

Les enjeux de la réforme

par Thierry Moreau *

«Ce monde je l'ai fait pour toi» disait le père.

«Je sais tu me l'as dit déjà, disait l'enfant. Il est foutu et je n'ai plus qu'à le refaire un peu plus souriant pour tes petits enfants».

Maxime Le Forestier Dialogue

Introduction

Depuis plusieurs années, la réforme de la protection de la jeunesse est sur le métier et les projets se succèdent. Après le rapport de la Commission nationale pour la réforme de la législation relative à la protection de la jeunesse, après «le droit sanctionnel restaurateur» du Professeur Walgrave, le ministre de la Justice Verwilghen, par l'intermédiaire de son conseiller, Monsieur Maes, a présenté aujourd'hui quelques éléments d'un nouveau projet de réforme qui vise à donner des réponses plus pragmatiques au comportement des mineurs délinquants.

Quels sont les enjeux de cette réforme ? Pour rappel, un enjeu est ce qui peut être gagné ou perdu dans une entreprise. Depuis 1912, la principale finalité de la protection de la jeunesse a été la recherche de la sécurité publique. La justice des mineurs a été pensée, par priorité, comme une réponse à la délinquance juvénile, que ce soit pour la prévenir ou pour y réagir. Les réformes successives témoignent sans doute de l'insatisfaction de différents acteurs à l'égard des résultats obtenus. La délinquance des jeunes n'a pas disparu. Mais est-ce chose possible ?

Un autre enjeu me semble cependant inscrit au cœur de la réforme. Il s'agit des jeunes eux-mêmes. Qu'en est-il du respect dû à la personne de chaque jeune mais également à l'enfance en tant que catégorie sociale. Cette question apparaît d'autant plus délicate et importante que la réforme est l'œuvre d'une catégorie de la population – les adultes – qui a le pouvoir de l'imposer mais qui, par ailleurs, n'en fera jamais l'objet.

La réforme actuellement en chantier se pense à partir du modèle protectionnel. Pour les uns, la philosophie de ce modèle est encore une réponse adaptée à la délinquance juvénile, mais ce sont ses conditions de mise en œuvre qui doivent faire l'objet d'aménagements. Pour d'autres, le modèle protecteur ne correspondrait plus aux besoins d'aujourd'hui. Il faut le remplacer par quelque chose de neuf. Mais par quoi ? Sur cette question, les avis divergent : modèle sanctionnel, modèle réparateur, modèle «pragmatique» ? Le débat est intense et complexe. Les avis émanent d'acteurs différents et de lieux différents, reposent sur des idéologies différentes, se situent à des niveaux différents. Là où telle position regroupe certains, telle autre les divise. Il est très difficile de percevoir des tendances claires dans cette matière où, en outre, l'in-

vestissement personnel, est toujours fort important. Ambiguïté des intentions, ambiguïté des interventions, tel est sans doute le fil conducteur de cette phase de discussion et de remise en cause, mouvementée, parfois agressive, souvent mal comprise.

Dans ce contexte, je soumets ma contribution à votre appréciation et à votre critique pour contribuer à la réflexion générale qui anime cette période de remise en question. Je me propose de passer en revue quelques thèmes choisis et de les confronter aux deux enjeux principaux de la protection de la jeunesse. Je m'attacherai tout spécialement à celui qui concerne le respect des jeunes. En effet, la recherche de la sécurité publique me paraît être un enjeu qui est inscrit au cœur de toute société et de tout homme. Je l'assimile à l'instinct de conservation de l'espèce et à la volonté de protéger la qualité de vie. La question principale qui traversera mon intervention sera donc celle de savoir comment concilier la recherche de cette sécurité publique – qui est légitime – avec le souci – tout aussi légitime – de respecter les jeunes dans leur place d'acteur de la vie sociale et de titulaire de droits fondamentaux.

* Avocat au Barreau de Nivelles, Maître de conférences invité à l'U.C.L.

Donner des réponses plus pragmatiques au comportement des mineurs délinquants

I. - La méthode

Réformer la protection de la jeunesse est une opération particulièrement délicate dans la mesure où ce que nous produirons sera lourd de sens pour les jeunes. Il faut donc se donner le temps et les moyens de ne pas la rater. L'entreprise est particulièrement complexe. Il faut éviter une fuite en avant et se rappeler que des explications simples n'expliquent rien et que des solutions simples ne solutionnent rien.

Il est donc essentiel de s'interroger sur la méthode qui va être suivie pour construire la réforme car l'idéal démocratique se traduit aussi dans «*la manière de faire*», et pas seulement dans «*ce qui est fait*». La méthode de travail qui sera retenue sera un message très significatif pour les jeunes puisqu'elle traduira comment nous avons démocratiquement résolu nos conflits et effectué nos choix à leur propos.

Je ne peux m'empêcher de me souvenir de l'expérience malheureuse que nous venons de connaître à propos de la loi sur la comparution immédiate dans le domaine du droit pénal. Ce projet de loi a été préparé en cabinet. La loi a été adoptée au pas de charge. Les acteurs de terrain concernés n'ont pas été entendus. Certains parlementaires qui l'ont votée ont fait connaître qu'ils ne l'approuvaient pas entièrement. Après quelques mois d'application, le ministre de la Justice a dû reconnaître qu'il s'agissait d'un échec. On se surprend à frémir si la nouvelle loi sur la protection de la jeunesse devait connaître un parcours identique. Elle nous laisserait, sans doute, avec une génération de jeunes sacrifiés. Et je ne peux cacher mon inquiétude devant ce que Monsieur le Conseiller Maes vient de déclarer lors de cette journée d'étude du 16 mars 2001 : «*La récréation est finie... Un projet a été pensé et sera déposé en primeur au Parlement... Les critiques viendront après...*». N'est-on pas en train de répéter l'expérience malheureuse de la loi sur la comparution immédiate ?

L'expérience des trois projets de réforme successifs m'incite également à insister sur les exigences de méthode, sans pour autant vouloir dénier la valeur de ces dif-

férents travaux. Je suis notamment interpellé par le fait que ceux-ci émanent chaque fois d'acteurs bien ciblés – les magistrats pour la Commission nationale, les scientifiques d'une même équipe universitaire pour le projet du Professeur Walgrave, un cabinet ministériel pour le projet actuel – et non de groupes de travail pluridisciplinaires composés d'acteurs d'horizon différents. Le risque n'est-il pas, dans ces conditions, que les projets témoignent d'une approche trop étroite de la réalité complexe de la protection de la jeunesse ? Il faut en outre épingler le manque de concertation structurellement organisée avec les acteurs de terrain et l'absence de prise en compte de l'opinion des jeunes et de leur famille ⁽¹⁾. En outre, mis à part celui du professeur Walgrave, les projets ne reposent sur aucune assise scientifique approfondie. Aucun des projets ne procède non plus à une évaluation des moyens pour vérifier sa faisabilité.

Dans un contexte où la volonté de réforme semble quasi faire l'unanimité, mais où les projets sont à ce point diversifiés, il me paraît qu'il faut se donner le temps et les moyens de discerner en profondeur. Il faut se rappeler que l'urgence, pour autant qu'elle existe, est mauvaise conseillère. Il faut tenir compte des leçons des lois de 1912 et de 1965. A chaque fois, leur préparation a été longue, parsemée de discussions en commissions diverses au long des années. Puis, d'un seul coup, les promoteurs d'un nouveau projet se sont chargés de le faire adopter en urgence par le Parlement. Ils ont motivé cette urgence en agitant le spectre de l'augmentation ingérable de la délinquance juvénile et

d'une transformation profonde de sa nature. La pression ainsi créée n'a pas permis d'approfondir certaines questions fondamentales qui, dès après le vote de chacune de ces lois, n'ont pas manqué de resurgir à l'occasion de leur mise en œuvre, traduisant ainsi les faiblesses dont elles étaient affectées. Une maxime des indiens d'Amérique du Nord dit : «*Si c'est urgent, assieds-toi et réfléchis*». Il me paraît dangereux, spécialement pour les jeunes, de se précipiter dans une réforme sans se donner le temps de la recherche, de l'approche pluridisciplinaire, de l'évaluation des moyens disponibles, de la concertation avec les communautés et les régions, de la concertation avec les acteurs professionnels, de la rencontre avec les jeunes et leur famille, du débat politique et du débat des idées.

II. - La responsabilité pénale des mineurs et leur statut juridique

Depuis la Révolution française, la place des jeunes dans la société se définit à partir de la minorité et de l'incapacité civile ⁽²⁾. Dans cette perspective, la minorité définit l'enfant par une négation : il n'est pas encore capable d'être un citoyen. Cette approche juridique envisage l'enfant comme un organisme en devenir, et non comme un acteur social doué de subjectivité. Or cette fiction ne correspond pas à la réalité. A l'instar de tout être humain, l'enfant et l'adolescent ont une subjectivité qui fonde leur agir, même si des différences indéniables existent avec l'adulte quant au développement et à l'expérience. En consé-

(1) En ce qui concerne le projet de Monsieur Maes, on a appris ce 16 mars 2001 que cette absence de concertation est délibérément voulue puisque le projet devrait rester secret au moins jusqu'au dépôt du texte au Parlement.

(2) «Le citoyen naît dans l'Etat avec l'investiture des droits civils, mais il ne peut les exercer en naissant. Comme ses facultés physiques ne se développent que par degrés, ce n'est aussi que par degrés que son discernement se forme, qu'il acquiert la connaissance des hommes et des choses, qu'il apprend l'art de gouverner ses affaires, et l'art plus difficile encore de se gouverner lui-même» (Discours de Tarrille à la séance du

corps législatif du 8 germinal an XI, in Locre, Législation civile, commerciale et criminelle de la France. Commentaire et complément des Codes français, t. III, Bruxelles, Tarlier, 1836, p. 483). «Le mineur sorti de l'enfance n'est qu'un interdit frappé par une disposition générale de la loi, qui est uniquement fondée sur les défauts ordinaires de la jeunesse, sur son état habituel. Il est à présumer que ces défauts s'affaibliront de jour à autre; car chez le mineur les progrès de la raison doivent naturellement suivre ceux de l'âge» (Exposé des motifs de Emmercy à la séance du corps législatif du 28 ventôse an XI, ibidem, p. 471).

quence, le droit, qui est une œuvre d'adultes majeurs, doit faire face à une question particulièrement difficile : Comment envisager le mineur à la fois comme étant «le Même» que le majeur et comme étant «Autre» que le majeur⁽³⁾ ? Comment rendre à la fois compte de la subjectivité du mineur et du processus d'évolution et de devenir de l'enfant ?

Il ressort de l'histoire du droit relatif aux mineurs délinquants que, jusqu'à présent, aucune réponse réellement satisfaisante n'a pu être apportée à cette question. Deux modèles se sont succédés : le modèle pénal en vigueur jusqu'à la loi de 1912, et, depuis, le modèle protectionnel. Chacun d'eux a privilégié l'une des deux branches de l'alternative, sans, cependant, tout à fait évacuer l'autre. Ainsi, dans le modèle pénal, dès le moment où le discernement était constaté par le juge, le mineur de moins de seize ans était considéré comme pénalement responsable. Il était alors traité comme un majeur et pouvait être condamné (Même). Néanmoins, l'enfant bénéficiait de l'excuse légale de minorité qui avait pour effet qu'une peine moins forte était appliquée. De cette manière, le modèle pénal prenait en compte le processus de devenir propre à l'enfant. Le mineur était donc considéré comme un adulte miniature. A l'inverse, dans le modèle protectionnel, le mineur est toujours considéré comme pénalement irresponsable. Il n'est donc pas assimilé à l'adulte et ne peut pas faire l'objet d'une peine (Autre). Cependant, le mineur n'est pas non plus traité

comme n'ayant aucune subjectivité. Dès 1913, la Cour de cassation a rappelé que «*tout jugement ordonnant ces mesures implique la constatation judiciaire de la culpabilité du chef d'un acte conscient et volontaire qualifié crime ou délit par la loi pénale*»⁽⁴⁾. La seule matérialité de l'acte n'établit donc pas l'infraction, à défaut «*cela reviendrait à considérer l'enfant comme un jeune animal privé de raison et livré à ses instincts*»⁽⁵⁾. En outre, il est tenu compte de la personnalité du mineur dans le choix de la mesure qui lui est appliquée.

C'est donc, notamment, à travers la tension dialectique qui existe entre l'enfant «Même que l'adulte» et l'enfant «Autre que l'adulte», que se pose la question de la responsabilité pénale du mineur qui alimente de nombreux débats aujourd'hui : le mineur doit-il être sanctionné car il est responsable de ses actes ou, au contraire, l'intervention doit-elle contribuer à le rendre responsable alors qu'il ne l'est pas encore ? La responsabilité est-elle la cause ou l'objet de l'intervention ? Le concept de responsabilité est déjà, à lui seul, une notion particulièrement complexe et d'abord difficile⁽⁶⁾. Il peut avoir des sens différents suivant les disciplines (droit, psychologie, sociologie, philosophie, pédagogie,...). Que signifie alors la «responsabilité pénale» du mineur ? Le modèle protectionnel et la présomption légale d'absence de discernement sur laquelle il repose, ont gelé, pendant près d'un siècle, la réflexion sur ce thème. Aujourd'hui, la question refait surface et les positions sont fort confuses. Il est

nécessaire de prendre le temps de l'approfondir car elle est fondamentale.

Mais plus fondamentalement, est-il réellement possible de réfléchir à la responsabilité pénale des mineurs sans repenser le statut juridique du mineur dans sa globalité ? Peut-on réformer le droit applicable aux mineurs délinquants en faisant l'impasse d'une réflexion et d'une réforme de la minorité civile et de l'incapacité qui lui est liée⁽⁷⁾ ? Si on admet que la délinquance est un langage par lequel les jeunes «disent quelque chose», ne faut-il pas s'interroger sur les autres moyens par lesquels nous leur permettons de s'exprimer ? Si on veut tenir les jeunes comme pénalement responsables à l'instar des majeurs, est-il crédible de maintenir la minorité civile qui, sur le plan juridique et politique, leur confère un statut radicalement différent de celui des majeurs ? Si en matière de délinquance, on veut insister sur leur responsabilité dans l'agir, ne faut-il pas reconnaître une capacité d'agir dans d'autres domaines de l'existence ?

Repenser la réaction sociale à la délinquance juvénile ne peut simplement consister à repénaliser la protection de la jeunesse en introduisant notamment des sanctions à la place des mesures, en restaurant le principe de proportionnalité entre la gravité du fait et la sanction, et en donnant plus de garanties juridiques au mineur. Une telle option revient, fondamentalement, à faire reposer sur les jeunes eux-mêmes le poids de l'incapacité des adultes à prendre en charge les questions soulevées par le phénomène de la délinquance juvénile.

(3) Sur cette question, voy. D. Youf, «Repenser le droit pénal des mineurs», *Esprit*, oct. 2000, p. 87 et s.

(4) Cass., 10 mars 1913, *Pas.*, 1913, I, p. 140.

(5) R. Declercq, «L'interprétation des articles 13 à 16 de la loi du 15 mai 1912 relatifs à la compétence du juge des enfants», *Ann. Dr. Louv.*, 1951, p. 152.

(6) Ainsi, A. Giuliani écrivait que «s'il y a un thème qui reflète l'extrême complexité de l'action humaine, c'est celui de la responsabilité. Dans ce secteur, nous devons nous défier des idées claires et évidentes. (...) La responsabilité est le champ idéal pour démontrer que les prémisses philosophiques conditionnent la structure et les solutions de la science juridique» («Imputation et justification», in *La responsabilité*, Archives de philosophie du droit, n° 22, Paris, Ed. Sirey, 1977, p. 85). Pour, P. Cornil, «Le sujet est difficile par son am-

pleur et sa complexité, mais surtout parce que son évocation est mêlée, de nos jours, à des problèmes moraux et philosophiques qui empêchent de l'examiner de sang-froid et sans idée préconçue» («L'impasse de la responsabilité pénale», *Rev. dr. pén. crim.*, 1962). Enfin, P. Ricoeur relève que «d'un côté, le concept paraît encore bien fixé dans son usage juridique classique : en droit civil, la responsabilité se définit par l'obligation de réparer le dommage que l'on a causé par sa faute et dans certains cas déterminés par la loi; en droit pénal, par l'obligation de supporter le châtiment. (...) Mais d'un autre côté – ou plutôt de plusieurs côtés à la fois –, le flou envahit la scène conceptuelle. D'abord on est surpris qu'un terme aussi ferme au plan juridique soit d'origine si récente et sans inscription marquée dans la tradition philosophique. Ensuite, on est embarrassé par la prolifération et la dispersion des emplois du terme

dans son usage courant, et cela bien au-delà des limites assignées par l'usage juridique. L'adjectif responsable entraîne à sa suite une diversité de compléments : vous êtes responsable des conséquences de vos actes, mais aussi responsables des autres, dans la mesure où ils sont mis à votre charge ou à votre soin, et éventuellement bien au-delà de cette mesure. A la limite vous êtes responsable de tout et de tous» (Le juste, Paris, Ed. Esprit, 1995, p. pp. 41-42).

(7) A ce propos, voy. notamment G. De Bock, Overheen recht en jeugd. Een bijdrage tot het uitvinden van nieuw jeugdrecht, *Anvers, Kluwer*, 1982, p. 81 et s.; G. Cappelae, «Vers un Code pénal de la jeunesse ? La responsabilité de l'enfant comme point de départ», in *Travail d'intérêt général et médiation pénale. Socialisation du pénal ou pénalisation du social ?*, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 256 et s.

La délinquance juvénile est aussi un *argument* qui a régulièrement été invoqué pour légitimer des réformes

La justifier par la responsabilité plus grande des jeunes ne correspond pas à la réalité puisqu'en elle-même la repénalisation ne donne pas les moyens aux jeunes de prendre plus de responsabilités dans le quotidien de leur existence.

Il me semble donc impossible de s'engager dans la voie d'une reconnaissance plus grande de la responsabilité pénale des mineurs qui n'irait pas de pair avec une réflexion sur leur statut juridique global et, notamment, leur participation à la vie publique, à la vie institutionnelle et à la vie juridique. Et cette remise en question du statut juridique du mineur doit nécessairement être préalable, ou à tout le moins concomitante, à une accentuation de la responsabilité pénale. Pour autant que cette dernière option soit justifiable et adaptée – ce qui n'est pas encore démontré –, elle ne peut, comme c'est le cas aujourd'hui, être introduite de manière isolée sans risque de plonger le mineur dans une sorte de schizophrénie juridique et institutionnelle : irresponsable juridique d'un côté, responsable pénal de l'autre.

III. - La délinquance juvénile

Le délinquant juvénile est une *construction sociale*. Elle est apparue au 19^{ème} siècle. A cette époque, les mineurs qui commettaient une infraction étaient régulièrement acquittés au motif qu'ils ne jouissaient pas du discernement nécessaire pour être condamnés à une peine. Pour exercer une réaction sociale à l'égard de ceux-ci, il a donc été nécessaire d'en faire une catégorie à part. Le mécanisme juridique utilisé pour ce faire par le modèle protectionnel est la présomption légale d'absence de discernement qui permet d'ordonner à l'égard de tous les mineurs délinquants des mesures de garde, de préservation et d'éducation. S'il ne s'agit pas de peines au sens formel du terme, les mesures partagent avec celles-ci la même finalité : garantir la sécurité publique et éviter la récurrence.

La délinquance juvénile est un concept aux contours flous. Sa définition

dépend principalement des fins poursuivies. Du point de vue de l'âge, les limites ont varié dans le temps. Ainsi, la loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'enfance fixe la majorité pénale à 16 ans. La loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse l'élève à 18 ans. Du point de vue des faits, le champ de la délinquance est également variable. Avant 1912, la délinquance juvénile se réduisait principalement aux infractions du Code pénal et des lois spéciales. La loi de 1912 y inclut également des actes qualifiés «*pré-délinquants*», tels la discipline familiale, la prostitution, la débauche, le jeu, les trafics, etc. En 1965, on glisse du fait délinquant à l'état de danger ou dangereux. Mais cette même loi en exclut, pour des raisons d'efficacité, les infractions de roulage et les faits commis par les mineurs ayant la qualité de militaire. Aujourd'hui, on n'hésite pas à inclure dans la délinquance juvénile des incivilités pour justifier des politiques de prévention défensive, tels les contrats de sécurité.

Le projet de réforme actuel s'intitule «*Réponses aux comportements délinquants des mineurs*». Mais de quelle délinquance des jeunes parle-t-on ? Envisager la réforme de la protection de la jeunesse ne contraint-il pas à s'interroger préalablement sur la nécessité et le sens de la réaction sociale et sur les limites de son champ d'application ? Ne faut-il pas remettre sur le métier le thème de la criminalisation des comportements ? Quels sont ceux qu'il faut punir ou sanctionner ? Quel consensus social existe-t-il encore aujourd'hui par rapport au caractère criminel ou déviant de tel ou tel comportement ? Qu'en pensent les jeunes ? Ne doit-on pas aborder la question de la criminalisation de manière spécifique pour les jeunes ? La toxicomanie est un exemple parlant. Savons-nous réellement ce qu'elle représente dans leur existence ?

Mais, comme je l'ai déjà souligné, la délinquance juvénile est aussi un *argument* qui a régulièrement été invoqué pour légitimer des réformes, voire même pour les forcer. Que ce soit en

1912, en 1965 ou en 1994, il a, chaque fois, été prétendu que la délinquance juvénile augmentait et qu'elle changeait de nature. Mais qu'en est-il réellement ? En Belgique, nous n'avons pas d'éléments scientifiques ni quantitatifs, ni qualitatifs, qui nous permette de vérifier une augmentation de la délinquance juvénile ni un changement de celle-ci. Par contre, tant au Canada qu'en France, des études démontrent qu'il n'y a ni aggravation, ni augmentation particulière du phénomène ⁽⁸⁾.

Ces études étrangères précisent, cependant, que la visibilité du phénomène s'accroît ⁽⁹⁾. N'est-ce pas dès lors l'accroissement de la visibilité qui est, erronément, pris pour l'accroissement du phénomène ? Le public n'est-il pas influencé par les médias qui semblent s'intéresser plus qu'avant aux faits graves commis par les jeunes ? N'y-a-t-il pas plus de signalements qu'auparavant ⁽¹⁰⁾ ? Dans ces conditions, le risque n'est-il pas que le public ait une mauvaise idée du phénomène ? Le rôle des responsables politiques est, dans ces circonstances, capital. Plutôt que d'ajuster des politiques criminelles à une opinion mal informée, sa responsabilité ne consiste-t-elle pas plutôt à donner une image juste de la délinquance et à déterminer les politiques criminelles en fonction de celle-ci ⁽¹¹⁾ ?

(8) J. Trepanier, «La justice des mineurs au Canada. Remise en question à la fin d'un siècle», *Criminologie*, vol. 32, n° 2, 1999, p. 24 et s.; B. Abursson de Cavarlay, «France 1998 : la justice des mineurs bousculée», *ibidem*, p. 84 et s.

(9) *Ibidem*.

(10) Cette augmentation des signalements pourrait trouver son origine dans la combinaison d'une double dynamique. D'une part, certains acteurs de terrain sont désarçonnés devant l'inefficacité des solutions traditionnelles, ce qui les amène à faire appel à leur autorité. Ainsi, par exemple, le manque d'impact d'une réprimande officielle peut contraindre un policier à signaler au parquet des faits qui, il y a peut-être quelques années, ne seraient jamais remontés jusque là. D'un autre côté, les autorités supérieures sont demandeuses de plus de signalements comme l'indique la volonté de mettre en œuvre des politiques du type «tolérance zéro».

(11) Dans le même sens, voy. J. Trepanier, «La justice des mineurs au Canada. Remise en question à la fin d'un siècle», *op. cit.*, p. 30.

IV. - Le modèle antérieur est-il inadéquat ?

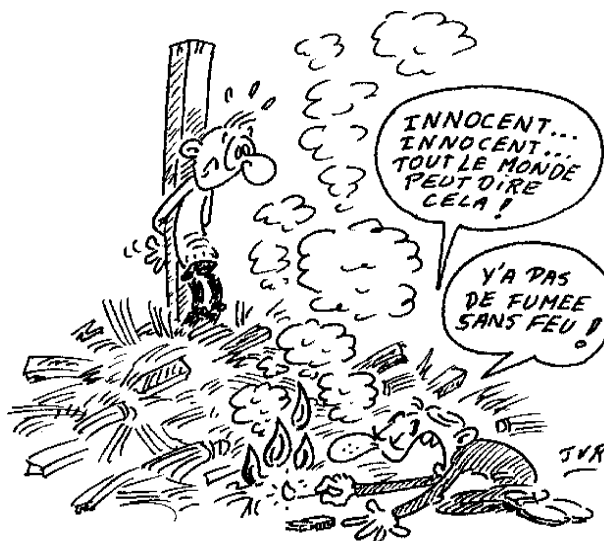
Dans son intervention, Monsieur Maes soulignait que le projet de réforme actuel ne reposait sur aucun modèle, mais qu'il consistait au contraire en une sorte de mélanges de réponses pragmatiques qui devraient permettre de choisir au cas par cas la finalité la plus adaptée de l'intervention. Rejeter le modèle en tant que tel peut s'avérer dangereux, car chasser le symbolique par la porte, il revient par la fenêtre. Autrement dit, prétendre qu'il n'y a pas de modèle, c'est peut-être se référer à un modèle qui ne dit pas son nom. Mais il faut remettre les modèles à leur juste place. Ils ne sont que des instruments limités qui aident à comprendre et à dégager des priorités. Un modèle ne permet d'expliquer ou d'appréhender qu'une partie de la réalité, et toute la réalité ne peut être réduite au modèle. Pour être utilisable, le modèle doit donc négliger la partie de la réalité qui est encombrante pour la démonstration. C'est en tenant compte de ces éléments qu'il faut aborder les modèles. Ils font office de référence dans le débat. Cependant, pour percevoir les finalités sur lesquelles ils reposent, il faut tout autant s'intéresser à ce qui apparaît au grand jour, qu'à ce qui demeure caché.

Aujourd'hui, il est fréquent d'entendre que le modèle protectionnel de la loi du 8 avril 1965 n'est plus adéquat pour répondre à la délinquance juvénile, et ce pour des raisons diverses, parfois contradictoires. Est-ce réellement le cas ? Ne jette-t-on pas le bébé avec l'eau du bain ? N'y a-t-il pas des acquis qu'il convient de conserver ?

Il me semble que le modèle protectionnel nous livre un patrimoine considérable. Son évolution démontre que la réflexion autour du phénomène de la délinquance juvénile évolue et tourne autour d'une réalité qu'elle contribue à changer imperceptiblement : quand elle éclaire de nouveaux aspects, elle crée en même temps de nouvelles zones d'ombre⁽¹²⁾. En 1912, la réflexion a pour objet la nouvelle méthode que représente la justice tutélaire qui tente de s'adapter à l'enfance du mi-

neur et qui se situe entre la justice du père et celle des majeurs. La période 1930-1960 est celle où on insiste sur l'étiologie de la délinquance et sur la personnalité des auteurs. Dans les années 1960-1970, on s'intéresse particulièrement au champ d'intervention en déterminant les situations, au nombre sans cesse croissant, qui doivent faire l'objet d'une réaction institutionnelle. De 1970 à 1980 l'attention se porte sur les institutions qui incarnent un contrôle social qui se masque. A partir de 1980, on assiste à la revendication des droits du mineur. Les années 1990, seront celles des réflexions sur le risque, le dommage et la victime. Il n'y a pas toujours eu d'effet cumulatif entre ces différentes périodes, le passage à une nouvelle préoccupation signifiant souvent l'abandon des précédentes. Aujourd'hui, alors qu'on envisage le passage plus radical à un nouveau modèle, on peut se demander ce qu'il restera de l'héritage du modèle protectionnel. Des acquis ne doivent-ils pas être conservés ?

Depuis la fin du 19^{ème} siècle, de nombreux travaux sur la délinquance juvénile insistent sur les liens qu'elle entretient avec le milieu physique et social dans lequel vivent les jeunes. Ces idées ont d'ailleurs été régulièrement répercutées dans les cénacles parlementaires lors de l'adoption des lois de 1912 et de 1965, mais également lors de l'adoption des décrets communautaires ou d'autres législations à caractère préventif à l'égard de la jeunesse. Cette prémisse du modèle protectionnel est-elle à reje-



ter ? Cette analyse imposait que des politiques sociales soient mises en œuvre pour améliorer l'environnement et les conditions de vie de l'ensemble de la population cible, etc., afin de lutter efficacement contre la délinquance juvénile. Si les textes traduisaient l'intention de le faire, en pratique, l'accent a cependant été mis, quasi exclusivement, sur la réaction sociale à l'égard de l'individu criminel. Doit-on s'étonner que le modèle protectionnel, ainsi limité, n'ait pas atteint son objectif ? Ne doit-on pas tenir compte de cet enseignement ? Les projets de réforme actuels apparaissent particulièrement pauvres sur ce point.

Il me paraît également important de s'intéresser à ce que disent les jeunes de leur passage par le modèle protectionnel. Ceux qui ont poursuivi une carrière délinquante après leur majorité en situent l'origine dans la stigmatisation et, surtout, dans la dimension « pénale » que peut parfois prendre aujourd'hui l'intervention protectionnelle⁽¹³⁾. N'est-ce pas inquiétant au regard de la promotion que certains font, aujourd'hui, du modèle sanctionnel ? Dans le cadre de ma pratique d'avocat, plusieurs jeunes m'ont expliqué que ce qui avait été déterminant dans l'arrêt de leur délinquance était

(12) Pour une analyse du même phénomène en France, voy. A. Bruel (entretien avec), « Un itinéraire dans la justice des mineurs », *Esprit*, oct. 2000, p. 75 et s.

(13) F. de Coninck et F. Brion, « L'incarcération des jeunes adultes », *Rev. dr. pén. crim.*, 1999, p. 933 et s.

Impliquer les parents de manière positive dans le processus et les soutenir

moins le système que la rencontre d'une personne qui les a marqués. Ils soulignent souvent le regard neuf porté sur eux qui ne les a pas enfermés dans l'acte commis et l'estime réciproque qui s'en est suivie. Ils insistent également sur la référence que représente cet adulte et sur sa capacité de dire «non» (signe de la contrainte, de l'exigence, du repère, de la limite, de la référence) qui, par la relation de confiance, prend sens et n'est pas nécessairement vécu comme une vexation ou une injustice. Ces témoignages mettent en exergue l'importance des compétences éducatives des intervenants et de l'investissement personnel de ceux-ci. Si le modèle protectionnel ne s'est pas avéré optimal dans le développement de ces éléments qui lui sont extrinsèques, il n'a cependant pas constitué une entrave. Dans la mesure où les jeunes les pointent comme déterminantes, les compétences des intervenants ne doivent-elles pas être privilégiées ? Et, sur ce point, les nouveaux modèles proposés sont-ils réellement plus performants que l'ancien ?

Dans la réaction sociale à la délinquance juvénile, on ne peut, comme c'est trop souvent le cas dans la pratique, faire fi des parents, les rejeter, voire les accuser, car ils sont incontournables dans l'éducation des enfants⁽¹⁴⁾. De par la filiation, ils ont une légitimité que n'ont pas les intervenants et qui génère chez l'enfant une loyauté fondamentale. Les parents ont également le temps pour eux : ils étaient présents avant l'intervention, ils le seront encore après. Enfin, l'expérience démontre fréquemment que les meilleurs résultats sont obtenus par les parents eux-mêmes. Que prévoit la réforme pour contribuer à reconnaître les parents comme des partenaires des intervenants ? Je n'en vois que peu de trace. On émet, par contre, l'idée de pénaliser les parents des jeunes délinquants en raison de leur négligence. Est-ce la bonne solution ? En quoi est-il profitable pour un enfant de voir leur prétendue incapacité éducative condamnée ? Je pense, au contraire, qu'il faut impliquer les parents de manière positive dans le processus et les soutenir. Être parents aujourd'hui n'est vraiment pas chose facile. On est passé

d'une famille dont tous les membres étaient placés sous l'autorité du père, à l'ère de la démocratie familiale. La femme a acquis la capacité. L'exercice de l'autorité parentale est conjoint. L'enfant est reconnu sujet de droits. Ce n'est donc plus l'autorité mais le respect mutuel et le dialogue qui président aux décisions familiales. Cette nouvelle organisation de la famille impose de nouvelles compétences parentales. Qui y est vraiment préparé ? La modification de l'assignation des places pose en des termes nouveaux la question de la transmission des repères, des limites, des références. Comment exercer démocratiquement l'autorité parentale⁽¹⁵⁾ ? Comment éduquer au respect de l'héritage social tout en respectant les droits et libertés de l'enfant ? Si le modèle protectionnel s'est construit sur la base du modèle familial autoritaire, il n'a cependant pas empêché l'émergence de ces nouvelles questions aujourd'hui incontournables. Comment les nouveaux modèles les prennent-ils en considération ? Permettent-ils réellement d'apporter des réponses plus adaptées ?

V. - Quelle intervention ?

Aujourd'hui, on doit constater que la justice des mineurs se rapproche sensiblement de celle des adultes. Les projets de réforme proposent moins un droit spécifique qui privilégie les particularités de la jeunesse, qu'un droit pénal appliqué à un sujet de droit particulier qu'est l'enfant, sorte d'adulte miniature. Le fait et sa gravité deviennent les critères essentiels à partir desquels se construit l'intervention. Les mesures et les sanctions s'apparentent très fort à celles applicables aux adultes.

On ne peut cependant pas oublier que le modèle protectionnel trouve son origine dans la faillite de la prison comme moyen adéquat pour lutter contre la délinquance juvénile. L'histoire nous démontre donc que la sanction pénale ne garantit pas la sécurité publique. Dans ce cas, est-il utile de recourir au droit pénal ou au droit sanctionnel qui, s'il n'en est pas un synonyme, en est fort

proche ? En outre, à l'ère des droits de l'homme, ne s'impose-t-il pas, à résultat égal, de recourir au modèle le plus respectueux de l'individu ?

Or, on doit bien admettre que le droit pénal apparaît comme une entreprise de destruction de l'individu. Le procès pénal est, en quelque sorte, une cérémonie de dégradation de l'homme à laquelle ne correspond aucune cérémonie de réhabilitation : il réduit la personne à son acte et constitue, en cela, un processus de déshumanisation⁽¹⁶⁾. Le coupable n'y a d'existence qu'en tant que coupable et pas en tant que personne. C'est un peu comme si, parce qu'il est devenu une vedette, on réduisait tel champion sportif à sa qualité de champion en lui déniaient sa qualité d'homme, d'époux, de père, etc.⁽¹⁷⁾ N'y-a-t-il donc pas d'autre mode d'intervention plus respectueux de l'individu ?

A l'égard de la jeunesse, l'éducation est une réalité incontournable. Mais qu'est-ce que l'éducation ? Sa définition varie selon les disciplines qui y font référence. C'est en fait le regard que porte les adultes sur ce que l'enfant doit devenir. Elle est une tension entre un double mouvement : faire respecter par l'enfant ce qui le précède et lui permettre d'advenir librement dans sa singularité. C'est à la fois dire «non» et «va ! deviens ce que tu veux». L'éducation ne peut être opposée à la contrainte, car l'apprentissage de l'hétéronomie est un passage obligé vers l'autonomie. Mais quelle est la juste place de la contrainte dans l'éducatif ? On peut également se demander si, en soi, la justice des mineurs peut être éducative. Je n'en suis pas certain. Par contre, il me paraît que la valeur d'un modèle de justice des mineurs peut notamment s'apprécier par rapport à l'espace éducatif qu'il maintient et qui peut être investi par les parents et les divers acteurs compétents.

(14) Dans le même sens, voy. A. Bruel (entretien avec), «Un itinéraire dans la justice des mineurs», op. cit., p. 84.

(15) On parle de plus en plus, aujourd'hui, de «responsabilité parentale».

(16) A ce propos, voy. P. Reynaert, «Détruire la prison : un droit de l'homme», Manuel de la Police, Kluwer, Supplément 57, septembre 2000, p. 134 et s.

(17) Ibidem.

Le modèle protectionnel n'a sans doute pas pris la personne du mineur suffisamment au sérieux

Journée d'études
du 16 mars 2001

C'est notamment pour ces raisons que je suis très sceptique à l'égard de la sanction judiciaire prétendument éducative⁽¹⁸⁾. Car si l'éducation doit parfois recourir à la sanction, sanctionner n'est pas éduquer. A cet égard, il faut éviter l'assimilation trop fréquente, spécialement en protection de la jeunesse, entre la sanction judiciaire et la sanction domestique. Il s'agit de deux réalités très différentes qui ne sont pas comparables. Le moment déterminant de la sanction domestique – qui, à défaut, devient de la maltraitance –, c'est les retrouvailles entre le père et le fils après que le premier ait marqué la limite en raison de l'affection qu'il porte au deuxième. Le père voit dans le fils le meilleur, ce qui peut advenir, ce qu'il espère pour lui. A l'inverse, la sanction judiciaire n'est pas construite sur l'affection et les retrouvailles entre le juge et le jeune. En outre, la sanction domestique est principalement focalisée vers l'avenir alors que la sanction pénale est surtout orientée vers le passé.

Malgré les différentes recherches déjà menées dans ce domaine, il me semble qu'il faut encore travailler la question de la forme que doit prendre l'intervention sociale à l'égard des mineurs délinquants. Quels sont les critères qui doivent être retenus pour la déterminer ? L'efficacité par rapport à la sécurité publique a souvent été mise en avant. Pourtant, croire que la délinquance juvénile pourra un jour être éradiquée est une utopie. Alors, efficacité pour qui, pour quoi ? Peut-être faut-il changer d'objet et investir autrement pour être efficace ? Ne pourrait-on pas juger l'efficacité de l'intervention par rapport à sa capacité à promouvoir les droits fondamentaux du jeune qu'il s'agisse de ceux de la première ou de la seconde génération ? A cet égard, il y a encore beaucoup de chemin à faire. Le modèle protectionnel n'a sans doute pas pris la personne du mineur suffisamment au sérieux. Mais, en étant focalisé sur le fait et sur le passé, le modèle pénal ou sanctionnel ne réserve que peu de place à l'avenir du jeune. Pour amener les jeunes au respect des valeurs fondamentales que la loi défend, il faut leur donner les moyens nécessaires pour qu'elles

prennent sens pour eux. Et la sanction ne peut y suffire. Bien au contraire, elle produit régulièrement l'effet inverse. L'apprentissage du respect d'autrui par le jeune délinquant ne passe-t-il pas nécessairement par une intervention respectueuse de la personne de ce dernier ? La réaction sociale ne doit-elle pas permettre à un jeune de s'arrimer à la communauté plutôt que de l'en écarter ? C'est à l'aune de ces critères qu'il me semble nécessaire d'évaluer les projets de réforme.

Je suis également très méfiant à l'égard des systèmes «mixtes» qui réservent l'intervention pénale à la petite minorité de grands adolescents auteurs de faits de délinquance grave, sorte de catégorie d'irréductibles ou d'irrécupérables. Je voudrais souligner que ce discours n'est pas sans danger dans la mesure où l'histoire de la protection de la jeunesse révèle que c'est toujours cette catégorie marginale qui a déterminé l'orientation générale du système dans la pratique, et ce d'autant plus qu'il existe un phénomène d'aspiration vers le haut dont l'effet est de voir cette catégorie s'étendre avec le temps. Par ailleurs, même pour cette catégorie, on est en droit de se demander si la réponse pénale est la plus performante. Ainsi, pour l'évaluer, s'est-on déjà réellement intéressé au parcours de vie des jeunes qui ont fait, dans le modèle actuel, l'objet d'un dessaisissement ? En quoi cette mesure s'est-elle avérée profitable pour eux ? A-t-elle permis d'éviter la récurrence ?

Je voudrais encore souligner que la loi du 8 avril 1965 est déjà, aujourd'hui, appliquée par certains dans un esprit sanctionnel. Je pense notamment au placement en maison d'arrêt utilisé à titre de sanction immédiate, à l'enfermement en I.P.P.J. justifié par les besoins de la sécurité publique, aux prestations dont le volume horaire est déterminé en fonction de la gravité des faits, aux dessaisissements dont le nombre est fort élevé, etc. A-t-on, pour autant, enregistré de meilleurs résultats ? Sans doute que non. Sinon on ne serait pas ici pour parler d'une réforme et on se contenterait de ce qu'on a.

A l'étranger, l'application de nouvelles législations fondées sur des modèles d'inspiration plus pénale ne produit pas une diminution de la criminalité juvénile ni à une meilleure qualité de vie. Au contraire, l'affrontement entre les générations paraît même parfois être encore plus violent.

Ne doit-on pas réfléchir sur d'autres bases ? Nos questions sont vieilles. Elles sont les mêmes depuis près de deux siècles : l'acte criminel, le danger social, etc. Nos réponses aussi sont vieilles. Aujourd'hui, on va même en rechercher au placard, telles la prison pour jeunes. Ne faut-il pas envisager les nouvelles questions qui se posent à nous, changer de mentalité, faire une nouvelle lecture de la délinquance juvénile ? Ne devons-nous pas oser des ruptures, prendre des risques, construire des réponses de notre temps. Il y a quelques siècles, il aurait été impensable d'envisager qu'un jour la torture soit déclarée illicite. Un jour il en sera de même de la prison et du pénal. Ne devons-nous pas oser être précurseurs ?

Enfin, je voudrais terminer par la question des garanties de procédure. Il me paraît injustifiable de monnayer la reconnaissance de celles-ci au mineur contre plus de responsabilité et plus de pénal. Ces garanties sont des droits fondamentaux qui doivent être reconnus, sans concession, aux mineurs comme aux adultes. C'est une question de dignité élémentaire. Les garanties de procédure et la responsabilité sont deux réalités distinctes sans lien aucun entre elles. Les garanties ne déterminent pas le modèle qui doit être adopté. Elles doivent être reconnues quel que soit le régime ou le modèle de référence. Elles ont pour unique objet d'être une limite démocratique incontournable qui assure à chacun le droit à un procès équitable. Elles ne signifient rien par rapport à la responsabilité ou à la capacité du mineur. Elles n'indiquent pas non plus la forme que doit prendre la réaction sociale à l'égard du mineur délinquant.

(18) Voy. également Th. Moreau, «Regard critique sur le rapport de la Commission nationale pour la réforme de la protection de la jeunesse», Travail d'intérêt général et médiation pénale. Socialisation du pénal ou pénalisation du social ?, Bruxelles, Bruylant, 1997, p. 185 et s.

La délinquance juvénile est la mesure de l'échec de nos politiques d'éducation et de préservation de la jeunesse

En guise de conclusion

Sans doute la sécurité publique ne sera-t-elle jamais absolue, mais jamais, aussi, elle ne disparaîtra. Le pouvoir a les instruments de son autodéfense. C'est donc moins la sécurité que les jeunes qui sont «*en jeu*» dans le cadre de la réforme de la protection de la jeunesse. Les perdre seraient non seulement dramatique pour eux, mais également pour l'avenir et la sécurité des adultes d'aujourd'hui. Comment faire pour ne pas les perdre ? Je voudrais terminer en soumettant quelques suggestions.

Prendre nos jeunes au sérieux, c'est aller à leur rencontre et les écouter. Qu'attendent-ils de l'existence ? Quelles sont les valeurs et les projets qui les motivent ? Quelles sont leurs difficultés pour les atteindre ?

Prendre nos jeunes au sérieux, c'est ne pas être effrayé par les conflits qui nous opposent à eux et, spécialement, par la délinquance. Ces conflits sont nécessai-

res à nos jeunes pour grandir. Ils sont le reflet de ce que nous leur transmettons. A travers ceux-ci, les jeunes s'expriment et se font connaître. C'est la manière dont on cherche à résoudre un conflit qui peut s'avérer épanouissante ou destructrice, mais pas le conflit en lui-même. Si nous voulons aider nos jeunes à grandir, nous devons travailler en profondeur les méthodes avec lesquelles nous voulons aborder les conflits qui nous opposent. Des méthodes respectueuses de la personne de chacun sont de nature à pacifier les relations.

Prendre nos jeunes au sérieux, c'est accepter de réfléchir en termes nouveaux, notamment à l'aune des droits de l'homme, d'anciennes questions telles que la minorité, l'autorité parentale, la criminalisation des comportements, la réaction sociale à des faits délinquants, etc. C'est oser inventer et mettre en œuvre de nouvelles réponses. C'est refuser d'être frileux et repliés sur soi-même. Au contraire, c'est prendre des risques et faire confiance.

Prendre nos jeunes au sérieux, c'est également donner droit de cité à la pédagogie de l'échec. La délinquance juvénile est la mesure de l'échec de nos politiques d'éducation et de préservation de la jeunesse. Si le monde des adultes se donne le droit à l'échec, pourquoi ne pas le reconnaître aux mineurs. L'expérience nous enseigne que l'apprentissage se fait à partir de la relecture des échecs. C'est d'ailleurs comme cela que se construisent nos projets de réforme. Nous devons être crédibles à l'égard de notre jeunesse, et tel n'est pas le cas lorsque nous lui faisons porter le poids de nos échecs. Si nous avions assez d'idéalisme nous aurions le courage d'appliquer cette logique chinoise qui veut que le médecin n'est payé que par les patients bien portants ou guéris, mais pas par les malades. Oserions-nous accepter un système où le politique, le scientifique, le procureur, le juge, l'avocat, l'intervenant, etc. ne seraient rémunérés que proportionnellement au nombre de jeunes qui s'en sortent épanouis ? ■

Atelier 1 - Président : Mark Parmentier - Rapporteur : Rudi Roose

Intervenants : Yves Lecarme, Herlinde Van de Wynckel et Philippe Claeys Bouuaert

Les alternatives au placement

par Rudi Roose

«*Les prisons pour jeunes sont la pire des solutions imaginables pour lutter contre les délits commis par des mineurs*». C'est avec cette citation de Jean du Jardin, procureur général près la Cour de cassation, que l'atelier a démarré.

Yves Lecarme, Herlinde Van de Wynckel et Philippe Claeys Bouuaert ont ouvert le débat avec un exposé sur leur expérience étrangère.

Introduction

Yves Lecarme, juge de la jeunesse à Verviers, s'est rendu au Portugal pour voir

ce qui s'y passe concernant les jeunes en danger et les jeunes délinquants.

La loi Portugaise de 1978 s'inspire fort de notre loi de 1965. Un juge de la jeunesse peut intervenir dès lors qu'un jeune refuse l'aide qui lui est proposée. Le modèle s'inspire aussi fort de l'idée de protection.

Le Portugal a étudié divers modèles étrangers, appliqué des affaires aux normes européennes et traduit dans son propre système. C'est ainsi qu'un des centres fermés a lancé un projet pilote qui s'inspire d'un centre dans les Etats Unis. Le jeune doit accomplir un cer-

tain nombre de progrès avant de pouvoir rentrer dans sa famille, comme par exemple la construction d'un chalet de bois dans lequel on résidera après la phase d'enfermement dans l'institution fermée.

Ceci cadre avec la recherche d'alternatives au placement qui est également poursuivie au Portugal. Cette recherche fait d'ailleurs partie d'une discussion plus large sur la réforme de la loi de 1978.

En conclusion, le juge de la jeunesse Lecarme estime que cette comparaison avec nos institutions résidentielles tourne à notre avantage : notre encadre-