

Le duo : art. 3 et art. 12 CDE

L'article 3 et ses relations avec l'art 12

Il me paraît relativement clair qu'il y a plusieurs analogies entre l'art. 3 et l'article 12 (le droit de l'enfant d'exprimer son opinion et d'être entendu), à tel point que je parle d'un tandem ou d'un duo. Outre le fait que tous les droits de la Convention sont interdépendants, il me semble que dans le cas du principe de l'intérêt supérieur et du droit de l'enfant d'exprimer son opinion, nous avons une parenté très proche. En effet, nous découvrons une construction semblable et des tâches similaires attribuées à la personne qui doit prendre une décision à l'égard d'un enfant ou d'un groupe d'enfants.

Une construction commune

L'art 12 et l'art 3 connaissent la même construction :

- Ils donnent un véritable droit subjectif et concret à l'enfant qui est l'objet d'une décision de s'exprimer (art. 12) et de voir son intérêt pris en compte (art. 3)
- Ils obligent les décideurs à prendre des dispositions particulières pour évaluer la situation individuelle de chaque enfant, dans le processus qu'ils ont à suivre,
- De ce fait, ils doivent travailler avec le principe de l'individualisation, si important dans le domaine des droits de l'enfant où jamais une situation est véritablement identique à l'autre,
- Ils amènent le décideur à accorder une considération particulière à la parole de l'enfant ou à son intérêt supérieur, comme un élément important de leurs décisions
- Ils forcent les Etats parties à prévoir des législations ad hoc et des mécanismes spécifiques pour recueillir et interpréter la parole de l'enfant et pour rechercher des solutions qui doivent respecter l'intérêt de l'enfant,
- Ensemble, ils amènent à considérer l'enfant comme une personne à part entière qui a assez de compétences, malgré son jeune âge pour participer aux décisions prises à son égard et pour s'exprimer sur son propre intérêt,
- **Ils centrent l'attention sur l'enfant, même si des intérêts autres sont en jeu.**

Antagonisme ou complémentarité ?

Il est certain que l'article 3 CDE peut être envisagé sous l'angle d'une portée « protective », dans le sens où le décideur devrait intervenir plus pour rechercher le bien de l'enfant, notion plus en rapport avec le mouvement « assistentialiste » qui a prévalu durant de nombreuses décennies. Cependant, on ne peut pas voir l'article 3 CDE seulement sous cet angle, qui serait méconnaître l'exigence de consulter les enfants dans toutes les décisions qui les concernent.

Le lien fait de l'art. 3 avec l'article 12 CDE est évident. Comment un décideur peut-il établir l'intérêt supérieur de l'enfant, sans prendre connaissance de l'opinion de l'enfant sur cette question fondamentale ? A notre avis, le droit de l'enfant contenu dans l'article 12 s'étend également à toutes les situations où l'intérêt de l'enfant dans une décision à prendre est en jeu. Il paraît évident que la procédure pour établir l'intérêt supérieur de l'enfant doit être basée d'abord sur la consultation de l'enfant et que cette consultation, pour autant que l'enfant ait la capacité d'exprimer valablement son opinion, doit être prise en considération de manière particulière.

Il faut aussi relever que l'article 3 CDE indique que les enfants (pluriel) ont aussi à s'exprimer sur toutes les affaires qui les concernent. Ceci va plus loin que l'analyse littérale de l'article 12, qui ne parle que de l'enfant au singulier. La relation entre l'article 3 et l'article 12, ouvre ici la nécessité également de consulter les enfants (et non seulement tel enfant dans telle procédure judiciaire ou administrative) sur les sujets qui les touchent. Le fait que l'article 3 exprime également que **les organes législatifs** doivent se préoccuper de l'intérêt supérieur de l'enfant, démontre que la consultation (rôle actif de sujet de droits) touche tous les enfants, sur tous les sujets.

De mon point de vue, il n'y a pas de tension, ni singulier, ni pluriel, entre l'article 3 qui serait vu comme l'expression des préoccupations de protection de la Convention et l'article 12, qui serait lui, l'expression de la participation des enfants dans les processus décisionnels et qui fonderait donc ce nouveau statut de l'enfant, sujet de droits. S'il est certain que les par. 2 et 3 de l'art 3 sont de portée clairement protectrices, par contre, le paragraphe 1 que nous avons analysé, mis en rapport avec l'article 12, sort de cette logique traditionnelle pour conforter le concept que l'enfant est plus qu'un enfant à assister, mais bien un enfant à faire interagir. Ces deux articles 3 apr. 1 et 12 doivent vraiment être considérés comme complémentaires.

L'article 3 établit un idéal à atteindre : le bien – être de l'enfant ; l'art. 12 fixe une méthode simple pour le déterminer : permettre à l'enfant d'exprimer son opinion sur cette visée. Dans le concret des situations et selon le principe de l'individualisation à suivre strictement, il n'y aura pas de contradiction, puisque le décideur devrait très souvent être le même et se préoccuper, lorsqu'il a à trancher de :

- d'abord entendre l'enfant sur l'affaire en cause et sur les solutions envisagées,
- puis, en prenant en considération l'opinion de l'enfant, rechercher l'intérêt supérieur qui est l'objet de la décision,
- Enfin prendre sa décision, en ayant accordé une considération particulière et à la parole de l'enfant et à son intérêt supérieur.

Ce ne sont dès lors que les étapes d'un même processus décisionnel.

Plutôt que de voir un antagonisme entre ces deux articles, il convient de souligner que l'art 12 CDE vient en appui de l'article 3 CDE en l'aidant à remplir ses deux fonctions et que l'article 3 CDE, en offrant la possibilité à l'enfant

d'influencer l'établissement de son intérêt supérieur, grâce au poids accordé à son opinion, donne à l'article 12 toute sa justification et lui évite de n'être qu'un droit rhétorique.