



CONSEIL D'ÉTAT
section de législation

RAAD VAN STATE
afdeling Wetgeving

avis 70.506/2
du 15 décembre 2021

advies 70.506/2
van 15 december 2021

sur

over

une proposition de loi
‘modifiant le Code civil en vue
d’interdire toute violence
systématique entre les parents
et leurs enfants’

een wetsvoorstel ‘tot wijziging
van het Burgerlijk Wetboek tot
invoering van een verbod op
systematisch geweld tussen
ouders en kinderen’

Le 19 novembre 2021, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Présidente de la Chambre des représentants à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur une proposition de loi 'modifiant le Code civil en vue d'interdire toute violence systématique entre les parents et leurs enfants', déposée par Mme Karin JIROFLÉE (*Doc. parl.*, Chambre, 2020-2021, n° 55-1840/001).

La proposition a été examinée par la deuxième chambre le 15 décembre 2021. La chambre était composée de Pierre VANDERNOOT, président de chambre, Patrick RONVAUX et Christine HOREVOETS, conseillers d'État, Sébastien VAN DROOGHENBROECK et Jacques ENGLEBERT, assesseurs, et Béatrice DRAPIER, greffier.

Le rapport a été présenté par Xavier DELGRANGE, premier auditeur chef de section.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de Pierre VANDERNOOT.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 15 décembre 2021.

*

Op 19 november 2021 is de Raad van State, afdeling Wetgeving, door de Voorzitster van de Kamer van volksvertegenwoordigers verzocht binnen een termijn van dertig dagen een advies te verstrekken over een wetsvoorstel 'tot wijziging van het Burgerlijk Wetboek tot invoering van een verbod op systematisch geweld tussen ouders en kinderen', ingediend door mevrouw Karin JIROFLÉE (*Parl.St.*, Kamer, 2020-2021, nr. 55-1840/001).

Het voorstel is door de tweede kamer onderzocht op 15 december 2021. De kamer was samengesteld uit Pierre VANDERNOOT, kamervoorzitter, Patrick RONVAUX en Christine HOREVOETS, staatsraden, Sébastien VAN DROOGHENBROECK en Jacques ENGLEBERT, assessoren, en Béatrice DRAPIER, griffier.

Het verslag is uitgebracht door Xavier DELGRANGE, eerste auditeur-afdelingshoofd.

De overeenstemming tussen de Franse en de Nederlandse tekst van het advies is nagezien onder toezicht van Pierre VANDERNOOT.

Het advies, waarvan de tekst hierna volgt, is gegeven op 15 december 2021.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique de la proposition[‡], à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, la proposition appelle les observations suivantes.

EXAMEN DE LA PROPOSITION

1. Les développements de la proposition de loi font état de demandes d'instances internationales adressées à la Belgique d'inscrire dans sa législation l'interdiction explicite de toute forme de violence à l'égard des enfants¹.

2. Effectivement, sur réclamation de l'Organisation mondiale contre la torture (réclamation n° 21/2003), le Comité européen des droits sociaux a, par une décision sur le bien-fondé du 7 décembre 2004, constaté que la législation belge viole l'article 17 de la Charte sociale européenne², pour les motifs suivants :

« 26. Le Gouvernement considère que le système juridique belge, pris dans son ensemble, protège de manière efficace et suffisante les enfants contre les châtiments corporels conformément à l'article 17 de la Charte, tel qu'interprété par le Comité et que, couplé avec les mesures de sensibilisation de la population prises par les autorités compétentes, le dispositif belge démontre une démarche cohérente et globale en la matière.

[...]

[‡] S'agissant d'une proposition de loi, on entend par « fondement juridique » la conformité aux normes supérieures.

¹ Aux références contenues dans les développements de la proposition à l'examen, il convient d'ajouter la Convention du Conseil de l'Europe 'sur la prévention et la lutte contre la violence à l'égard des femmes et la violence domestique' (la « Convention d'Istanbul »), qui définit en son article 3, b), la « violence domestique » comme « tous les actes de violence physique, [...], psychologique [...] qui surviennent au sein de la famille [...] ». Le « rapport explicatif » de ladite Convention précise à cet égard que « [l]a violence domestique inclut [...] la violence intergénérationnelle qui survient généralement entre des parents et des enfants. [...] La violence domestique intergénérationnelle inclut la violence physique, [...] psychologique [...] commise par une personne à l'encontre de son enfant [...] » (Voir Cour eur. D.H., 4 juin 2020, arrêt *Association Innocence en danger et Association Enfance et Partage c. France*, § 98).

² Dans sa version prise en compte par le Comité dans le cadre de cette affaire, l'article 17 de la Charte sociale européenne, avant sa révision, était rédigé comme suit :

« Article 17 – Droit de la mère et de l'enfant à une protection sociale et économique

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit de la mère et de l'enfant à une protection sociale et économique, les Parties contractantes prendront toutes les mesures nécessaires et appropriées à cette fin, y compris la création ou le maintien d'institutions ou de services appropriés ».

Dans la version révisée de la Charte, qui a fait l'objet de la loi belge d'assentiment du 15 mars 2002 et qui a été ratifiée par la Belgique le 2 mars 2004, l'article 17, § 1, b), dispose ce qui suit :

« Article 17 – Droit des enfants et des adolescents à une protection sociale, juridique et économique

En vue d'assurer aux enfants et aux adolescents l'exercice effectif du droit de grandir dans un milieu favorable à l'épanouissement de leur personnalité et au développement de leurs aptitudes physiques et mentales, les Parties s'engagent à prendre, soit directement, soit en coopération avec les organisations publiques ou privées, toutes les mesures nécessaires et appropriées tendant :

1. [...] b) à protéger les enfants et les adolescents contre la négligence, la violence ou l'exploitation ;
[...]

40. [...] La présente réclamation concerne l'absence d'interdiction explicite d'infliger des châtiments corporels aux enfants, y compris à visée éducative, par les parents et 'autres personnes'. Par ces termes, [l'Organisation mondiale contre la Torture (OMCT)] entend tout cadre extérieur au foyer familial comme les garderies non institutionnelles.

41. Le Comité constate qu'aucun des textes invoqués [par le Gouvernement belge] ne visent explicitement l'interdiction de toute forme de violence à enfant au sein de la famille, y compris à visée éducative ou 'par d'autres personnes' (au sens défini ci-dessus). Ceci n'est pas contesté par le Gouvernement.

42. Le Comité examine ensuite la question de savoir si ces textes constituent une base législative suffisante à une telle interdiction. Il constate à ce sujet que la Constitution et le code pénal ciblent la violence à enfant.

43. S'agissant de la Constitution, le Comité souligne que l'introduction de l'article 22*bis* dans la Constitution va dans le sens de l'article 17 de la Charte. Toutefois, il considère d'une manière générale que 'si la Constitution peut certes offrir une certaine protection [...], elle ne possède pas la spécificité nécessaire pour garantir une protection suffisante' (Conclusions XVI-2, tome 1, Belgique, article 15, § 2, p. 106). Appliquant *mutatis mutandis* cette formule générale à la présente affaire, le Comité se réfère tant au type de contrôle dont est susceptible à titre principal l'article 22*bis* de la Constitution qu'au libellé très concis de la disposition. De plus, le Comité considère que le droit à l'intégrité visé par l'article 22*bis* n'englobe pas de prime à bord tous les aspects visés par l'article 17 de la Charte notamment en ce que ce dernier couvre les châtiments à visée éducative.

44. S'agissant ensuite du code pénal, le Comité rappelle qu'il a précédemment considéré que, même si le code pénal punit les voies de fait et prévoit des sanctions aggravées si elles sont commises à l'égard des enfants, cela ne constitue pas une interdiction en droit suffisante au regard de l'article 17, § 1, de la Charte révisée (Conclusions 2003, tome 1, France, p. 184 à 189). Le Comité considère *mutatis mutandis* que les dispositions précitées du code pénal belge ne constituent pas une base juridique adéquate aux fins de l'article 17 tel qu'il l'a interprété (voir supra, §§ 37 à 39).

45. En ce qui concerne le code civil, le Comité estime que l'introduction en 1995 de la notion de respect mutuel entre l'enfant et ses parents dans le titre relatif à l'autorité parentale du code civil (article 371) va également dans le sens de l'article 17 de la Charte. Toutefois sa formulation générale empêche d'y voir une obligation claire et précise à charge des parents de ne pas utiliser de châtiments corporels à visée éducative. À ce sujet, le Comité note qu'une proposition du Sénat est en cours visant à insérer une interdiction explicite dans le code civil.

46. Le Comité constate qu'il n'est fait état d'aucune jurisprudence interprétant les dispositions précitées du code civil ou du code pénal comme interdisant aux parents et 'autres personnes' l'utilisation de toute violence à enfant, y compris à visée éducative.

47. Enfin, le Comité, s'il se rallie à l'argument du Gouvernement selon lequel les campagnes d'information sont utiles, ne peut les regarder comme suffisantes.

48. Partant, le Comité considère qu'aucune des règles nationales, combinées ou prises isolément, n'est énoncée dans des termes suffisamment précis pour permettre aux parents et 'autres personnes' de régler leur conduite conformément à l'article 17 de la Charte et d'atteindre le résultat demandé par cette disposition »³.

³ C.E.D.S., décision sur le bien-fondé, *Organisation Mondiale contre la Torture (« OMCT ») c. Belgique*, Réclamation n° 21/2003, <http://hudoc.esc.coe.int/fre/?i=cc-21-2003-dmerits-fr>.

Ces constats ont été réitérés par le Comité européen des droits sociaux dans sa décision du 20 janvier 2015 sur le bien-fondé de la réclamation collective *Association pour la protection des enfants (APPROACH) Ltd c. Belgique* (réclamation n° 98/2013) ⁴.

Dans ses conclusions du 5 décembre 2019, le Comité européen des droits sociaux réitérait que

« la situation de la Belgique n'est pas conforme à l'article 17, § 1, de la Charte aux motifs que : toutes les formes de châtiments corporels ne sont pas interdites dans tous les milieux [...] » ⁵.

3. Outre l'article 17 de la Charte sociale européenne, qui a fondé la décision du Comité européen des droits sociaux du 7 décembre 2004 (voir ci-avant l'observation n° 2), l'article 19, § 1, de la Convention relative aux droits de l'enfant dispose que

« [l]es États parties prennent toutes les mesures législatives, administratives, sociales et éducatives appropriées pour protéger l'enfant contre toute forme de violence, d'atteinte ou de brutalités physiques ou mentales, d'abandon ou de négligence, de mauvais traitements ou d'exploitation, y compris la violence sexuelle, pendant qu'il est sous la garde de ses parents ou de l'un d'eux, de son ou ses représentants légaux ou de toute autre personne à qui il est confié ».

Dans ses observations finales de 2019 concernant le rapport de la Belgique valant cinquième et sixième rapports périodiques, le Comité des droits de l'enfant a considéré ce qui suit :

« E. Violence à l'égard des enfants (art. 19, 24 (par. 3), 28 (par. 2), 34, 37 a) et 39)

Châtiments corporels

22. Notant qu'en Flandre, le décret de 2004 relatif au statut du mineur dans l'aide à la jeunesse interdit déjà expressément les châtiments corporels dans les structures de protection de remplacement, le Comité regrette que le projet de loi visant à modifier l'article 371/1 du Code civil n'ait pas été approuvé. Se référant à son observation générale n° 8 (2006) sur le droit de l'enfant à une protection contre les châtiments corporels et les autres formes cruelles ou dégradantes de châtiments, il réitère sa recommandation précédente (CRC/C/BEL/CO/3-4, par. 40) et invite instamment l'État partie à :

a) Interdire expressément dans la loi les châtiments corporels, aussi légers soient-ils, à la maison et dans les structures de protection de remplacement, dans l'ensemble du pays ;

b) Promouvoir des formes positives, non violentes et participatives de discipline et d'éducation des enfants, y compris au moyen de programmes et de campagnes de sensibilisation à l'intention des enfants, des parents et des professionnels de l'enfance » ⁶.

⁴ <http://hudoc.esc.coe.int/fre/?i=cc-21-2003-dmerits-fr>.

⁵ Comité européen des droits sociaux, Conclusions 2019 – Belgique – article 17-1, 5 décembre 2019, 2019/def/BEL/17/1/FR, <http://hudoc.esc.coe.int/fre/?i=2019/def/BEL/17/1/FR>.

⁶ Comité des droits de l'enfant, observations finales concernant le rapport de la Belgique valant cinquième et sixième rapports périodiques », 28 février 2019, CRC/C/BEL/CO/5-6, point 22, pp. 5 et 6, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC/C/BEL/CO/5-6&Lang=En.

S'il n'existe pas d'article 371/1 du Code civil et donc encore moins de projet de modification de cette disposition, différentes initiatives, restées inabouties, ont été prises pour inscrire le droit à l'éducation non-violente dans le Code civil, devenu l'ancien Code civil ⁷.

4. Des observations analogues ont été formulées par des instances consultatives au niveau national.

Ainsi, en avril 2018, l'Organe d'avis de la Commission nationale pour les droits de l'enfant émettait un avis, intitulé « Interdire expressément les violences dites éducatives : une obligation juridique pour la Belgique », qui contenait l'invitation suivante :

« À l'instar des propositions de loi déjà soumises antérieurement, l'organe d'avis suggère de procéder à la modification législative requise par voie d'insertion dans le Code Civil (plutôt que par des dispositions de loi pénale) d'(un) article(s) :

1/ rappelant la nécessité de relations et d'une éducation positives et non violentes, dans l'intérêt supérieur de l'enfant ;

2/ disposant que tout enfant a droit à des soins, à la sécurité et à une bonne éducation. Il doit être traité dans le respect de sa personne et de son individualité et ne peut pas faire l'objet de traitements dégradants, ni d'aucune autre forme de violence physique ou psychique.

L'organe d'avis insiste sur le fait qu'une interdiction explicite de châtiments corporels dans la loi n'a pas comme finalité de poursuivre, punir ou de stigmatiser les parents au motif d'avoir donné une fessée à leur enfant, mais qu'elle doit avant tout agir comme catalyseur d'un changement de mentalités et de comportements avec comme but principal de réduire toute forme de violence envers les enfants.

[...] » ⁸.

5. L'article 22bis de la Constitution a été inséré par une révision constitutionnelle du 23 mars 2000 et complété par la révision constitutionnelle du 22 décembre 2008.

La Cour constitutionnelle a interprété cette disposition comme suit dans son arrêt n° 153/2015 du 29 octobre 2015 :

« B.11.1. L'article 22bis de la Constitution dispose :

‘Chaque enfant a droit au respect de son intégrité morale, physique, psychique et sexuelle.

Chaque enfant a le droit de s'exprimer sur toute question qui le concerne; son opinion est prise en considération, eu égard à son âge et à son discernement.

Chaque enfant a le droit de bénéficier des mesures et services qui concourent à son développement.

⁷ Voir not. la proposition de loi ‘modifiant l'article 371 du Code civil, en vue d'y inscrire le droit à une éducation non violente et l'interdiction des violences psychiques ou physiques’ (*Doc. parl.*, Sénat, 2005-2006, n° 3-1581/1).

⁸ Organe d'avis de la Commission nationale pour les droits de l'enfant, « Interdire expressément les violences dites éducatives : une obligation juridique pour la Belgique », avril 2018, https://ncrk-cnde.be/IMG/pdf/avis_cnde_chatiments_corporels.pdf.

Dans toute décision qui le concerne, l'intérêt de l'enfant est pris en considération de manière primordiale.

La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent ces droits de l'enfant'.

B.11.2. L'alinéa 1^{er} de cette disposition fut adopté à la suite du rapport final de la Commission nationale contre l'exploitation sexuelle des enfants. Cet alinéa fut justifié comme suit :

‘Le rapport indique bien que les enfants ne sont pas des adultes et qu'il ne s'agit pas de dire simplement que tout individu a droit à l'intégrité morale, physique, psychique et sexuelle : il faut sans doute accentuer la dimension 'enfant' parce qu'on a tendance, aussi par une mauvaise interprétation de la Convention relative aux droits de l'enfant, à mettre sur un pied d'égalité enfant et adulte. Il faut vraiment faire une bonne lecture de la Convention relative aux droits de l'enfant en disant que les enfants sont des sujets de droit mais aussi des sujets à protéger.

[...]

[La] notion de respect est plus large que celle de protection. Elle indique que ce droit n'est pas seulement un droit passif, mais implique pour les autorités de mener une politique active dans la matière.

[...]

[E]n utilisant la notion ‘ droit au respect’, l'enfant est considéré comme un sujet de droit et pas seulement comme objet de droit ou personne à protéger’ (*Doc. parl.*, Sénat, 1999-2000, n° 2-21/4, pp. 5 et 49).

Le lien entre l'article 22*bis*, alinéa 1^{er}, de la Constitution et les articles 2 et 3 de la Convention européenne des droits de l'homme fut aussi souligné (*Doc. parl.*, Sénat, 1999-2000, n° 2-21/1, p. 3).

B.11.3. Les alinéas 2 à 4 de l'article 22*bis* de la Constitution ont été insérés par la révision constitutionnelle du 22 décembre 2008 qui visait à étendre la reconnaissance constitutionnelle des droits de l'enfant à ce qui constitue l'essence de la Convention relative aux droits de l'enfant. Ces alinéas ont pour objet de ‘mettre l'accent sur la place de l'enfant au sein de la société et sur son droit d'expression’, et ont avant tout ‘un rôle de 'passerelle' vers la Convention relative aux droits de l'enfant’ (*Doc. parl.*, Chambre, 2007-2008, DOC 52-0175/005, pp. 6 et 7).

Tant l'article 22*bis*, alinéa 4, de la Constitution que l'article 3, paragraphe 1, de la Convention relative aux droits de l'enfant imposent à toutes les institutions qui prennent des mesures vis-à-vis des enfants de prendre en compte, de manière primordiale, l'intérêt de l'enfant dans les procédures le concernant. L'article 22*bis*, alinéa 5, de la Constitution donne par ailleurs au législateur compétent la mission de garantir que l'intérêt de l'enfant soit pris en considération de manière primordiale. Pour déterminer ce qui est dans l'intérêt de l'enfant, il faut notamment tenir compte de l'opinion de celui-ci, ‘eu égard à son âge et à son discernement’ (article 22*bis*, alinéa 2, de la Constitution) ».

6. Il convient donc, afin de se conformer aux conclusions et avis des organes précités selon lesquels la situation de la Belgique ne serait pas conforme à l'article 17, § 1, de la Charte sociale européenne, au motif que toutes les formes de châtiments corporels ne sont pas interdites, ni aux articles 19.1 de la Convention 'relative aux droits de l'enfant' et 22bis, alinéa 5, de la Constitution, que le législateur consacre explicitement, à charge des parents mais également de toute personne à qui il est confié, le droit de l'enfant à une éducation non-violente ⁹.

Dans ce contexte, la proposition examinée appelle l'observation suivante.

7. La proposition insère un alinéa 2 dans l'article 371 de l'ancien Code civil ¹⁰. L'article 371 figure dans le livre I, titre IX, « De l'autorité parentale et de l'accueil familial », chapitre 1^{er}, « De l'autorité parentale », de ce Code.

Le texte actuel de l'article 371 de l'ancien Code civil, qui deviendrait donc son alinéa 1^{er}, dispose que

« [l]'enfant et ses père et mère se doivent, à tout âge, mutuellement le respect ».

Aux termes de la proposition, il serait complété par un alinéa 2, rédigé comme suit :

« Ils ne s'infligent aucune violence psychologique ou physique, ni aucune autre forme de traitement humiliant ».

La disposition proposée ne règle donc que les relations entre les parents et l'enfant. Afin de se conformer aux avis des organes précités, il convient toutefois de prohiber explicitement également la violence faite à l'enfant par toute personne à qui il est confié ¹¹.

La proposition sera complétée en ce sens. Il y aura lieu de s'interroger en conséquence sur la pertinence d'ajouter un alinéa 2 à l'article 371 de l'ancien Code civil, qui ne concerne que la relation entre l'enfant et ses père et mère, ou s'il n'est pas plus approprié d'en faire un dispositif autonome dans la mesure où son champ d'application serait plus large.

*

⁹ En ce sens, l'avis 69.866/2 donné le 9 novembre 2021 sur une proposition de loi 'modifiant l'ancien Code civil afin d'ancrer le droit de l'enfant à une éducation non violente et d'interdire toute forme de violence à l'égard des enfants' (*Doc. parl.*, Chambre, 2020-2021, n° 55-1956/2 ; <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/69866.pdf>).

¹⁰ Dans la phrase introductive de l'article 2 de la proposition, il faut écrire « de l'ancien Code civil » plutôt que « du Code civil ».

¹¹ En ce sens l'avis 69.866/2 précité.

Aangezien de adviesaanvraag ingediend is op basis van artikel 84, § 1, eerste lid, 2°, van de wetten ‘op de Raad van State’, gecoördineerd op 12 januari 1973, beperkt de afdeling Wetgeving overeenkomstig artikel 84, § 3, van de voornoemde gecoördineerde wetten haar onderzoek tot de rechtsgrond van het voorstel,[‡] de bevoegdheid van de steller van de handeling en de te vervullen voorafgaande vormvereisten.

Wat die drie punten betreft, geeft het voorstel aanleiding tot de volgende opmerkingen.

ONDERZOEK VAN HET VOORSTEL

1. In de toelichting bij het wetsvoorstel wordt melding gemaakt van verzoeken die internationale instanties aan België hebben gericht om in zijn wetgeving elke vorm van geweld jegens kinderen uitdrukkelijk te verbieden.¹

2. Het Europees Comité voor Sociale Rechten heeft, naar aanleiding van een klacht van de Wereldorganisatie tegen foltering (klacht nr. 21/2003), in een beslissing over de gegrondheid d.d. 7 december 2004 immers vastgesteld dat de Belgische wetgeving artikel 17 van het Europees Sociaal Handvest² schendt, en wel om de volgende redenen:

“26. Le Gouvernement considère que le système juridique belge, pris dans son ensemble, protège de manière efficace et suffisante les enfants contre les châtements corporels conformément à l’article 17 de la Charte, tel qu’interprété par le Comité et que, couplé avec les mesures de sensibilisation de la population prises par les autorités compétentes, le dispositif belge démontre une démarche cohérente et globale en la matière.

[‡] Aangezien het om een wetsvoorstel gaat, wordt onder “rechtsgrond” de overeenstemming met de hogere rechtsnormen verstaan.

¹ Naast de teksten waarnaar in de toelichting bij het voorliggende voorstel wordt verwezen, dient nog melding te worden gemaakt van het Verdrag van de Raad van Europa ‘inzake het voorkomen en bestrijden van geweld tegen vrouwen en huiselijk geweld’ (het “Verdrag van Istanbul”), dat in artikel 3, b), “huiselijk geweld” definieert als “alle vormen van fysiek, (...) psychologisch (...) geweld dat plaatsvindt binnen het gezin (...)”. In het “rapport explicatif” bij dat verdrag wordt in dat verband het volgende gesteld: “La violence domestique inclut (...) la violence intergénérationnelle qui survient généralement entre des parents et des enfants. (...) La violence domestique intergénérationnelle inclut la violence physique, (...) psychologique (...) commise par une personne à l’encontre de son enfant (...)” (zie EHRM 4 juni 2020, Association Innocence en danger et Association Enfance et Partage v. Frankrijk, § 98).

² De versie van artikel 17 van het Europees Sociaal Handvest waarop het Comité zich in het kader van deze zaak heeft gebaseerd, dateert van voor de herziening ervan en luidt als volgt:

“Artikel 17 - Recht van moeders en kinderen op sociale en economische bescherming

Ten einde de onbelemmerde uitoefening van het recht van moeders en kinderen op sociale en economische bescherming te waarborgen, treffen de Overeenkomstsluitende Partijen alle nuttige en noodzakelijke maatregelen te dien einde, met inbegrip van de oprichting of instandhouding van passende instellingen of diensten”.

In de herziene versie van het Handvest, waarmee België bij de wet van 15 maart 2002 heeft ingestemd en die België op 2 maart 2004 heeft bekrachtigd, luidt artikel 17, punt 1, b), als volgt:

“Artikel 17 - Recht van kinderen en volwassenen op een sociale, wettelijke en economische bescherming

Teneinde de onbelemmerde uitoefening te waarborgen van het recht van kinderen en volwassenen op te groeien in een omgeving die gunstig is voor de ontplooiing van hun persoonlijkheid en voor de ontwikkeling van hun fysieke en mentale mogelijkheden, verbinden de Partijen zich ertoe, hetzij rechtstreeks, hetzij in samenwerking met de openbare of privé-organisaties, alle nodige en passende maatregelen te treffen die erop gericht zijn:

1. (...) b) de kinderen en de volwassenen tegen verwaarlozing, geweld of uitbuiting te beschermen;

(...)”.

(...)

40. (...) La présente réclamation concerne l'absence d'interdiction explicite d'infliger des châtiments corporels aux enfants, y compris à visée éducative, par les parents et 'autres personnes'. Par ces termes, [l'Organisation mondiale contre la Torture (OMCT)] entend tout cadre extérieur au foyer familial comme les garderies non institutionnelles.

41. Le Comité constate qu'aucun des textes invoqués [par le Gouvernement belge] ne visent explicitement l'interdiction de toute forme de violence à enfant au sein de la famille, y compris à visée éducative ou 'par d'autres personnes' (au sens défini ci-dessus). Ceci n'est pas contesté par le Gouvernement.

42. Le Comité examine ensuite la question de savoir si ces textes constituent une base législative suffisante à une telle interdiction. Il constate à ce sujet que la Constitution et le code pénal ciblent la violence à enfant.

43. S'agissant de la Constitution, le Comité souligne que l'introduction de l'article 22bis dans la Constitution va dans le sens de l'article 17 de la Charte. Toutefois, il considère d'une manière générale que 'si la Constitution peut certes offrir une certaine protection (...), elle ne possède pas la spécificité nécessaire pour garantir une protection suffisante' (Conclusions XVI-2, tome 1, Belgique, article 15, § 2, p. 106). Appliquant *mutatis mutandis* cette formule générale à la présente affaire, le Comité se réfère tant au type de contrôle dont est susceptible à titre principal l'article 22bis de la Constitution qu'au libellé très concis de la disposition. De plus, le Comité considère que le droit à l'intégrité visé par l'article 22bis n'englobe pas de prime à bord tous les aspects visés par l'article 17 de la Charte notamment en ce que ce dernier couvre les châtiments à visée éducative.

44. S'agissant ensuite du code pénal, le Comité rappelle qu'il a précédemment considéré que, même si le code pénal punit les voies de fait et prévoit des sanctions aggravées si elles sont commises à l'égard des enfants, cela ne constitue pas une interdiction en droit suffisante au regard de l'article 17, § 1 de la Charte révisée (Conclusions 2003, tome 1, France, p. 184 à 189). Le Comité considère *mutatis mutandis* que les dispositions précitées du code pénal belge ne constituent pas une base juridique adéquate aux fins de l'article 17 tel qu'il l'a interprété (voir supra, §§ 37 à 39).

45. En ce qui concerne le code civil, le Comité estime que l'introduction en 1995 de la notion de respect mutuel entre l'enfant et ses parents dans le titre relatif à l'autorité parentale du code civil (article 371) va également dans le sens de l'article 17 de la Charte. Toutefois sa formulation générale empêche d'y voir une obligation claire et précise à charge des parents de ne pas utiliser de châtiments corporels à visée éducative. À ce sujet, le Comité note qu'une proposition du Sénat est en cours visant à insérer une interdiction explicite dans le code civil.

46. Le Comité constate qu'il n'est fait état d'aucune jurisprudence interprétant les dispositions précitées du code civil ou du code pénal comme interdisant aux parents et 'autres personnes' l'utilisation de toute violence à enfant, y compris à visée éducative.

47. Enfin, le Comité, s'il se rallie à l'argument du Gouvernement selon lequel les campagnes d'information sont utiles, ne peut les regarder comme suffisantes.

48. Partant, le Comité considère qu'aucune des règles nationales, combinées ou prises isolément, n'est énoncée dans des termes suffisamment précis pour permettre aux parents et 'autres personnes' de régler leur conduite conformément à l'article 17 de la Charte et d'atteindre le résultat demandé par cette disposition".³

Het Europees Comité voor Sociale Rechten heeft die vaststellingen herhaald in zijn beslissing van 20 januari 2015 over de gegrondheid van de collectieve klacht *Association pour la protection des enfants (APPROACH) Ltd t. België* (klacht nr. 98/2013).⁴

In zijn conclusie van 5 december 2019 heeft het Europees Comité voor Sociale Rechten het volgende herhaald:

"la situation de la Belgique n'est pas conforme à l'article 17, § 1, de la Charte aux motifs que : toutes les formes de châtiments corporels ne sont pas interdites dans tous les milieux (...)".⁵

3. Naast artikel 17 van het Europees Sociaal Handvest, op grond waarvan het Europees Comité voor Sociale Rechten zijn beslissing van 7 december 2004 heeft genomen (zie supra, nr. 2), is er ook artikel 19, lid 1, van het Verdrag inzake de Rechten van het Kind, dat als volgt luidt:

"De Staten die partij zijn, nemen alle passende wettelijke en bestuurlijke maatregelen en maatregelen op sociaal en opvoedkundig gebied om het kind te beschermen tegen alle vormen van lichamelijk of geestelijk geweld, letsel of misbruik, verwaarlozing of nalatige behandeling, mishandeling of exploitatie, met inbegrip van seksueel misbruik, zolang het kind onder de hoede is van de ouder(s), wettige voogd(en) of iemand anders die de zorg voor het kind heeft".

In 2019 heeft het Comité voor de rechten van het kind in zijn slotopmerkingen betreffende het gecombineerde vijfde en zesde periodieke rapport van België het volgende geoordeeld:

"E. Violence à l'égard des enfants (art. 19, 24 (par. 3), 28 (par. 2), 34, 37 a) et 39)

Châtiments corporels

22. Notant qu'en Flandre, le décret de 2004 relatif au statut du mineur dans l'aide à la jeunesse interdit déjà expressément les châtiments corporels dans les structures de protection de remplacement, le Comité regrette que le projet de loi visant à modifier l'article 371/1 du Code civil n'ait pas été approuvé. Se référant à son observation générale n° 8 (2006) sur le droit de l'enfant à une protection contre les châtiments corporels et les autres formes cruelles ou dégradantes de châtiments, il réitère sa recommandation précédente (CRC/C/BEL/CO/3-4, par. 40) et invite instamment l'État partie à :

a) Interdire expressément dans la loi les châtiments corporels, aussi légers soient-ils, à la maison et dans les structures de protection de remplacement, dans l'ensemble du pays ;

³ ECSR, beslissing over de gegrondheid, Organisation Mondiale contre la Torture ("OMCT") t. België, klacht nr. 21/2003, <http://hudoc.esc.coe.int/fre/?i=cc-21-2003-dmerits-fr>.

⁴ <http://hudoc.esc.coe.int/fre/?i=cc-98-2013-dmerits-fr>.

⁵ Europees Comité voor Sociale Rechten, conclusie 2019 – België – artikel 17-1, 5 december 2019, 2019/def/BEL/17/1/FR, <http://hudoc.esc.coe.int/fre/?i=2019/def/BEL/17/1/FR>.

b) Promouvoir des formes positives, non violentes et participatives de discipline et d'éducation des enfants, y compris au moyen de programmes et de campagnes de sensibilisation à l'intention des enfants, des parents et des professionnels de l'enfance".⁶

Er bestaat weliswaar geen artikel 371/1 van het Burgerlijk Wetboek en dus al helemaal geen ontwerp tot wijziging van die bepaling maar er zijn wel diverse, onafgewerkt gebleven, initiatieven genomen om het recht op een geweldloze opvoeding op te nemen in het Burgerlijk Wetboek, dat het Oud Burgerlijk Wetboek is geworden.⁷

4. Ook op nationaal niveau zijn door raadgevende instanties soortgelijke opmerkingen gemaakt.

Zo heeft het Adviesorgaan van de Nationale Commissie voor de Rechten van het Kind in april 2018 een advies uitgebracht met als opschrift "Het gebruik van zogenaamd 'opvoedkundig' geweld expliciet verbieden : een wettelijke verplichting voor België". Dat advies bevat volgend voorstel:

"Naar [het] voorbeeld van de eerder ingediende wetsvoorstellen, stelt het Adviesorgaan voor om over te gaan tot de vereiste wetswijziging door de invoering van (een) artikel(s) in het Burgerlijk Wetboek (niet door een strafrechtelijke bepaling):

1/ dat herinnert aan de noodzaak aan positieve en niet-gewelddadige relaties en opvoeding, in het belang van het kind;

2/ dat bepaalt dat elk kind recht heeft op verzorging, veiligheid en een goede opvoeding en dat elk kind moet worden behandeld met respect voor zijn persoon en zijn eigenheid en niet mag worden onderworpen aan vernederende behandelingen of andere vormen van fysiek of psychisch geweld.

Het adviesorgaan benadrukt dat een expliciet verbod op lijfstraffen in de wet niet de bedoeling heeft ouders te vervolgen, te straffen of te stigmatiseren voor het geven van een 'tik' aan hun kind, maar dat het vooral moet dienen als een katalysator voor een mentaliteits- en gedragsverandering, met als hoofddoel alle vormen van geweld tegen kinderen te verminderen.

(...)"⁸

5. Artikel 22bis van de Grondwet is ingevoegd bij een grondwetsherziening van 23 maart 2000 en aangevuld bij de grondwetsherziening van 22 december 2008.

⁶ Comité voor de rechten van het kind, slotopmerkingen betreffende het gecombineerde vijfde en zesde Belgische periodieke rapport, 28 februari 2019, CRC/C/BEL/CO/5-6, punt 22, p. 5 en 6, https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CRC/C/BEL/CO/56&Lang=en.

⁷ Zie onder meer het wetsvoorstel 'tot wijziging van artikel 371 van het Burgerlijk Wetboek teneinde daarin het recht op een geweldloze opvoeding op te nemen alsmede het verbod op het plegen van psychisch of fysiek geweld tegen kinderen' (Parl.St. Senaat 2005-06, nr. 3-1581/1).

⁸ Adviesorgaan van de Nationale Commissie voor de Rechten van het Kind, "Het gebruik van zogenaamd 'opvoedkundig' geweld expliciet verbieden: een wettelijke verplichting voor België", april 2018, https://ncrk-cnde.be/IMG/pdf/advies_ncrk_lijfstraffen.pdf.

Het Grondwettelijk Hof heeft die bepaling als volgt geïnterpreteerd in zijn arrest nr. 153/2015 van 29 oktober 2015:

“B.11.1. Artikel 22*bis* van de Grondwet bepaalt:

‘Elk kind heeft recht op eerbiediging van zijn morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit.

Elk kind heeft het recht zijn mening te uiten in alle aangelegenheden die het aangaan; met die mening wordt rekening gehouden in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen.

Elk kind heeft recht op maatregelen en diensten die zijn ontwikkeling bevorderen.

Het belang van het kind is de eerste overweging bij elke beslissing die het kind aangaat.

De wet, het decreet of de in artikel 134 bedoelde regel waarborgen deze rechten van het kind’.

B.11.2. Het eerste lid van die bepaling werd aangenomen aansluitend op het eindverslag van de Nationale Commissie tegen seksuele uitbuiting van kinderen. Dat lid werd als volgt verantwoord:

‘Het rapport benadrukt dat kinderen geen volwassenen zijn en dat het niet volstaat te zeggen dat elk individu recht heeft op morele, lichamelijke, geestelijke en seksuele integriteit. De nadruk moet gelegd worden op het kind-zijn omdat de neiging bestaat, ook vanwege een slechte interpretatie van het Verdrag inzake de rechten van het kind, om kinderen en volwassenen op voet van gelijkheid te behandelen. Bij goede lezing blijkt uit het Verdrag inzake de rechten van het kind dat kinderen rechtssubjecten zijn, maar ook personen die beschermd moeten worden.

(...)

Het begrip ‘recht op eerbiediging’ is ruimer dan bescherming. Het geeft aan dat dit recht niet alleen passief is, maar voor de overheid de verplichting inhoudt om terzake een actief beleid te voeren.

(...)

[Door] het begrip ‘recht op eerbiediging’ te hanteren wordt het kind beschouwd als een rechtssubject en niet alleen als een rechtsobject of een te beschermen persoon’ (*Parl. St.* Senaat, 1999-2000, nr. 2-21/4, pp. 5 en 49).

Er werd ook gewezen op het verband tussen artikel 22*bis*, eerste lid, van de Grondwet en de artikelen 2 en 3 van het Europees Verdrag voor de rechten van de mens (*Parl.St.* Senaat, 1999-2000, nr. 2-21/1, p. 3).

B.11.3. Het tweede tot het vierde lid van artikel 22*bis* van de Grondwet zijn ingevoegd bij de grondwetsherziening van 22 december 2008, die ertoe strekte de grondwettelijke erkenning van de kinderrechten te verruimen tot wat de essentie uitmaakt van het Verdrag inzake de rechten van het kind. Die leden hebben tot doel ‘de klemtoon [te leggen] op de positie van het kind in de samenleving, alsook op zijn recht van meningsuiting’ en in de eerste plaats moeten zij ‘een brug slaan tussen de Grondwet en het Verdrag inzake de rechten van het kind’ (*Parl.St.* Kamer, 2007-08, DOC 520175/005, pp. 6 en 7).

Zowel artikel 22bis, vierde lid, van de Grondwet als artikel 3, lid 1, van het Verdrag inzake de rechten van het kind verplichten alle instellingen die maatregelen nemen betreffende kinderen om in de eerste plaats het belang van het kind in aanmerking te nemen. Artikel 22bis, vijfde lid, van de Grondwet geeft de bevoegde wetgever overigens de opdracht te waarborgen dat het belang van het kind de eerste overweging is. Bij het bepalen van wat in het belang van het kind is, dient, onder meer, rekening te worden gehouden met de mening van het kind ‘in overeenstemming met zijn leeftijd en zijn onderscheidingsvermogen’ (artikel 22bis, tweede lid, van de Grondwet”).

6. Om gevolg te geven aan de conclusies en adviezen van de voornoemde organen, naar luid waarvan de situatie in België niet in overeenstemming zou zijn met artikel 17, lid 1, van het Europees Sociaal Handvest omdat niet alle vormen van lijfstraffen verboden zijn, noch met artikel 19.1 van het Verdrag ‘inzake de Rechten van het Kind’ en artikel 22bis, vijfde lid, van de Grondwet, dient de wetgever dus uitdrukkelijk te bepalen dat elk kind recht heeft op een geweldloze opvoeding⁹ en dat dit recht moet worden gegarandeerd door de ouders maar ook door eenieder die de zorg voor het kind heeft.

In die context dient over het voorliggende voorstel aanleiding de volgende opmerking te worden gemaakt.

7. Bij het voorstel wordt een tweede lid ingevoegd in artikel 371 van het oud Burgerlijk Wetboek.¹⁰ Artikel 371 staat in boek I, titel IX, “Ouderlijk gezag en pleegzorg”, hoofdstuk I, “Ouderlijk gezag”, van dit Wetboek.

De huidige tekst van artikel 371 van het oud Burgerlijk Wetboek, dat dus het eerste lid van dat artikel wordt, luidt als volgt:

“Een kind en zijn ouders zijn op elke leeftijd aan elkaar respect verschuldigd”.

Volgens het voorstel zou dat artikel aangevuld worden met een tweede lid, dat als volgt luidt:

“Zij passen geen geestelijk of lichamelijk geweld toe of enige andere vernederende behandeling”.

Met de voorgestelde bepaling worden dus alleen de verhoudingen tussen de ouders en het kind geregeld. Teneinde gevolg te geven aan de adviezen van de voormelde organen, dient evenwel eveneens uitdrukkelijk bepaald te worden dat geweld jegens een kind, gepleegd door eenieder die de zorg voor het kind heeft, verboden is.¹¹

⁹ Zie in dat verband advies 69.866/2, op 9 november 2021 gegeven over een wetsvoorstel ‘tot wijziging van het oud Burgerlijk Wetboek, teneinde het recht van het kind op een geweldloze opvoeding te verankeren en iedere vorm van geweld tegen kinderen te verbieden’ (Parl. St. Kamer, 2020-21, nr. 55-1956/002; <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/adviezen/69866.pdf>).

¹⁰ In de inleidende zin van artikel 2 van het voorstel schrijve men “het oud Burgerlijk Wetboek” in plaats van “het Burgerlijk Wetboek”.

¹¹ Zie in dat verband het voornoemde advies 69.866/2.

Het voorstel moet in die zin worden aangevuld. Bijgevolg rijst de vraag of het relevant is aan artikel 371 van het oud Burgerlijk Wetboek een tweede lid toe te voegen dat uitsluitend handelt over de verhouding tussen het kind en zijn ouders en of het niet meer aangewezen is om er een autonoom dispositief van te maken, in zoverre het een ruimer toepassingsgebied zou hebben.

LE GREFFIER – DE GRIFFIER

LE PRÉSIDENT – DE VOORZITTER

Béatrice DRAPIER

Pierre VANDERNOOT