

Avis du Délégué général aux droits de l'enfant sur un avant-projet de loi portant création de la banque de données commune « Terrorisme, Extrémisme, processus de Radicalisation » (« T.E.R. »)

Suite à la demande d'avis formulée par le SPF Justice auprès de son institution, le Délégué général aux droits de l'enfant s'est penché sur l'avant-projet de loi portant création de la banque de données commune « Terrorisme, Extrémisme, processus de Radicalisation » (« T.E.R. ») ainsi que sur les modifications de la loi du 30 juillet 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel et la loi du 30 juillet 2018 portant création de cellules de sécurité intégrale locales en matière de radicalisme, d'extrémisme et de terrorisme, et sur la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police.

Dans le même thème, le Délégué général aux droits de l'enfant a déjà émis un avis d'initiative relatif à l'avant-projet de décret organisant la participation des services relevant des compétences de la Communauté française aux Cellules de sécurité intégrale locales en matière de radicalisme, d'extrémisme et de terrorisme. Cet avis est disponible en ligne sur son site internet.

Le Délégué général aux droits de l'enfant remercie le SPF Justice d'avoir sollicité son avis et ses recommandations relativement à ces modifications législatives qui ne seront pas sans impact sur les enfants et leurs intérêts.

1. Préambule

La Convention internationale relative aux droits de l'enfant engage l'Etat à garantir à l'enfant ses droits indivisibles et égaux selon quatre piliers fondamentaux : le droit à la vie et à son développement, la non-discrimination, son intérêt supérieur et enfin, le respect de son opinion. La Convention nous rappelle que ce sont bien les adultes qui sont responsables des enfants, que l'on soit parents, familiaux, professionnels, parlementaires ou mandataires exécutifs. La vulnérabilité inhérente au statut de l'enfant doit nous maintenir éveillés sur cette indispensable protection à mobiliser tous ensemble.

La lutte contre le terrorisme, le radicalisme et l'extrémisme violent est nécessaire dans une société démocratique telle que la nôtre. L'Etat doit garantir les libertés individuelles tout en garantissant à ses citoyens la nécessaire protection face à la commission d'actes violents susceptibles d'intenter à leur intégrité physique. Nul n'est question de remettre en cause les buts légitimes poursuivis par les politiques de sécurité. Cependant, cela implique d'opérer en permanence une juste balance des intérêts en jeu et de toujours respecter le critère raisonnable de proportionnalité.

Les articles de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant sont soumis à de multiples interprétations et sont toujours à considérer avec les possibilités concrètes des Etats signataires à appliquer leurs préceptes. Pour en guider leur lecture, le Comité des droits de l'enfant des Nations – Unies indique notamment par le biais de ses observations générales la manière avec laquelle certains principes doivent être appliqués.

Dans le cas qui nous préoccupe, et qui concerne précisément la Belgique, une partie de l'observation n°10 du Comité des droits de l'enfant a été mobilisée par les rédacteurs de cet avant-projet de loi pour appuyer la notion d'un seuil d'âge de 12 ans. Nous verrons dans les lignes qui suivent que nous interprétons différemment cette observation n°10.

Nous relevons toutefois l'effort fourni par le législateur pour reconnaître dans le cadre de cette banque de données commune un statut particulier pour l'enfant âgé jusqu'à 12 ans au travers de modalités spécifiques et pour les mineurs de plus de 12 ans.

2. 12 ans, un âge pivot ?

L'exposé des motifs indique que « *le seuil de douze ans a été choisi car il s'agit d'un âge pivot repris dans diverses législations* ». Si cet âge permet effectivement au jeune de bénéficier d'un système de justice spécifique, d'accéder à l'exercice du droit d'être entendu dans le cadre de certaines procédures (au tribunal de la jeunesse ou au tribunal de la famille) ou de donner son consentement (dans le cadre d'une adoption), il n'en est pas pour autant considéré comme tel dans d'autres procédures qui le concernent.

Ainsi, dans une certaine mesure, le Décret du 18 janvier 2018 portant le Code de la prévention, de l'aide à la jeunesse de la protection de la jeunesse fixe à 14 ans l'âge minimum au-delà duquel un jeune peut faire l'objet d'un placement en IPPJ (Institution publique de protection de la jeunesse), que ce soit en régime ouvert ou fermé, sauf à titre exceptionnel (atteinte grave à l'intégrité physique).

Rappelons que la Belgique n'a pas fixé d'âge minimum de responsabilité pénale des mineurs. Raison pour laquelle les mineurs en conflit avec la loi ne se voient pas infliger des peines au sens pénal du terme. Ils font l'objet de mesures de protection (Livre V du Décret du 18 janvier 2018) même quand ils sont suspectés ou ont commis des faits qualifiés d'infraction. On considère dans le système protectionnel qu'en dessous de 18 ans, les jeunes ont une absence irréfragable de discernement. Autrement dit qu'ils ne sont pas en mesure de comprendre le caractère pénal d'un acte qu'il pose. La responsabilité pénale commence donc théoriquement à 18 ans. Il serait paradoxal que d'un côté, on puisse considérer le jeune de 12 ans comme ayant suffisamment de discernement et de l'autre considérer qu'en dessous de 18, il n'en a pas.

En outre, l'âge est encore plus élevé quand il s'agit des mesures de dessaisissement. En effet, le tribunal de la jeunesse peut renvoyer l'affaire au ministère public uniquement dans le cas d'un délit particulièrement grave réalisé par un jeune âgé de 16 ans ou plus et si des conditions spécifiques sont réunies : avoir déjà fait l'objet d'une mesure de placement en institution publique (IPPJ) en régime fermé pour un fait antérieur et le fait qui est reproché doit porter atteinte à l'intégrité psychique ou physique d'autrui ou constituer une violation grave du droit international humanitaire ou une infraction terroriste. Le tribunal doit motiver sa volonté de se dessaisir sur base d'une description de la personnalité et du degré de maturité du jeune qui justifieraient le fait que le mineur soit jugé comme un adulte.

Les rédacteurs de l'avant-projet de loi se basent sur l'observation n°10 du Comité des droits de l'enfant qui mobilise elle-même l'article 4 des Règles de Beijing qui « *prescrit, dans les systèmes juridiques qui reconnaissent la notion de seuil de responsabilité pénale, de ne pas fixer ce seuil trop bas eu égard aux problèmes de maturité affective, psychologique et intellectuelle. Conformément à cette règle, le Comité a recommandé à des États parties de ne pas fixer à un niveau trop bas l'âge minimum de la responsabilité pénale ou bien de relever cet âge minimum, là où il est trop faible, pour le porter à un niveau acceptable sur le plan international. Il ressort de ces recommandations que le Comité considère comme inacceptable sur le plan international de fixer l'âge minimum de la responsabilité pénale en dessous de 12 ans. Des États parties sont encouragés à relever l'âge trop bas de la responsabilité pénale pour le porter à 12 ans, âge qui constitue un minimum absolu, et à continuer de le relever progressivement.* » L'âge de 12 ans est donc un seuil en-dessous duquel les Etats ne peuvent descendre mais qu'ils sont en réalité encouragés à relever. Par ailleurs, dans cette même observation générale, le Comité relève avec satisfaction le fait que des Etats appliquent les règles de la justice pour mineurs, de manière générale ou à titre exceptionnel, « *à des personnes âgées de 18 ans révolus et plus, habituellement jusqu'à l'âge de 21 ans.* » (n°37) La tendance serait donc plutôt à relever le seuil d'âge de 12 ans quand il s'agit de délinquance juvénile voire même de faire perdurer l'application d'une justice spécifique au-delà des 18 ans.

L'interprétation de l'exposé des motifs de cet âge de 12 ans « à partir duquel des mesures peuvent être prises à l'égard de mineurs suspectés d'avoir commis un fait qualifié infraction » nous semble donc excessive et à l'inverse de ce que ces dispositions légales et de ce que le Comité des droits de l'enfant visent. En outre, l'exposé des motifs mobilise des dispositions légales qui ne sont pas comparables : consentir ou donner son avis ne signifie pas devoir être traité pénalement comme un adulte. Et même l'âge de 16 ans qui pourrait être éventuellement considéré comme tel doit être mobilisé de manière exceptionnelle et avec une série de conditions restrictives. Enfin, cet exposé justifie le seuil de l'âge de 12 ans pour faire rentrer les mineurs de plus de 12 ans dans le cadre d'une banque de données pour adultes et non dans un système spécifique pour mineurs.

Le système belge pour mineur a pour finalité de sortir les mineurs délinquants du système pénal de droit commun pour adultes, jugé trop sévère et trop nocif, en privilégiant un axe protectionnel et éducatif. Ce système spécifique pour qu'il soit adapté aux enfants dépend « avant tout de la qualité des personnes qui interviennent dans l'administration de la justice pour mineurs. La formation des professionnels, tels que les agents de police, les procureurs, les représentants légaux et autres de l'enfant, les juges, les agents de probation, les travailleurs sociaux et d'autres, est essentielle et doit être systématique et continue. » L'avant-projet de loi tel qu'il est rédigé ainsi que l'exposé des motifs n'indiquent pas de manière explicite que ce traitement différencié et adapté aux enfants dans la base de données sera garanti par des ressources en personnel spécialement formées. Et même si l'administration de l'aide à la jeunesse est invitée à être un service partenaire, elle ne peut être la garante de cette dimension étant donné son rôle restreint à un droit d'écriture et de lecture.

Pour conclure ce premier volet, l'observation générale n°24 du Comité des droits de l'enfant remplace désormais l'observation générale n°10 et renforce encore l'idée d'une justice protectionnelle spécifique et de la considération d'un seuil d'âge qui doit être relevé. Pour appuyer cette position, le Comité des droits de l'enfant mobilise les connaissances dans les domaines du développement de l'enfant et des neurosciences qui indiquent (C.22) que « la

maturité et la capacité d'abstraction des enfants âgés de 12 à 13 ans sont encore en pleine évolution, le cortex frontal n'ayant pas fini de se développer. Il est donc peu probable que ces enfants aient conscience de la portée de leurs actes ou comprennent une procédure pénale. Ils subissent en outre les effets de leur entrée dans l'adolescence. » C'est pourquoi « le Comité félicite les États parties qui ont fixé un âge de la responsabilité pénale plus élevé, par exemple 15 ou 16 ans, et prie instamment tous les États parties de s'abstenir d'abaisser l'âge minimum de la responsabilité pénale dans quelques circonstances que ce soit, conformément à l'article 41 de la Convention ».

3. L'archivage et le délai de conservation différencié

L'avant-projet de loi indique un traitement particulier pour les enfants de plus de 12 ans qui feraient l'objet d'une inscription dans la banque de données commune TER. Si nous relevons avec intérêt l'attention du législateur sur le statut particulier du mineur d'âge, il n'en reste pas moins que ce traitement différencié est insuffisant.

Certes, le délai de conservation maximum dans la banque de données commune T.E.R. après le dernier traitement n'est pas de 30 ans mais de 15 ans pour les jeunes âgés de 12 à 18 ans et le responsable opérationnel est tenu d'évaluer la nécessité d'archiver les données les concernant tous les 3 ans minimum et pas tous les 5 ans comme c'est le cas pour les majeurs. En outre, un archivage anticipatif peut être réalisé, raison pour laquelle il y aurait lieu de fournir un maximum d'informations les concernant afin d'évaluer de manière la plus précise possible le danger qu'ils représenteraient en termes d'extrémisme, de terrorisme ou de processus de radicalisation.

Mais le problème reste que le responsable opérationnel ne s'inscrit ni dans son profil ni dans ses démarches d'aucune manière spécifique quant à un traitement différencié pour les mineurs. Tout d'abord, celui-ci est désigné sur proposition conjointe des ministres de l'Intérieur et de la Justice. Ensuite, ces missions décrites dans l'article 12 et article 13 ne présentent aucune spécificité susceptible de fournir un regard plus adapté aux mineurs d'âge

et à leurs caractéristiques. Par ailleurs, il ne dispose pas de critères particuliers qui lui permettraient d'évaluer différemment l'intérêt de l'archivage ou de la conservation autres que ceux qui visent l'évaluation de la menace au sens de l'article 8, alinéa 1^{er}, 2^o, de la loi du 10 juillet 2006 relative à l'analyse de la menace, effectuée par l'Organe de coordination pour l'analyse de la menace au sujet des entités reprises dans la banque de données commune. Cette dernière n'implique aucun traitement spécifique pour les enfants dans cette évaluation effectuée par l'OCAM.

Ce n'est donc pas la simple réduction d'une durée qui garantirait une approche spécifique et adaptée aux mineurs d'âge, celle-ci ne contrecarrant pas des lois d'exception pensées pour des adultes et appliquées sur des enfants.

D'autant plus que l'avant-projet de loi n'indique rien qui puisse nous rassurer quant à une lecture interprétative spécifique au statut d'enfant et à sa vulnérabilité des données à caractère personnel susceptibles d'être récoltées à son égard. Nous pensons particulièrement aux données relatives aux catégories particulières telles que les opinions politiques, les convictions religieuses ou philosophiques ou encore les données relatives aux fréquentations à risque. C'est faire bien peu de cas des caractéristiques de l'adolescence qui comme nous le rappelle très justement le Comité des droits de l'enfant dans son observation générale n°24 « *correspond à un stade du développement humain sans équivalent qui se caractérise par un développement rapide du cerveau, ce qui se reflète dans la prise de risques, certains types de processus décisionnels et la capacité de contrôler ses impulsions.* »

Cette lacune est d'autant plus préoccupante que ces données peuvent être partagées via une carte d'information auprès d'un partenaire externe à la banque de données commune T.E.R. et ce, dans le but de l'élaboration d'un suivi de ce jeune. Par rapport à cette communication, la seule garantie spécifique lié au statut de l'enfant est de considérer « *la situation de vulnérabilité de la personne concernée; par exemple, si la personne est mineure* » (Section 7, Art. 24, 3^o) sans plus de précision, ce qui est insuffisant.

4. Les enfants de moins de 12 ans

Nous apprenons que les mineurs de moins de 12 ans ne sont pas enregistrés comme entité dans la banque de données commune T.E.R. Toutefois, y sont traitées, *les données d'identification de ces enfants mineurs, biologiques ou adoptés d'un parent, personne physique qui y est enregistré comme entité qui séjourne ou a séjourné en zone de conflit djihadiste.*

Dans l'exposé des motifs, on nous informe qu'il ne s'agit ni de les reprendre dans la banque de données commune T.E.R. comme "entités" séparées (ils ne sont donc pas repris à titre principal) ni d'enregistrer les enfants de toutes les entités enregistrées mais uniquement ceux qui séjournent ou ont séjournés en zone de conflit djihadiste. »

Nous pourrions nous en réjouir mais dès lors qu'ils sont quand même enregistrés dans cette banque de données, quel est dès lors leur statut ? S'ils ne sont pas une « entité » au sens de l'article 2, 4° à savoir : « *toute personne physique majeure ou mineure de plus de douze ans ou toute personne morale, association de fait, ainsi que l'ensemble des moyens utilisés, déterminés par le Roi en application de l'article 6, § 2, alinéa 3* », que sont-ils ? Quelle est l'application des différentes sections de cet avant-projet de loi à leur égard ? La poursuite du but de garantir « *un aperçu des enfants qui séjournent ou ont séjourné dans une zone de combat djihadiste (car la plupart de ces enfants ne sont pas repris dans le registre national) et de pouvoir, lors de leur retour en Belgique, leur apporter le suivi le plus approprié que possible concernant notamment leur cadre de vie, leur situation de santé* » est-il proportionné alors que le suivi le plus approprié précisément est celui qui peut être sollicité auprès des seules autorités compétences en la matière, à savoir les services qui dépendent des entités fédérées ?

Le Délégué général aux droits de l'enfant estime que ce problème de statut induit une insécurité juridique inacceptable eu égard à des enfants avant tout victimes du choix de leur parent.

5. Conclusion

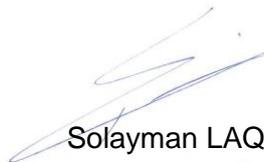
Le Délégué général aux droits de l'enfant reconnaît la nécessité de lutter contre toute forme de terrorisme, d'extrémisme ou de processus de radicalisation. Le maintien de la sécurité publique par l'amélioration de dispositifs existants et par une meilleure communication entre les différents acteurs est tout à fait légitime et indispensable au respect de la préservation de notre Etat de droit.

Cependant, cette poursuite légitime ne peut faire fi des dispositions spécifiques qui existent et doivent exister par rapport au traitement à réserver aux enfants qu'ils soient âgés de plus de 12 ans ou de moins de 12 ans. L'article 40 de la Convention internationale relative aux droits de l'enfant est explicite par rapport à « *tout enfant suspecté, accusé ou convaincu d'infraction à la loi pénale qui doit pouvoir bénéficier d'un traitement qui soit de nature à favoriser son sens de la dignité et de la valeur personnelle qui renforce son respect pour les droits de l'homme et les libertés fondamentales d'autrui, et qui tienne compte de son âge ainsi que de la nécessité de faciliter sa réintégration dans la société et de lui faire assumer un rôle constructif au sein de celle-ci.* »

Les articles 1.1 à 1.3 des Règles de Beijing consacrent le rôle important que peut jouer une politique sociale constructive au profit des jeunes, notamment pour la prévention du crime et la lutte contre la délinquance. Il est opportun de noter que l'Assemblée générale des Nations Unies retient une définition de la justice pour mineurs comme faisant partie intégrante de la justice sociale pour les jeunes et rappelle la nécessité d'améliorer constamment la justice des mineurs en corrélation avec le développement de politiques sociales élaborées au profit des jeunes en général.

Au regard de ces principes, le Délégué général aux droits de l'enfant estime que les effets de l'alimentation de cette banque de données commune T.E.R. au vu des insuffisances de garantie relativement au traitement spécifique des mineurs et à l'insécurité juridique qui en découle risquent d'éroder le système de justice protectionnel actuel et d'induire, même

involontairement, une distanciation critique de la part non seulement des jeunes en conflit avec la loi mais aussi de la part des enfants liés biologiquement ou non à un parent qui a séjourné ou qui séjourne en zone de conflit djihadiste.



Solayman LAQDIM

Délégué général aux droits de l'enfant