



UNIVERSITÉ
DE NAMUR

Institutional Repository - Research Portal Dépôt Institutionnel - Portail de la Recherche

researchportal.unamur.be

RESEARCH OUTPUTS / RÉSULTATS DE RECHERCHE

Les conventions internationales et la justice des mineurs

Moreau, Thierry

Published in:

Journal du droit des jeunes

Publication date:

1998

Document Version

le PDF de l'éditeur

[Link to publication](#)

Citation for pulished version (HARVARD):

Moreau, T 1998, 'Les conventions internationales et la justice des mineurs', *Journal du droit des jeunes*, numéro 173, pp. 44-51.

General rights

Copyright and moral rights for the publications made accessible in the public portal are retained by the authors and/or other copyright owners and it is a condition of accessing publications that users recognise and abide by the legal requirements associated with these rights.

- Users may download and print one copy of any publication from the public portal for the purpose of private study or research.
- You may not further distribute the material or use it for any profit-making activity or commercial gain
- You may freely distribute the URL identifying the publication in the public portal ?

Take down policy

If you believe that this document breaches copyright please contact us providing details, and we will remove access to the work immediately and investigate your claim.

Les conventions internationales et la justice des mineurs (1)

par Thierry Moreau

Merci d'abord de m'avoir invité. Merci ensuite de m'avoir contraint à me pencher sur ce que disent les conventions internationales de la délinquance juvénile. En travaillant, je me suis rapidement rendu compte que, jusqu'ici, j'avais toujours lu ces conventions indépendamment les unes des autres. Pour préparer mon intervention, j'ai dû les aborder dans leur ensemble. J'ai ainsi découvert une portée différente de ces textes qui ne m'était jusqu'alors pas apparue. C'est une des choses que je voudrais vous partager à travers mon exposé.

Il y a dans nos facultés de droit de véritables spécialistes du droit international parmi lesquels je ne compte sûrement pas et qui pourraient certainement beaucoup mieux vous parler de ces conventions que moi. J'ai donc choisi d'en faire d'avantage une lecture naïve autour d'une question principale : à l'heure où nous envisageons de réformer notre système de réaction sociale à la délinquance juvénile, que nous disent ces conventions internationales à ce propos ? D'une manière concrète, j'examinerai notamment les questions que soulève, sous cet angle, le rapport du 20 janvier 1996 de la Commission nationale pour la réforme de la législation relative à la protection de la jeunesse, plus connue sous le nom de «*Commission Cornélis*» (2).

Ce que je vais exposer peut apparaître fort éloigné de la réalité, voire même idéaliste. Je ne l'ai pourtant pas inventé. C'est le contenu des conventions internationales. En cette veille du 6 décembre, j'ai envie de comparer ces conventions au grand Saint-Nicolas : on y croit ou on n'y croit pas. Si on y croit, on fait tout pour que l'idéal et le merveilleux prennent corps dans la vie de nos enfants. Si on n'y croit pas, à l'enfant qui nous interpelle à son sujet, on répond quelque chose du genre : «*laisse ton père travailler, il sait ce qu'il doit faire*».

I. - Les conventions internationales en général

A. - Qu'est-ce qu'une Convention internationale ?

Dans la matière du droit de l'aide et de la protection de la jeunesse, on rencontre des conventions internationales de deux types différents.

La première catégorie est celle des traités ou des conventions au sens strict. Il s'agit de véritables contrats entre les Etats. On peut citer, à titre d'exemple, la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales (C.E.D.H.), le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (P.I.D.C.P.) et la Convention internationale des droits de l'enfant (C.I.D.E.).

La seconde catégorie est constituée par des recommandations qui émanent d'organismes internationaux tels l'Assemblée générale des Nations-unies ou le Comité des ministres du Conseil de l'Europe. Plus particulièrement, nous aurons égard à trois recommandations de l'Assemblée générale des Nations-unies : la Résolution 40/33 du 29 novembre 1985 relative aux Règles minima des Nations-unies

concernant l'administration de la justice pour mineurs, encore appelées Règles de Beijing (R.B.); La Résolution 45/112 relative aux principes directeurs des Nations-unies pour la prévention de la délinquance juvénile, encore appelée Principes directeurs de Riyad (P.D.R.); la Résolution 45/113 du 14 décembre 1990 relative aux règles des Nations-unies pour la protection des mineurs privés de liberté, encore appelée Règles de la Havane (R.L.H.). Nous aurons également égard à deux recommandations du Comité des ministres du Conseil de l'Europe : la recommandation sur la réaction sociale à la délinquance juvénile (R (87) 20) et la recommandation sur la réaction sociale aux

* Avocat au Barreau de Nivelles, Assistant aux F.U.N.D.P. Namur et à l'U.C.L.

(1) Cette intervention a été faite dans le cadre d'un contrat de recherche P.A.I. sur les droits des mineurs délinquants

(2) Pour éviter de longues périphrases, l'expression «*Commission*» sera utilisée pour désigner la Commission nationale pour la réforme de la législation relative à la protection de la jeunesse.

Une convention internationale est toujours le fruit d'une négociation autour d'un texte minimum

**Protection
A LA RECHERCHE
D'ALTERNATIVES
& Sanction**

comportements délinquants issus de familles migrantes (R (88) 6).

Qu'il s'agisse d'un traité ou d'une recommandation, une convention internationale est toujours le fruit d'une négociation autour d'un texte minimum. La création d'une telle convention procède, comme c'est souvent le cas pour établir un contrat, d'une logique de consensus : des conceptions différentes et des intérêts divergents tombent d'accord à travers un texte commun.

B. - La force obligatoire des conventions internationales

S'interroger sur la force obligatoire ou la valeur juridique des conventions internationales revient à se demander dans quelle mesure ces conventions sont juridiquement contraignantes. Les réponses des juristes foisonnent. Il s'agit d'une des questions les plus délicates de la matière du droit international.

Sans entrer dans les détails, on peut résumer l'état de la question de la manière suivante.

Au niveau international, la convention oblige normalement chaque état signataire à l'égard des autres états signataires. En effet, une convention internationale consiste en un contrat relatif à des engagements internationaux conclus par des Etats qui disposent de la personnalité juridique sur le plan du droit international public. Tout individu, même citoyen d'un Etat signataire, ne dispose de cette personnalité juridique en droit international public. Cette branche du droit ne régit que les relations entre les Etats. La force obligatoire de la convention est donc indiscutable sur le plan international. Cependant l'effectivité de la force obligatoire de la convention au niveau international va également dépendre de la sanction prévue par la convention en cas de non-respect de celle-ci. La possibilité d'une condamnation juridique par une cour internationale renforce l'effectivité de la convention (voir p. ex. la C.E.D.H.). Parfois, la sanction ne consiste qu'en des condamnations morales (du type «*montré du doigt*») lorsque, par exemple, un comité d'experts mis en place par la convention donne un avis sur le respect de celle-ci après avoir reçu des rapports des Etats signataires ou avoir procédé à des inspections et investigations (voir par ex.

la C.I.D.E.). Enfin, dans certains cas, la convention ne prévoit aucune sanction en cas de non-respect. La convention n'est alors en réalité qu'une simple déclaration d'intention ou une invitation aux Etats parties à s'inscrire dans la perspective proposée.

Le second niveau est celui du droit interne. La principale question est celle de l'effet direct des conventions internationales : une personne qui dispose de la personnalité juridique en droit interne peut-elle se prévaloir directement du texte international sans attendre que, conformément à ces engagements internationaux, l'Etat signataire adapte le droit interne ?

L'hypothèse la plus classique est celle où un individu en litige contre un autre particulier ou contre l'Etat appuie sa demande directement sur le texte international, soit que le droit interne soit lacunaire ou muet sur cette question, soit qu'il soit en contradiction avec la convention internationale.

Certains Etats (par ex. la Grande-Bretagne, le Danemark, l'Irlande) sont par principe opposés à l'application directe d'une convention internationale en droit interne. Dans ces Etats, la convention ne peut donc être appliquée que par l'intermédiaire d'une modification législative interne.

Au contraire, la Belgique n'est pas opposée au principe de l'application directe en droit interne d'une convention internationale. Cependant, cette application directe ne peut intervenir que moyennant le respect de trois conditions. Premièrement, le traité doit avoir fait l'objet d'une réception dans l'ordre juridique interne par la technique de la ratification. Deuxièmement, il faut qu'au moment de la conclusion de la convention, les Etats contractants aient manifesté leur volonté de considérer le texte comme étant directement applicable. Troisièmement, pour qu'un texte de droit international soit directement applicable, il faut que, dans la convention, il ait été exprimé d'une manière à la fois complète et précise. Cette appréciation est laissée au juge interne.

Une même convention peut contenir des dispositions complètes et précises et d'autres qui ne le sont pas. Parfois même, une même disposition peut être complète et précise dans une hypothèse et ne pas l'être dans une autre. Cette appréciation est délicate.

En fonction de la manière dont est rédigé le texte international, l'intensité de son applicabilité directe peut varier. Si la norme est suffisamment complète et précise, on dira qu'elle est «*self sufficient*». Dans ce cas, un individu peut exiger un acte ou une obligation positive de l'Etat. Lorsque le texte n'est pas suffisamment précis ou complet pour constituer une disposition self sufficient, il peut quand même parfois se voir reconnaître un effet direct d'un degré moindre et constituer une obligation de «*standstill*» : l'Etat s'est engagé à ne pas «*aller en marche arrière*», c'est-à-dire à ne pas renier son obligation internationale ou à la rendre sans objet. Dans ce cas, l'individu ne peut pas exiger quelque chose de positif de l'Etat, mais il peut seulement l'empêcher de s'engager dans une voie qui constituerait un recul par rapport à ces engagements internationaux. Enfin, dans les autres cas, les engagements internationaux de l'Etat ne constituent que des obligations «*politiques*». Il s'agit seulement d'un programme que l'Etat s'est engagé, sur le plan international, à mettre en oeuvre et à respecter. Cet engagement n'a cependant aucune force obligatoire en droit interne.

Concrètement, on peut considérer que la C.E.D.H. et le P.I.D.C.P. sont directement applicables en droit interne. L'appréciation de l'applicabilité directe de la C.I.D.E. est plus délicate. Certains de ces articles sont «*self sufficient*», d'autres ne sont constitutifs que d'une obligation de «*standstill*», d'autres que d'une obligation politique dans le chef de l'Etat. Enfin, les recommandations de l'Assemblée générale des Nations-unies et du Comité des ministres du Conseil de l'Europe sont de simples obligations politiques.

C. - Les principes de lecture des conventions internationales

L'effet contraignant d'une convention internationale dépend à la fois de la sanction qui est liée à son non-respect et de la possibilité d'application directe en droit interne. Il est une évidence que plus une convention internationale a un effet contraignant plus on la respecte. Cependant, plus elle a un effet contraignant moins elle est généreuse car, en raison de son caractère contraignant, le processus de consen-

Plus les textes sont généreux, plus ils sont longs et utilisent des termes parfois vagues et flous

sus qui a présidé à son élaboration a été d'autant plus serré.

Par contre, plus les textes sont généreux, plus ils sont longs et utilisent des termes parfois vagues et flous. Le risque est alors que l'on en retire quelques morceaux hors contexte.

Etant donné le prestige attaché à tous les textes internationaux qui traitent notamment de la matière de la délinquance juvénile, l'engagement de l'Etat dans chacun de ceux-ci et l'exigence de respecter les droits fondamentaux qui y sont proclamés, il appartient, lorsqu'on envisage la réforme du droit de la délinquance juvénile, de progresser dans le respect de tous ces textes, même s'ils n'ont pas tous la même valeur contraignante.

II. - Les conventions internationales définissent-elles un modèle particulier de réaction sociale à la délinquance juvénile ?

Au moment de réfléchir à la réforme de la justice des mineurs, il est question de différents modèles : protecteur, sanctionnel, réparateur, conciliateur, restauratif, rétributif, système pénal...

Les conventions choisissent-elles un modèle comme étant le modèle de référence auquel devrait répondre la justice pour mineurs d'un Etat pour être conforme à ses conventions ? A priori, je proposerais de répondre par la négative. Par contre, les conventions internationales semblent dégager des priorités et des options incontournables à respecter quel que soit le modèle adopté. C'est à l'analyse de ces priorités et de ces options que je vais maintenant m'attacher.

A. La définition du mineur délinquant

L'article 1.5 des P.D.R. résume parfaitement la représentation du mineur délinquant que l'on retrouve à travers les différents textes internationaux : «*le comportement ou la conduite d'un jeune qui n'est pas conforme aux normes et valeurs sociales générales relève souvent du processus de maturation et de croissance et tend à disparaître spontanément chez la plupart des individus avec le passage à l'âge adulte (...) Qualifier un jeune de*

Ces textes doivent être lus, me semble-t-il, selon trois principes de lecture à combiner entre eux :

- Il faut articuler l'ensemble des textes entre eux pour essayer d'en dégager l'esprit commun, avec pour postulat de base que les Etats n'ont pas voulu des engagements contradictoires.
- Les règles «*self sufficient*» et les règles de «*standstill*» indiquent les priorités. Elles donnent les principes d'interprétation applicables aux autres textes.
- Les règles qui n'ont que peu ou pas de force obligatoire sont souvent des explications des règles qui ont une plus grande force contraignante.

«*déviant*», de «*délinquant*» ou de «*prédélinquant*» contribue souvent au développement chez ce dernier d'un comportement systématiquement répréhensible».

Cette représentation du mineur délinquant est une option de départ qui est prise par le législateur international.

Une première question me paraît devoir être soulevée suite à l'intervention d'Antoine Garapon ce matin. Il nous a parlé de l'apparition d'une délinquance d'exclusion. A-t-elle sa place dans la définition retenue par le législateur international ? Le texte international ne saisit-il que la délinquance juvénile de type «*initiati-que*» ? Les principaux textes internationaux qui traitent spécifiquement de l'enfance datent des années 1985 à 1990. Faut-il constater une évolution de la délinquance juvénile depuis lors qui aurait pour effet que ces textes ne sont plus adaptés à la réalité d'aujourd'hui ?

La conception que se fait le législateur international du mineur délinquant me pose une seconde question. Quelle est la représentation du mineur délinquant qui motive nos projets de réforme ? Est-ce le mineur «*menaçant*» qui nous effraie à travers sa manière de vivre, de s'exprimer, et dont nous ne percevons la délinquance qu'à travers nos peurs ou bien, au con-

traire, est-ce le mineur «*grandissant*» pour qui la transgression est un passage obligé, une expérience, un langage ? A l'heure des projets de réforme, les conventions internationales nous posent une vraie question : «*de qui parle-t-on ?*», «*comment nous situons-nous par rapport à ceux dont on parle, à ceux qui sont l'objet de nos législations ?*».

Parallèlement à l'option plus générale, l'article 40.1 de la C.I.D.E. donne une définition juridique du mineur délinquant : il s'agit de tout mineur suspecté, accusé ou convaincu d'infractions à la loi pénale.

Cette définition doit cependant être complétée par l'article 40.3.a), qui précise que les Etats partie s'efforcent «*d'établir un âge minimum au-dessous duquel les enfants seront présumés n'avoir pas la capacité d'enfreindre la loi pénale*». Cette disposition pêche par manque de clarté et peut dès lors être interprétée de deux manières différentes.

L'âge dont question peut être celui de la majorité pénale. On établit ainsi une présomption de non-dernement dans le chef des jeunes qui n'ont pas atteint cet âge. Ils sont irrémédiablement exclus du champ du pénal.

Mais cette disposition peut également être interprétée comme introduisant une distinction nouvelle entre les jeunes qui n'ont pas atteint l'âge de la majorité pénale. Dans cette conception, seuls certains mineurs, c'est-à-dire ceux qui sont doués de discernement, peuvent faire l'objet d'une intervention de la justice des mineurs. On reconnaît ainsi une certaine capacité et une certaine responsabilité dans le chef des mineurs les plus âgés. Autrement dit, ils sont mineurs pénalement, mais déjà, pour partie en tout cas, responsables juridiquement (voir l'article 4.1 des R.B.) : c'est en raison de cette responsabilité qu'ils peuvent relever du système judiciaire pour mineurs.

L'âge visé par l'article 40.3.a) de la C.I.D.E. semble cependant être celui de la majorité pénale, et cela pour deux raisons principales. Tout d'abord, l'article 4.1 des R.B. présente la question de la responsabilité des mineurs délinquants comme une faculté et non comme une obligation. Ensuite, l'article 40.3.b) de la C.I.D.E. prévoit que si pour tous les mineurs délinquants il faut favoriser la prise en charge par un système extrajudiciaire,

Une société juste et équitable n'est sûrement pas le terreau sur lequel peut fleurir le crime

il ne fixe pas d'âge en dessous duquel un mineur ne peut pas relever du système judiciaire.

Les conventions internationales n'obligent donc pas à fixer, pour les mineurs délinquants, l'âge de ce qu'on pourrait appeler la «*responsabilité judiciaire*». Il ne faut donc pas confondre l'âge de la majorité pénale qui doit obligatoirement être prévue selon l'article 40.3.a) de la C.I.D.E. et l'âge de la responsabilité judiciaire dont la détermination est facultative. En effet, si on considère que la responsabilité judiciaire des mineurs est obligatoire en vertu des conventions internationales, alors on peut logiquement soutenir que celles-ci encouragent un modèle de type rétributif ou sanctionnel.

Il faut relever que le projet de la Commission prévoit implicitement que les jeunes ne pourront relever du système judiciaire qu'à partir de l'âge de 12 ans (Rapport, p. 28) en se référant explicitement à l'article 40.3 de la C.I.D.E.

B. - La prévention comme première grande priorité

La majorité des textes internationaux rappelle que la première des priorités dans le cadre de la réaction sociale à la délinquance juvénile est la prévention (voir les articles 24 du P.I.D.C.P., 3.2 et 4 de la C.I.D.E., l'article 1 des R.B., l'ensemble des P.D.R., l'article 1^{er} de la (R (87) 20).

La prévention doit présenter trois caractéristiques principales. Elle doit être offensive, c'est-à-dire promouvoir le potentiel social à travers notamment celui du jeune (participation, rôle actif de partenaire...), de la famille (les jeunes qui s'en sortent sont ceux dont les parents tiennent le coup), l'école et les institutions d'éducation, la communauté (l'enfant doit trouver autour de lui des services et des programmes correspondant à ses besoins et ceux de sa famille), les médias, etc. La prévention doit également être positive, c'est-à-dire qu'elle doit avoir pour objectif d'améliorer la qualité de vie et le bien-être du jeune. Elle ne peut se contenter d'être défensive et d'affronter des problèmes bien définis et partiels liés à des situations problématiques. Enfin, la prévention doit être générale, c'est-à-dire qu'elle doit viser à améliorer la situation de tous les jeunes.

Les textes internationaux motivent le choix de la prévention comme première priorité par le fait que «*en s'adonnant à des activités licites et utiles à la société et en se plaçant à l'égard de celle-ci et de la vie dans une perspective humaniste, les jeunes peuvent acquérir une mentalité non criminogène*» (article 1.1 des P.D.R.). C'est sans doute Geert Cappelaere qui a le mieux résumé les intentions du législateur international lorsqu'il rappelle que «*une société juste et équitable n'est sûrement pas le terreau sur lequel peut fleurir le crime*» (3).

Malgré l'insistance des textes internationaux sur la prévention comme priorité des priorités, on ne trouve cependant aucune trace, pas même la réaffirmation du principe, dans aucun projet de réforme de la justice des mineurs, et plus particulièrement dans le projet de la Commission.

Cette constatation suggère une première question : ne fait-on pas les choses à l'envers ? Y a-t-il un sens à envisager la queue de l'entonnoir avant de s'interroger sur ce qui est nécessaire pour ne pas en avoir besoin ?

Sans doute expliquera-t-on qu'il est logique que les projets de réforme relatifs à la délinquance juvénile n'envisagent pas la prévention puisque celle-ci n'est plus de la compétence de l'Etat fédéral. Mais la communautarisation (sectorisation) des compétences est-elle une raison suffisante pour justifier de manière satisfaisante que l'exigence fondamentale de la prévention soit passée au bleu. En réalité, la préven-

tion relève de la compétence de nombreuses instances et autorités. Tout le monde l'invoque et en reconnaît la nécessité. Néanmoins, comme personne n'est seul compétent, rien de sensible ne semble être décidé au motif, semble-t-il que «*cela dépend de tout le monde, donc cela ne dépend de personne*». Pourtant, telle qu'elle est présentée par les textes internationaux, la prévention apparaît comme un droit fondamental de l'enfant. L'Etat fédéral, comme toute autre instance, n'a-t-il pas l'obligation de tout mettre en oeuvre pour garantir le respect des droits fondamentaux ?

C. - Les objectifs de la justice pour mineurs et les priorités qui s'en déduisent

Selon les textes internationaux, la justice pour mineur a trois objectifs principaux qui sont d'ailleurs très liés à ceux de la prévention. Le premier est de défendre et de promouvoir le bien-être de l'enfant et de sa famille (voir l'article 14.4 du P.I.D.P.C., 40.1 de la C.I.D.E., 1^{er} des R.B., le préambule de la (R (87)20). Le second est de faciliter l'intégration du jeune dans la société (voir l'article 40.1 de la C.I.D.E.). Le troisième est de faire assumer aux jeunes un rôle constructif dans la société (voir l'article 40.1 de la C.I.D.E.).

Vu la similitude des objectifs de la prévention avec ceux de la prévention, on ne peut s'empêcher de relever que s'il n'existe aucune ressource au niveau de la prévention, on ne voit pas comment et pourquoi il en existerait plus au stade de l'intervention.

1. La priorité est de privilégier l'intervention extrajudiciaire

a) Le principe

Ce principe est clairement énoncé par l'article 11.1 des R.B. : «*on s'attachera dans toute la mesure du possible à traiter les cas des délinquants juvéniles en évitant le recours à une procédure judiciaire*».

(3) Cappelaere, G., Introduction aux principes directeurs de Riyad, dossier D.E.I. sur les normes internationales relatives aux droits de l'enfant.



Les conventions internationales n'imposent pas un modèle précis de réaction sociale à la délinquance juvénile

Ce texte est notamment confirmé par l'article 40.3 de la C.I.D.E et par la Recommandation (87) 20.

Le commentaire de l'article 11.1 des R.B. motive le choix de cette priorité en précisant que «cette pratique permet d'éviter les conséquences négatives d'une procédure normale dans l'administration de la justice pour mineurs (par ex. le stigmatisation d'une condamnation et d'un jugement). Dans bien des cas, l'abstention serait la meilleure décision. (...) Il en est surtout ainsi lorsque le délit n'est pas grave et lorsque la famille, l'école, ou d'autres institutions propres à exercer un contrôle social officieux ont déjà réagi comme il le fallait et de façon constructive ou sont prêtes à le faire».

Le principe de l'intervention extrajudiciaire traduit la volonté du législateur international de privilégier une réaction construite avec le jeune et son entourage, ce qui implique un travail «dans», «avec», et «sur» le milieu du jeune.

Il est interpellant de constater que cette priorité n'est pas envisagée, voire même refusée, dans le projet de la Commission. Ainsi, dans les annexes du rapport on peut lire que «la Commission doit réaffirmer son point de vue selon lequel les systèmes mis en place par les Communautés qui mettent en oeuvre des principes de déjudiciarisation et de subsidiarité de l'intervention judiciaire, ne peuvent être déclarés purement et simplement applicables aux mineurs ayant commis un fait qualifié infraction. (...) Les exigences de la sécurité publique et la situation de la victime imposent en règle générale le recours à la procédure judiciaire» (Rapport, annexes, p. C6). La Commission précise également que «le principe selon lequel la délinquance est un symptôme, les jeunes délinquants devant être traités de la même façon que le mineur en danger, est battu en brèche dès lors que le pouvoir normatif est confié à des organes différents» (Rapport, p. 10).

La déjudiciarisation et l'abstention sont irrémédiablement liées à la question des moyens qui sont réellement mis à la disposition des jeunes pour qu'ils puissent être acteurs de leur changement : disposent-ils vraiment des possibilités de faire des «contre-propositions» ? Dans l'affirmative, comment sont-ils informés de l'existence de ces moyens et de la manière d'y avoir accès ?

b) Les conditions de mise en oeuvre du principe :

Les textes internationaux dégagent deux conditions principales de mise en oeuvre du principe de l'intervention extrajudiciaire.

Premièrement, l'intervention extrajudiciaire ne peut avoir lieu qu'avec le consentement du jeune (voir article 11.2 des R.B.). Pour ce faire, il faut éliminer les possibilités de coercition et d'intimidation à tous les niveaux du processus. Il faut également garantir la possibilité de faire, à la demande du jeune, une évaluation du caractère judiciaire de l'intervention par une autorité tierce compétente. Enfin, le consentement du jeune ne doit jamais être irrévocable.

Deuxièmement, l'intervention extrajudiciaire ne peut avoir lieu que dans le respect des droits fondamentaux et des garanties procédurales (article 40.3 de la C.I.D.E.). Les droits qui doivent notamment ainsi être respectés sont le droit à la vie privée, l'interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants ainsi que l'interdiction du travail forcé. Les garanties procédurales à respecter sont notamment la possibilité pour le mineur de prendre connaissance de ce qui lui est reproché, de bénéficier de l'assistance juridique nécessaire, d'avoir le droit à la parole et de pouvoir se défendre et les exigences du délai raisonnable.

2. Les caractéristiques que doit présenter le système judiciaire

a) Le système judiciaire ne doit pas correspondre nécessairement à un modèle pénal ou sanctionnel

Comme cela a déjà été souligné plus haut, les conventions internationales n'imposent pas un modèle précis de réaction sociale à la délinquance juvénile. Il en va de même pour le système judiciaire en particulier. En conséquence, le système judiciaire ne doit pas correspondre nécessairement à un modèle pénal ou sanctionnel, mais peut s'inscrire dans le cadre d'un modèle protecteur, réparateur ou conciliateur (voir le commentaire de l'article 17.1 des R.B.).

Par contre, les conventions internationales rappellent à plusieurs reprises que si un Etat a choisi d'organiser son système judiciaire autour d'un modèle pénal ou sanctionnel, celui-ci doit avoir pour objectif, comme tous les autres modèles, l'éducation du jeune, l'insertion sociale de celui-ci et la promotion de son bien-être. Ce rappel est justifié par le fait que ces modèles présentent, plus que les autres, un risque de dérapage par rapport à ces objectifs (voir en ce sens les articles 40.1 de la C.I.D.E., 5 et 17.1 des R.B., le préambule de la R (87) 20).

b) A tout moment, la procédure doit pouvoir être interrompue ou prendre fin

Le système judiciaire doit prévoir la possibilité de pouvoir, à tout moment, interrompre la procédure ou y mettre fin (article 17.4 des R.B.). En effet, il faut pouvoir quitter le judiciaire si une autre solution est tout aussi satisfaisante sur le plan éducatif ou si le but éducatif est atteint.

c) La reconnaissance des garanties du «due process»

Quel que soit le modèle en vigueur, l'enfant doit se voir reconnaître les garanties procédurales du «due process» tant durant l'information ou l'instruction que pendant la phase de jugement.

Ainsi par exemple, l'article 40.2 de la C.I.D.E. garantit au mineur la présomption d'innocence, la possibilité d'être informé de ce qu'on lui reproche, l'assistance juridique ainsi que toute autre assistance appropriée pour préparer sa défense, le droit de voir sa cause entendue sans retard par l'instance judiciaire, la présence à ses côtés de son avocat et de ses parents ou ses représentants légaux, le droit de produire et d'interroger les témoins, le droit de recours, le droit à un interprète et le droit au respect et à sa vie privée. L'article 14 des R.B. rappelle en sus que l'enfant a le droit de garder le silence et le droit de parler en dernier. La R (87) 20 prévoit également pour l'enfant le droit à la révision des mesures ordonnées et le droit à ce que ses parents ou représentants légaux soient informés dès le début de la procédure.

Ces garanties s'appliquent même dans les modèles protecteurs, restaurateurs et conciliateurs.

Il faut s'interroger sur les raisons qui motivent ces placements

A l'inverse de ce que semble soutenir le projet de la Commission, l'exigence des garanties procédurales n'impose pas un modèle de type sanctionnel (Rapport, p. 14).

d) La détention préventive

S'il avait pu interdire la détention préventive pour les mineurs, il semble bien que le législateur international l'aurait fait. Néanmoins, il apparaît que, lors de l'élaboration des textes, la pression de certains Etats qui y avaient déjà recours était trop forte, ce qui n'a pas permis de rejeter catégoriquement le principe de la détention préventive des mineurs. Néanmoins, il faut bien constater que, de manière fort insistante, les différentes conventions internationales découragent d'y avoir recours.

L'article 37.b) de la C.I.D.E. ne traite pas spécifiquement de la détention préventive des mineurs. Il ne l'interdit pas non plus. Il précise seulement que «l'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant doit être en conformité avec la loi, n'être qu'une mesure de dernier ressort, et être d'une durée aussi brève que possible».

Par contre, l'article 13 des R.B. traite spécifiquement de la détention préventive des mineurs. Cette disposition confirme que la détention préventive ne peut être qu'une mesure de dernier ressort dont la durée doit être aussi courte que possible. L'article 13.2 des R.B. prévoit en sus que «autant que faire se peut, la détention préventive doit être remplacée par d'autres mesures...», et ce au motif que «le danger de contamination criminelle pour les jeunes en détention préventive ne doit pas être sous-estimé» (commentaire de l'article 13 des R.B.). Cette disposition est confirmée par l'article 17 des R.L.H.. L'article 7 de la R (87) 20 va plus loin lorsqu'il précise que le Comité des ministres du Conseil de l'Europe recommande «d'exclure le recours à la détention provisoire pour les mineurs, sauf de façon exceptionnelle pour des infractions très graves commises par les mineurs les plus âgés».

Le projet de réforme de la Commission est-il dès lors compatible avec les conventions internationales lorsqu'il prévoit une détention préventive pour les mineurs qui n'existait pas dans le système précédent ? Selon le rapport, cette détention

préventive serait décidée par l'instruction sur les faits en vue de contribuer à la séparation du procès au niveau de la décision sur l'infraction reprochée (Rapport, p. 57). Or, jusqu'à présent, la Belgique avait fait le choix d'un système d'éducation surveillée et toute détention avant jugement devait poursuivre ce but. Ainsi, par exemple, le placement en maison d'arrêt sur base de l'article 53 de la loi du 8 avril 1965 sur la protection de la jeunesse n'est justifié que si tout est mis en oeuvre pour trouver au plus vite une institution éducative susceptible de recevoir l'enfant. Le non respect de la poursuite du but éducatif lors de certaines détentions avant jugement sur base de cette disposition est d'ailleurs une des raisons pour lesquelles la Belgique a été condamnée par arrêt du 29 février 1988 de la Cour européenne des droits de l'homme. En conséquence, la Belgique peut-elle maintenant encore introduire dans son arsenal législatif une détention préventive des mineurs ne présentant aucun caractère éducatif qui se justifie uniquement par l'attente du procès ? Même si une telle détention ne paraît pas être en soi contraire à l'article 5. de la C.E.D.H., ne constitue-t-elle pas cependant un retour en arrière à la lecture de tout ce qui est proclamé dans les conventions internationales à propos de la détention préventive des mineurs ? Autrement dit, la Belgique ne violerait-elle pas une obligation de standstill qu'elle a contractée ?

e) L'obligation de privilégier l'intervention dans le milieu naturel de vie

De nombreuses dispositions internationales rappellent que le système judiciaire doit privilégier une intervention dans le milieu naturel de vie. Ainsi, l'article 40.4 de la C.I.D.E. précise que les Etats doivent «mettre en place des solutions autres qu'institutionnelles». L'article 19.1 des R.B. rappelle que «le placement du mineur dans une institution est toujours une mesure de dernier ressort et la durée doit être aussi brève que possible». Il faut donc réduire la fréquence et la durée de ces placements.

Cette option repose sur trois raisons essentielles : aucune différence de succès n'a été constatée entre la méthode de placement et le traitement en milieu ouvert ; le placement a une influence négative sur

les jeunes dont la vulnérabilité est grande ; la séparation du jeune de son milieu social habituel a habituellement des conséquences négatives graves en raison du manque de maturité du mineur (voir le commentaire de l'article 19.1 des R.B.). Cette option est également confirmée par les articles 4, 14 et 15 de la R (87) 20.

La priorité qui, selon les textes internationaux, doit être accordée à la désinstitutionalisation nous interpelle sérieusement lorsqu'on constate le nombre encore important de placements de mineurs délinquants. Il faut s'interroger sur les raisons qui motivent ces placements. Ceux-ci s'expliquent-ils par nos peurs, la facilité, notre incapacité à faire autre chose, le manque d'initiative, le manque de moyens, notre incapacité à motiver les ressources du milieu, etc. ? Le projet de la Commission n'aborde pour ainsi dire pas ces questions.

f) L'obligation de limiter la privation de liberté aux cas exceptionnels

Les textes internationaux prévoient que la privation de liberté ne peut être utilisée comme mesure au fond que dans les cas exceptionnels lorsqu'il n'y a pas d'autres solutions qui conviennent.

L'article 11 des R.L.H. précise tout d'abord que par «privation de liberté» il faut entendre toute forme de détention, c'est à dire non seulement l'emprisonnement, mais également le placement dans une institution privée ou publique dont on ne peut pas sortir à son gré.

L'article 37 de la C.I.D.E. précise ensuite que la privation de liberté est une mesure de dernier ressort qui doit avoir une durée aussi brève que possible. L'article 2 des R.L.H. confirme cette disposition et rajoute que la privation de liberté doit être limitée à des cas exceptionnels et que la durée de la mesure doit être décidée par les autorités judiciaires.

L'article 12 des R.L.H. donne des indications précises sur les conditions de détention. Tout d'abord, celles-ci ne peuvent pas être contraire aux droits fondamentaux des jeunes privés de leur liberté. Les conditions de détention doivent également permettre de développer des activités intéressantes et épanouissantes pour les mineurs. Enfin, les mineurs doivent être séparés des adultes. Les articles 13 et 16 de

Evaluons d'abord les besoins et les coûts, vérifions les moyens disponibles et décidons en conséquence

la R (87) 20 donnent plus de précision encore sur les exigences minimales que doivent remplir les conditions de placement et de détention.

Manifestement, les conventions internationales n'encouragent pas le recours à la privation de liberté. Il semble bien que s'il avait été possible de l'interdire, cela aurait été fait. Si tel n'a pas été le cas, à l'instar de ce qui a déjà été relevé pour la détention préventive, c'est en raison du fait que certains états y ont régulièrement recours et qu'ils n'ont pas accepté de revenir sur cette pratique. L'article 16 de la R (87) 20 est particulièrement illustratif de cet état d'esprit lorsqu'il précise «pour le cas où une peine privative de liberté ne peut être évitée selon la législation nationale, ...».

Comme le recours à la privation de liberté n'a pu être interdit, les textes internationaux le réglementent très strictement.

Dès lors, à partir du moment où la Belgique s'engage dans une réforme de la justice des mineurs, il semble bien que sous peine de violer son obligation de standstill, elle est contrainte de s'inscrire dans le mouvement encouragé par les conventions internationales par lesquelles elle s'est engagée. Les réformes doivent s'inscrire dans la voie d'une diminution des possibilités de placement et d'enfermement.

Or, on constate que, dans le projet de la Commission, le placement en institution publique fermée est prévu pour les cas où la sécurité publique est menacée. Un

recours à l'enfermement dans cette hypothèse correspond-il à une mesure de dernier ressort au sens des conventions internationales ? Le régime de la loi du 8 avril 1965 prévoyait que la mesure de placement en régime éducatif fermé devait se justifier par rapport à la personnalité du jeune. Retenir dans le projet de réforme la sécurité publique comme critère d'enfermement, n'est-ce pas revenir en arrière et ainsi violer l'obligation de standstill qui s'impose à la Belgique ? Enfin, il faut constater que le rapport de la Commission ne précise nulle part que la mesure de privation de liberté doit être la plus courte possible.

g) L'exigence de proportionnalité

L'article 40.4 de la C.I.D.E. précise que le traitement doit être proportionné à la situation du jeune et à l'infraction commise. Cette exigence est confirmée par l'article 5 des R.B. Selon le commentaire de cette dernière disposition, il apparaît que la proportionnalité a deux fonctions. Elle sert tout d'abord à modérer les sanctions punitives dans les systèmes rétributifs ou sanctionnels. Ensuite, elle sert à corriger certains inconvénients des systèmes protecteurs, tels la durée indéterminée des mesures ou l'extension du contrôle social.

La manière dont les conventions internationales présentent la proportionnalité ne permet pas de soutenir qu'il faut construire les modèles de réactions sociales à partir de cette notion, à l'inverse de ce que soutient le projet de la Commission pour qui l'exigence de proportionnalité est un des éléments qui impose de choisir un système sanctionnel : «l'application du principe de proportionnalité, la protection juridique du mineur qui ne doit pas se trouver dans une situation moins favorable que l'adulte et la nécessité d'éduquer l'enfant à la responsabilité impose un système où le fait commis soit à la fois la condition et la limite de l'intervention du juge». Une telle

conception ne confond-elle pas l'objet et la limite ? En effet, à la lecture des conventions internationales, l'exigence de proportionnalité, en matière de justice des mineurs, est présentée seulement comme un garde fou contre des abus et non pas comme une fin en soi.

h) L'exigence de rapidité

L'article 40.2.b.iii) de la C.I.D.E. précise que la cause des mineurs doit être entendue sans retard. L'article 20 des R.B. impose d'éviter tout délai inutile.

Si tout le monde paraît d'accord pour reconnaître que cette exigence de rapidité est fondée, il faut bien constater que, dans les projets de réforme, peu d'attention est accordée aux moyens (en personnes et en matériel) nécessaires pour rendre possible la mise en oeuvre concrète de cette exigence. Pourtant, la situation est dramatique. Dans les grands arrondissements, il n'est pas rare qu'il faille attendre plusieurs mois pour qu'un dossier puisse être fixé à l'audience publique du tribunal de la jeunesse alors pourtant que le mineur est en aveu des faits et que le dossier ne pose aucun problème particulier. Il faut bien constater que le projet de la Commission ne fait dans son rapport aucune estimation des moyens nécessaires pour que le système qu'elle propose puisse fonctionner avec des délais raisonnables.

Qu'il s'agisse de la question des délais ou de tout autre aspect de la réforme, il paraît intéressant de s'inspirer du pragmatisme des Anglo-saxons : évaluons d'abord les besoins et les coûts, vérifions les moyens disponibles et décidons en conséquence. C'est une exigence de crédibilité.

D. - Une exigence commune aux systèmes extrajudiciaire et judiciaire

L'article 40.3 de la C.I.D.E. et le préambule de R (87) 20 impose l'exigence de spécialisations des intervenants à tous les stades de la prise en charge des mineurs : forces de police (voir également article 12 des R.B.), intervenants extrajudiciaires, autorités judiciaires (voir également article 22 des R.B.) et toutes les personnes chargées de l'exécution et de la mise en oeuvre des mesures décidées.



Il est clairement rappelé que les objectifs de la justice des mineurs doivent être l'éducation et l'insertion

En guise de conclusion

Cette spécialisation doit notamment se traduire par la professionnalisation des intervenants et par leur formation préalable et continue. Cette exigence de spécialisation est motivée par trois raisons principales. Tout d'abord, la nature éducative et sociale de l'intervention impose que les intervenants soient capables de «réfléter la diversité des jeunes qui entrent en contact avec le système» (article 22 des R.B.). Ensuite, plus particulièrement en ce qui concerne les forces de police, il faut veiller à ce que la première intervention reflète au mieux les objectifs éducatifs poursuivis par le système. Enfin, l'exigence de spécialisations est motivée par le pouvoir discrétionnaire dont chacun des intervenants est investi en raison du caractère éducatif de l'intervention.

Au regard de cette exigence imposée par les conventions internationales, on peut s'étonner que le projet de la Commission ne définit pas les profils que devraient présenter les différents intervenants. Il n'est pas non plus précisé les moyens et outils nécessaires qui devraient être prévus pour assurer l'exigence de formations.

La spécialisation des intervenants ne se justifie que par l'objectif de l'intervention, à savoir la recherche du bien être des jeunes et leur socialisation. Il faut relever que le risque que présente un modèle fondé sur la notion de sanction, même éducative, est de glisser vers un système à dominante rétributive. Dans ce cas, les objectifs de l'intervention changeront. En conséquence, la spécialisation ne se justifiera peut-être plus. Ainsi sera-t-il notamment encore nécessaire d'avoir recours à des juridictions spécialisées ?

Enfin, il existe un risque d'utiliser l'exigence de spécialisation pour protéger et garantir la fonction et l'emploi de ceux qui sont qualifiés de spécialistes. La spécialisation dont question dans les conventions internationales ne peut pas être invoquée par les intervenants pour rester sur leur position en se prétendant nécessaire. Au contraire, l'exigence de spécialisation impose d'évoluer avec les jeunes et de s'adapter aux besoins de ceux-ci et de leur milieu. C'est cette évolution qui doit précisément faire l'objet des formations, etc. Il se dégage des conventions internationales l'obligation pour les intervenants de se remettre régulièrement en question, de procéder à une analyse sans complaisance de leur terrain d'intervention et de mettre en place des projets de programmation.

Les conventions internationales ne prônent pas un modèle de réaction sociale à la délinquance juvénile. Par contre, ces conventions dégagent quelques principes qui sont présentés comme des priorités autour desquelles les Etats doivent articuler le système dont ils font choix. En corollaire à ces priorités, certaines règles internationales constituent des garde-fous contre des excès éventuels propres à chaque modèle. Ainsi, pour les modèles d'inspiration pénale, il est clairement rappelé que les objectifs de la justice des mineurs doivent être l'éducation et l'insertion. L'emprisonnement et le placement doivent être évités. A l'égard des modèles de type protecteur ou réparateur, il est rappelé l'exigence des garanties procédurales et de la proportionnalité comme garantie contre la durée indéterminée des mesures.

J'ai également à plusieurs reprises abordé la compatibilité du projet de réforme de la Commission avec les conventions internationales. A ce propos, la question principale est sans doute de savoir si les objectifs poursuivis par la réforme sont identiques à ce qu'imposent les conventions internationales, à savoir, pour rappel, la recherche du bien être de l'enfant et de sa famille et l'intégration et la socialisation du jeune.

Sur le plan interne, je me demande dans quelle mesure les projets de réforme de la justice des mineurs ne sont pas d'abord guidés par nos peurs, l'urgence, et notre impossibilité à dégager les moyens adéquats. Si tel est bien le cas, ne faut-il pas, avant d'aller de l'avant, essayer de répondre nous-mêmes à ces questions avant d'en faire porter les conséquences par les jeunes. Dans le cas contraire, le risque est de dépenser notre énergie à perte. En effet, la délinquance des jeunes s'explique notamment par leurs peurs, leurs urgences et leurs manques. Ce n'est pas en leur faisant porter nos angoisses et nos carences que nous les aiderons à résoudre les leurs. Une réponse satisfaisante à la délinquance des jeunes passe nécessairement par l'obligation pour les adultes de rencontrer les jeunes, leur donner la parole, les écouter et être crédibles à leurs

yeux. Si nous voulons leur présenter quelque chose qui essaie de résoudre nos problèmes et ne résout pas les leurs, il n'y aura pas de rencontre. Et sans réelle rencontre avec l'adulte, comment l'enfant peut-il grandir ?

Plutôt qu'une réaction protectrice et frioleuse à l'encontre des jeunes délinquants, les conventions internationales invitent à être généreux à leur égard : il faut leur donner plus qu'on ne reçoit d'eux. Il faut semer aujourd'hui, d'autres récolteront plus tard. L'important est qu'ils découvrent le plaisir et l'intérêt de vivre ensemble en société pour le transmettre à leur tour à ceux dont ils seront responsables demain. Rappelons que le plaisir est lié à la violence. La violence ne doit pas être niée. Mais le rôle de l'adulte est peut-être de faire découvrir combien il est passionnant d'apprendre à gérer et à transformer cette violence un peu comme l'ingénieur qui par une roue à aube a exploité la violence du courant pour mouler le grain et donner à manger à d'autres tout en gagnant sa vie.

La logique mise en oeuvre dans les conventions internationales est semblable à la logique de Saint-Nicolas. Celui-ci donne de bon coeur ses jouets sans en recevoir en retour. Mais un jour, quand ils auront compris, ces enfants seront à leur tour les artisans de Saint-Nicolas. Ils donneront comme ils ont reçu.

