou non, doit défendre le mineur et être son porte parole. Il doit par là « apporter au juge ce que celui-ci ne peut pas voir dans le dossier qui lui est soumis »¹⁹.

Il est indispensable que l'avocat se positionne clairement vis-à-vis du mineur comme celui qui va porter sa parole à la connaissance des autres intervenants. Ces derniers ont chacun un rôle spécifique et doivent agir et décider dans le respect de l'intérêt de l'enfant. Sur un plan strictement juridique, l'avocat est le seul qui représente le mineur et soutienne sa parole. Ce positionnement clair permettra à l'enfant d'être reconnu comme véritable sujet de droits.

L'avocat a le devoir de faire valoir les droits de son client, d'être son porte-parole et de lui permettre d'avoir sa place, afin qu'il puisse s'exprimer et être entendu. L'avocat ne doit donc pas être un « protecteur » ou un tuteur de plus pour l'enfant²⁰.

L'avocat du mineur ne donne pas son avis sur ce qu'il pense être l'intérêt de son jeune client, mais rapporte l'opinion de ce dernier et interpelle les autres acteurs sur les décisions qu'ils prennent dans l'intérêt de l'enfant²¹.

¹⁶ F. TULKENS et T. MOREAU, *Droit de la jeunesse*, 2000, p. 845 ; Ibidem, p. 23.

¹⁷ Un *amicus curiae* est une expression légale latine signifiant « ami de la cour », référant à quelqu'un qui, n'étant pas partie à une cause, se porte volontaire pour aider la cour à trancher une matière.

¹⁸ F. JADOUL, « La communication entre avocats et services privés », *JDJ*, juin 2008, n°276, p. 28.

¹⁹ S. AMBRY, *op. cit.*, *JDJ*, mai 2008, p. 4.

²⁰ T. MOREAU, *op. cit.*, *JDJ*, mai 2008, p. 7.

²¹ A. DE TERWAGNE, *ibidem*, p. 26.

Il présente l'opinion de l'enfant même si celle-ci peut a priori ne pas apparaître très sensée ou pertinente aux yeux des adultes. Il est essentiel que l'enfant puisse se sentir soutenu par un adulte dans sa parole sans être jugé par lui. De plus, il est nécessaire qu'un adulte puisse faire émerger la rationalité de l'enfant au sein du débat d'adultes²². En effet, selon le psychanalyste Luc Parisel, l'enfant discerne dès qu'il parle, et le problème de communication relève plutôt du fait que les adultes n'arrivent pas toujours à se mettre à son niveau pour le comprendre ou lui poser les bonnes questions²³.

Quoi qu'il en soit, pour pouvoir exercer son rôle correctement, l'avocat a le devoir de rencontrer l'enfant à plusieurs reprises et de prendre le temps d'écouter ce qu'il a à dire. Il est essentiel qu'une relation de confiance s'instaure entre l'avocat et le mineur.

3. L'âge de l'enfant

Le rôle de l'avocat doit être nuancé en fonction de l'âge de l'enfant. Trois types d'interventions correspondent à l'évolution de l'enfant²⁴ :

- Lorsque l'enfant est trop jeune pour pouvoir émettre son opinion, la verbaliser, (en tous cas avant ses trois ans), l'avocat doit s'assurer que la procédure soit correctement mise en œuvre et que ses droits soient respectés. A cette fin, il peut interpellier les autres intervenants pour qu'ils prennent en compte d'autres pistes plus respectueuses des droits reconnus aux enfants. Durant toute son intervention, l'avocat doit être guidé par le souci du respect des droits reconnus aux mineurs et non par l'idée qu'il se fait de l'intérêt de son jeune client ;
- Lorsque l'enfant est capable de verbaliser ses demandes, c'est-à-dire lorsqu'il est en mesure de mettre des mots sur ce qu'il vit et ce qu'il veut, l'avocat a le devoir de relayer sa parole le plus fidèlement possible et de la soutenir à tous les stades de la procédure. Il doit également expliquer à l'enfant de façon claire et compréhensible la situation, la procédure et les solutions décidées par les intervenants ;
- Lorsque le mineur a atteint l'âge où il est capable de discernement (au début de l'adolescence, vers 11 ans), l'avocat doit défendre la position du jeune sans pouvoir s'en écarter, ni faire part de son opinion personnelle auprès des autorités devant lesquelles il assure sa défense. Il doit bien entendu également prendre le temps de lui expliquer précisément la situation et les enjeux.

Au fur et à mesure que l'enfant grandit, le mandat de l'avocat du mineur se rapproche petit à petit du mandat de l'avocat d'un majeur²⁵.

La psychologie du développement donne une idée de la manière dont il faut entendre l'enfant et lui parler suivant son âge. En résumé, retenons que pour

²² T. MOREAU, « Le rôle de l'avocat du mineur : les textes et la pratique », *JDJ*, 1999, n°182, p. 11-31.

²³ L. PARISEL, « Témoignage du psychanalyste en matière d'audition d'enfants », in *Le divorce : nouvelles procédures (loi du 30 juin 1994)*, Bruxelles, Ed. du Jeune Barreau, 1995, pp. 243-248.

²⁴ *Ibidem*, p. 26.

²⁵ C. DELBROUCK, « L'avocat du mineur », *JDJ*, décembre 2005, n°250, p. 20.

Piaget, il y a quatre stades de développement²⁶ : le stade sensori-moteur (0-2 ans), le stade pré-opératoire (2-6 ans), le stade des opérations concrètes (6-10 ans) et celui des opérations formelles (10-16 ans).

De 0 à 2 ans, l'enfant se situe dans le stade sensori-moteur. Il voit les règles comme quelque chose venant de l'extérieur. Sa moralité est dite extrinsèque. Son intelligence est essentiellement pratique.

Vers l'âge de 3 ans, l'enfant rentre peu à peu dans le stade des opérations concrètes. Son objectif de l'enfant est d'entretenir de bonnes relations et d'avoir une bonne image aux yeux de ceux qui l'entourent (moralité conventionnelle). Il parvient à maîtriser les notions d'espace et de temps, ainsi que la dimension symbolique des choses. En outre, il parvient à moduler son comportement en fonction de la personne présente. Ce stade dure environ jusqu'à l'âge de 10-11 ans (les opérations pré-concrètes deviennent concrètes).

A partir de 11-12 ans, l'enfant entre en principe dans le stade des opérations formelles. L'enfant prend alors position de manière autonome : il sait qu'il y a des règles universelles et d'autres plus relatives, ces dernières pouvant être discutées. Le réel reste la base de l'enfant, qui devient alors adolescent. A partir de là, il échafaude des hypothèses, puis sera capable d'imaginer des théories décontextualisées.

D'une manière générale, selon Isabelle Roskam²⁷, la question du discernement doit s'apprécier de manière sectorielle. Cela signifie qu'il peut y avoir un sens d'interroger tel enfant sur tel sujet, mais pas tel autre.

Cette brève approche psychologique nous mène à penser qu'il est en tous cas essentiel que l'avocat adapte sa manière de procéder au stade de développement de son jeune client. Si tel n'est pas le cas, l'enfant ne pourra pas réellement comprendre ce qui se joue et l'adulte n'appréciera pas la portée des paroles de l'enfant à leur juste mesure²⁸.

III. Recommandations et conclusion

Comme nous l'avons relevé, le rôle de l'avocat des mineurs nécessite, outre une formation spécifique, des qualités et aptitudes notamment dans les domaines de la psychologie et des relations humaines.

Dans la pratique, son rôle est difficile à cerner et beaucoup d'intervenants considèrent encore souvent que les avocats des mineurs n'ont aucune utilité ; leur présence même passe parfois inaperçue²⁹.

Pourtant l'intervention de l'avocat reste primordiale puisqu'il rencontre le jeune, parfois à de multiples reprises pour lui expliquer ses droits et la loi en vulgarisant

²⁶ Pour une revue de la question, voyez notamment A. BLAYE, & P. LEMAIRE, « Psychologie du développement cognitif de l'enfant », Bruxelles, De Boeck, 2007.

²⁷ Isabelle ROSKAM, « Les enjeux psychologiques de la reconnaissance des droits de l'enfant », cours donné dans le cadre du certificat universitaire en droits de l'enfant organisé par le Centre Interdisciplinaire des Droits de l'Enfant (CIDE), 2009.

²⁸ *Ibidem*.

²⁹ J. FIERENS, « Genèse de l'émergence de l'avocat du mineur », *JDJ*, décembre 2005, n°250, p. 21.

le langage juridique, mais aussi pour réfléchir avec lui sur son dossier et parvenir parfois à le responsabiliser, préparer avec lui une tactique de défense et des projets d'avenir et permettre, dans le meilleur des cas, que son intervention ne soit plus nécessaire.

Quelques recommandations sont à retenir pour l'avenir : en premier lieu, il faut définir précisément dans la loi le rôle de l'avocat du mineur, c'est-à-dire le défenseur et le porte-parole de l'enfant.

En deuxième lieu, il faut instaurer une formation basée sur des connaissances approfondies en droits de l'enfant, en sciences humaines et en psychologie de l'enfant.

Et enfin, il faut mieux informer le jeune de ses droits et du rôle qu'un avocat est sensé jouer à ses côtés, afin qu'il comprenne tout l'intérêt de se faire assister par un avocat et qu'il se sente soutenu dans toute démarche.

Cette analyse a été réalisée par la Coordination des ONG pour les droits de l'enfant (CODE), en étroite collaboration avec Madeleine Genot (Défense des Enfants International Belgique section francophone). Elle représente la position de la majorité de ses membres.

La CODE est un réseau d'associations ayant pour objectif de veiller à la bonne application de la Convention relative aux droits de l'enfant en Belgique. En font partie : Amnesty international, ATD Quart Monde, BADJE (Bruxelles Accueil et Développement pour la Jeunesse et l'Enfance), le Conseil de la Jeunesse, DEI (Défense des Enfants International) Belgique section francophone, ECPAT (End Child Prostitution and Trafficking of Children for sexual purposes), la Ligue des droits de l'Homme, la Ligue des familles, Plan Belgique et UNICEF Belgique.

La CODE a notamment pour objet de réaliser un rapport alternatif sur l'application de la Convention qui est destiné au Comité des droits de l'enfant des Nations Unies. De plus amples informations peuvent être obtenues via notre site Internet www.lacode.be

Avec le soutien du Ministère de la Communauté française. Direction générale de la Culture –Service général de la jeunesse et de l'éducation permanente.