

LA PROTECTION DE LA JEUNESSE, UNE EXPÉRIENCE D'UN PARTAGE DE L'ORGANISATION DE LA JUSTICE

par

Donatienne DE BRUYN*
Assistante à l'Université catholique de Louvain

TABLE DES MATIÈRES

INTRODUCTION

CHAPITRE PREMIER. – L'ORGANISATION DES JURIDICTIONS

SECTION I^{re}. – *Le fondement de la compétence*

SECTION II. – *La teneur de la compétence*

CHAPITRE II. – LA DÉTERMINATION DE LA COMPÉTENCE MATÉRIELLE DES JURIDICTIONS

SECTION I^{re}. – *Le fondement de la compétence*

SECTION II. – *La teneur de la compétence*

§ 1^{er}. – *La détermination fédérale des compétences matérielles*

A. Les compétences applicables sur l'ensemble du territoire

B. Les compétences applicables aux situations ou aux personnes relevant de la région bilingue de Bruxelles-Capitale

§ 2. – *La détermination communautaire des compétences matérielles*

A. Selon le décret de la Communauté flamande

B. Selon le décret de la Communauté française

C. Selon le décret de la Communauté germanophone

CHAPITRE III. – LA DÉTERMINATION DE LA COMPÉTENCE TERRITORIALE DES JURIDICTIONS

SECTION I^{re}. – *Le fondement de la compétence*

SECTION II. – *La teneur de la compétence*

CHAPITRE IV. – LA DÉTERMINATION DE LA PROCÉDURE APPLICABLE DEVANT LES JURIDICTIONS

SECTION I^{re}. – *Le fondement de la compétence*

SECTION II. – *La teneur de la compétence*

§ 1^{er}. – *Les principes*

§ 2. – *Les difficultés*

A. La qualification

B. Les incohérences

C. Les dépassements

CONCLUSION

* L'auteur tient à remercier Francis DELPÉRÉE et Henri SIMONART, professeurs à l'Université catholique de Louvain, ainsi que Thierry MOREAU, maître de conférence invité à l'Université catholique de Louvain et avocat au Barreau de Nivelles pour leurs précieux conseils et leur lecture attentive du présent article.

INTRODUCTION

La protection de la jeunesse¹ fait souvent parler d'elle². Dans le sens large repris par la législation fédérale, cette «forme d'assistance aux personnes qui apportent aux jeunes en difficulté une aide spécifique»³ recouvre deux types d'aides : l'une de nature sociale, l'autre de nature judiciaire. Dans le sens strict relayé par la pratique, la «protection de la jeunesse», par opposition à l'«aide à la jeunesse», vise uniquement les dispositions applicables aux mineurs ayant commis des faits qualifiés infractions.

Les interventions sociales et judiciaires de la jeunesse sont à considérer de manière conjointe. En règle, une intervention judiciaire est prévue lorsque l'intervention sociale n'a pas suffi. Il revient alors au juge d'imposer des mesures contraignantes, d'arbitrer des oppositions d'intérêts ou de mettre un terme à des conflits de droits.

Deux collectivités différentes sont amenées à intervenir dans ce domaine. Car la protection de la jeunesse est confiée, pour une partie, à la collectivité fédérale et, pour l'autre partie, aux Communautés. La répartition des matières est régie par l'article 5, § 1^{er}, II, 6^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles modifiée par la loi spéciale du 8 août 1988.

Le 8 août 1980, la protection de la jeunesse est en effet classée parmi les matières personnalisables attribuées aux Communautés «à l'exception des matières relevant du droit civil, du droit pénal ou du droit judiciaire»⁴.

Le concept de matières personnalisables reste alors à préciser. Dans un avis rendu chambres réunies, la sec-

¹ Pour une étude complète de la matière de la protection de la jeunesse, voy. Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *Droit de la jeunesse – Aide. Assistance. Protection*, Bruxelles, Larcier, 2000, 1143 p.

² Au cours de la présente législature, six propositions ou projets de loi ont été déposés en vue de modifier la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse. A ce sujet, voy. *Doc. parl.*, Sénat, sess. ord. 1999-2000; n° 2-37/1; Sénat, sess. ord. 2000-2001, n° 2-854/1; Chambre, sess. ord. 2001-2002, n° 50-1964/1; sess. ord. 2000-2001, n° 50-26/1; n° 50-942/1 à 4; n° 50-1066/1 et n° 50-1557/1. Voy. égal. la loi du 1^{er} mars 2002 relative au placement provisoire de mineurs ayant commis un fait qualifié infraction, *Mon. b.*, 1^{er} mars 2002.

³ C.A., arrêt n° 72/96, du 11 décembre 1996, B.7.5.

⁴ Voy. égal. art. 4, § 2, de la loi de réformes institutionnelles pour la Communauté germanophone du 31 décembre 1983.



tion de législation du Conseil d'Etat développe, à l'origine, une conception restrictive des matières personnalisables, qui interdit aux Communautés d'imposer des obligations aux personnes à protéger et d'user de contraintes à leur égard⁵.

Le 27 juin 1985, la Communauté flamande adopte un décret relatif à l'assistance spéciale à la jeunesse. Le 4 juin 1986, elle le complète par un second décret. Le 14 mai 1987, la Communauté française promulgue un décret relatif à l'agrément et à l'octroi de subventions aux personnes et services assurant des mesures d'encadrement pour la protection de la jeunesse. Dans ces décrets, les Communautés flamande et française sont toutes deux passées outre à l'avis du Conseil d'Etat.

L'interprétation par les Communautés des exceptions à leur compétence fait l'objet de discussions. Des recours en annulation sont introduits devant la Cour d'arbitrage. À l'inverse de la section de législation du Conseil d'Etat, la Cour commence par considérer que «la compétence des Communautés en matière de protection de la jeunesse n'est pas limitée aux matières ou parties de matières présentant un caractère communicationnel, plus qu'elle ne se trouve limitée par un critère de volontariat. La protection de la jeunesse, lors même qu'elle présente un caractère contraignant, revêt d'ailleurs toujours essentiellement une finalité d'aide et d'assistance». La juridiction constitutionnelle définit ensuite les matières relevant du droit judiciaire comme renvoyant «aux dispositions relatives à l'organisation des juridictions de la jeunesse, à leur compétence et à la procédure devant ces juridictions»⁶.

Le 8 août 1988, l'article 5, §1^{er}, II, 6^o, c), de la loi spéciale est modifié. Depuis cette réforme, les Communautés sont compétentes pour régler «la protection de la jeunesse, en ce compris la protection sociale et la protection judiciaire, à l'exception : a) des règles de droit civil relatives au statut des mineurs et de la famille, telles qu'elles sont établies par le Code civil et les lois qui le complètent; b) des règles de droit pénal érigeant en infraction les comportements qui contreviennent à la protection de la jeunesse et établissant des peines qui punissent ces manquements, en ce compris les dispositions qui ont trait aux poursuites, sans préjudice de l'article 11; c) de l'organisation des juridictions de la jeunesse, de leur compétence territoriale et de la procédure devant ces juridictions; d) de la détermination des mesures qui peuvent être prises à l'égard des mineurs ayant commis un fait qualifié d'infraction; e) de la déchéance de l'autorité parentale et de la tutelle sur les prestations familiales ou autres allocations sociales».

Les normes fédérales actuellement en vigueur sont, pour l'essentiel, contenues dans la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse dont de larges pans ont, compte tenu de la communautarisation, été abrogés. Les normes communautaires sont, quant à elles, énoncées en Communauté flamande, par les décrets coordonnés par arrêté de l'Exécutif le 4 avril 1990 et relatifs à l'assistance spéciale à la jeunesse, en Communauté française, par le décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse et, en Communauté germanophone, par le décret du 20 mars 1995 concernant l'aide à la jeunesse⁷.

En matière d'*interventions sociales* de la jeunesse, les Communautés ont chacune mis en place une série d'institutions. En Communauté française, ces institutions sont personnalisées. Il s'agit du conseiller de l'aide à la jeunesse qui dispose du service de l'aide à la jeunesse, du directeur de l'aide à la jeunesse qui dispose du service de protection judiciaire, ainsi que des institutions publiques de protection de la jeunesse. En Communauté flamande, il s'agit, dans chaque arrondissement administratif, du comité de sollicitude pour la jeunesse, de son bureau et du service social d'assistance spéciale à la jeunesse à l'usage des comités et des bureaux, ainsi que, dans chaque arrondissement judiciaire, de la commission de médiation en matière d'assistance spéciale à la jeunesse et du service social de la Communauté flamande près du tribunal de la jeunesse. En Communauté germanophone, il s'agit du conseil et du bureau du conseil de l'aide à la jeunesse de la Communauté germanophone, ainsi que du service d'aide à la jeunesse et du service de l'aide judiciaire à la jeunesse, tous deux institués auprès du Ministère de la Communauté germanophone.

La présente étude est exclusivement consacrée aux *interventions judiciaires* de la jeunesse examinées sous l'angle des règles de répartition des compétences. Son intérêt se résume de la manière suivante. La recherche a pour cadre l'Etat fédéral. Dans cet Etat, les responsabilités sont partagées, selon les matières, entre la collectivité fédérale et les collectivités fédérées. La justice est, en règle, organisée par la collectivité fédérale. A cet égard, la protection de la jeunesse fait figure d'exception. Elle représente une expérience de démembrement institutionnalisé de l'organisation de la justice entre la collectivité fédérale, d'une part, et les Communautés, d'autre part. Il importe dès lors d'examiner la manière dont le législateur spécial est parvenu à démanteler une compétence traditionnellement fédérale pour ensuite tirer les leçons d'une pratique aujourd'hui vieille de dix ans. La protection de la jeunesse est un terrain de recherche idéal pour répondre à la question de savoir si,

⁵ Avis L. 14.766/VR, L. 14.915/VR, L. 15.030/VR, du 20 juin 1984, Doc., C.C.F, sess. 1984-1985, n° 172/1; Doc., VI. R., sess. 1984-1985, n° 309/1.

⁶ C.A., arrêts n° 66, du 30 juin 1988, 4.B; n° 67, du 9 novembre 1988, 2.B. et 7.B.

⁷ Dans le domaine de la protection de la jeunesse, la Communauté française n'a pas fait usage de la faculté qui lui est reconnue par l'article 138 de la Constitution de transférer l'exercice, en tout ou en partie, de sa compétence, à la Région wallonne, d'une part, et à la Commission communautaire française, d'autre part.



dans les autres matières, le partage des compétences en matière de justice est ou non souhaitable.

La méthode utilisée est la suivante. Les normes applicables dans le domaine de la protection de la jeunesse règlent, dans les limites définies par la loi spéciale, l'organisation des juridictions de la jeunesse (chapitre premier), la détermination des compétences matérielles (chapitre II) et territoriales (chapitre III), ainsi que la détermination de la procédure applicable devant ces juridictions (chapitre IV). Pour chacune de ces matières, deux questions sont posées. Quel est le fondement des interventions de l'autorité compétente en la matière (section I)? Quelle est la teneur de ces interventions (section 2)?

CHAPITRE I^{er}. – L'ORGANISATION DES JURIDICTIONS

L'organisation des juridictions de la jeunesse est l'expression utilisée par le législateur spécial. Pour la Cour d'arbitrage, elle s'entend de l'organisation proprement dite, de la composition et du fonctionnement des juridictions de la jeunesse⁸.

SECTION I^{re}. – LE FONDEMENT DE LA COMPÉTENCE

Seule la collectivité fédérale est habilitée à organiser les juridictions de la jeunesse. Sa compétence s'appuie sur l'article 5, § 1^{er}, II, 6^o, *littera c*), de la loi spéciale du 8 août 1980, qui cite expressément «l'organisation des juridictions de la jeunesse». L'article 146 de la Constitution emploie, quant à lui, le verbe «établir»: «nul tribunal, nulle juridiction contentieuse ne peut être établi qu'en vertu d'une loi». Ces divergences lexicales ont-elles un sens?

Adopté le 7 février 1831, l'ancien article 96 de la Constitution avait pour objectif de réserver au législateur national, à l'exclusion de l'exécutif, le pouvoir d'établir des juridictions. Depuis l'avènement des Communautés et des Régions, la disposition s'interprète comme excluant la compétence des législateurs fédérés en matière d'établissement des juridictions et ce, grâce à une lecture combinée de l'article 146 de la Constitution et de l'article 19, § 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980. Certes, les travaux du Congrès national ne précisent pas la signification exacte du verbe «établir»⁹. A la lumière des autres articles du chapitre VI «Du pouvoir judiciaire» du titre III de la Constitution, il est cependant admis que le pouvoir du législateur d'établir des juridictions s'étend également au pouvoir de les organiser, c'est-à-dire de déterminer, dans le respect de la Constitution, le mode de nomination de leurs membres,

la durée de leurs fonctions, ainsi que leurs droits et obligations.

Modifié le 8 août 1988, l'article 5, § 1^{er}, II, 6^o, *littera c*), de la loi spéciale avait pour objectif de préciser la notion de «matières relevant du droit judiciaire». L'expression de «l'organisation des juridictions de la jeunesse» est empruntée à la Cour d'arbitrage¹⁰ qui s'inspirait des travaux préparatoires de la loi spéciale du 8 août 1980, eux-mêmes déterminés par les anciennes dispositions de la loi du 8 avril 1965¹¹.

Si l'article 5, § 1^{er}, II, 6^o, *littera c*), de la loi spéciale ne fait que confirmer l'article 146 de la Constitution, il se justifie par le fait que la communautarisation touche nécessairement le volet judiciaire de la matière. Dans ce contexte, il importe d'énoncer expressément les exceptions à la compétence de principe des Communautés, quitte à répéter la règle constitutionnelle générale.

Depuis la modification de l'article 19, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi spéciale par la loi spéciale du 13 juillet 2001¹², l'article 5 précité revêt plus de sens encore. Il découle en effet d'une interprétation littérale du nouvel article 19, que la compétence de principe du législateur fédéral dans les matières réservées à la loi est reconnue seulement pour les matières que la Constitution a réservées à la loi après l'entrée en vigueur de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. Or, l'article 146 de la Constitution date du 7 février 1831. Dans ces circonstances, l'article 5, § 1^{er}, II, 6^o, *littera c*), de la loi spéciale ferait office d'une règle dérogatoire.

Bien que l'organisation des juridictions de la jeunesse soit une matière réservée à la collectivité fédérale, des compétences implicites sont reconnues aux Communautés par l'article 10 de la loi spéciale du 8 août 1980 en vertu duquel «les décrets peuvent porter des dispositions de droit relatives à des matières pour lesquelles les Conseils ne sont pas compétents dans la mesure où ces dispositions sont nécessaires à l'exercice de leur compétence».

Pour la Cour d'arbitrage, les compétences implicites peuvent être invoquées pour régler une matière pour laquelle l'Etat est en principe compétent aux termes d'une reconnaissance expresse de la loi¹³. Il faut seulement que le recours à l'article 10 de la loi spéciale soit

¹⁰ C.A., arrêts n° 66, du 30 juin 1988, 4.B.; n° 67, du 9 novembre 1988, 7.B.

¹¹ Rapport, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 1979-1980, n° 627/1.

¹² Depuis la loi spéciale du 13 juillet 2001 portant transfert de diverses compétences aux Régions et Communautés, l'article 19, § 1^{er}, al. 1^{er}, de la loi spéciale du 8 août 1980 est rédigé comme il suit: «sauf le cas où une habilitation spéciale et expresse a été donnée par les lois spéciale et ordinaire de réformes institutionnelles, le décret ne peut régler les matières qui lui ont été attribuées qu'à la condition de n'empiéter en aucune façon sur les compétences que la Constitution a réservées à la loi après l'entrée en vigueur de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles» (*M.B.*, 3 août 2001) (C'est nous qui soulignons).

¹³ C.A., arrêt n° 7, du 20 décembre 1985, 6.B.2. Dans le domaine de la protection de la jeunesse, voy. égal. C.A., arrêts n° 67, du 9 novembre 1988, 8.B.; n° 40/91, du 19 décembre 1991, 5.B.3.; n° 4/93, du 21 janvier 1993, B.4.b.

⁸ C.A., arrêt n° 40/91, du 19 décembre 1991, 6.B.

⁹ E. HUYTTENS, *Discussions du Congrès national de Belgique 1830-1831*, t. IV, Bruxelles, A. Wahlen et Cie, 1844, p. 95.



nécessaire, que l'impact sur la matière réservée ne soit que marginal et que la matière se prête à un traitement différencié.

Dans les limites fixées par les conditions d'application des compétences implicites, les législateurs communautaires peuvent dès lors régler des aspects de l'organisation des juridictions.

SECTION II. – LA TENEUR DE LA COMPÉTENCE

Sous l'angle de la répartition des compétences, la manière dont les juridictions de la jeunesse sont organisées par le législateur fédéral suscite peu de commentaires.

S'agissant de l'*organisation proprement dite* des juridictions de la jeunesse, le Code judiciaire prévoit que les tribunaux de première instance comprennent une ou plusieurs chambres de la jeunesse qui forment la section dénommée tribunal de la jeunesse¹⁴ et que les cours d'appel organisent en leur sein des chambres de la jeunesse¹⁵.

S'agissant de la *composition* des juridictions de la jeunesse, celles-ci sont constituées de juges de la jeunesse, de juges d'instruction et de magistrats du parquet désignés, selon les cas, par le procureur du Roi ou par le procureur général¹⁶. Tous doivent répondre aux conditions de nomination visées au Code judiciaire¹⁷. Leurs droits et obligations sont également fixés par la collectivité fédérale¹⁸.

S'agissant du *fonctionnement* des juridictions de la jeunesse, les normes applicables sont soit législatives, soit réglementaires. Au rang des normes législatives, l'on compte notamment la règle relative à la répartition des affaires entre les différentes chambres de la jeunesse des cours d'appel¹⁹. Au rang des normes réglementaires, l'on songe par exemple au règlement particulier établi par chaque juridiction de la jeunesse dans les conditions prévues par le Code judiciaire²⁰.

La compétence fédérale en matière d'organisation des juridictions de la jeunesse ne pose donc aucun problème particulier.

CHAPITRE II. – LA DÉTERMINATION DE LA COMPÉTENCE MATÉRIELLE DES JURIDICTIONS

L'article 8 du Code judiciaire définit la compétence comme «le pouvoir du juge de connaître d'une demande portée devant lui». La compétence matérielle des juridictions de la jeunesse vise par conséquent leur aptitude légale à instruire et à juger une affaire relative à la protection de la jeunesse.

Avec la communautarisation de la protection de la jeunesse, le pouvoir de déterminer les compétences matérielles de juridictions est partagé entre la collectivité fédérale et des collectivités fédérées. Quels inconvénients cela présente-t-il?

SECTION I^{re}. – LE FONDEMENT DE LA COMPÉTENCE

Avant la loi spéciale du 8 août 1988, seul le législateur fédéral était habilité à déterminer les compétences matérielles dévolues aux juridictions de la jeunesse. En vertu de l'article 146 de la Constitution, la matière faisait partie des domaines qui lui étaient réservés. Qui plus est, avant la modification de l'article 19, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, par la loi spéciale du 16 juillet 1993, la possibilité donnée aux Conseils par l'article 10 de la loi spéciale ne pouvait trouver à s'appliquer à des matières réservées par la Constitution à la loi.

Dans l'arrêt n° 66, du 30 juin 1988, la Cour d'arbitrage avait dès lors annulé la disposition du décret flamand du 27 juin 1985 selon laquelle les bureaux d'assistance spéciale à la jeunesse fixent, après concertation, la part contributive des mineurs et des personnes qui leur doivent des aliments, «sous réserve du droit pour ceux-ci d'introduire un recours par voie de requête adressée au tribunal de la jeunesse»²¹.

Depuis la loi spéciale du 8 août 1988, les seules exceptions à la compétence de principe des Communautés en matière de protection de la jeunesse sont l'organisation des juridictions, leur compétence territoriale et la procédure devant ces juridictions. Ces exceptions sont d'interprétation stricte. Il convient par conséquent de déduire du silence de la loi spéciale la compétence des Communautés en matière de détermination des compétences matérielles des juridictions de la jeunesse²².

Les travaux préparatoires de la loi spéciale du 8 août 1988 confirment la compétence communautaire²³. Dans son avant-projet, la loi spéciale limitait la compétence de la collectivité fédérale à l'organisation judiciaire et aux règles de procédure²⁴. Dans son avis, le Conseil

¹⁴ Art. 76 C. jud.

¹⁵ Art. 101 C. jud.

¹⁶ Art. 8 et 11 de la loi.

¹⁷ Art. 189 à 194 C. jud.

¹⁸ A ce sujet, voy. égal. l'arrêt dans lequel la Cour d'arbitrage a considéré que ne rentre pas dans l'organisation des juridictions de la jeunesse la disposition qui impose à toute personne, lors de l'exécution des mesures de protection de la jeunesse, l'obligation de respecter les convictions religieuses, idéologiques et philosophiques des mineurs et des familles auxquelles appartiennent les mineurs, en tant qu'elle vise, parmi quantité d'autres personnes, les magistrats de la jeunesse (C.A., arrêt n° 40/91, du 19 décembre 1991, 6.B).

¹⁹ Art. 357, 2°, C. jud.

²⁰ Art. 88, § 1^{er} et 106 C. jud.

²¹ C.A., arrêt n° 66, du 30 juin 1988, 7.B.

²² Avis du 13 juillet 1988, *Doc. parl.*, Chambre, sess. extr. 1988, n° 516/1, pp. 32-36.

²³ Voy. not. Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Chambre, sess. extr. 1988, n° 516/1, p. 4; Rapport, *Doc. parl.*, Chambre, sess. extr. 1988, n° 516/6, p. 111.



d'Etat avait attiré l'attention du législateur spécial sur le fait que «la possibilité d'une réglementation différenciée selon la Communauté peut conduire à une réduction de la protection juridique ou à des conflits de compétence entre juges»²⁵. Le Conseil d'Etat avait dès lors préconisé l'extension de l'habilitation fédérale à la détermination de la compétence matérielle et territoriale des juridictions de la jeunesse. Le législateur spécial n'a pas suivi le conseil s'agissant de la compétence matérielle des juridictions de la jeunesse. Il a, par la suite, confirmé son intention par le rejet d'amendements visant à inclure la détermination des compétences matérielles dans les matières relevant de la collectivité fédérale²⁶.

L'habilitation des Communautés est considérée comme spécialement et expressément donnée par l'article 5, § 1^{er}, II, 6°, de la loi spéciale de réformes institutionnelles bien qu'elle ne soit pas – à regret – formulée clairement dans la loi spéciale²⁷.

L'habilitation, unique en son genre, est logique. Elle s'explique à la lumière de l'articulation de la protection de la jeunesse autour de l'axe social et de l'axe judiciaire. Si les Communautés sont compétentes pour l'ensemble de la protection de la jeunesse, elles doivent également l'être pour déterminer l'équilibre entre les deux axes. Qui plus est, il est plus cohérent que ce soit la même collectivité qui désigne l'autorité qui adopte la mesure judiciaire et celle qui exécute la mesure.

Il n'en reste pas moins que l'habilitation ouvre une brèche dans l'organisation fédérale de la justice. Au nom du dualisme de la matière, les Communautés ont obtenu le pouvoir de régler la compétence des juridictions de la jeunesse pour connaître du contentieux en matière de protection de la jeunesse et ce, au détriment de la compétence de principe de la collectivité fédérale²⁸.

L'habilitation des Communautés peut poser des difficultés dans le sens où elle n'est pas totale. L'habilitation connaît certaines limites. Comme le relève la Cour d'arbitrage dans les arrêts n° 40/91, du 19 décembre 1991 et n° 4/93, du 21 janvier 1993, «tant l'Etat que les Communautés, chacun dans l'exercice de ses compétences, peuvent désormais modifier la compétence matérielle des juridictions de la jeunesse; la compétence

permettant au législateur national de régler cette matière n'est donc plus exclusive»²⁹.

Dans l'exercice de leur mission, les Communautés doivent en effet tenir compte des compétences dévolues, dans certaines matières, à la collectivité fédérale³⁰. En vertu de l'article 5, § 1^{er}, II, 6°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, la collectivité fédérale est restée compétente pour connaître : «a) des règles de droit civil relatives au statut des mineurs et de la famille, telles qu'elles sont établies par le Code civil et les lois qui le complètent; b) des règles de droit pénal érigeant en infraction les comportements qui contreviennent à la protection de la jeunesse et établissant des peines qui punissent ces manquements, en ce compris les dispositions qui ont trait aux poursuites, sans préjudice de l'article 11; (...) d) de la détermination des mesures qui peuvent être prises à l'égard des mineurs ayant commis un fait qualifié d'infraction; e) de la déchéance de l'autorité parentale et de la tutelle sur les prestations familiales ou autres allocations sociales». Dans ces domaines, seul le législateur fédéral peut habiliter des juridictions à intervenir, tandis que «les législateurs communautaires sont donc devenus compétents pour déterminer les mesures qui peuvent être ordonnées à l'égard des mineurs n'ayant pas commis un fait qualifié infraction ainsi qu'à l'égard des parents qui connaissent des difficultés dans l'exercice de l'autorité parentale»³¹.

SECTION II. – LA TENUEUR DE LA COMPÉTENCE

L'examen de la compétence matérielle des juridictions de la jeunesse nécessite d'opérer une distinction selon le caractère fédéral (§ 1^{er}) ou communautaire (§ 2) de la détermination de ces compétences.

§ 1^{er}. – La détermination fédérale des compétences matérielles

Les compétences reconnues au tribunal de la jeunesse par le législateur fédéral sont énoncées, pour l'essentiel, par la loi du 8 avril 1965. En vertu de l'article 602 du Code judiciaire, l'appel des décisions rendues par le tribunal de la jeunesse est porté devant la chambre de la jeunesse de la cour d'appel dans laquelle siège, comme en première instance, un conseiller unique.

Tantôt ces compétences sont relatives à des matières dévolues, à titre d'exception, à la collectivité fédérale. Elles sont alors applicables sur l'ensemble du territoire (A). Tantôt ces compétences portent sur les matières relevant normalement de la compétence communautaire. Dans cette hypothèse, les compétences

²⁴ Exposé des motifs, *op. cit.*

²⁵ Avis du 13 juillet 1988, *op. cit.*, p. 35.

²⁶ *Doc. parl.*, Chambre, sess. extr. 1988, n° 516/4, p. 3 et n° 516/8, p. 2; Sénat, sess. extr. 1988, n° 405/2, p. 71 et n° 405/3 à 52, p. 3. Voy. toutefois l'avis d'un membre qui estime que la compétence des juridictions de la jeunesse devrait être fixée dans une loi nationale conformément à l'article 146 de la Constitution (*Doc. parl.*, Sénat, sess. extr. 1988, n° 405/2, p. 63).

²⁷ Dans ce sens, voy. M. UYTENDAELE pour qui «le système mis en place par le législateur spécial revient donc, par le biais d'une règle consacrée implicitement à permettre au législateur décentralisé d'empiéter sur une matière réservée au législateur national» («Les nouvelles compétences communautaires, autres que l'enseignement», *J.T.*, 1989, p. 105). Voy. égal. J. SMETS, «Jeugdbescherming tussen Staat en Gemeenschappen», *Panopticon*, 1989, p. 263.

²⁸ Intervention de M. Gol, *Ann. parl.*, Chambre, séance du 27 juillet 1988, p. 1253.

²⁹ C.A., arrêts n° 40/91, du 19 décembre 1991, 2.B.1.; n° 4/93, du 21 janvier 1993, B.3.a.

³⁰ Avis L. 19.653/2/V du 25 juillet 1990, *Doc.*, C.C.F., sess. ord. 1990-1991, n° 165/1, p. 101.

³¹ Th. MOREAU, «Les règles de procédure dans la réforme de la loi du 8 avril 1965 sur la protection de la jeunesse», *Ann. dr.*, 1995, p. 298.



reconnues par la loi fédérale ne s'appliquent qu'aux mineurs non délinquants relevant du territoire de la région bilingue de Bruxelles-Capitale (B).

A. *Les compétences applicables sur l'ensemble du territoire*

Les matières relevant, à titre d'exception, de la collectivité fédérale et donnant lieu à la détermination de compétences juridictionnelles applicables sur l'ensemble du territoire sont au nombre de trois.

1) Par application de l'article 5, § 1^{er}, II, 6°, *littera a*), de la loi spéciale, la collectivité fédérale est restée compétente pour fixer les règles de droit civil relatives au statut des mineurs et de la famille, telles qu'elles sont établies par le Code civil et les lois qui le complètent. Les règles fédérales relatives au contentieux civil s'inscrivent dans le prolongement des règles de droit civil. Les dispositions initialement insérées à cet égard dans la loi du 8 avril 1965 ont été abrogées et remplacées par des dispositions du Code civil et du Code judiciaire³². Par application de ces dispositions, le juge peut notamment être saisi de litiges concernant le droit aux relations personnelles pour les parents et grands-parents, le droit aux relations personnelles pour les tiers justifiant d'un intérêt particulier, l'adoption et l'émancipation de mineurs ainsi que l'administration légale des biens d'un enfant.

2) Aux termes de l'article 5, § 1^{er}, II, 6°, *littera d*), de la loi spéciale, il revient au législateur fédéral de déterminer les mesures qui peuvent être prises à l'égard des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction, étant entendu que, conformément au *littera b*) de la même disposition, il revient également à la collectivité fédérale de fixer les règles de droit pénal érigeant en infraction les comportements qui contreviennent à la protection de la jeunesse et établissant des peines qui punissent ces manquements. Ces mesures sont décrites par les articles 36 à 43 de la loi du 8 avril 1965. Elles présentent la particularité de ne pas avoir été conçues à l'attention exclusive des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction.

Parmi les hypothèses de saisine du tribunal de la jeunesse, l'article 36, 4°, de la loi du 8 avril 1965 prévoit notamment le cas des réquisitions du ministère public à l'égard de personnes poursuivies du chef d'un fait qualifié infraction, commis avant l'âge de dix-huit ans accomplis³³.

a) A l'égard des personnes qui lui sont ainsi déférées, le tribunal de la jeunesse peut ordonner des mesures de garde, de préservation et d'éducation. Détaillées à l'article 37, §2, ces mesures sont au nombre de quatre. Il s'agit de la réprimande, de la surveillance, du placement chez un particulier ou dans un établissement approprié, ou encore du placement dans une institution publique

d'observation ou d'éducation sous surveillance, pour les mineurs de plus de douze ans³⁴. Ces mesures sont qualifiées d'«ordinaires»³⁵.

Par le passé, il résultait de l'article 53 de la loi du 8 avril 1965 que, pendant la durée de la procédure, s'il était matériellement impossible de trouver un particulier ou une institution en mesure de recueillir le mineur sur-le-champ, le mineur qui avait commis un fait qualifié infraction pouvait être gardé provisoirement dans une maison d'arrêt pour un terme qui ne pouvait dépasser quinze jours.

Par la loi du 4 mai 1999, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2002, le législateur a abrogé cette disposition. Par conséquent, les mineurs poursuivis pour avoir commis un fait qualifié infraction ne pouvaient plus être placés en maison d'arrêt en cas de manque de place dans les institutions des Communautés.

En réponse aux réactions de l'opinion publique face à cette abrogation, le législateur fédéral a adopté la loi du 1^{er} mars 2002 relative au placement provisoire de mineurs ayant commis un fait qualifié infraction³⁶. Cette loi crée un «centre de placement provisoire pour mineurs ayant commis un fait qualifié infraction», mieux connu comme le centre d'Everberg. Dans les travaux préparatoires, le législateur fédéral justifie son intervention par le fait que «le caractère essentiel de l'intervention de l'autorité (...) est clairement de viser à protéger la société»³⁷. Sa compétence se fonderait sur le fait qu'il ne s'agit pas d'une mesure de protection de la jeunesse mais d'une mesure de protection sociétale. Grâce à ce raisonnement, la collectivité fédérale devient compétente non seulement pour décider la mesure mais également pour la mettre en œuvre et l'exécuter. Sur ce point, le législateur fédéral prend appui sur un avis du Conseil d'Etat rendu à propos d'une autre proposition de loi³⁸. Dans cet avis, le Conseil d'Etat considère que seule la finalité d'aide et d'assistance qui caractérise toute matière personnalisable, en ce compris la protection de la jeunesse, peut justifier que les mesures définies par le législateur fédéral soient exécutées dans des structures relevant de la compétence des Communautés en vertu de la compétence qui leur est dévolue en matière de protection de la jeunesse dans le cadre de

³⁴ Sauf les cas de prolongation prévus par la loi du 8 avril 1965, ces mesures prennent fin lorsque l'intéressé atteint dix-huit ans.

³⁵ A ce propos, voy. égal. art. 39 de la loi.

Par ailleurs, il importe de relever que lorsque le mineur a fait l'objet d'une mesure - ordinaire - de placement, en dehors des cas prévus à l'article 41, l'article 42 de la loi prévoit une surveillance jusqu'à sa majorité. Il revient au tribunal de la jeunesse de désigner le service social compétent pour assurer cette surveillance. Or, la Communauté flamande, dans le décret du 28 mars 1990, avait abrogé l'article 42 de la loi, sans faire de distinction entre les mineurs qui ont commis un fait qualifié infraction et les autres mineurs. Par son arrêt n° 40/91, du 19 décembre 1991, la Cour d'arbitrage a annulé la disposition dans la mesure où elle concernait les mineurs ayant commis un fait qualifié infraction.

³⁶ *Mon. b.*, 1^{er} mars 2002. Par l'arrêt n° 167/2002, du 13 novembre 2002, la Cour d'arbitrage a rejeté des demandes de suspension de la loi du 1^{er} mars 2002.

³⁷ *Doc. parl.*, Chambre, sess. 2001-2002, n° 1640/1, p. 4.

³⁸ *Doc. parl.*, Chambre, sess. 2000-2001, n° 942/4, pp. 5 et s.



l'aide aux personnes. Par conséquent, lorsque la mesure poursuit une autre finalité, le législateur fédéral est habilité à intervenir en vertu de la compétence résiduaire qui lui revient aussi longtemps que l'article 35 de la Constitution n'est pas entré en vigueur. Pour Thierry MOREAU³⁹, «le procédé utilisé par le législateur fédéral pose problème. En effet, par une loi fédérale ordinaire, il décide que le placement dans le centre n'est pas une mesure de protection de la jeunesse car il ne lui reconnaît pas une nature éducative. Il suffit donc de qualifier formellement les mesures comme étant d'un certain type pour qu'elles n'entrent plus dans les compétences des Communautés. Cette manière de faire pourrait aboutir à ce que le législateur fédéral vide de sa substance, par des lois ordinaires, les compétences des Communautés, d'autant qu'il n'est nulle part précisé en vertu de quel critère, autre que la qualification formelle, une mesure est tenue ou non comme étant éducative».

En somme, la création du centre d'Everberg révèle deux problèmes. Le premier est relatif à l'interprétation du contenu des matières transférées. Il y a ceux qui donnent un sens restreint à la protection de la jeunesse, estimant qu'elle se limite aux mesures éducatives et ceux qui lui donnent un sens plus large, estimant qu'elle s'étend, par définition, à la protection de la société. Le second problème est particulier à la répartition des compétences entre la collectivité fédérale, habilitée à donner au juge le pouvoir de décider de mesures, et les Communautés, habilitées à exécuter ces mesures et à les financer. Ce partage rend les tensions inévitables. En fonction des intentions et des moyens financiers, les politiques menées peuvent être radicalement différentes d'une collectivité à l'autre. Vue sous cet angle, la création du centre d'Everberg s'expliquerait par la volonté de la collectivité fédérale de contourner la décision des Communautés, et en particulier de la Communauté française, de ne pas multiplier les places en institution publique fermée de protection de la jeunesse.

b) A côté des mesures ordinaires, il existe deux mesures dites «*extraordinaires*».

En vertu de l'article 38, alinéa 1^{er}, de la loi du 8 avril 1965, «si la personne déferée au tribunal de la jeunesse en raison d'un fait qualifié infraction était âgée de plus de seize ans au moment de ce fait et que le tribunal de la jeunesse estime inadéquate une mesure de garde, de préservation ou d'éducation, il peut par décision motivée se dessaisir et renvoyer l'affaire au ministère public aux fins de poursuite devant la juridiction compétente en vertu du droit commun s'il y a lieu». C'est la première mesure extraordinaire.

Par application de l'article 43 de la loi du 8 avril 1965, telle que modifiée par la loi du 26 juin 1990, «à l'égard d'un mineur, le juge de paix prend les mesures de protection prévues par la loi du 26 juin 1990 relative

à la protection de la personne des malades mentaux, en respectant les dispositions de cette loi ». La disposition doit être interprétée à la lumière des règles de répartition des compétences : le juge de paix a une compétence exclusive pour prendre une décision de mise en observation d'un mineur qui a commis un fait qualifié infraction⁴⁰. C'est la seconde mesure extraordinaire.

Il existait auparavant une troisième mesure extraordinaire prononcée par le juge, à savoir la mise à la disposition du gouvernement, organisée par les articles 39 à 41 de la loi du 8 avril 1965. Par les décrets du 28 mars 1990 et du 20 mars 1995, les Communautés flamande et germanophone ont abrogé la mesure, sauf à l'égard des mineurs poursuivis du chef d'un fait qualifié d'infraction. De la sorte, les Communautés démontraient clairement leur volonté de refuser ce transfert de compétence du judiciaire vers l'exécutif et de réserver l'emprisonnement et le placement en régime éducatif fermé au pouvoir judiciaire. Ce qui n'empêchait pas le fait que l'exécution de la mesure pouvait encore leur être confiée s'agissant des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction. Par la loi du 2 février 1994, la collectivité fédérale a heureusement mis fin à ce paradoxe en supprimant la mise à la disposition du gouvernement.

3) L'article 5, § 1^{er}, II, 6°, *littera e*), de la loi spéciale du 8 août 1980 réserve enfin au législateur fédéral les matières de la déchéance de l'autorité parentale et de la tutelle aux prestations familiales.

La déchéance est prononcée par le tribunal de la jeunesse sur réquisition du ministère public. Les cas et les conséquences de la déchéance de l'autorité parentale sont prévus aux articles 32 à 35 de la loi du 8 avril 1965. La déchéance fait suite soit à une condamnation à une peine criminelle ou correctionnelle du fait d'un agissement sur la personne ou à l'aide d'un enfant ou de plusieurs de ses enfants soit aux mauvais traitements, abus d'autorité, négligence grave ou inconduite notoire qui met en péril la sécurité de son enfant. La déchéance perdure au-delà de la majorité et porte sur tous les droits relatifs à l'autorité parentale. Il est ainsi prévu, à l'article 34, qu'en prononçant la déchéance, le tribunal de la jeunesse soit désigne la personne qui, sous son contrôle, exercera les droits dont les parents ou l'un d'entre eux sont déchus et remplira les obligations qui y sont corrélatives, soit confie le mineur au comité de protection de la jeunesse ou au service communautaire compétent⁴¹, lequel désigne une personne qui exercera ces droits

⁴⁰ Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 691.

⁴¹ Les trois Communautés ont en effet légiféré en vue de substituer le «comité de protection de la jeunesse» par, en Communauté flamande, le «service social de la Communauté flamande près du tribunal de la jeunesse», en Communauté française, le «conseiller de l'aide à la jeunesse» et, en Communauté germanophone, le «service de l'aide judiciaire à la jeunesse» (art. N.2 (annexe à la coordination. Dispositions non reprises dans la coordination) du décret de la Communauté flamande; art. 62, §5, du décret de la Communauté française; art. 43 du décret de la Communauté germanophone).

³⁹ Th. MOREAU, Notes, 2002 (inédit).



après que sa désignation aura été homologuée par ce tribunal, sur réquisition du ministère public.

Quant à la tutelle sur les prestations familiales ou autres allocations sociales, son règlement est également confié au tribunal de la jeunesse. En vertu de l'article 29 de la loi du 8 avril 1965, le tribunal peut désigner une personne qui sera chargée de percevoir les allocations familiales et autres prestations sociales afin de les affecter exclusivement au besoin d'un enfant bénéficiaire lorsque ceux-ci ne sont manifestement pas élevés dans de bonnes conditions de sécurité et de salubrité⁴². En pratique, cette mesure n'est toutefois guère utilisée.

B. *Les compétences applicables aux situations ou aux personnes relevant de la région bilingue de Bruxelles-Capitale*

L'article 128, §2, de la Constitution prévoit qu'en matière personnalisable, les décrets communautaires ont notamment force de loi «à l'égard des institutions établies dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale qui, en raison de leur organisation, doivent être considérées comme appartenant exclusivement à l'une ou à l'autre Communauté».

Qu'en est-il cependant des institutions et des personnes qui ne relèvent pas exclusivement de l'une ou l'autre Communauté? A l'heure actuelle, il n'existe pas d'institutions bicommunautaires dans le domaine de la protection de la jeunesse. Il existe seulement des personnes qui, dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale, ne relèvent pas exclusivement de l'une ou l'autre Communauté. Pour ces personnes, il convient de distinguer l'aide volontaire et l'intervention contraignante⁴³.

L'aide volontaire relève du secteur monopersonnalisable; il revient aux personnes de choisir l'institution communautaire, et par conséquent la Communauté, à laquelle ils s'adressent. L'intervention contraignante relève, quant à elle, du secteur bipersonnalisable dès lors qu'il n'existe pas de critère permettant de faire relever chaque Bruxellois de l'une ou l'autre communauté.

Une matière bipersonnalisable doit en principe être réglée par une ordonnance de la Commission communautaire commune. L'article 135 de la Constitution prévoit en effet qu'une loi spéciale désigne les autorités qui, pour la région bilingue de Bruxelles-Capitale, exercent les compétences non dévolues aux Communautés dans les matières dites «bipersonnalisables». En vertu de la loi spéciale du 12 janvier 1989, il s'agit de la Commission communautaire commune. Celle-ci n'a toutefois pas encore légiféré dans ce domaine.

Dans ces circonstances, les articles 36, 1° à 3°, de la loi du 8 avril 1965 continuent à s'appliquer en ce qui concerne l'intervention contraignante à l'égard des mineurs qui n'ont pas commis de fait qualifié infraction. Aux termes de la loi fédérale, les cas de déclenchement de l'action judiciaire sont l'hypothèse d'une plainte en correction paternelle d'un mineur qui, par son inconduite ou son indiscipline, donne de graves sujets de mécontentement et l'hypothèse de réquisitions du ministère public relatives à un mineur en danger ou à un mineur mendiant ou vagabond. Les mesures judiciaires qui peuvent être adoptées sont également celles prévues par la législation fédérale⁴⁴.

L'application de la législation fédérale aux mineurs bruxellois rend la situation complexe au niveau tant formel que substantiel.

Au niveau formel, si les Communautés peuvent, dans l'exercice de leurs compétences, supprimer des compétences dévolues aux tribunaux de la jeunesse, il importe de relever que l'abrogation n'aura pas d'effet à l'égard des personnes relevant de la région bilingue de Bruxelles-Capitale. L'assistance éducative prévue par l'article 30 de la loi du 8 avril 1965 est un exemple. Si les trois Communautés sont intervenues pour abroger cette compétence⁴⁵, il reste cependant prévu, pour les mineurs bruxellois que, «lorsque la santé, la sécurité, la moralité ou les conditions d'éducation d'un mineur sont compromises, le tribunal de la jeunesse peut, sur réquisition du ministère public, ordonner une mesure d'assistance éducative à l'égard des personnes qui en ont la garde». La compétence est toutefois théorique puisque l'institution du comité de protection de la jeunesse a formellement été abrogée par les Communautés⁴⁶. L'article 30 de la loi du 8 avril 1965 est dès lors, si pas tacitement abrogé, en tout cas pratiquement inapplicable. En effet, la suppression, par les Communautés, de l'organe d'exécution d'une mesure fédérale rend impossible l'exécution de la mesure.

Au niveau substantiel, la situation aboutit à un paradoxe. D'un côté, les décrets communautaires, applicables dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale en matière d'aide volontaire, prévoient le principe de la subsidiarité de l'intervention contraignante par rapport à l'aide volontaire. De l'autre, la loi du 8 avril 1965, applicable à Bruxelles en matière d'intervention contraignante, ne prévoit pas ce principe. Il en résulte un «télécopage» des logiques d'intervention⁴⁷. Un exemple illustre le propos. En Communauté française, le recours des bénéficiaires à l'arbitrage du tribunal de la jeunesse

⁴² Art. N2 (annexe II à la coordination. Dispositions non reprises dans la coordination) du décret de la Communauté flamande; art. 62, §2, du décret de la Communauté française; art. 43 du décret de la Communauté germanophone.

⁴³ A ce sujet, voy. not. V. BARTHOLOMÉE et J. HARMEL, «La protection de la jeunesse à Bruxelles et dans le Brabant», *Ann. dr.*, 1990, pp. 337-384.

⁴⁴ Voy. *supra*.

⁴⁵ Art. 22, 1° du décret de la Communauté flamande du 27 juin 1985; art. 62, §3, du décret de la Communauté française; art. 43 du décret de la Communauté germanophone.

⁴⁶ Art. 32, 1° du décret de la Communauté flamande du 27 juin 1985; art. 62, §1^{er}, du décret de la Communauté française; art. 43 du décret de la Communauté germanophone.

⁴⁷ Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 555.



est un élément essentiel dans le processus d'aide volontaire. Dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale, les demandeurs d'aide ne disposent toutefois pas de ce recours. Leur seule possibilité est de solliciter du parquet qu'il saisisse le tribunal de la jeunesse sur la base de l'article 36, 2°, de la loi du 8 avril 1965. Le champ d'application de cette dernière disposition est cependant limité aux mineurs en danger⁴⁸.

§2. – La détermination communautaire des compétences matérielles

Sous réserve de la compétence fédérale dans les matières citées au paragraphe premier, les Communautés sont compétentes pour déterminer les compétences matérielles des juridictions de la jeunesse pour l'ensemble de la protection de la jeunesse. Elles disposent de la compétence de principe dans ce domaine. Dans l'exercice de leur compétence, les législateurs communautaires soit abrogent ou modifient les compétences matérielles des juridictions de la jeunesse prévues par la législation fédérale soit prévoient de nouvelles compétences en faveur des juridictions de la jeunesse.

En théorie, l'équilibre entre les interventions sociales et les interventions judiciaires est susceptible de varier d'une Communauté à une autre. En pratique, l'équilibre penche en faveur de l'aide consentie dans les trois Communautés même si, dans un certain nombre de cas, le recours à la contrainte reste indispensable⁴⁹.

En cas d'intervention judiciaire, les mineurs se trouvant dans des situations problématiques se voient appliquer des mesures différentes selon la Communauté dont ils relèvent. Ces mesures sont respectivement fixées par le décret du 28 mars 1990 de la Communauté flamande(A), le décret du 4 mars 1991 de la Communauté française(B) et le décret du 20 mars 1995 de la Communauté germanophone(C).

Pour chaque décret, les questions suivantes seront abordées. Qui peut saisir la juridiction ? Quelles sont les mesures que la juridiction peut prononcer (mesures provisoires, mesures au fond...) ? Quelles sont les spécificités de ces mesures (durée, caractère révisable...) ?

L'examen des principales compétences ainsi dévolues aux juridictions de la jeunesse poursuit un double objectif. Le premier est de comprendre la manière dont chaque Communauté a conçu l'intervention des juridictions de la jeunesse dans son disposition global d'aide ou d'assistance spéciale à la jeunesse. Le second est de souligner les différences qui, dans le domaine spécifique de la justice, peuvent ainsi exister dans l'usage d'une même compétence par des collectivités fédérées différentes.

⁴⁸ *Ibid.*, p. 556.

⁴⁹ Dans ce sens, voy. not. la circulaire du 9 novembre 1994 relative à l'aide à la jeunesse (art. 2M6), *Mon. b.*, 23 novembre 1994.

A. Selon le décret de la Communauté flamande

Selon l'article 22, alinéa 1^{er}, du décret du 28 mars 1990 de la Communauté flamande, le juge de la jeunesse est susceptible d'intervenir dans deux circonstances.

Soit, à défaut d'un règlement amiable entre les parties convoquées devant la commission de médiation, celle-ci décide de renvoyer l'affaire, dans l'intérêt du mineur, au ministère public⁵⁰.

Soit il est démontré, par le ministère public, que l'assistance et l'aide bénévoles immédiates ne sont pas possibles et que l'intégrité de la personne du mineur est menacée.

Le titulaire du droit de saisine est toujours le ministère public⁵¹. Cela étant, dans l'hypothèse où il n'existe pas de règlement amiable, il existe une double appréciation de l'opportunité d'une intervention judiciaire : celle de la commission de médiation qui joue un rôle de verrou et celle du ministère public⁵². Par l'arrêt n° 66, du 30 juin 1988, la Cour d'arbitrage a toutefois jugé que le renvoi - opéré par la transmission au ministère public d'un avis motivé - laissait indemne le pouvoir de réquisition du ministère public⁵³.

Les mesures qui peuvent être adoptées par le tribunal de la jeunesse varient selon les circonstances de la saisine.

Les mesures pédagogiques qui peuvent être choisies en cas de renvoi d'une affaire par la commission de médiation sont prévues par l'article 23, § 1^{er}, du décret. Ces mesures vont de la mesure la moins contraignante à la plus contraignante. Cela va de la directive pédagogique donnée aux personnes investies à l'égard du mineur de l'autorité parentale ou qui en assument la garde à la décision de confier le mineur à une institution semi-résidentielle, à un établissement ouvert approprié voire à un établissement psychiatrique, lorsque cela s'avère nécessaire après une expertise psychiatrique, en passant par l'imposition d'un projet éducatif, la surveillance du service social ou les mesures de guidance d'une famille, d'un centre d'accueil et d'orientation ou d'un centre d'observation⁵⁴.

Par le passé, au mépris de l'article 5, § 1^{er}, II, 6°, de la loi spéciale du 8 août 1980, la Communauté flamande prévoyait que le tribunal pouvait prendre les mêmes mesures à l'égard de mineurs poursuivis du chef d'un fait qualifié d'infraction s'il ne mettait pas en applica-

⁵⁰ Voy. égal. art. 17, § 2, du décret.

⁵¹ Art. 22 du décret.

⁵² Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 533.

⁵³ Tout autre aurait été le jugement de la Cour d'arbitrage si la disposition avait impliqué la possibilité d'un renvoi direct au tribunal de la jeunesse. La disposition aurait alors réglé la saisine du tribunal et aurait, avant la loi spéciale du 8 août 1988, été considérée comme empiétant sur les matières fédérales relevant du droit judiciaire (C.A., arrêt n° 66, du 30 juin 1988, 11.B).

⁵⁴ Art. 23, 1°, du décret. Voy. égal. art. 24 du décret.



tion des mesures à caractère de sanction prévues par la loi du 8 avril 1965 et pour autant qu'une loi déterminant les mesures à l'égard de mineurs ayant commis un fait qualifié d'infraction le permette. Par l'arrêt n° 40/91, du 19 décembre 1991, la Cour d'arbitrage a annulé la disposition. Le raisonnement de la Cour d'arbitrage est le suivant. «Aux termes de l'article 5, § 1^{er}, II, 6°, *littera d*), de la loi spéciale du 8 août 1980, modifiée par la loi spéciale du 8 août 1988, la «détermination» des mesures qui peuvent être prises à l'égard des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction relève de la compétence exclusive du législateur national. Le législateur national détient donc – directement sur la base des règles constitutionnelles de compétence – le pouvoir, s'il le souhaite, d'inscrire également dans une loi s'appliquant aux mineurs ayant commis un fait qualifié infraction les mesures pédagogiques exécutoires(...). Bien qu'une approche uniforme soit souhaitable au niveau des mesures, parce que celles-ci sont toutes exécutées dans des établissements qui relèvent de la compétence des Communautés, le législateur décentralisé ne saurait édicter des dispositions à cet égard, quand bien même ces dispositions ne feraient que confirmer l'attribution des compétences prévue par la loi spéciale du 8 août 1980»⁵⁵. Ainsi, dans l'esprit de la juridiction constitutionnelle, le partage des responsabilités interdit la confirmation des compétences juridictionnelles fédérales dans un décret communautaire et inversement, même si, sous l'angle de la sécurité juridique, la confirmation présente une certaine utilité.

Par application de l'article 26, § 1^{er}, les mesures pédagogiques exécutoires «peuvent être prises aussi bien au cours de la procédure préparatoire, qu'au cours et après la procédure sur le fond de l'affaire. Leur durée est limitée dans le temps «afin de laisser la place, en amont et en aval, aux mesures d'intervention douces»⁵⁶. Elle varie, selon la nature de ces mesures, d'un, deux, trois ou six mois à un an maximum. Une telle réglementation rentre également dans la compétence du législateur communautaire. En effet, par l'arrêt n° 40/91, du 19 décembre 1991, la Cour d'arbitrage avait également jugé que la détermination des compétences matérielles des juridictions de la jeunesse comprend aussi le pouvoir de fixer purement et simplement un terme aux mesures prononcées par le tribunal ou encore de fixer un tel terme et de subordonner leur prolongation, au-delà de ce terme, à des conditions objectives⁵⁷.

Précisément, certaines mesures «prennent fin au terme du délai maximum à moins qu'elles ne soient prolongées chaque fois pour une durée ne pouvant dépasser le délai maximum fixé». D'autres mesures «ne

peuvent être reconduites qu'une seule fois»⁵⁸. «Toutes les mesures prises au cours de la procédure préparatoire sont, prises ensemble, limitées à six mois. Lorsqu'une mesure prise après la procédure sur le fond de l'affaire, est remplacée par une autre, celle-ci prend fin le jour où la mesure remplacée aurait pris fin»⁵⁹.

Outre le pouvoir d'adoption de ces mesures, un pouvoir de suspension et de remplacement de ces mesures est également reconnu au tribunal. En vertu de l'article 26, § 1^{er}, ces mesures «peuvent être suspendues en tout temps ou, à la demande du mineur, de son représentant légal, du service social (...), ou du ministère public, remplacées par une autre mesure prévue à cet effet».

Les mesures pédagogiques qui peuvent être choisies dans des situations d'éducation problématiques – situations dans lesquelles l'assistance et l'aide bénévoles immédiates ne sont pas possibles et dans lesquelles l'intégrité de la personne du mineur est menacée – sont décrites par l'article 27, § 1^{er}.

Il s'agit, à titre principal, de soumettre le mineur à la guidance d'un centre d'accueil et d'orientation ou d'un centre d'observation ou, dans des circonstances exceptionnelles, de lui permettre, s'il a atteint l'âge de dix-sept ans, d'avoir sa propre demeure sous guidance ou encore de lui imposer une mesure de placement. En effet, dans le respect des conditions prescrites par le décret, le tribunal peut confier le mineur soit à un établissement ouvert approprié soit à un établissement psychiatrique lorsque cela s'avère nécessaire après expertise psychiatrique soit à un établissement communautaire fermé approprié lorsque le comportement est tel que le placement dans un établissement ouvert ou chez une personne ou famille digne de confiance n'est pas indiqué et que la mesure s'avère nécessaire en vue de sauvegarder l'intégrité de la personne du mineur, ou encore confier le mineur à une personne ou famille digne de confiance appartenant à sa famille ou chez qui il avait son domicile de fait.

Ces mesures «prennent fin de plein droit après quarante-cinq jours, à compter du jour où le tribunal de la jeunesse est saisi de l'affaire, lorsque, avant l'expiration de ce délai, une assistance bénévole a été organisée par le comité, lorsqu'un règlement à l'amiable a été réalisé par la Commission de médiation ou lorsque cette dernière s'est dessaisie de l'affaire, [en vue de la renvoyer au ministère public]. Si tel n'est pas le cas, le ministère public peut agir comme s'il s'agissait d'une situation d'éducation problématique visée à l'article 22, alinéa 1, 1^o»⁶⁰.

⁵⁵ C.A., arrêt n° 40/91, du 19 décembre 1991, 3.B.

⁵⁶ Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 524.

⁵⁷ C.A., arrêt n° 40/91, du 19 décembre 1991, 2.B.4.

⁵⁸ Art. 26, § 2, du décret.

⁵⁹ Art. 26, § 3, du décret.

⁶⁰ Art. 27, § 2, du décret.



B. Selon le décret de la Communauté française

En vertu du décret du 4 mars 1991 de la Communauté française, le juge de la jeunesse est susceptible d'intervenir dans trois hypothèses.

Dans l'hypothèse visée à l'article 37, il y a une contestation quant à l'octroi, au refus d'octroi ou aux modalités d'application d'une mesure d'aide individuelle prévue par le conseiller de l'aide à la jeunesse pour un jeune en difficulté ou en danger.

Dans l'hypothèse énoncée à l'article 38, il y a un enfant en danger c'est-à-dire un enfant dont l'intégrité physique ou psychique est actuellement et gravement compromise et lorsqu'une des personnes investies de l'autorité parentale ou ayant la garde de l'enfant en droit ou en fait refuse l'aide du conseiller ou néglige de la mettre en œuvre.

Dans l'hypothèse reprise à l'article 39 du décret, il y a une urgence, c'est-à-dire qu'il existe une «nécessité urgente de pourvoir au placement d'un enfant dont l'intégrité physique ou psychique est exposée directement et actuellement à un péril grave et à défaut d'accord des personnes visées à l'article 7, aliéna 1^{er}»⁶¹.

Concernant le titulaire du droit de saisine, le décret introduit une innovation.

Dans la situation visée à l'article 37, les contestations sont portées devant le tribunal de la jeunesse par les personnes suivantes : 1° les personnes investies de l'autorité parentale ou ayant la garde du jeune en droit ou en fait; 2° le jeune âgé de 14 ans au moins; 3° dans le cas où, à propos d'un jeune âgé de moins de 14 ans, les personnes investies de l'autorité parentale ou ayant sa garde en droit ou en fait s'abstiennent de saisir le tribunal, soit par le jeune personnellement, soit par un tuteur *ad hoc* désigné par le président du tribunal de première instance à la requête de tout intéressé et au besoin par le procureur du Roi soit encore par un tuteur *ad hoc* à désigner par le président du tribunal de première instance à la requête des mêmes personnes s'il apparaît que le jeune âgé de moins de 14 ans ne jouit pas du discernement sur la question sur laquelle porte la contestation, auquel cas le tribunal de la jeunesse doit surseoir à statuer jusqu'à ce que le tuteur *ad hoc* soit désigné.

La saisine directe du tribunal par des particuliers innove par rapport au monopole du ministère public consacré par la loi du 8 avril 1965⁶². Dans son état actuel, la disposition est d'une grande importance. En effet, «le droit d'action reconnu aux mineurs est peut-être la forme la plus avancée des droits de l'enfant dans les structures existantes»⁶³.

Dans sa version initiale, l'article 37 prévoyait que la contestation pouvait être portée devant le tribunal soit par une des personnes investies de l'autorité parentale ou ayant la garde du jeune en droit ou en fait, soit par le jeune de plus de quatorze ans.

La disposition avait été attaquée à deux reprises. La première fois, il s'agissait d'un recours en annulation fondé sur un moyen pris de la violation des règles de répartition des compétences. Par l'arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, la Cour d'arbitrage a décidé que «la compétence de connaître des contestations relatives à l'octroi, au refus ou aux modalités d'application d'une mesure d'aide individuelle implique celle de désigner les personnes qui peuvent être parties à ces contestations»⁶⁴. La seconde fois, il s'agissait d'une question préjudicielle mettant en cause la constitutionnalité de la disposition par rapport au principe d'égalité et de non-discrimination. Par l'arrêt n° 31/98, du 18 mars 1998, la Cour d'arbitrage a jugé que la disposition ne violait pas le principe d'égalité et de non-discrimination en ce qu'elle ne permettait pas au mineur de moins de 14 ans d'exercer lui-même le recours qu'il organise. En revanche, la même disposition violait les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'en aucun cas, pour le mineur de moins de 14 ans, elle ne permettait que le recours soit introduit par une personne autre que celles qu'il désigne.

Suite aux critiques formulées par la Cour d'arbitrage, le législateur de la Communauté française a, par un décret du 5 mai 1999, remplacé l'article 37 par la disposition précitée de manière à ce qu'un recours puisse être introduit au nom du mineur quelque soit son âge⁶⁵.

Dans les situations visées aux articles 38 et 39, seul le ministère public a le pouvoir de saisir le tribunal de la jeunesse. Certes, il est informé soit par les voies ordinaires de la police ou de la gendarmerie, soit par le conseiller confronté à un refus de collaborer d'une famille au sein de laquelle un enfant est en danger ou encourt un péril grave, direct et actuel, soit par le directeur de l'aide à la jeunesse qui lui propose de solliciter une révision de la mesure décidée sur la base de l'article 38. Toutefois, comme le précise la circulaire du 9 novembre 1994, «le procureur du Roi conserve bien entendu son pouvoir d'appréciation quant à l'opportunité de saisir le tribunal de la jeunesse. Il est le maître de l'action publique et peut toujours, dans l'intérêt de l'enfant et de sa famille, classer sans suite le signalement qui lui a été fait par toute personne, y compris par le conseiller, si les investigations auxquelles le parquet a fait procéder, notamment par les services de police, emportent sa conviction qu'il n'y a pas, en l'espèce, situation de danger»⁶⁶.

⁶¹ Il s'agit selon les cas visés à l'article 7, al. 1^{er}, du décret de la Communauté française, du jeune bénéficiaire, des personnes qui assument en fait la garde du jeune ou encore des personnes qui administrent la personne de l'enfant.

⁶² Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 914.

⁶³ *Ibid.*, p. 416.

⁶⁴ C.A., arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, B.14.

⁶⁵ Il est logique que ni le conseiller de l'aide à la jeunesse, ni le directeur ne puissent porter eux-mêmes la contestation devant le tribunal de la jeunesse puisque ce sont leurs propositions qui sont contestées.

⁶⁶ Circulaire du 9 novembre 1994 relative à l'aide à la jeunesse, *Mon. b.*, 23 novembre 1994.

A l'instar du législateur flamand, le législateur de la Communauté française fait varier les mesures adoptées par le tribunal en fonction du mode de saisine.

Dans l'hypothèse énoncée par l'article 37, le tribunal intervient comme un arbitre. Il « met fin à la contestation en obtenant l'accord des parties ». L'accord est constaté dans un jugement⁶⁷. En revanche, « si la conciliation échoue, le tribunal de la jeunesse tranche la contestation portée devant lui ». L'intervention judiciaire est ponctuelle et limitée. Elle vise uniquement à trancher le conflit⁶⁸. Cela étant, « la décision du tribunal de la jeunesse ne fait pas obstacle à la conclusion et à la mise en œuvre d'un accord dérogeant à la décision judiciaire, ultérieurement intervenu entre les parties. Cet accord peut être communiqué au tribunal de la jeunesse ». De la sorte, le législateur n'autorise-t-il pas les parties à porter atteinte au principe de l'autorité de la chose jugée « puisque, sur base de cette disposition, une décision de justice peut être mise à néant sans intervention judiciaire »⁶⁹ ?

Dans la situation énoncée à l'article 38, le tribunal peut, « après avoir constaté la nécessité du recours à la contrainte »⁷⁰.

1° soumettre l'enfant, sa famille et ses familiers ou l'un d'eux à des directives ou à un accompagnement d'ordre éducatif;

2° décider, dans des situations exceptionnelles, que l'enfant sera hébergé temporairement hors de son milieu familial de vie en vue de son traitement, de son éducation, de son instruction ou de sa formation professionnelle;

3° permettre à l'enfant, s'il a plus de seize ans, de se fixer dans une résidence autonome ou supervisée et de prendre inscription au registre de la population du lieu de cette résidence. Ces mesures sont mises en œuvre par une autorité administrative, à savoir par le directeur de l'aide à la jeunesse, assisté du service de protection judiciaire ».

Dans la situation énoncée à l'article 39 du décret, le tribunal peut prendre des mesures provisoires. Plus précisément, il peut soit prendre une mesure de garde provisoire pour un délai qui ne peut excéder quatorze jours, soit autoriser le conseiller à placer provisoirement l'enfant de moins de quatorze ans pour un terme qui ne peut excéder quatorze jours. Si, au terme de la période de quatorze jours, les personnes visées à l'article 7, alinéa 1^{er}, persistent dans leur refus de donner leur accord, le tribunal de la jeunesse peut prolonger la mesure provisoire de garde pour un terme non renouvelable de soixante jours maximum.

Dans les deux situations visées aux articles 38 et 39 du décret, si, selon le cas, le directeur ou, plus rare, le conseiller arrive à un accord, l'homologation de cet accord par le tribunal met fin aux effets de la décision judiciaire⁷¹. Ici aussi, la disposition étonne : elle revient à autoriser une autorité administrative à remettre en cause l'autorité de chose jugée d'une décision judiciaire. Dans l'esprit du Conseil des ministres, la disposition interférerait dans la procédure d'homologation, restée de la compétence fédérale. Par l'arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, la Cour d'arbitrage a toutefois rejeté le moyen d'annulation. Son argumentation était fondée sur la frontière qu'elle traçait entre la compétence et la procédure. Pour la Cour, la fixation de la procédure vise essentiellement la forme de la requête, la saisine ou non du ministère public, le délai imparti au magistrat pour statuer ou l'existence de voies de recours, tandis que la détermination de la compétence matérielle s'entend des conditions de fond relatives à la réalité et au contenu de l'accord soumis à homologation. Et la Cour de conclure qu'« en prévoyant cette homologation et en y subordonnant l'exécution de l'accord, le législateur [communautaire] n'a nullement réglé la procédure d'homologation »⁷². S'il convient de se rallier à l'opinion de la juridiction constitutionnelle, il n'empêche que cette affaire révèle la difficulté qu'il y a parfois à distinguer la compétence matérielle d'une juridiction et la procédure applicable devant elle.

C. Selon le décret de la Communauté germanophone

En vertu du décret du 20 mars 1995 de la Communauté germanophone, le juge de la jeunesse est susceptible d'intervenir dans quatre circonstances.

La première circonstance, prévue par l'article 27, § 1^{er} du décret, vise la situation dans laquelle le bureau du Conseil de l'aide à la jeunesse n'a pu aboutir à une médiation entre le service de l'aide à la jeunesse et les intéressés et a transmis le dossier au procureur du Roi en estimant qu'une mesure contraignante était nécessaire.

La deuxième circonstance, également visée par l'article 27, § 1^{er}, est la situation dans laquelle, en cas d'extrême urgence, le service de l'aide à la jeunesse a directement transmis le dossier au procureur du Roi sans recourir à la médiation du bureau.

Dans ces deux cas, le tribunal peut toutefois être saisi directement par le procureur du Roi d'une affaire concernant un jeune : « 1° lorsqu'une personne majeure est suspectée d'avoir commis un fait qualifié infraction à l'égard d'un jeune et qu'il s'avère nécessaire de prendre une mesure en vue de protéger ce jeune; 2° lorsque, sur la base du présent décret ou de la loi du

⁶⁷ L'accord n'est pas constaté dans un procès-verbal car il s'agit d'une procédure autre que celle énoncée aux articles 731 et suivants du Code judiciaire.

⁶⁸ Circulaire du 9 novembre 1994 relative à l'aide à la jeunesse, *Mon. b.*, 23 novembre 1994.

⁶⁹ Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 940.

⁷⁰ L'obligation de constater la nécessité du recours à la contrainte réduit le pouvoir du ministère public d'apprécier l'opportunité d'une intervention judiciaire (*ibid.*, p. 914).

⁷¹ Art. 38, § 4, al. 2 et 39, al. 3, du décret.

⁷² C.A., arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, B.16.b.

8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, le tribunal de la jeunesse est déjà saisi d'un dossier concernant un jeune et que le procureur du Roi juge nécessaire de prendre une mesure à l'égard du même ou d'un autre jeune de la même famille; 3° lorsqu'une mesure adoptée à l'égard d'un jeune a pris fin il y a moins d'un an auprès du tribunal de la jeunesse et qu'il s'avère à nouveau nécessaire d'adopter une mesure à l'égard de ce jeune».

La troisième circonstance, évoquée par l'article 27, §2, est la situation dans laquelle le bureau du Conseil de l'aide à la jeunesse juge qu'une mesure est nécessaire dans le cadre d'un programme d'aide sur lequel il n'y a pas d'accord entre le service de l'aide à la jeunesse et les intéressés.

La quatrième circonstance, visée par l'article 27, §3, est la situation dont le juge reconnaît l'urgence et dans laquelle les intérêts du jeune sont menacés. Il s'agit dans ce cas de mesures provisoires.

Concernant les titulaires du droit de saisine, il s'agit toujours du procureur du Roi, mis à part dans le cas de l'article 27, §2, où c'est au bureau qu'il revient de juger qu'une mesure est nécessaire dans le cadre d'un programme d'aide sur lequel il n'y a pas d'accord.

Les mesures qui peuvent être adoptées par le tribunal sont énoncées par l'article 28. Il peut s'agir, selon les conditions prescrites par le décret, d'un accompagnement pédagogique ou thérapeutique du jeune, d'un accompagnement d'un centre d'accueil et d'orientation ou d'un centre d'observation, voire d'un accompagnement de la famille par une institution reconnue. Il peut aussi s'agir de confier le jeune à un projet ou de le confier à l'un de ses parents. Il peut enfin s'agir d'une mesure de surveillance ou de placement dans une famille d'accueil agréée, dans une institution semi-résidentielle ou dans une institution appropriée à régime ouvert ou fermé.

Dans les circonstances visées à l'article 27, §1^{er}, ces mesures peuvent être ordonnées «avant et pendant la procédure sur le fond de l'affaire»⁷³. Par ailleurs, «le tribunal peut (...) à tout moment, d'office, à la demande du jeune, de son représentant légal, du service de l'aide judiciaire à la jeunesse ou du procureur du Roi, suspendre ces mesures ou les remplacer par une autre des mesures prévues. Plusieurs mesures peuvent être arrêtées simultanément»⁷⁴.

Dans ces mêmes circonstances, la durée des mesures est fixée, selon le cas, à un, deux ou six mois, voire à un ou deux ans, sauf lorsqu'il s'agit de mesures provisoires. Excepté les cas de prorogation, ces mesures prennent fin à l'échéance du terme fixé⁷⁵. Une mesure ne peut jamais être prorogée qu'à raison de la durée maximale prévue.

Qui plus est, les décisions judiciaires de soumettre le jeune, pour une durée maximale de trente jours à l'accompagnement d'un centre d'accueil et d'orientation, ou pour une durée maximale de soixante jours à l'accompagnement d'un centre d'observation ne peuvent être prolongées qu'une seule fois.

Dans les circonstances prévues par l'article 27, §2, «les mesures ordonnées en application de ce paragraphe, ne peuvent dépasser la durée maximale d'un mois».

Dans les circonstances considérées par l'article 27, §3, le juge de la jeunesse peut ordonner «pour une durée maximale de quinze jours» chaque mesure qui semble opportune. En cas de danger imminent, le procureur du Roi peut ordonner une de ces mesures provisoires qui cependant perd son effet après sept jours, si elle n'a pas été approuvée par le juge de la jeunesse». Cela étant, «la durée maximale de toutes les mesures provisoires est limitée à douze mois. Lorsqu'une mesure prise après la procédure sur le fond est remplacée par une autre mesure, celle-ci se termine à la date à laquelle aurait pris fin la mesure qui a été remplacée»⁷⁶.

CHAPITRE III. – LA DÉTERMINATION DE LA COMPÉTENCE TERRITORIALE DES JURIDICTIONS

Aux termes de l'article 10 du Code judiciaire, «la compétence territoriale est le pouvoir de juridiction appartenant au juge dans une circonscription, selon les règles déterminées par la loi».

SECTION I^{re}. – LE FONDEMENT DE LA COMPÉTENCE

La détermination de la compétence territoriale des juridictions de la jeunesse, dans la matière spécifique de la protection de la jeunesse, est expressément réservée à la collectivité fédérale par l'article 5, §1^{er}, II, 6°, *littera c*), de la loi spéciale du 8 août 1980.

Dans son premier projet, la loi spéciale du 8 août 1988 limitait la compétence de la collectivité fédérale à l'organisation judiciaire et aux règles de procédure⁷⁷. Dans son avis, le Conseil d'Etat avait toutefois attiré l'attention du législateur spécial sur le fait qu'«une réglementation différenciée de la compétence *ratione loci* du tribunal de la jeunesse pourrait avoir pour conséquence soit qu'aucun juge ne serait compétent à l'égard du mineur ou de ses parents, soit que deux ou même plus de deux juges de Communautés différentes auraient compétence à l'égard d'un même mineur d'âge ou de ses parents». Le législateur spécial a dès lors ajouté la matière aux autres exceptions fédérales.

⁷³ Art. 30, al. 1^{er}, du décret.

⁷⁴ Art. 30, al. 1^{er}, du décret.

⁷⁵ Art. 30, al. 2, du décret.

⁷⁶ Art. 30, al. 3, du décret.

⁷⁷ Exposé des motifs, *Doc. Parl.*, Chambre, sess. extr. 1988, n° 516/1.



Les règles relatives à la compétence territoriale des juridictions de la jeunesse se distinguent de celles relatives au champ d'application territorial des décrets communautaires⁷⁸. Leur mode d'adoption est différent. Les premières sont adoptées par le législateur ordinaire, les secondes par le législateur spécial. Leur objet varie également. Dans une situation donnée, les règles relatives à la compétence territoriale des juridictions de la jeunesse permettent d'identifier le tribunal de la jeunesse compétent. La localisation de ce dernier dans un arrondissement judiciaire lui-même situé dans une région linguistique ne permet cependant pas toujours d'identifier le décret qui, en vertu des règles relatives au champ d'application des décrets communautaires, doit être appliqué par le tribunal dans l'exercice de sa mission juridictionnelle. En effet, le territoire de l'arrondissement judiciaire de Bruxelles recouvre non seulement le territoire de la région bilingue de Bruxelles-Capitale mais également des parties du territoire de la région de langue néerlandaise, à savoir les cantons judiciaires de l'arrondissement administratif de Hal-Vilvorde. Selon la situation, le tribunal de la jeunesse de Bruxelles applique tantôt la législation applicable sur le territoire bruxellois, à savoir, jusqu'à présent, la loi du 8 avril 1965, tantôt le décret flamand. Par ailleurs, le ressort de la Cour d'appel de Bruxelles inclut non seulement l'arrondissement judiciaire de Bruxelles mais également l'arrondissement de Louvain, dans lequel s'applique le décret de la Communauté flamande, et l'arrondissement de Nivelles dans lequel s'applique le décret de la Communauté française⁷⁹.

Les règles relatives à la compétence territoriale des juridictions de la jeunesse se distinguent également de celles relatives à la compétence territoriale des instances communautaires. Celles-ci sont fixées par les législateurs communautaires qui peuvent retenir d'autres critères de rattachement⁸⁰.

Ces critères différents auront pour conséquence que, dans certains cas, l'instance communautaire et le tribunal de la jeunesse compétents seront situés dans des arrondissements judiciaires différents. Il peut aussi arriver que la décision du tribunal ait pour effet de rendre incompétente l'instance communautaire initialement saisie⁸¹.

⁷⁸ A propos de la détermination des critères en application desquels l'objet des normes communautaires est localisé dans l'aire de compétence communautaire, voy. C.A., arrêt n° 72/96, du 11 décembre 1996. Dans cet arrêt, la Cour a notamment décidé que «lorsque les décrets n'indiquent pas à suffisance des critères permettant de déterminer leur champ d'application territorial, les juridictions doivent déterminer elles-mêmes ce champ d'application en partant des règles établies par la Constitution ou en vertu de celles-ci pour déterminer les sphères de compétence respectives des législateurs décrets» (B.7.3.).

⁷⁹ Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 564.

⁸⁰ Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 301.

⁸¹ *Ibid.*, pp. 301-302. Voy., à titre d'exemple, la situation en Communauté française. La compétence du conseiller de l'aide à la jeunesse est déterminée en fonction de la résidence familiale du mineur. Par conséquent, si le tribunal modifie la résidence familiale du mineur et confie celui-ci à des personnes situées sur le territoire d'un autre arrondissement, le conseiller doit transmettre son dossier au conseiller du lieu de la nouvelle résidence familiale (art. 32, § 1^{er}, al. 2, du décret).

SECTION II. – LA TENUEUR DE LA COMPÉTENCE

La compétence territoriale des juridictions de la jeunesse est déterminée par l'article 44, alinéa 1^{er}, de la loi du 8 avril 1965. Peu importe qu'il s'agisse d'une procédure civile ou protectionnelle⁸² ou d'une procédure fondée sur la loi ou sur un décret communautaire. La compétence territoriale est déterminée de la même manière dans toutes les hypothèses.

A titre principal, la compétence territoriale du tribunal de la jeunesse est, sans préjudice de certaines dispositions du Code civil⁸³, déterminée par la résidence des parents, tuteurs ou personnes qui ont la garde de la personne de moins de dix-huit ans⁸⁴.

La détermination de la résidence des personnes qui ont la garde du mineur peut toutefois poser problème dès lors que, depuis la loi du 13 avril 1995, l'autorité parentale s'exerce, sauf décision judiciaire contraire, de manière conjointe, même en cas de séparation⁸⁵. Par conséquent, lorsque des parents séparés résident dans des arrondissements judiciaires différents, deux tribunaux sont territorialement compétents pour connaître de la même affaire. Des enfants d'une même famille peuvent dès lors être déférés devant des tribunaux de la jeunesse différents. Qui plus est, un même enfant peut être déféré devant un tribunal en matière civile et devant l'autre en matière protectionnelle⁸⁶. Dans de telles circonstances, si les deux juridictions sont saisies, il faut faire application des règles de la litispendance, voire du règlement de juges si les deux juridictions se déclarent compétentes⁸⁷.

A titre subsidiaire, le législateur apporte deux précisions⁸⁸.

Tout d'abord, lorsque les parents, tuteurs ou personnes qui ont la garde d'un enfant mineur n'ont pas de résidence en Belgique ou que leur résidence est incon nue ou incertaine, le tribunal de la jeunesse compétent est, selon l'article 44, alinéa 2, celui du lieu où le mineur a commis le fait qualifié infraction, du lieu où il est trouvé ou du lieu où la personne ou l'établissement auquel il a été confié a sa résidence ou son siège. Comme le relèvent Françoise Tulkens et Thierry Moreau, «la loi ne prévoit aucune hiérarchie entre ces critères subsidiaires. Il est donc permis de retenir indifféremment l'un ou l'autre de ceux-ci»⁸⁹.

⁸² En matière protectionnelle, les règles de compétence prévues par l'article 44 de la loi du 8 avril 1965 sont d'ordre public, alors qu'elles ne le sont pas en matière civile.

⁸³ Voy. art. 350, 353 et 367, §2, C. civ.

⁸⁴ La compétence de la cour d'appel se détermine, quant à elle, en fonction du ressort du tribunal initialement saisi (Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 709).

⁸⁵ Art. 373 et 374 C. civ.

⁸⁶ Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 706.

⁸⁷ *Ibid.*, p. 704. A ce sujet, voy. art. 565 (litispendance) et 645 à 647 (règlement des juges) C. jud.

⁸⁸ A propos du changement de résidence, voy. art. 44, al. 5 et 6, de la loi.

⁸⁹ *Ibid.*, p. 706.



Ensuite, lorsque le tribunal de la jeunesse est saisi après que le jeune a atteint l'âge de dix-huit ans, le tribunal compétent est, conformément à l'article 44, alinéa 3, celui de la résidence du jeune ou, si celle-ci est inconnue ou incertaine, le lieu où le fait qualifié infraction a été commis.

CHAPITRE IV. – LA DÉTERMINATION DE LA PROCÉDURE APPLICABLE DEVANT LES JURIDICTIONS

La procédure *sensu stricto*⁹⁰, se définit comme «la forme dans laquelle on doit intenter les demandes en justice, y défendre, intervenir, instruire, juger, se pourvoir contre les jugements et les exécuter»⁹¹. C'est le *jus litis*.

SECTION I^{re}. – LE FONDEMENT DE LA COMPÉTENCE

La procédure est, en règle, une matière résiduelle. Comme l'a constaté la Cour d'arbitrage dans l'arrêt n° 49, du 24 juin 1993, «aucun article de la Constitution ne réserve à la loi l'établissement des règles de procédure»⁹². La matière n'a expressément été dévolue à aucune collectivité. Jusqu'à l'entrée en vigueur de l'article 35 de la Constitution, la procédure est réglée par la collectivité fédérale puisque les compétences des collectivités fédérées sont d'attribution.

La procédure applicable devant les juridictions de la jeunesse dans le domaine de la protection de la jeunesse est soumise à un régime particulier. Dans ce domaine, la matière n'est pas résiduelle. Elle est attribuée dès lors qu'elle est expressément réservée à la collectivité fédérale par l'article 5, § 1^{er}, II, 6°, *littera c*), de la loi spéciale du 8 août 1980.

La compétence fédérale en matière de procédure applicable devant les juridictions de la jeunesse engendre une dépendance des Communautés vis-à-vis de la collectivité fédérale. En l'occurrence, «le législateur spécial semble en effet avoir perdu de vue que si les compétences de l'Etat, des communautés et des régions sont en règle générale exclusives en droit, leur mise en œuvre révèle qu'elles n'en restent pas moins complémentaires en fait»⁹³.

Deux situations sont à distinguer. Dans la première situation, la collectivité fédérale intervient pour régler la procédure applicable; dans la seconde, la collectivité fédérale n'intervient pas.

Lorsque la collectivité fédérale légifère pour régler la procédure, il paraît logique que cette intervention se fasse en collaboration avec les Communautés. Sur ce point, deux réflexions peuvent être formulées.

D'un côté, il est admis par la section de législation du Conseil d'Etat que «le législateur national ne peut paralyser la compétence du législateur décentralisé; il doit lui prêter son concours, notamment en prenant les règles de procédure qui répondent à ses *desiderata*»⁹⁴. En effet, la procédure retenue doit s'adapter à l'objet de l'action dès lors qu'elle conditionne son efficacité. Il est par exemple certain que l'action de nature à obvier au péril grave et actuel pour l'intégrité physique ou psychique d'un enfant doit se dérouler dans le cadre d'une procédure rapide. De même, l'action exercée par des personnes souvent démunies ne doit pas être empêchée par une procédure trop coûteuse⁹⁵. Sauf à négliger les droits de la défense et à détourner la protection de la jeunesse de son but initial, ces exigences doivent impérativement être prises en considération par le législateur fédéral.

Les Communautés ne disposent toutefois pas de moyens institutionnels de pression sur la collectivité fédérale. Si, lors des discussions parlementaires précédant l'adoption de la loi du 27 avril 1999 modifiant la loi du 8 avril 1965⁹⁶, la question d'une concertation avec les Communautés s'est posée, une réponse négative y a été apportée⁹⁷. Car, selon l'article 6, § 3bis, 4°, de la loi spéciale du 8 août 1980, l'obligation de concertation imposée en matière de protection de la jeunesse se limite à «la détermination et la bonne fin des mesures qui peuvent être prises à l'égard des mineurs ayant commis un fait qualifié d'infraction».

De l'autre côté, à peine de vider sa compétence de sa substance, la collectivité fédérale ne peut être contrainte de se plier aux souhaits propres à l'une ou l'autre Communauté. En toute hypothèse, elle doit tenir compte des quatre législations différentes⁹⁸.

Si la collectivité fédérale ne légifère pas pour régler la procédure, la question se pose de savoir si les actions communautaires doivent rester lettre morte. Après l'adoption de la loi spéciale du 8 août 1988, la section de législation du Conseil d'Etat répondait par l'affirmative⁹⁹. A son avis, les compétences implicites ne pouvaient être invoquées pour régler des matières

⁹⁰ La procédure *sensu lato* englobe «le corps des règles qui lui servent de support, parmi lesquelles les règles d'organisation judiciaire et de compétence» (G. CORNU et J. FOYER, *Procédure civile*, 3^{ème} éd., Paris, P.U.F., 1996, p. 3).

⁹¹ POTHIER, cité par G. CORNU et J. FOYER, *op. cit.*, p. 3.

⁹² C.A., arrêt n° 49, du 24 juin 1993, B.4.

⁹³ Ph. DE BRUYCKER, «Les compétences de l'Etat, des Communautés et des Régions, après la loi du 8 août 1980», *Rev. not.*, 1989, p. 150.

⁹⁴ Avis L. 19.653/2/V du 25 juillet 1990, *op. cit.*, p. 102. Dans ce sens, voy. égal. avis L. 19.038/8 du 24 avril 1989 *op. cit.*, pp. 41-43.

⁹⁵ L. SLACHMUYLDER, «La procédure applicable aux procédures visées aux articles 37 à 39 du décret du 20 février 1991 relatif à l'aide à la jeunesse», *Journ. Proc.*, n° 191, 22 mars 1991, p. 27.

⁹⁶ Loi du 27 avril 1999 modifiant la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, en ce qui concerne la convocation par procès-verbal dans les affaires en matière de protection de la jeunesse, *Mon. b.*, 2 juin 1999.

⁹⁷ Rapport, *Doc. Parl.*, Chambre, 1998-1999, n° 1986/3, p. 2.

⁹⁸ J. SMETS, «Gerechtigde jeugdbescherming : recente evoluties», *R.W.*, 1990-1991, p. 107.

⁹⁹ Avis L. 19.038/8 du 24 avril 1989, *Doc.*, VI. R., sess. 1988-1989, n° 241/1, p. 42.



expressément soustraites par la loi spéciale à leurs compétences. Il n'appartenait dès lors pas au décret de déterminer, même par référence à la loi du 8 avril 1965, la manière dont la cause est instruite et jugée¹⁰⁰. Il n'en allait autrement que lorsque le lien existant entre la procédure et la compétence était à ce point étroit que les deux aspects devaient être considérés comme relevant de la compétence des Communautés¹⁰¹.

Aujourd'hui, la situation a changé. Le point de vue de la Cour d'arbitrage s'est imposé : les compétences implicites peuvent être utilisées pour régler certains aspects de matières expressément soustraites par la loi spéciale aux compétences des collectivités fédérées. En cas d'abstention de la collectivité fédérale, la question reste toutefois ouverte de savoir si la Cour d'arbitrage aurait jugé nécessaire l'intervention des Communautés, estimé que la matière réglementée se prêtait à un régime différencié et considéré que l'incidence des dispositions en cause sur la matière de la procédure n'était que marginale.

La Cour d'arbitrage a déjà admis la compétence communautaire si la disposition décrétale de procédure se situe dans le prolongement des dispositions fédérales applicables en la matière. C'est le cas de l'article 13, 4°, du décret flamand qui dispose que la Commission de médiation prend connaissance des demandes d'avis de la part de magistrats chargés des affaires de la jeunesse. Saisie d'un recours en annulation contre cette disposition alors reprise dans le décret flamand du 27 juin 1985, la Cour d'arbitrage, par l'arrêt 66, du 30 juin 1988, a jugé que la disposition s'accorde avec la compétence reconnue au juge de la jeunesse par l'article 50, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi du 8 avril 1965 de pouvoir procéder à toutes investigations utiles qui dispose que «le tribunal de la jeunesse effectue toutes diligences et fait procéder à toutes investigations utiles pour connaître la personnalité de l'intéressé, le milieu où il est élevé, déterminer son intérêt et les moyens appropriés à son éducation ou à son traitement». La disposition du décret flamand est constitutionnelle car elle n'entraîne aucune modification de la procédure devant les juridictions de la jeunesse¹⁰².

SECTION II. – LA TENUEUR DE LA COMPÉTENCE

Dans le cadre de la présente étude, seuls certains aspects des procédures fondées sur des décrets communautaires sont examinés. Ils sont épinglés pour l'intérêt qu'ils présentent sous l'angle de la répartition des com-

pétences entre la collectivité fédérale et les Communautés.

La norme de référence en matière de procédures communautaires est la loi du 2 février 1994. Qualifiée de 'provisoire'¹⁰³, cette loi a été intégrée dans le chapitre IV, du titre II, intitulé «Protection judiciaire», de la loi du 8 avril 1965. Avant elle, c'était le vide juridique. Grâce à elle, les dispositions judiciaires des décrets communautaires ont pu entrer en vigueur¹⁰⁴. Depuis, une réforme de plus grande ampleur se fait attendre¹⁰⁵.

Suite à une concertation avec les gouvernements communautaires concernés, la loi du 2 février 1994 repose sur le principe de souplesse : les règles spécifiques aux procédures communautaires sont formulées de la façon la plus souple possible «afin de respecter et de ne pas restreindre les compétences des Communautés»¹⁰⁶.

L'objectif de la présente section est la présentation des principes de base applicables aux procédures communautaires (§ 1^{er}), ainsi que des difficultés posées, dans ce domaine, par la répartition des compétences entre la collectivité fédérale et les Communautés (§ 2).

§ 1^{er}. – Les principes

Le principe de base est fixé par l'article 63bis, § 1^{er}, de la loi du 8 avril 1965, selon lequel les règles de procédure visées au chapitre IV de la même loi s'appliquent, à l'exception des articles relatifs à la saisine du tribunal, aux procédures communautaires. Ainsi, les procédures fédérales et les procédures communautaires reposent sur des règles identiques. La raison de cette similitude est double. Premièrement, les règles de procédure mettent en œuvre des droits fondamentaux reconnus à tous les justiciables. Il est dès lors logique que les procédures fédérales et fédérées se ressemblent. Secondement, il est plus pratique de prévoir deux régimes quasiment similaires¹⁰⁷.

Dans l'exercice de sa compétence, le législateur fédéral a été amené à tenir compte de la réalité particulière du tribunal de la jeunesse qui veut que celui-ci se pro-

¹⁰³ Ann. parl., Sénat, sess. ord. 1992-1993, séance du 8 juillet 1993, p. 3371.

¹⁰⁴ Arrêté du Gouvernement flamand du 20 juillet 1994 relatif à l'entrée en vigueur de certaines dispositions du décret du 28 mars 1990 modifiant le décret du 28 juin 1985 relatif à l'assistance spéciale à la jeunesse et de certaines dispositions des décrets relatifs à l'assistance spéciale à la jeunesse, coordonnés le 4 avril 1990, Mon. b., 17 septembre 1994; arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 24 octobre 1994 fixant la date d'entrée en vigueur de certaines dispositions du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse ayant notamment trait aux compétences du tribunal de la jeunesse, Mon. b., 23 novembre 1994. Avant l'adoption et l'entrée en vigueur du décret du 20 mars 1995 de la Communauté germanophone, c'était la loi du 8 avril 1965 qui s'appliquait à l'ensemble de ces situations.

¹⁰⁵ Telle est la mission de la Commission nationale pour la réforme de la législation relative à la protection de la jeunesse, instituée par l'arrêté royal du 9 octobre 1991 (Mon. b., 9 nov. 1991).

A ce sujet, voy. Th. MOREAU, *op. cit.*, pp. 257-308.

¹⁰⁶ Exposé des motifs, Doc. parl., Ch., sess. extr. 1991-1992, n° 532/1, p. 10.

¹⁰⁷ *Id.*

¹⁰⁰ Avis L. 19.653/2/V du 25 juillet 1990, *op. cit.*, p. 106.

¹⁰¹ Avis L. 19.038/8 du 24 avril 1989, *op. cit.*, p. 42.

¹⁰² S'agissant des magistrats du parquet, cette possibilité, pour la Cour d'arbitrage, «s'inscrit dans la ligne de leurs compétences et, plus précisément de leur pouvoir de classement. Elle n'entraîne par conséquent aucune modification de la procédure devant les juridictions de la jeunesse» (C.A., arrêt n° 66, du 30 juin 1988, 10.B.1).

Pour d'autres exemples dans le même sens, voy. not. art. 40, § 2, du décret de la Communauté flamande; art. 26, § 2, du décret de la Communauté germanophone.

nonce à la fois en matière civile et en matière protectionnelle. Il en ressort deux types de procédure.

S'agissant de la procédure civile, l'article 62 prévoit que, sauf dérogation, l'action suit les règles de procédure civile dans deux cas notamment. Le premier est le cas où la demande tend à obtenir l'homologation de la modification d'une décision prise par le tribunal de la jeunesse¹⁰⁸. L'on songe à l'homologation prévue par le décret de la Communauté française pour les accords intervenus entre parties pour modifier une décision judiciaire¹⁰⁹. Le second est le cas de la requête tendant à ce qu'il soit statué sur une contestation relative à une mesure décidée par les instances compétentes¹¹⁰. Est visée l'action introduite par des particuliers en vertu de l'article 37 du décret de la Communauté française, action qui soumet au tribunal la contestation quant à l'octroi, au refus d'octroi ou aux modalités d'application d'une mesure d'aide individuelle prévue par le conseiller communautaire.

S'agissant de la procédure protectionnelle, l'article 62 dispose également que, sauf dérogation, l'action suit les dispositions légales concernant les poursuites en matière correctionnelle notamment lorsqu'il s'agit de procédures mues par le ministère public dans le cadre de mesures provisoires ou dans les cas d'urgence¹¹¹ ou lorsqu'il s'agit de procédures mues en vue d'avoir un jugement au fond¹¹². Ainsi, les actions publiques exclusivement initiées par le ministère public et fondées soit sur l'article 22 du décret de la Communauté flamande soit sur les articles 38 et 39 du décret de la Communauté française soit sur l'article 27, §§1 et 3 du décret de la Communauté germanophone suivent les règles de procédure protectionnelle.

§2. – Les difficultés

La répartition des compétences entre la collectivité fédérale, autorisée à intervenir en matière de procédure, et les Communautés, habilitées à déterminer les compétences des juridictions de la jeunesse dans le domaine communautaire de la protection de la jeunesse ne se fait pas sans heurts. Elle donne lieu tantôt à un débat sur la qualification des dispositions (A), tantôt à des incohérences (B), tantôt encore à des dépassements, par les Communautés, de leurs compétences (C).

A. La qualification

La qualification des dispositions prête parfois à discussion.

L'article 17, alinéa 6, du décret de la Communauté française est un exemple. Selon cette disposition, l'avocat du jeune reçoit les documents sur la base desquels il peut solliciter la révision d'une mesure – à savoir, les conclusions du rapport médico-psychologique et de l'étude sociale – et qui sont établis lorsqu'un jeune est confié pour plus de 45 jours au groupe des institutions publiques. Pour le Conseil des ministres, la disposition équivalait en fait à une règle de procédure. Par l'arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, la Cour d'arbitrage a cependant considéré que la disposition n'est pas une règle de procédure dès lors que la communication de ces pièces ne conditionne pas la recevabilité d'une demande en révision. La disposition se limite à imposer aux services concernés de donner des informations à l'avocat du jeune¹¹³.

Cela étant, une même disposition peut parfois s'interpréter de deux manières différentes. Deux exemples peuvent être cités.

L'article 15 du décret de la Communauté française est le premier exemple. Selon cette disposition, «toute décision de transfert d'un jeune d'un service résidentiel à un autre est prise par l'autorité administrative ou judiciaire qui a procédé au placement. La décision est prise sur le vu d'un rapport circonstancié dont une copie est adressée également à l'administration compétente»¹¹⁴. Saisie d'un recours en annulation contre cette disposition, la Cour d'arbitrage, par l'arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, met en exergue le double caractère de la disposition. Celle-ci est en effet relative à la fois à la compétence matérielle et à la procédure.

En ce qu'elle subordonne la compétence de l'autorité judiciaire au respect d'une condition de fond imposée dans l'intérêt du jeune, la disposition rentre dans le pouvoir des Communautés de déterminer les compétences matérielles des juridictions de la jeunesse; «il en résulte qu'en l'espèce, le législateur décréteil peut valablement subordonner une décision de transfert d'un service résidentiel à un autre au constat, par le tribunal de la jeunesse, de son bien-fondé compte tenu des circonstances propres à chaque dossier»¹¹⁵.

En revanche, «en prévoyant que les motifs justifiant la demande de transfert sont exposés dans un rapport circonstancié rédigé par le service résidentiel que devrait quitter le jeune, le législateur décréteil, en retenant une forme d'investigation précise, limite les modes d'établissement de la condition de fond précitée et règle, ce faisant, la procédure devant le tribunal de la jeunesse»¹¹⁶. Comprise dans le sens d'une disposition subordonnant la compétence de l'autorité judiciaire au respect d'une condition de forme, la disposition ne rentre pas dans la compétence des Communautés.

¹⁰⁸ Art. 63bis, §2, de la loi.

¹⁰⁹ Exposé des motifs, *Doc. parl.*, Chambre, sess. ord. 1991-1992, n° 532/1, p. 31.

¹¹⁰ Art. 63ter, al. 1^{er}, b), de la loi.

¹¹¹ Art. 63ter, al. 1^{er}, a), de la loi.

¹¹² Art. 63ter, al. 1^{er}, c), de la loi.

¹¹³ C.A., arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, B.10.

¹¹⁴ Art. 15 du décret de la Communauté française.

¹¹⁵ C.A., arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, B.3.b.

¹¹⁶ C.A., arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, B.4.a.

L'adoption de l'article 15 du décret de la Communauté française se justifie néanmoins à l'aune des compétences implicites. La condition de nécessité est jugée remplie dès lors qu'aux termes des travaux préparatoires du décret, la disposition vise à «mettre fin à la pratique illégale de transferts disciplinaires déguisés, organisés par des services résidentiels parfois même à l'insu de l'autorité de placement»¹¹⁷. Derrière l'exigence d'un rapport circonstancié se cache en effet la volonté du législateur de s'assurer que «le placement d'un jeune dans un autre service d'hébergement plus adéquat s'avère préférable au vu des circonstances de l'espèce»¹¹⁸. Quant aux conditions de l'incidence marginale et de la possibilité d'un traitement différencié, la Cour estime que «l'incidence sur la procédure devant le tribunal de la jeunesse doit être considérée comme marginale, aucun élément essentiel de celle-ci n'étant affecté par la disposition communautaire» car «l'article 15 ne limite en rien le pouvoir d'appréciation du juge quant à l'opportunité d'un transfert»¹¹⁹.

L'article 22 du décret flamand du 27 juin 1985 est un second exemple. Cet article dispose que dans les cas où le tribunal de la jeunesse est saisi, les mesures pédagogiques exécutoires peuvent être exécutées dans le cadre des institutions agréées ou subventionnées par le Gouvernement pour autant que la commission de médiation ait communiqué préalablement son avis au tribunal de la jeunesse ou, faute d'avis préalable de la commission de médiation, pour une durée maximale d'un an.

Comme le souligne la Cour d'arbitrage dans l'arrêt n° 66, du 30 juin 1988, le législateur communautaire force le juge à un choix. Soit il consulte préalablement la commission de médiation mais l'exercice de son pouvoir de décision est alors soumis à un nouvel élément de procédure, soit il ne consulte pas la commission de médiation et les mesures d'exécution n'auront une durée de validité que d'un an au maximum mais l'exercice de son pouvoir de décision - sa compétence - est alors restreint concernant les mesures qu'il lui appartient de prendre. Dans les deux cas, il y a empiètement dans le domaine du droit judiciaire¹²⁰.

Si la disposition avait été adoptée après l'entrée en vigueur de la loi spéciale du 8 août 1988, la Cour d'arbitrage aurait probablement rendu un arrêt interprétatif. Dans le sens d'une disposition de procédure, la disposition aurait été jugée comme inconstitutionnelle, tandis que, dans le sens d'une disposition de compétence, elle aurait été considérée comme constitutionnelle, compte tenu de l'habilitation des Communautés à déterminer la compétence matérielle des juridictions de la jeunesse.

B. Les incohérences

La répartition des compétences entre la collectivité fédérale, d'une part, et les Communautés, d'autre part, peut également engendrer certaines incohérences.

La détermination fédérale du délai d'introduction de l'action judiciaire et la fixation communautaire de la durée des mesures judiciaires est un exemple. D'un côté, l'article 60, alinéa 2, de la loi du 8 avril 1965 prévoit qu'en vue de rapporter ou modifier certaines mesures et agir dans les limites de la présente loi au mieux des intérêts du mineur, le tribunal de la jeunesse peut être saisi par requête de certaines personnes, *après l'expiration d'un délai d'un an* à compter du jour où la décision ordonnant la mesure est devenue définitive. De l'autre côté, l'article 10, §1^{er}, du décret de la Communauté française dispose que toutes les mesures d'aide à la jeunesse, en ce compris les mesures contraignantes, ne peuvent *dépasser la durée maximum d'un an renouvelable*. De la sorte, la Communauté a pratiquement vidé de sa substance la disposition fédérale qui ne peut plus trouver à s'appliquer «puisque le délai d'un an qu'il impose expirera toujours après la fin du délai dans lequel doit intervenir le renouvellement de la mesure»¹²¹.

La disposition fédérale relative à la manière dont, en cas d'action publique, l'avertissement ou la citation est adressé aux personnes concernées est un deuxième exemple. Par application de l'article 63^{ter}, alinéa 3, de la loi du 8 avril 1965, «la citation ou l'avertissement doivent, à peine de nullité, être adressés aux parents, tuteurs ou personnes qui ont la garde du jeune et à lui-même, s'il est âgé de douze ans au moins, ainsi que, le cas échéant, aux autres personnes investies du droit d'action».

Par rapport à cette disposition, deux réflexions s'imposent.

La première réflexion est relative au mineur «âgé de douze ans au moins». Il résulte des articles 56 et 63^{ter}, alinéa 3, de la loi du 8 avril 1965 que les mineurs intéressés ne sont en principe pas partie aux débats dans les procédures *fédérales* visant à adopter des mesures à l'égard des parents, comme la déchéance ou la tutelle, mais qu'ils le sont dans des procédures *communautaires* qui peuvent également viser à adopter des mesures à l'égard des parents. Cela peut paraître incohérent. Une telle divergence s'explique toutefois par l'objet des procédures. Les procédures fédérales ne consistent pas en un placement du mineur mais portent sur les droits des parents à l'égard du mineur. Dans ces hypothèses, l'enfant peut encore être entendu. Les procédures communautaires, de leur côté, n'établissent pas de distinction entre les mesures «parents» et les mesures «enfants» et peuvent conduire à un placement du mineur. Dans ce contexte, il est logique que le législateur fédéral en fasse une partie aux débats.

¹¹⁷ Doc., C.C.F., sess. 1990-1991, n° 165/1, p. 17.

¹¹⁸ C.A., arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, B.3.b.

¹¹⁹ C.A., arrêt n° 4/93, du 21 janvier 1993, B.4.b.

¹²⁰ C.A., arrêt n° 66, du 30 juin 1988, 12.B.

¹²¹ Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 923.



La seconde réflexion part de l'évocation des «autres personnes investies du droit d'action». Par cette expression, le législateur fédéral renvoie aux décrets communautaires. Il peut par exemple s'agir des personnes qui ont la garde de fait du mineur pour les procédures fondées sur l'article 37 du décret de la Communauté française ou encore du service social en charge du dossier pour les procédures fondées sur l'article 26, §1^{er}, du décret de la Communauté flamande. Or, comme le relèvent les travaux préparatoires de la disposition, «il s'agit d'une disposition de caractère mixte, qui concerne tant la procédure que le fond du droit. Elle concerne le fond du droit dans la mesure où elle détermine quelles sont les parties qui peuvent se prévaloir du droit; elle a trait à la procédure, dans la mesure où elle constitue la mise en œuvre de mécanismes généraux tels la capacité d'ester en justice et l'autorité parentale»¹²². A la suite de Françoise Tulkens et Thierry Moreau, on peut dès lors se demander «s'il n'aurait pas été préférable que le législateur renvoie aux décrets communautaires pour la détermination de *toutes* les parties aux débats. En effet, en reconnaissant la qualité de partie à certaines personnes précises, l'article 63^{ter}, alinéa 3, est plus qu'une règle de procédure puisque le législateur fédéral attribue ainsi des droits aux personnes qu'il vise, alors que la détermination de l'aide à la jeunesse, de ses destinataires et de son organisation est une compétence communautaire»¹²³.

Le traitement différent d'une même catégorie de personnes, selon qu'il s'agit d'une procédure fédérale ou d'une procédure communautaire, peut également paraître incohérent. Il a failli en être ainsi pour les familles d'accueil.

Par les arrêts n° 47/96, du 12 juillet 1996 et n° 122/98, du 3 décembre 1998 rendus à la suite de questions préjudicielles, la Cour d'arbitrage a été appelée à se prononcer sur la constitutionnalité de l'absence d'existence d'un droit d'intervention des familles d'accueil au regard du principe d'égalité et de non-discrimination. Le premier cas concernait une procédure introduite sur la base de l'article 38 du décret de la Communauté française. La disposition en cause était l'article 62 de la loi du 8 avril 1965 qui prévoit que, sauf dérogation, les dispositions légales concernant les poursuites en matière correctionnelle s'appliquent aux procédures visées à l'article 63^{ter}, alinéa 1^{er}, c), de la loi. Sauf dérogation, la disposition ne prévoit pas l'intervention volontaire des parents d'accueil. Le second cas était relatif à une procédure fondée sur l'article 36, 2°, de la loi du 8 avril 1965. Les dispositions en cause étaient les articles 46 et 62 de la loi du 8 avril 1965. Grâce à une lecture combinée des articles 10, 11 et 22 de la Constitution avec les articles 6 et 8 de la Convention européenne des droits de

l'homme¹²⁴, la Cour conclut à l'inconstitutionnalité des articles 46 et 62 de la loi du 8 avril 1965 en ce que, dans les procédures précitées, les parents d'accueil ne sont pas appelés à la cause et leur intervention n'est pas admise. Dans l'arrêt n° 47/96, du 12 juillet 1996 relatif à la procédure fondée sur l'article 38 du décret de la Communauté française, la Cour propose toutefois une interprétation alternative à celle du juge *a quo*, interprétation dans laquelle il résulte de la combinaison des articles 62 et 63^{ter}, alinéa 3, que les familles sont redevables à intervenir devant les juridictions de la jeunesse. Dans cette hypothèse, le principe constitutionnel de l'égalité et de la non-discrimination est respecté. Car, d'une part, l'article 62 précise que des dérogations à ce principe sont admises et, d'autre part, en matière d'aide à la jeunesse, l'article 63^{ter}, alinéa 3, dispose que, dans les procédures au fond introduites sur base d'un décret communautaire, la citation ou l'avertissement doivent, à peine de nullité, être adressés aux parents, tuteurs ou personnes qui ont la garde du jeune et à lui-même, s'il est âgé de douze ans au moins, ainsi que, le cas échéant, aux autres personnes investies du droit d'action. Or, par ces mots, le législateur fédéral songeait notamment aux parents d'accueil¹²⁵. Dans cette interprétation, «les parents d'accueil doivent, à peine de nullité, se voir adresser une citation ou un avertissement : dans le premier cas, ils sont parties à la cause; dans le second cas, ils peuvent comparaître volontairement»¹²⁶. Pour les procédures fondées sur la législation fédérale et non sur un décret communautaire, la Cour d'arbitrage n'a pas suivi la même démarche. Cela n'est pas étonnant dès l'instant où l'article 63^{ter}, alinéa 3, ne s'applique pas à ces procédures. Dans ces cas, c'est l'article 46, alinéa 1^{er}, de la loi qui s'applique. Celui-ci dispose que la citation ou l'avertissement doit à peine de nullité, être adressé aux parents, tuteurs ou personnes qui ont la garde du mineur et au mineur lui-même s'il est âgé de douze ans au moins. « Cette énumération est plus limitative que celle de l'article 63^{ter}, puisqu'elle ne vise pas les autres personnes qui sont investies d'un droit d'action. En conséquence, à la lecture de cet arrêt de la Cour d'arbitrage, il appartient au législateur de modifier sur ce point la législation en vigueur pour la rendre compatible avec les articles 10 et 11 de la Constitution»¹²⁷. Sur base de deux arrêts de la Cour d'appel de Bruxelles, il semble toutefois que, même si la famille d'accueil ne doit pas être citée à peine de nullité par le ministère public, elle peut cependant toujours faire intervention volontaire au procès¹²⁸.

¹²⁴ Pour la Cour d'arbitrage, «le droit au respect de la vie privée et familiale inclut le droit pour chacune des personnes intéressées de pouvoir intervenir dans une procédure juridictionnelle qui peut avoir des répercussions sur sa vie de famille» (C.A., arrêts n° 47/96, du 12 juillet 1996, B.4; n° 122/98, du 3 décembre 1998, B.5).

¹²⁵ *Doc. parl.*, Chambre, sess. extr. 1991-1992, n° 532/1, p. 32.

¹²⁶ C.A., arrêt n° 47/96, du 12 juillet 1996, B.5.

¹²⁷ Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, pp. 823-824.

¹²⁸ Bruxelles, 28 septembre 1998, inédit; Bruxelles, 19 octobre 1998, inédit. A ce sujet, voy. Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 824.

¹²² *Doc. parl.*, Chambre, sess. extr. 1991-1992, n° 532/1, p. 32.

¹²³ Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 916.



C. Les dépassements

Les Communautés ont parfois dépassé leurs compétences pour régler l'un ou l'autre aspect de la procédure applicable devant les juridictions de la jeunesse.

Les dispositions communautaires relatives au délai d'introduction des recours sont un exemple.

En effet, la détermination du délai d'introduction des recours relève de la compétence fédérale en matière de procédure¹²⁹. L'article 26, §1^{er}, du décret de la Communauté flamande et l'article 30, alinéa 1^{er}, du décret de la Communauté germanophone prêtent dès lors le flanc à la critique lorsqu'ils prévoient que la suspension ou la révision des mesures provisoires peut être demandée «en tout temps», d'autant qu'aux termes de l'article 60 de la loi du 8 avril 1965, la révision ne peut être demandée qu'«après l'expiration d'un délai d'un an à compter du jour où la décision ordonnant la mesure est devenue définitive»¹³⁰.

Les dispositions relatives à la production de documents sont un autre exemple.

Depuis 1998, la Communauté française a prévu, à l'article 11 du décret, que l'avocat ne peut plus avoir connaissance des pièces portant la mention 'confidentiel' communiquées au conseiller ou au directeur par les autorités judiciaires et que les intéressés ne peuvent prendre connaissance des rapports médico-psychologiques et des pièces communiquées pour information au conseiller ou au directeur par les autorités judiciaires. Sans parler de son incompatibilité avec les droits de la défense, une telle disposition «ne paraît pas devoir être d'application dans la procédure [judiciaire] fondée sur l'article 37 du décret [de la Communauté française]. En effet, l'administration de la preuve et la production de documents devant le tribunal de la jeunesse sont des questions de procédure et donc de la compétence du législateur fédéral. En conséquence, le décret ne peut régler cette question»¹³¹.

CONCLUSION

La répartition des compétences qui régit les interventions judiciaires en matière de protection de la jeunesse est d'avant-garde. Elle représente une des premières expériences d'un démembrement des compétences dans le domaine de l'organisation institutionnelle de la justice. L'expérience est-elle positive?

Sur le plan de l'organisation des juridictions de la jeunesse, la compétence reste fédérale. L'absence de démembrement ne pose guère de difficultés.

La détermination fédérale de la compétence territoriale des juridictions ne suscite pas plus de désagréments, si ce n'est par les interférences que ces règles peuvent avoir avec celles relatives au champ d'application territorial des décrets communautaires et avec celles relatives à la compétence territoriale des instances communautaires. Ces interactions sont de nature à désarçonner le justiciable.

La détermination, pour partie fédérale et pour partie communautaire, des compétences matérielles des juridictions de la jeunesse est, quant à elle, regrettable dans son principe. La compétence de deux collectivités différentes dans une même matière est source d'incompréhension. Elle l'est d'autant plus dans la région bilingue de Bruxelles-Capitale où la loi fédérale du 8 avril 1965 s'applique à défaut d'une ordonnance de la Commission communautaire commune.

La scission entre la détermination communautaire de la compétence matérielle des juridictions et la détermination fédérale de la procédure applicable devant ces juridictions est plus contrariante encore. La présente étude a tenté de démontrer les inconvénients suscités par ce partage des responsabilités. La répartition suscite certains débats quant à la qualification des normes de compétence et de procédure. Elle donne lieu à des incohérences. Elle n'évite pas certains empiètements de compétences par les Communautés. Une telle division des compétences pose la question fondamentale de la place de la procédure dans le procès. La procédure n'est-elle pas l'accessoire de la compétence matérielle? Dans cette perspective, comment la scission peut-elle se justifier?

La distribution des responsabilités qui vise, dans certaines circonstances, à donner à la collectivité fédérale le pouvoir de décider d'une mesure et aux Communautés la responsabilité de l'exécuter et de la financer est, quant à elle, incongrue. La loi du 1^{er} mars 2002 portant création du centre d'Everberg en est la preuve. Derrière une justification discutée de son intervention, le législateur fédéral a voulu résoudre les impasses auxquelles la scission des compétences menait. Il serait plus simple que la collectivité qui décide de la mesure soit la même que celle qui soit chargée de la mettre en œuvre et de la financer.

Le bilan n'est guère positif. Le partage est trop complexe. Ces complications se justifient difficilement. Car si la communautarisation de la protection de la jeunesse s'explique par le caractère personnalisable de la matière, la première personne à souffrir du partage des compétences en matière d'interventions judiciaires est le mineur, celui-là même qui était au centre de la communautarisation...

¹²⁹ A ce sujet, voy. l'arrêt de la Cour d'arbitrage dans lequel celle-ci a jugé qu'«en ce qu'il prévoit que la demande est introduite par requête dans les six mois qui précèdent la majorité de l'intéressé», le premier paragraphe de l'article 37bis de la loi règle la procédure devant le tribunal de la jeunesse (C.A., arrêt n° 2/92, du 15 janvier 1992, I.B.4).

¹³¹ Dans ce sens, voy. Fr. TULKENS et Th. MOREAU, *op. cit.*, p. 923.