

L'impasse du modèle protecteur

Approche comparative de la législation luxembourgeoise

Au Luxembourg, lorsqu'un adolescent entre en contact avec le système judiciaire, peu importe pour quel motif, il entre en contact avec un Etat paternaliste, qui a comme préoccupation principale de le protéger. En effet, la législation nationale qui règle les rapports entre le tribunal de la jeunesse et les mineurs se distingue par une simplicité et une unité qui peuvent surprendre: C'est le label intégrateur de la protection de la jeunesse qui permet de donner un cadre commun à toutes les formes d'intervention auprès de jeunes en difficulté ou à comportement déviant.

Le pari fait par le législateur est que quel que soit l'élément qui a déclenché la parution d'un jeune devant le juge, on a toujours à faire avec une forme donnée de détresse psychosociale. La réaction du juge est dès lors vue comme étant d'autant plus efficace qu'elle sait répondre de manière adéquate à celle-ci. Dans cette optique, notamment la séparation entre détresse et délinquance est considérée comme artificielle. L'acte délictueux est appréhendé comme le symptôme d'un malaise plus profond, le jeune délinquant comme quelqu'un qui nécessite une mesure de protection y répondant.

la loi luxembourgeoise et sa grande sœur

C'est dans cet esprit que le législateur belge s'est doté, en 1965, d'un instrument qui permet à l'Etat de réagir de façon similaire à des mineurs négligés, maltraités ou délinquants : la loi relative à la protection de la jeunesse. Deux corollaires très importants en sont l'irresponsabilité pénale de tous les mineurs jusqu'à l'âge de dix-huit ans et un pouvoir discrétionnaire très vaste attribué aux juges de la jeunesse, qui leur laisse le soin de choisir la bonne mesure selon leur appréciation de la situation de chaque individu, plutôt qu'en fonction de critères précis et universels. Ces principes se retrouvent dans la loi luxembourgeoise de 1974, précurseur de la loi de 1992 actuellement en vigueur, et fortement inspirée

par les textes belges. Bien que ces deux lois se greffent sur un fonds commun d'idées qui ont orienté toutes les législations européennes - en premier lieu le principe de la priorité à la (ré-) éducation - et qu'il existe une large parenté notamment avec les législations protectrices espagnole, portugaise et aussi polonaise, elles demeurent cependant jusqu'à ce jour des originaux quant à la radicalité de leur orientation protectrice et de leur conception unitaire de la détresse juvénile. Ceci d'autant plus qu'elles ont vu le jour à une époque où l'enthousiasme général en faveur du paradigme de la protection de la jeunesse, très fort dans l'immédiat après-guerre, commençait peu à peu à se dissiper.

autour de nous : la prise de conscience des effets pervers de la protection des jeunes...

Il est important de bien comprendre les raisons qui ont nourri chez nos voisins européens depuis deux ou trois décennies le scepticisme envers une logique protectrice comme principe de base de la justice pour mineurs, la plupart des arguments se reflétant dans les soucis de ceux qui travaillent avec des mineurs en institution sociale, au grand-duché. D'abord, on peut s'interroger sur la qualité d'une intervention à visée protectrice comme instrument de régulation de la déviance juvénile. Il n'y a aucun doute que l'instauration de tribunaux de la jeunesse indépendants

et, allant de pair, la reconnaissance de la spécificité des offenseurs juvéniles ainsi que du principe que leur réhabilitation doit toujours être une préoccupation plus importante que la punition de leurs délits, ont constitué des progrès sociaux précieux. Cette évolution a été faite par les différents pays à des rythmes assez différents, au cours de la vaste période qui s'étale de la dernière décennie du dix-neuvième siècle (époque de la loi norvégienne sur la protection de l'enfant) aux années soixante. C'est l'expérience plus ou moins longue avec les tribunaux de la jeunesse qui a conduit dans la suite à une certaine prise de conscience internationale des limites des législations en place. Au cours des années soixante-dix et quatre-vingt, les critiques à l'égard d'une juridiction protectrice se sont multipliées et semblent avoir convergé sur plusieurs aspects. En premier lieu, la focalisation sur la personnalité du délinquant plutôt que sur ses actes a comme conséquence que souvent les mesures prises sont fortement disproportionnées par rapport à la gravité des délits commis. Plus particulièrement, il s'est avéré que des mineurs sont privés de liberté plus fréquemment et pour des périodes plus longues que le strictement nécessaire, voire que, paradoxalement, on a commencé à concevoir le placement en milieu fermé, en tant que tel, comme une action thérapeutique. En outre, des garanties juridiques essentielles, telles que la possibilité d'une défense adéquate ou d'un recours contre

des décisions judiciaires, ne sont souvent pas données aux présumés délinquants mineurs. C'est toute l'ambiguïté inhérente au rôle du juge de la jeunesse qui en ressort : Comme, explicitement, il est censé prendre des décisions dans l'intérêt des mineurs qui comparaissent devant lui, ceux-ci n'ont pas le même statut qu'un accusé adulte. Or, implicitement, les tribunaux de la jeunesse ont toujours continué à exercer un rôle de contrôle et de régulation sociale, au point que le fait de parler de mesures éducatives plutôt que de sanctions souvent ne constitue qu'un embrouillement terminologique dangereux.

... et les leçons que la législation internationale en a tirées

On s'est donc rendu compte qu'à force de (sur-)protéger certains mineurs contre leurs familles et d'autres forces menaçantes pour leur bien-être, on a oublié de les protéger contre l'arbitraire étatique. Cette prise de conscience douloureuse a été à l'origine de plusieurs textes au niveau de l'ONU dont l'intention commune a été d'implanter des gardes-fou contre les dérives des systèmes de justice pour mineurs. Ainsi, l'ensemble de règles minima concernant l'administration de la justice pour mineurs (1985) préconise entre autres que les réponses juridiques doivent être proportionnelles aux circonstances de l'infraction (article 5) et que le placement dans une institution doit être évité le plus possible (article 18). Un pas décisif a été franchi ensuite avec la Convention Internationale des Droits des Enfants (1989), qui instaure notamment comme éléments du droit international les principes, très importants, que la détention des mineurs ne peut être qu'une mesure de dernier ressort et qu'un mineur auquel on destine une mesure privative de liberté doit pouvoir bénéficier d'une assistance juridique adéquate ainsi que d'une possibilité pour lancer un recours contre chaque décision qui instaure une mesure pareille (article 37). Le même texte précise avec assez de soin les garanties juridiques minimales desquelles un mineur accusé d'avoir enfreint la loi doit pouvoir bénéficier au cours de la procédure judiciaire qui règle son cas (article 40.1-3). A nouveau, il est rappelé que les Etats doivent prévoir une palette de

mesures autres que le placement institutionnel, afin d'éviter que les tribunaux ne soient contraints de recourir à des mesures disproportionnées, faute d'alternatives (article 40.4).

le point de vue psychosociologique

L'orientation de la législation internationale est donc relativement claire : Elle incite les Etats à traiter les mineurs comme des sujets bénéficiant de droits civils inaliénables et à réagir de manière souple et diversifiée au problème de la délinquance juvénile. Elle conçoit le

La législation internationale conçoit le placement institutionnel comme une atteinte à la liberté individuelle, qui n'est légitimée que dans des cas exceptionnels, lorsque des mesures alternatives échouent.

placement institutionnel comme une atteinte à la liberté individuelle, qui n'est légitimée que dans des cas exceptionnels, lorsque des mesures alternatives échouent. D'un point de vue psychosociologique, cette poussée à la désinstitutionnalisation est bien fondée. En effet, entre-temps plusieurs conséquences paradoxales des interventions massives à visée protectrice sont assez bien décrites dans la littérature existante. En plus, il semble bien que

pour la plupart des jeunes qui commettent des délits à un moment donné (notamment lorsqu'il s'agit d'actes à gravité modérée), leur activité délictueuse n'est que transitoire, et a de fortes chances de disparaître spontanément, même s'il n'y a pas d'intervention judiciaire ou sociale. Dans ces cas de figures assez fréquents, l'institutionnalisation crée le problème plutôt qu'elle n'aiderait à le résoudre.

Une partie des effets pervers du placement institutionnel s'explique, dans tous les cas, par le fait d'un étiquetage négatif très important. Ici, l'amalgame qui est fait entre délinquance et détresse, complexifie considérablement la manière dont un jeune - placé à travers une mesure de protection, suite à un délit qu'il a commis - se perçoit lui-même et est perçu par autrui. Le jeune n'a pas l'impression de se trouver face à un problème délimité, concret et surmontable, mais risque de reconstruire une image de soi, dans laquelle il est offensé et victime, fautif et démuné, dangereux et dépendant, trop actif et trop passif à la fois. De façon similaire, l'étiquette visible qu'il porte dès lors, et qui l'associe souvent à la criminalité, à la misère et éventuellement à la pathologie mentale, change la manière dont son entourage interagit avec lui et risque de réduire de manière considérable ses opportunités sociales ultérieures. D'autre part, l'institution sociale ne semble pas être un lieu particulièrement favorable pour renouer un véritable lien social, qui se crée lorsqu'un indi-



vidu s'attache à des personnes intégrées socialement, s'investit dans des activités conventionnelles, s'engage envers les institutions de la société ou adhère aux croyances communes. Pourtant, en théorie criminologique, un lien social affaibli est identifié comme facteur central qui favorise la commission d'actes délictueux. Prévenir la récidive de manière efficace signifie donc offrir des possibilités à un adolescent de s'engager dans des activités qui lui permettent de développer une image de soi plus favorable et un lien social suffisamment fort.

autour de nous : des alternatives à l'institutionnalisation

Ce sont des considérations de cet ordre qui ont amené la plupart de nos voisins européens à explorer de manière renforcée les potentialités des interventions alternatives, notamment du traitement intermédiaire et de la médiation pénale. L'idée du traitement intermédiaire, dans lequel l'Angleterre et les Pays Bas sont souvent considérés comme des précurseurs, est de mettre en place des structures susceptibles d'offrir un encadrement psychosocial aux jeunes délinquants qui est complémentaire à leur milieu familial et social originel, plutôt que de se substituer à celui-ci. Il s'agit de programmes plus ou moins intensifs qui visent à aider les jeunes à élargir leur répertoire de stratégies de comportement et de communication, et qui leur offrent en même temps des rattrapages scolaires, des formations professionnelles et un soutien à la gestion des loisirs.

Contrairement à ce type d'intervention, qui se centre sur le délinquant, la médiation pénale se focalise sur le délit. L'idée est d'offrir une possibilité au délinquant pour réparer le tort commis à travers un travail de réparation (qui peut aussi prendre la forme d'un travail d'utilité publique), dont la nature et l'ampleur sont négociées dans l'interaction médiatisée avec la victime. Il ne faut pas sous-estimer l'aspect symbolique du travail réparateur : Au lieu d'avoir un statut de sujet assisté ou protégé de manière permanente, le jeune paye ses dettes et redevient ainsi un membre légitime de la société, en ayant assimilé en passant des valeurs d'équité

essentielles. L'Autriche dispose entre-temps d'une expérience riche de quinze ans en la matière qui permet de tirer un bilan provisoire encourageant ; en Belgique, une étude récente d'une envergure assez importante, indique clairement qu'une réaction à un jeune délinquant sous forme de médiation diminue effectivement son risque de récidive, si on la compare avec un placement en institution.

pourtant, des dérives possibles

Cependant, il ne faut pas faire comme si le retour actuel, au niveau européen, à une logique plus proprement juridique en matière de délinquance juvénile soit sans risques. Le revers du fait de donner davantage de droits et de garanties juridiques aux mineurs est celui d'une responsabilisation accrue, parfois excessive. La conception qu'on se fait

**L'institution sociale
ne semble pas être un lieu
particulièrement favorable
pour renouer
un véritable lien social.**

des mineurs est en train de changer, et de plus en plus souvent on a tendance à relativiser leur spécificité par rapport aux adultes. Dans le meilleur des cas, ceci signifie qu'on les prend au sérieux et qu'on respecte leurs droits et libertés fondamentales ; dans le pire des cas, ceci débouche sur une remise en question du principe qu'on ne peut les sanctionner selon les critères du code pénal adulte. Ce retour à une logique purement punitive semble se faire actuellement dans le monde anglo-saxon. Aux Etats-Unis, il est en train de devenir pratique courante que des mineurs accusés de crimes soient transférés automatiquement devant des tribunaux pénaux ordinaires, où ils sont jugés avec la même sévérité que des accusés adultes ; en Angleterre, l'option de la simple répression devient également de plus en plus populaire. Il s'agit là probablement d'un choix de société : Soit on considère que l'individu seul est responsable de ses actes, et ceci dès le plus jeune âge, soit on veut se doter, en tant que collectivité, des outils les plus perfor-

mants pour réagir le mieux possible à des problèmes de société.

autres absents de la loi actuelle : les droits de participation

Comme la loi sur la protection de la jeunesse ne s'applique pas seulement aux jeunes délinquants, mais à un groupe plus vaste de mineurs en difficulté, on peut aussi la concevoir comme un instrument essentiel de la législation nationale pour améliorer la situation des enfants et des adolescents au sein de la société. Par rapport à cet aspect aussi, un regard sur la législation internationale est instructif. La Convention Internationale des Droits des Enfants s'organise autour du principe que les droits à la protection sont importants, mais qu'ils ne constituent qu'un élément qui dépend des autres, dans la triade dite des trois P : de la Protection, de la 'Provision'(1) et de la Participation. La philosophie sous-jacente est qu'en l'occurrence, le droit à la protection ne reçoit son plein sens que lorsqu'il est complété par le droit à la participation.

Ce principe est fondamental ; il a été conçu afin de contrecarrer le risque d'un paternalisme excessif, qui vire à l'autoritarisme, du moment que la protection des mineurs fournit une légitimation à des décisions qui sont prises à leur insu et sans qu'on ne tienne compte de leur point de vue. Dans ce sens, le texte prévoit notamment le droit des mineurs d'être entendus dans toute question judiciaire et administrative qui les concerne, la liberté d'expression, de pensée, de conscience, de religion et d'association, ainsi que le droit à l'accès à l'information. Il s'agit probablement de l'aspect le plus révolutionnaire de cette convention. La conception des mineurs sur laquelle il se fonde est celle de personnes qui sont dotées d'une certaine capacité d'autonomie, qui sont en mesure d'avoir un avis sur différentes questions et qui peuvent assumer un certain degré de responsabilité. Pour ce qui est de la mise en pratique de ces droits, il existe actuellement un réseau européen, englobant les pays scandinaves et ibériques, la France et la communauté flamande en Belgique, de commissaires aux droits des enfants, ou d'ombudsman, qui sont

chargés de soutenir les mineurs pour connaître, comprendre et utiliser leurs droits. Le modèle suisse des parlements des jeunes est intéressant en tant qu'exemple de mise en oeuvre d'une forme de participation sociale et politique des mineurs.

le poids du contexte : risques et chances du moment historique

On peut donc constater que s'il y a actuellement au Luxembourg une prise de conscience des inconvénients d'un modèle d'intervention auprès de mineurs basée sur une logique protectrice, le débat sur la réorientation de la politique de la jeunesse se fait en décalage de deux ou de trois décennies par rapport au niveau européen. Ce fait n'est pas forcément anodin. Le *Zeitgeist* actuel risque, en effet, de donner une coloration différente au problème. Ainsi, l'optimisme social des années soixante-dix permettait dans une certaine mesure d'ancrer le débat dans la volonté de saisir l'occasion de la crise du modèle protecteur pour progresser et mettre en place des dispositifs plus adéquats. Au tournant du siècle par contre, tout semble se passer maintenant comme si le contexte était plutôt celui d'une opinion publique qui s'organise autour du mythe de la violence croissante des jeunes et de réflexes sécuritaires. Le risque apparaît dès lors, qu'un changement éventuel de législation, au lieu de s'orienter aux nombreuses critiques légitimes qu'il peut y avoir au sujet de la loi sur la protection de la jeunesse actuellement en vigueur, se fasse, au contraire, au dépens de ce qu'il y a encore de mieux dans l'idée protectrice : du principe que l'intervention ne peut jamais se contenter d'être une simple punition du délit commis.

Un autre changement qu'il y a eu depuis les années soixante-dix devrait prêter, par contre, plutôt à l'optimisme : Il s'agit de l'évolution du droit international en la matière. En effet, notamment avec la Convention Internationale des Droits des Enfants, on est actuellement dans la situation privilégiée de disposer d'outils légaux d'une telle qualité que la construction d'une loi nationale qui reprend et concrétise les idées directrices y contenues, serait probablement le meilleur gage d'une législation bien

faite. Pourquoi ne pas instaurer des groupes de réflexions ciblés comprenant des spécialistes en droit international et des personnes qui connaissent bien la situation et les problèmes des mineurs au Luxembourg - qui éla-

Avec la Convention Internationale des Droits des Enfants, on est actuellement dans la situation privilégiée de disposer d'outils légaux d'une telle qualité que la construction d'une loi nationale qui reprend et concrétise les idées directrices y contenues, serait probablement le meilleur gage d'une législation bien faite.

boreraient des propositions concrètes pour une législation intégrée, portant sur toutes les questions qui concernent les mineurs, greffée sur le modèle de la Convention Internationale des Droits des Enfants et beaucoup plus complète que l'actuelle loi sur la protection de la jeunesse? Il s'agirait là d'un acte courageux qui aurait le mérite d'aller au-

delà du bricolage législatif. Une récompense en pourrait être qu'au lieu d'être montré du doigt par la communauté internationale, le Luxembourg pourrait se retrouver tout à coup dans la situation plus flatteuse d'un pays perçu comme ayant compris les enjeux de l'époque en la matière. Ce nouveau code des mineurs pourrait se faire à partir de deux idées principales, tirant la leçon des faiblesses de la loi actuelle. D'une part, il pourrait établir une séparation claire entre l'aide aux mineurs en difficulté et la réaction juridique au délit. Ceci permettrait en même temps de bien préciser le cadre légal du traitement intermédiaire, dans le contexte de l'aide, et de la justice réparatrice, dans le contexte de la réaction au délit. D'autre part, le droit des mineurs à des formes spécifiques de protection pourrait être complété par des droits précis de participation à la vie sociale, sous toutes ses facettes.

Guy Elcheroth

L'auteur est psychologue et fait de la recherche psychosociologique dans le domaine de l'adolescence.

(1) Le terme anglais de 'provision' est difficilement traduisible en français. Il désigne l'approvisionnement des mineurs avec tous les biens et services nécessaires pour pourvoir à leurs besoins physiques, psychiques et sociaux.

