CHRONICLE CHRONIQUE CRÓNICA

Contents

		Page
Lettre de la Présidente	Juge Renate Winter	4
Justice reparatrice—		
Une justice reparatrice pour les jeunes—une reflexion internationale	Dra Veronica Polverini	6
Une justice reparatrice pour les jeunes—une reflexion internationale	Juge Renate Winter	8
Déclaration de Lima		14
Soutien de la CDE—un exemple de Samoa	Juge Clarence Nelson	18
Droits de l'enfant—une justice pour la prochaine génération	Juge M Imman Ali	23
Centre de protection contre l'exploitation en ligne des mineurs du Royaume-Uni	Maurine Lewin	27
Donner un cours de formation sur la délinquance juvénile à des juges à Kaboul	Juge Sonja de Pauw Gerlings-Dohrn	32
Une journée dans la vie d'un juge de famille	Juge Sophie Ballestrem	35
Le système du droit de la jeunesse en Belgique	Eef Goedseels	37
Justice des mineurs aux Étas-unis	Juge Leonard Edwards	42
La protection judiciaire des mineurs au Chili	Juge Gabriela Ureta Roiron	47
Justice pour enfants et adolescents au Québec	L'Honorable Lucie Rondeau	52
L'imputabilité des mineurs en Nouvelle-Zélande	Linda McIver	54
Une evaluation de justice des mineurs suisse et sud-africain	Juge Ursina Weidkuhn	55
Législation pour les familles indiennes non résidentes	Anil Malhotra	61
Contact corner		64
Trésorière	Avril Calder	65
Bureau et Chronique		66

XVIII CONGRÈS MONDIAL—Uni dans la diversité—21-24 AVRIL 2010, TUNIS
www.aimjf-tunis2010.org.tn

Editorial — Avril Calder

Justice restauratrice

Le premier Congrès mondial de justice juvénile restauratrice qui s'est tenu en novembre 2009, à Lima, Pérou, a été d'une grande importance pour notre Association. Au côté de Jean Schmitz, un membre de Terre des hommes et un des principaux organisateurs du Congrès, notre Présidente a prononcé un discours qui a marqué la tendance. Me Veronica Pulverini a gentiment brossé un panorama général du congrès et pour ma part, je suis heureuse de vous présenter une version éditée du discours de notre Présidente. Cette prestation de Me Pulverini, ainsi que le texte de la Déclaration de Lima dans sa totalité aide énormément à comprendre le sens et l'importance de la justice restauratrice pour les mineurs.

Convention sur les droits de l'enfant

Suite au vingtième anniversaire de la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE) commémoré en novembre 2009, j'ai le plaisir de publier un article sur un jugement prononcé par le juge Clarence Nelson of **Samoa**, Pacifique Sud. Bien que la CDE n'ait pas encore été incorporée à la législation locale de Samoa, son verdict s'est basé sur la violation des articles 37 et 40 de la CDE lorsqu'il a dû prendre une décision concernant l'admissibilité d'une preuve pour une affaire d'homicide impliquant un mineur âgé de 16 ans.

De même, le juge Imman Ali, du **Bangladesh**, soutient que les enfants doivent bénéficier des conventions internationales, particulièrement la CDE. De plus, il signale qu'il espère que les amendements effectués à la Loi des mineurs de 1974 et au Code des mineurs seront adoptés dans son pays afin de garantir l'incorporation de la CDE à la législation nationale du Bangladesh.

Protection des enfants

Maurine Lewin, avocate et directrice du service juridique du Centre de protection en ligne contre l'exploitation des enfants (CEOP), à Londres, Angleterre, nous présente avec beaucoup de clarté et de précisions la dure réalité du travail réalisé par la CEOP pour la protection des enfants contre l'exploitation sexuelle au Royaume-Uni et dans le monde entier. Elle nous offre un témoignage frappant qui nous rappelle que le travail de ce centre revêt une importance cruciale pour les enfants et qu'il est sans fin.

Nous présentons ensuite deux autres articles, le premier de la juge Sonja de Pauw Gerlings-Dohrn des Pays-Bas qui s'est rendue à Kaboul, Afghanistan, pour y donner un cours de formation à des juges dont une grande majorité ignorait l'existence de la CDE ; le second du juge Sophie Ballestrem d'Allemagne, qui décrit une journée dans la vie d'un juge du tribunal de famille et qui, j'en suis sûre, trouvera un écho chez beaucoup d'entre vous.

Système de justice des mineurs

Dans chaque Chronique j'ai publié au moins un article portant sur le système de la justice des mineurs dans le pays de l'auteur dudit article. Dans cette édition, j'ai la profonde satisfaction d'en publier sept qui portent sur les pays suivants :

- La **Belgique**, par Eef Goedseels, chercheur au département de criminologie de l'Institut national de criminalistique et de criminologie de Belgique (INCC);
- Les **États-Unis** par le juge Len Edwards qui fait une présentation succincte des principes qui sont appliqués dans les 50 états américains;
- Le **Chili,** par le juge Gabriela Ureta Roiron, dont l'article est une synthèse de la présentation qu'elle a réalisée récemment lors du congrès de Mendoza, Argentine (voir le texte de la Présidente en page 4);
- Le **Québec**, Canada, par l'honorable Lucie Rondeau, qui nous montre les interactions qui existent entre la législation fédérale et provinciale;
- La **Nouvelle-Zélande**, un article de mise à jour de Linda McIver, conseillère de recherche du juge principal du Tribunal des mineurs de Nouvelle-Zélande, qui nous parle d'un projet visant à faire comparaître les enfants ayant commis des délits graves devant le tribunal des mineurs au lieu du tribunal de la famille; et
- de **Suisse,** par le juge Ursina Weidkuhn, qui se demande si la législation internationale peut servir de nouveau modèle pour la justice juvénile et fournir aux états un guide utile, et jusqu'à quel point les systèmes de justice de Suisse et d'Afrique du Sud respectent la législation internationale.

Ce recueil d'articles me permet de confirmer ma vision selon laquelle la Chronique devrait tenter, au moins dans une certaine mesure, de se centrer sur un thème pour chaque édition. Nous pourrions aussi publier davantage de jugements tels que celui du juge Nelson ; ce serait, il me semble, une bonne base sur laquelle édifier notre Chronique.

Le dernier article, à l'instar de celui du juge Weidkuhn, est basé sur un livre d'Anil Malhotra, qui est avocat en **Inde**, et qui, comme vous devez le savoir, est très engagé en regard des problèmes rencontrés par les Indiens non résidents qui ont recours à la loi pour résoudre des problèmes familiaux.

Le Conseil et l'Assemblée générale de notre association auront lieu à Tunis lors de notre prochain **Congrès mondial** au mois d'avril 2010. L'adresse du site Internet de notre congrès est la suivante www.aimjf-tunis2010.org.tn et vous pourrez y effectuer votre inscription et vos réservations d'hôtel pour le congrès. Cette rencontre sera sans aucun doute l'occasion d'entendre une série de présentations et de participer à des débats passionnants sur les différentes approches des problèmes des mineurs et de leurs familles dans le cadre du droit civil, de la common law et de la Sharia.

Cette édition de notre Chronique est la dernière avant le congrès de Tunis. Lorsque je me suis occupée de la première édition, il y a trois ans, je ne connaissais que très peu d'entre vous. Aujourd'hui je maintiens un contact via courriel avec beaucoup parmi vous, ce que j'apprécie énormément. Par conséquent, je vous remercie tous d'avoir rendu ma tâche agréable et de nous avoir fait partager votre expertise en faisant de cette Chronique la « **Voix de notre association** ».

Finalement, tout en m'excusant de ne pas pouvoir citer plus de monde, je souhaite remercier notre Présidente qui a été une source de soutien constant et les juges Gabriela Ureta Roiron du Chili et Ginette Durand Brault du Québec qui ont fait la correction de centaines de milliers de mots en espagnol et en français respectivement, une tâche qui va bien au-delà de mes capacités, moi qui suis une anglaise monolingue!

Je me réjouis à l'idée de revoir beaucoup d'entre vous au mois d'avril à Tunis.

Avril acchronicleiayfjm@btinternet.com

Lettre de la Présidente — Juge Renate Winter

Chers collègues et amis,

Avant tout BONNE ET HEUREUSE ANNÉE 2010! J'espère que ce sera une année pleine de succès pour nous tous et pour la AIMJF!

Depuis la dernière Chronique, une série d'évènements intéressants ont eu lieu et je souhaite vous en informer.

Le premier est le congrès mondial de justice juvénile restauratrice qui s'est tenu à Lima, Pérou. Ce fut une grande réussite. Vous trouverez davantage de détails à ce propos dans ce numéro de la Chronique. Par conséquent, je résisterai à la tentation de vous en parler plus longuement, mais je me permets de souligner l'importance de ce congrès. Lorsque l'on parle de justice juvénile restauratrice avec des experts, des professionnels et des académiciens, comme je le fais souvent dans beaucoup de pays, tout le monde fait preuve d'enthousiasme.

En y regardant de plus près, ce que fait le Comité scientifique pour sélectionner les articles qui témoigneront de vos expériences, bonnes ou mauvaises, on constate assez rapidement qu'il s'agit d'un domaine dans lequel il y a beaucoup de confusion. Certains pensent que la justice restauratrice équivaut à des programmes visant à prévenir la délinquance, d'autres pensent que cela signifie ne jamais punir les délinquants, d'autres encore sont de l'opinion que les services sociaux pourraient faire le travail de la justice juvénile au lieu de créer un système juridique complètement indépendant. Parvenir à en donner une définition et à savoir exactement en quoi consiste la justice restauratrice a été un des principaux succès de ce congrès.

L'autre évènement important est le suivant : beaucoup d'experts connaissent bien le domaine de la justice restauratrice, mais rares sont ceux qui ont pensé à une justice restauratrice JUVÉNILE. Nombre d'experts connaissent bien le terrain de la justice juvénile, mais rares sont ceux qui ont pensé à une justice juvénile RESTAURATRICE. Vous comprenez sans doute de quoi je parle! L'objectif de ce congrès était de trouver ce qui était nécessaire pour la justice juvénile, de manière à avoir les outils nous permettant de développer des programmes de justice restauratrice sur mesure pour les jeunes de moins de 18 ans. Cela était le principal défi et je pense que ce congrès nous a permis d'accomplir de grands progrès dans ce domaine. Le prochain congrès, qui aura lieu probablement dans un autre pays d'Amérique latine, devra continuer dans cette voie afin de voir comment ces outils fonctionnent et comment les améliorer ou en créer d'autres, le cas échéant.

Le deuxième congrès qui s'est tenu à Mendoza, en Argentine, s'est aussi avéré d'une grande importance. C'était le premier congrès latino-américain portant sur la justice juvénile et il a permis de réunir des représentants de nombreux pays d'Amérique latine et d'Amérique du Sud.

À cette occasion, l'objectif principal était l'identification des problèmes communs du domaine de la justice juvénile et la recherche de solutions communes, notamment concernant les problèmes internationaux. Comme dans beaucoup de pays latino-américains, le juge de mineurs est aussi d'une manière ou d'une autre le juge de famille et il doit s'occuper de la protection des enfants. Le fait de voir comment les représentants de différentes compétentes tentaient de trouver un moyen de travailler ensemble afin de résoudre les problèmes urgents et d'en arriver à une réponse commune aux obstacles administratifs. Ce congrès s'est aussi avéré une réussite et il s'est achevé sur la fondation de l'Association internationale des Juges juvéniles d'Amérique latine et du personnel associé qui souhaite devenir un membre de l'AIMJF. Le Bureau va vérifier les règles de cette association et soumettre cette demande à l'Assemblée générale lors de sa réunion à Tunis.

À ce propos, le congrès de Brescia en Italie, tenu en novembre 2008, a aussi porté ses fruits. La section européenne de l'AIMJF a été créée à cette occasion. Ses règles ont aussi été soumises au Conseil. J'attends avec impatience de pouvoir les présenter à l'Assemblée générale.

Le troisième évènement important a eu lieu à Stockholm, en Suède. Ce congrès, organisé pendant la présidence suédoise de l'Union

européenne, portait sur la situation des enfants-victimes et témoins avant, pendant et après la procédure légale. Vous vous souviendrez probablement que l'AIMJF a participé à la rédaction du modèle de loi de l'ONU et à ses commentaires. Nombre de collègues originaires de différents pays européens ont participé aux débats portant sur le possible impact des procédures légales et policières sur les enfants, et sur la manière d'en prévenir les effets négatifs. Je suis très heureuse de voir que le groupe des enfants vulnérables, si longtemps négligé, soit maintenant pris en compte. J'espère que d'autres continents vont aussi suivre cette voie. Je suis également sûre que nos membres feront tout leur possible pour nous aider lorsque nous leur demanderons d'informer leur gouvernement sur la protection dont ces enfants ont besoin.

Finalement, je souhaite signaler que nos partenaires de Tunisie, ATUDE, ont invité le Bureau à se rendre en Tunisie en novembre, d'abord pour participer à un Séminaire international sur la justice juvénile parrainée par le gouvernement tunisien et l'Organisation internationale de la Francophonie afin d'explorer les bonnes pratiques dans le domaine de la protection des enfants dans tous les pays de langue française. En deuxième lieu, pour participer à la discussion finale portant sur le programme de notre prochain congrès et sur l'endroit où il se tiendra. Les débats furent très enrichissants (ainsi que longs et animés) et si vous souhaitez en voir les résultats vous les trouverez sur le site Internet du Congrès: www.aimjf-tunis2010.org.tn.

Vous y trouverez également tous les renseignements concernant le congrès, comme le programme, les orateurs (tout au moins ceux qui ont été confirmés), l'organisation sur place avec les différents hôtels et un forfait incluant les frais d'inscription, de transport et les évènements spéciaux. Alors, rendez-vous sur le site, inscrivez-vous dès que possible et dites-nous en même temps quels sont les ateliers auxquels vous aimeriez participer (premier et deuxième choix), afin que nous organisions au mieux la multitude d'ateliers, de tables rondes et de débats.

J'attends avec impatience de vous retrouver tous à cette occasion et j'ai une requête particulière à vous faire; il s'agit d'une idée qui m'est venue et dont je n'ai encore parlé à personne. Je pense que ce serait une excellente idée que chacun des participants apporte quelques objets typiques de son pays. Nous pourrions alors organiser un véritable bazar oriental et une vente aux enchères en l'honneur des 80 ans de la vieille dame, notre AIMJF! Dites-moi si vous trouvez qu'il s'agit d'une bonne idée et si vous avez envie d'y participer!

Chers amis et collègues cette idée sera probablement la dernière que j'aurai l'occasion de vous transmettre étant donné que ce sera aussi la dernière fois que je m'adresse à vous dans la Chronique en tant que présidente de notre Association.

Le Bureau fera de son mieux pour vous présenter au moins un mois avant le Congrès le matériel que nous aurons préparé pour notre Assemblée générale dont la demande d'inscription susmentionnée, une version préliminaire d'une grande importance d'un nouveau code d'éthique pour les juges de mineurs, une liste de candidats pour le Bureau pour la période 2010-2014, et le programme de l'Assemblée générale. Si vous souhaitez ajouter un thème à l'ordre du jour de l'Assemblée générale, n´hésitez pas à nous en faire part à temps, car il faudra l'annoncer à l'ensemble des membres. J'espère n'avoir oublié aucune autre information importante. Cependant, si c'était le cas, je suis sûre que notre Éditrice en chef, la juge Avril Calder, se chargera de vous le rappeler (et de me le rappeler!).

Avant de conclure, j'ajouterais que j'espère que vous avez aimé la Chronique, son contenu et la façon dont nous l'avons élaborée au cours de ces quatre années. Il ne me reste plus qu'à remercier tous ceux d'entre vous qui nous ont aidés à concrétiser ce projet: les auteurs des articles, les correcteurs et les traducteurs, l'éditrice en chef (que je remercie spécialement) et tous ceux et celles parmi vous qui ont eu la gentillesse de nous souligner qu'ils ont apprécié notre Chronique!

Je vous souhaite à nouveau une année 2010 pleine de bonheur et de succès!

À bientôt à Tunis!

Renate

Une justice reparatrice pour les jeunes—une reflexion internationale

Dra. Veronica Polverini

Le premier Congrès mondial sur la justice réparatrice pour les adolescents s'est tenu du 4 au 7 novembre 2009 à Lima, au Pérou, réunissant plus de mille participants en provenance de 53 pays et cinq continents. La Déclaration de Lima, texte final issu de l'événement qui constitue un outil précieux doté de recommandations utiles aux états et aux organismes internationaux démontre qu'il existe un consensus international chez les spécialistes du traitement à réserver aux adolescents en conflit avec la loi.

Des professionnels distingués, des académiciens et des personnes oeuvrant quotidiennement auprès des enfants (du milieu judiciaire, de ministères publics, membres d'organisations paragouvernementales et autres agences internationales de protection des enfants), ont reconnu qu'une justice réparatrice des mineurs appliquée dans le respect des droits des jeunes contrevenants et de leur victime satisfait aux besoins de la société tout en tenant compte du meilleur intérêt de l'enfant.

Le véritable défi est maintenant de mettre en pratique cet accord des spécialistes internationaux par des mesures concrètes dans le champ de la législation, de la justice et des politiques publiques. Après l'échec évident des anciens modèles, les sociétés comme les états doivent en chercher d'autres, exempts de cette dure répression pénale qui maintient le jeune dans le crime (sous de nouvelles formes punitives) et de l'inéquitable arbitraire (sous couvert de tutelle ou de réhabilitation).

Nous analyserons surtout certains aspects de la justice réparatrice tels que traités lors des sept conférences magistrales du Congrès.

Les concepts centraux analysés par les exposants faisaient la synthèse du travail intensif effectué lors de 21 ateliers, de plus de 20 séances spécialisées et de 60 exposés internationaux répartis en 9 commissions, lesquels furent traduits dans les quatre langues officielles de la rencontre.

Lors de la première conférence donnée, madame Renate Winter, actuelle Présidente de l'Association Internationale des Magistrats de la Famille et de la Jeunesse, a retracé l'évolution historique de la procédure pénale des mineurs qui a mené à la création d'un système de justice juvénile spécialisé. Sur ce point, elle a souligné la nécessité de dépasser les nouveaux modèles punitifs ou d'assistance en rejetant leurs tendances pour mieux empêcher un recul tant pour les jeunes que pour la société.

Parlant des structures fondamentales du système de justice juvénile, la réparation devrait, selon elle, s'imposer comme objectif. Ainsi, le processus judiciaire ne viserait pas à identifier un coupable à punir, mais plutôt à amener l'adolescent à reconnaître son devoir de réparer le dommage causé (à la victime et à lui-même) et de rétablir le lien communautaire. Les compétences et les besoins de l'adolescent seraient ainsi les premiers éléments à considérer eu égard aux attentes sociales.

Jean Zermatten, Vice-président du Comité des droits de l'enfant des Nations Unies, a fait une analyse exhaustive du cadre normatif international en matière de justice juvénile. Il a insisté sur l'Observation générale N° 10 du Comité de 2007 à propos du concept de restauration. Son analyse a démontré clairement que même si la Convention sur les droits de l'enfant et les autres normes internationales ne réfèrent pas expressément à la justice juvénile réparatrice, celle-ci rencontre les principes et les conditions établis par elle.

Des instruments techniques tels que les mesures alternatives, la mise en liberté surveillée et la médiation permettent au système juvénile de prévenir la privation systématique de liberté du jeune sans opposer les besoins de la sécurité publique au meilleur intérêt de l'enfant comme le font à tort les tenants de la criminalisation précoce.

La troisième conférence magistrale a notamment porté sur l'erreur commise par les systèmes de justice juvénile qui préconisent exclusivement la réhabilitation ou la punition. Dans cette optique, la justice réparatrice s'offre, selon Lode Walgrave, professeur émérite de Criminologie à l'Université Catholique de Louvain, comme « une possibilité de rendre en matière de sentence une justice

d'abord orientée vers la réparation du dommage individuel, relationnel et social causé par le transgresseur ».

Une forte pression sociale exercée sur des systèmes où la réhabilitation imprègne le processus, mais empêche victime de s'exprimer, a conduit malheureusement à un retour aux systèmes basés sur la punition comme une sorte de vengeance qui ne satisfait pas pour autant la victime.

Michael Corriero, Magistrat de la ville de New York, a basé son exposé sur sa vaste expérience en tant que juge des mineurs. Son analyse de cas réels a bien démontré combien nécessaire il était d'empêcher que les adolescents soient privés d'un traitement judiciaire différent de celui des adultes, lequel ne garantit ni le bien-être de l'enfant ni celui de la société. Le titre de son livre « Juger les enfants comme des enfants » formule admirablement l'axe de pensée de l'auteur autour de la conviction que nous devrions nourrir à propos de la liberté des jeunes. Offrir une deuxième chance à l'adolescent transgresseur revient à la donner à la société. La participation de l'adolescent à des programmes alternatifs ouvre (peut-être) de nouveaux débouchés pour son avenir alors que l'incarcération le maintient (à coup sûr) dans le crime.

Ce dernier thème a aussi été traité par Willie McCarney, Magistrat de plus de 30 ans d'expérience en Irlande du Nord et ancien Président de l'Association Internationale des Magistrats de la Famille et de la Jeunesse. Son analyse portait sur la réalité des enfants qui sont hébergés dans des foyers ou des centres d'accueil, c'est-à-dire qui vivent dans une situation et selon des conditions nettement inférieures à ceux des enfants élevés par des familles fonctionnelles.

D'ordinaire, toute infraction, même mineure, commise par un adolescent hébergé dans l'un de ces centres est communiquée sur-le-champ aux autorités policières, amorçant un cycle qui se termine par l'intervention d'une cour et une éventuelle privation de liberté pour le contrevenant. Une telle chose n'a pas lieu dans une famille adéquate où l'inconduite de l'adolescent est prise en main par ses parents ou tuteurs sans intervention policière ou privation de liberté. Ainsi, le principe de justice réparatrice harmonise la réponse de la société aux adolescents, qu'ils vivent au sein d'une famille stable ou non. Faciliter une entente entre le jeune contrevenant, surtout s'il est à haut risque, et sa victime par l'intervention d'un personnel spécialisé prévient la criminalisation systématique des adolescents.

Dans ce contexte, l'éducation apparaît comme un élément fondamental de prévention du crime, mais aussi un moyen de le contrer. Alejandro Cussianovich, pédagogue, docteur honoris causa de l'Université Nationale de Federico Villareal et prêtre catholique, a mené une réflexion sur le rôle de l'éducation. Les modèles éducatifs qui punissent et stigmatisent renforcent la fracture sociale. Au contraire, la justice réparatrice cherche à rétablir le lien entre le jeune et la communauté.

Du moment qu'il adopte la position d'accompagnateur et de guide de l'adolescent, l'éducateur n'est pas et ne peut plus être neutre. Son rôle est de défendre et protéger les droits du jeune qui en commettant un crime, s'est aussi fait tort à lui-même. Éduquer les enfants à la responsabilité au lieu de les punir est une façon de susciter la résilience plutôt que le ressentiment.

Enfin, dernier conférencier, Atilio Álvarez, Défenseur public des mineurs en Argentine et Président du Comité scientifique du Congrès, a souligné la nécessité de dépasser le modèle prévalent qui incite à poursuivre un nombre accru d'enfants toujours plus jeunes en Amérique latine, afin d'amorcer un changement d'attitude et de se départir de cette confiance aveugle envers le processus pénal pour rétablir la paix sociale. Il ajouta que la justice réparatrice constituait l'unique moyen d'établir la paix puisque, au lieu de punir, elle vise à réparer les torts subis par la victime, sa famille et son environnement en incitant le contrevenant et son entourage à un comportement positif.

En comparaison avec les modèles autoritaires et punitifs qui ne voient en elle qu'un témoin du crime, la justice réparatrice donne plus d'importance à la victime. Devant sa participation à la fois renforcée et sécurisée, la société pourra reprendre confiance en son système judiciaire.

De ce point de vue, la Justice réparatrice pour adolescents est la seule vraie justice social parce qu'elle repose sur un parti pris solide pour la liberté. Elle s'appuie sur la responsabilité individuelle plutôt que sur l'incrimination et favorise l'engagement de toute la société à l'égard de ses plus jeunes citoyens.

Dans l'ensemble, ces conférences nous ont fait connaître la pensée d'experts réputés au plan académique et dont les actions témoignent d'un engagement réel auprès des jeunes. Certains adolescents ont aussi assisté et même participé aux 21 ateliers. Leur prestation artistique a procuré quelques beaux moments aux congressistes en dévoilant, selon les âges, de talents étonnants. Ainsi, la rencontre a pu se dérouler dans la complétude et l'harmonie. Musique, danses, activités picturales, théâtre et prestations acrobatiques ont ajouté à sa haute qualité scientifique un élément de plaisir pour tous les participants.

Dra. Veronica Polverini est avocate et défenseuse publique ad hoc pour mineurs au Capital Federal, Argentine

Une justice reparatrice pour les jeunes:— une reflexion internationale

Justice Renate Winter

Mettre un enfant en contact avec le système de justice pénale est une question extrêmement délicate. À mon avis, il faut chercher les moyens d'éviter que les enfants entrent dans l'engrenage de la justice avant de songer à des solutions possibles une fois qu'ils sont à l'intérieur du système.

Dans la plupart des pays du monde, les prisons, les centres de détention ou les établissements fermés pour mineurs (quel que soit le nom utilisé) sont surpeuplés. Des enfants qui n'auraient jamais dû être détenus, car leurs délits étaient peu importants, sont gardés beaucoup trop longtemps dans ces endroits. Le fait que tant d'enfants soient détenus entrave l'application de mesures efficaces et adéquates d'éducation, de santé et de formation professionnelle, même si, selon les termes de la loi, les enfants sont placés en détention afin de recevoir cette assistance.

Certes, il faut réagir de façon immédiate aux comportements inadéquats, transgresseurs ou criminels, et dans la mesure du possible, au moment même où l'infraction est commise afin de prévenir la répétition du comportement antisocial de l'enfant. Par conséquent, toutes les infractions, même celles considérées comme mineures, devraient engendrer une réaction rapide visant à prévenir la commission de délits plus graves.

Prenons l'exemple d'un groupe de garçons de 15 ans ayant commis des actes de vandalisme contre des bancs dans un espace public. Il est fort probable que s'ils sont obligés à réparer les bancs abîmés ils finiront par prendre conscience du travail nécessaire pour les fabriquer et de la valeur sociale qu'ils possèdent. Cette approche serait peut-être plus efficace que l'application d'une sanction formelle qui pourrait les stigmatiser et les caser dans la catégorie de délinquants bons à rien (sans parler du fait qu'ils apprendraient le métier de menuisier).

Changement d'attitude

Je me souviens de l'époque où dans mon pays les enfants n'avaient aucun statut social et n'étaient pas pris en compte dans l'organisation sociale; ils n'étaient que des instruments utilisés par les adultes pour augmenter leur revenu et pour avoir une assurance retraite. Leur naissance n'était pas planifiée et ils n'étaient pas considérés comme des membres privilégiés de la famille, mais comme une bouche de plus à nourrir et une paire de mains de plus pour travailler. Les plans de futur et les rêves des enfants n'étaient pas discutés avec les adultes. Les enfants qui commettaient des actes criminels étaient considérés comme des « mini adultes » et ils étaient punis comme des adultes, même pour des transgressions mineures. Malheureusement, beaucoup d'enfants continuent à recevoir ce genre de traitement dans l'actualité.

Je me rappelle avoir lu l'histoire d'un petit garçon de 10 ans qui vivait en Europe au moyen âge. Non seulement cet enfant avait participé à une guerre, ce qui à mon avis est déjà horrible, mais il avait en plus été démobilisé sans avoir reçu aucun type d'aide sociale. Finalement, l'enfant volait du pain pour calmer sa faim et il était condamné à être pendu. Les adultes étaient normalement condamnés à être pendus pour avoir commis des délits mineurs et les enfants étaient censés courir le même sort.

Ce n'est qu'au début du siècle dernier que les grands progrès dans le domaine de la science et de l'éducation ont permis de prendre conscience des différences existantes entre les enfants et les adultes. Les gouvernements ont commencé à comprendre l'importance de l'éducation élémentaire et elle est devenue obligatoire. Les enseignants ont été parmi les premiers à reconnaître les différents stades du développement intellectuel chez les enfants et, par conséquent, les différences concernant la capacité des enfants de répondre de leurs actes. On a commencé à réfléchir sur la responsabilité pénale des mineurs et il est devenu indiscutable qu'un enfant qui commet une faute doit être jugé selon des principes différents de ceux qui sont utilisés pour juger les adultes. Cela a donné naissance aux différents systèmes de justice juvénile.

Modèle d'assistance sociale

Un des concepts qui a été développé, est le modèle d'assistance sociale. Selon ce modèle, c'est la faute de la société si l'enfant commet des infractions. L'enfant serait influencé par des facteurs négatifs résultant d'un système dysfonctionnel et, étant donné qu'il n'est pas encore un être humain à part entière, il est incapable de comprendre sa faute et par conséquent il ne peut pas être considéré comme responsable du délit commis.

Les solutions proposées dans le cadre de ce modèle sont souvent basées sur le placement dans différentes institutions dans lesquelles les enfants problématiques pourraient recevoir les soins et l'éducation qui leur font apparemment défaut dans leurs foyers, car pourquoi auraient-ils commis un délit si cela n'était pas le cas?

La menace d'être placé dans une de ces institutions, notamment s'il s'agit d'une institution fermée, pendant la période de temps jugée nécessaire pour la rééducation était une réalité. L'État, en tant que gardien, ou le juge, en tant que son représentant était chargé de décider les mesures à adopter en tenant compte de l'intérêt supérieur de l'enfant. Étant donné que les enfants n'étaient pas considérés comme des êtres humains à part entière, leur point de vue n'était pas consulté (de fait, il était complètement ignoré). De même, on ne prenait pas en compte le point de vue des victimes. La responsabilité était attribuée à la société qui avait créé l'environnement dans lequel les délits avaient été commis. L'enfant n'avait pas la possibilité de réparer le dommage qu'il avait infligé parce qu'il n'était pas considéré comme coupable de la faute commise. Ce modèle est encore en vigueur dans les systèmes tutélaires de certains pays latino-américains.

Modèle punitif

Dans la plupart des pays européens et dans les pays régis par la *common law* un système complètement différent et virtuellement à l'opposé du modèle d'assistance sociale connu sous le nom de « modèle punitif » a été mis en oeuvre. Ce modèle ne s'intéresse pas à la faute de la société, mais au manque de respect des règles et des normes en vigueur, et il est basé sur la punition comme moyen d'apprendre à respecter la loi. La pénalisation de quelqu'un qui commet un délit doit être directement proportionnelle à la souffrance infligée à la victime. À une époque relativement récente, ce principe était résumé par la formule « œil pour œil, dent pour dent », mais presque partout dans le monde le modèle a évolué vers une attitude plus humaine et à présent on ne considère plus indispensable que le délinquant soit pénalisé par une punition directement proportionnelle à la faute. La loi internationale actuelle interdit la peine de mort pour les personnes de moins de 18 ans. Malgré cela, l'exécution de mineurs délinquants est encore une pratique courante dans quelques pays. La loi internationale en vigueur interdit aussi la punition par le biais de châtiments corporels, mais cette loi non plus n'est pas respectée de façon universelle.

Selon le modèle punitif, les victimes n'ont pas de voix et elles ne sont prises en compte que pour déterminer le degré de punition du délinquant. Le rôle des victimes dans les procédures pénales se limite au rôle de témoin. L'État et son représentant, le juge, décident des mesures à adopter sans en discuter ni avec la victime ni avec le délinquant. Selon ce modèle, l'enfant est aussi considéré comme un « mini adulte », comme un délinquant, et dans certains cas, il est même jugé par un système pénal conçu pour les adultes.

Cependant, il est possible que la responsabilité attribuée soit de moindre importance que la responsabilité pleine de l'adulte. Cela peut déterminer des « circonstances atténuantes » pour le délit, mais ne résout pas les problèmes de l'enfant. La conséquence de cette approche est la stigmatisation des mineurs délinquants, ce qui n'aide certainement pas au développement ultérieur de l'enfant. En outre, les victimes sont souvent obligées à revivre la situation traumatique à travers des procédures judiciaires longues et compliquées et elles ne reçoivent aucune compensation pour leurs souffrances.

Le modèle d'assistance sociale et le système punitif dans leurs formes pures n'existent plus dans les systèmes de justice contemporains, mais quelques éléments de ces deux modèles se combinent de façon variable. En outre, nous savons aujourd'hui que le fait de surcharger l'enfant en le rendant responsable d'une faute et en lui infligeant une punition proportionnée a des effets négatifs à long terme sur le développement du mineur.

Indépendamment du système de justice en vigueur, l'impact de la culture, de la tradition et de la religion, notamment sur les systèmes de justice juvénile, n'est pas négligeable. Dans les sociétés dans lesquelles la religion détermine qu'il doit y avoir un repentir pour les fautes commises, l'application de mesures alternatives éloignées de toute sorte de punitions est fortement improbable, et cela, au détriment des victimes et des délinquants.

Justice restauratrice

Vers la fin du siècle dernier a été réinstauré un ancien système de justice. Ce système était utilisé à une époque à laquelle il n'y avait pas de structures légales comme nous les connaissons aujourd'hui. Les gens se réunissaient sous l'égide d'un chef, d'un ancêtre ou d'un sage pour trouver des solutions aux problèmes quotidiens. Quand un mineur commettait un délit, les parents l'amenaient devant sa victime, des excuses étaient demandées et la faute était considérée comme réparée. Cette ancienne coutume a été à la base des recherches effectuées par des juristes éminents, comme Zehr et Braithwaite, et elle a évolué vers le modèle de « justice restauratrice ». Ce modèle offre la même considération à la victime qu'au délinquant. La justice restauratrice ne parle pas des fautes de la société ni des règles non respectées, mais de relations brisées et de personnes blessées. Selon ce système, l'enfant est inclus dans une procédure visant à guérir et à réparer. La menace de la punition est virtuellement éliminée. Dans ce système, ni l'État ni le juge ne décident des mesures à adopter concernant la victime ou le délinquant.

L'enfant est encouragé à assumer la responsabilité de l'acte commis et à participer activement au processus de rédemption et de réparation.

Cette approche tient compte des besoins de toutes les personnes affectées par l'acte criminel et vise à restaurer la paix entre la victime et l'infracteur et entre l'infracteur et la société dans laquelle, après tout, les deux devront vivre.

Ce n'est pas facile de définir la justice restauratrice avec précision. Peut-être s'avère-t-il utile de décrire ce que la justice réparatrice **n'est pas**.

- Peter a volé un téléphone portable à son voisin et il a été retrouvé avec l'appareil volé. On aurait pu lui demander de rendre le téléphone et de s'excuser auprès de son voisin. Dans ce cas, Peter aurait probablement pensé qu'il s'en était tiré à peu de frais. Bien que cette procédure puisse être dans l'intérêt de l'infracteur et permette à la victime de récupérer sa propriété et de recevoir des excuses, Peter ne prendra pas vraiment conscience de l'importance de son acte et il est probable qu'il commette de nouvelles fautes dans le futur. Cela n'est pas de la justice restauratrice.

- Alex a cassé le nez d'un camarade d'école dans une bagarre et le directeur de l'école est convoqué par la police. Le directeur pense que le comportement de l'enfant est typique de son âge et il a simplement appelé la police pour faire un peu peur aux enfants. Donc, l'épisode n'a pas de conséquences légales. Cette approche ne bénéficie ni à la victime ni à l'infracteur, car la victime n'est pas dédommagée et le délinquant ne prend pas conscience de l'erreur commise. Cela n'est pas de la justice restauratrice.

- Un juge propose une réunion familiale, mais la victime ne veut pas y participer. Dans l'intention d'exécuter l'ordonnance du juge, le facilitateur signale que si la victime ne se présente pas, elle ne recevra ni protection ni compensation. Indépendamment du résultat, cette procédure n'est pas considérée comme de la justice restauratrice dans la mesure où la participation de la victime a été forcée.

- L'infracteur et la victime sont présents dans la cour au moment où le juge décide des mesures à adopter dans leur intérêt supérieur. Le juge émet une ordonnance et la victime et le délinquant sont obligés à l'accepter. Dans ce cas, l'action peut être dans l'intérêt du juge qui évite ainsi le souci d'une longue procédure ou le travail de rédiger la sentence. Il se peut même que cette approche soit aussi dans l'intérêt de deux parties, mais elle n'a certainement rien à voir avec la justice restauratrice, car les parties n'ont pas la possibilité de contribuer au résultat final et leurs besoins réels ne sont pas satisfaits.

En outre, dans aucun de ces cas on n'a tenu compte du lien existant entre le délinquant ou la victime et la société au sein de laquelle ils vivent.

Alors, en quoi consiste la justice restauratrice?

Il y a plusieurs définitions et aucune n'embrasse pleinement le concept, mais il pourrait s'avérer utile de citer deux d'entre elles :

- *La justice restauratrice est un processus à travers lequel toutes les parties impliquées dans un délit déterminé se réunissent pour discuter collectivement de la façon de confronter les conséquences de la faute et de ses implications pour le futur*[1].

- *Du point de vue de la justice restauratrice, « le délit est une transgression qui affecte les gens et les rapports entre les gens et qui crée l'obligation de réparer. La justice tient compte de la victime, du délinquant et de la société en général dans sa recherche d'une solution menant à la réparation, la réconciliation et la confiance.»*[2]

Il est prioritaire de considérer la victime, le délinquant, la société et les rapports entre eux. Considérons d'abord les délinquants.

Les délinquants perçoivent-ils la justice comme un modèle d'assistance sociale, tutélaire ou punitif? La seule façon reconnue de prévenir la récidive (un problème d'une importance fondamentale indépendamment du système), est de garantir d'abord que l'infracteur comprenne pourquoi ses actes sont censurables et de s'assurer ensuite (dans la mesure du possible) que le délinquant est capable d'assumer la responsabilité de ses actes. La seule approche qui permet cela est la justice restauratrice. Quel système permet aux délinquants de réparer le dommage causé? Quel système encourage les délinquants à changer de comportement dans leur propre intérêt? Quel système offre l'opportunité aux délinquants de participer au processus de la justice et de contribuer à trouver la solution correcte? Quel système permet aux délinquants de satisfaire leurs propres besoins? Et, finalement, quel système essaie d'aider les familles des délinquants en offrant un soutien et une assistance? Il est évident que le seul modèle qui remplisse ces conditions et vient en aide au délinquant est la justice restauratrice.

Et à propos de la victime? Prenons l'exemple d'un mineur qui vole le sac à main d'une vieille dame en employant la force. Dans le sac il y avait les clés de la maison, une prothèse dentaire, la carte d'identité et un peu d'argent. Le voleur n'était intéressé que par l'argent et il s'est débarrassé des autres objets.

Quel système permettra à la victime d'expliquer que la plus grande perte était représentée par la prothèse dentaire, sans laquelle elle ne peut pas se nourrir convenablement, que la disparition de ses clés lui a causé un grand souci puisqu'elle a dû attendre la fabrication d'un nouveau jeu de clés pour pouvoir entrer chez elle et que la perte de sa carte d'identité l'a obligée à faire de longues démarches bureaucratiques pour la remplacer? La perte de l'argent n'était pas le plus important. Pourtant, la dame a tenu à demander au délinquant pourquoi il l'avait choisie comme victime et elle a voulu savoir ce qu'elle pouvait faire pour éviter de faire l'objet d'une nouvelle agression.

Aucune de ces questions n'est abordée au sein d'un système de justice punitive dans lequel la victime est considérée exclusivement comme un témoin ni dans un système d'assistance dans lequel la victime ne joue aucun rôle dans la procédure. L'approche restauratrice permet aux victimes de se faire entendre et expliquer le type de compensation ou de restitution qu'elles considèrent comme juste, le genre d'injustice dont elles ont souffert, le type de protection qu'elles désireraient pour le futur, et le type d'information qu'elles voudraient avoir sur le délit, sur le délinquant et sur le processus légal. Finalement, l'approche restauratrice pourrait satisfaire d'autres besoins matériels, psychologiques ou spirituels de la victime.

Pour qu'il puisse y avoir un pardon ou une expiation, il faut que le délinquant et la victime se retrouvent face à face. La confrontation directe est-elle adéquate ou bien risque-t-elle de créer une re-victimisation lors de la rencontre avec le délinquant, surtout si le délit a été commis avec violence? Cette rencontre ne servira-t-elle qu'à humilier le délinquant si celui-ci appartient à une classe sociale au dessous de celle de la victime? Pour faciliter la rencontre entre la victime et le délinquant (et leurs familles, si elles acceptent), la présence d'un tiers est recommandée.

Que pouvons-nous ajouter sur les préoccupations de la société? Faut-il que le résultat de la justice restauratrice soit public afin de contribuer à l'organisation sociale ou doit-il être pondéré avec les besoins de la victime et du délinquant? Faut-il tenir compte de la protection de la société en tant que telle (surtout quand le mineur est une personne extrêmement violente)? Faut-il offrir une compensation à la société si celle-ci a été affectée par les actes du délinquant? Une action symbolique quelconque est-elle nécessaire? La société doit-elle être représentée?

Permettez-moi de vous raconter l'histoire d'un enfant-soldat dont le cas a été présenté devant le Tribunal spécial pour la Sierra Leone. À l'âge de 12 ans, cet enfant a été capturé par un seigneur de la guerre au cours du conflit qui a ravagé la Sierra Leone pendant 11 ans. Afin que l'enfant ne puisse pas abandonner le groupe rebelle, il a été forcé sous menace de mort à couper les deux mains de la fillette de 12 ans qui habitait près de chez lui.

Après la guerre, le père a amené sa fille devant le Tribunal spécial comme preuve en déclarant qu'il ne valait pas la peine de la nourrir puisqu'elle n'avait plus aucune valeur monétaire. Sans mains, elle était incapable de travailler pour un mari. Les travailleurs sociaux essayèrent de trouver un compromis compatible avec les mœurs du village d'où le garçon et la fille étaient originaires. Autant la famille du garçon que les villageois se sont opposés à la réintégration de l'enfant à la société. Les anciens du village avaient le sentiment que si le garçon était autorisé à rester dans le village il commettrait de nouveaux délits et il amènerait d'autres délinquants à la communauté. Ils ont aussi envisagé la possibilité de tuer l'enfant, mais ils ne voulaient pas commettre un assassinat.

Finalement, le garçon s'est porté volontaire pour épouser la jeune fille sans mains et le village et les deux familles ont accepté cette proposition. J'étais horrifiée, car, même si tous les intérêts avaient été pris en compte, la pauvre fille serait obligée de vivre pendant le reste de ses jours avec la personne qui lui avait tranché les deux mains. J'ai été donc stupéfiée de savoir que la jeune fille avait déclaré que pour elle c'était du pareil au même d'être maltraitée par son père ou par son mari! J'ai aussi été terriblement soulagée quand le garçon a manifesté qu'à cause de son passé de soldat il savait bien ce qu'était la cruauté et qu'il n'allait pas battre sa femme.

Dans ce triste cas, la justice s'est finalement faite de façon restauratrice. On a tenu compte des besoins de la victime et du délinquant, la société a accepté leur réintégration et un processus de réparation a eu lieu.

Perspectives futures

Il est raisonnable de se demander quel type de cas est adéquat pour la justice restauratrice et, notamment, pour la justice restauratrice juvénile. Je répondrais que ce qui est important ce ne sont pas les caractéristiques du cas, mais celles des personnes impliquées.

Dire que la justice restauratrice est une approche rentable par rapport au coût serait une affirmation erronée, notamment dans les pays « développés ». La méthodologie et les mécanismes nécessaires pour mettre en œuvre la justice restauratrice ne sont pas bien définis et ne sont certainement pas gratuits. Par exemple, il faut avoir un médiateur et deux salles, ainsi qu'un réseau d'aide juridique établi.

Cependant, la justice restauratrice peut réduire les coûts à long terme dans la mesure où l'infracteur ne sera pas stigmatisé et par conséquent pourra devenir un citoyen à part entière capable de contribuer au bien-être de la société. Heureusement, les sociétés en général sont bien disposées à accepter les efforts réparateurs d'un enfant.

Puisque la justice restauratrice a besoin de ressources, je suis prête à affirmer qu'elle n'est pas adéquate dans les cas de petite délinquance, pour lesquels il existe plusieurs alternatives moins coûteuses et non punitives.

Si la victime ne veut pas participer au processus (décision qui fait partie de ses droits et doit être respectée), une procédure de justice restauratrice est impossible. Ce type d'approche pourrait être contre-productif s'il existe le risque que la victime soit à nouveau traumatisée; par exemple, dans le cas d'un viol. En outre, la justice restauratrice n'est pas viable quand une des parties jouit de beaucoup plus de pouvoir que l'autre, car ce déséquilibre rendrait impossible un accord quelconque.

La décision d'utiliser une approche restauratrice dépend notamment du type de délinquant. Il est essentiel que le délinquant reconnaisse pleinement la responsabilité de son acte. Si l'accusé se déclare innocent, la présomption d'innocence doit être respectée et le cas doit être présenté devant les tribunaux. Par ailleurs, si un enfant commet un délit contre une autre personne, mais n'est pas prêt à accepter sa culpabilité ou n'est pas capable d'admettre la responsabilité de ses actes, la procédure de justice restauratrice n'est pas viable non plus.

Par conséquent, les questions pratiques sont les suivantes :

Le délinquant est-il prêt à s'excuser et à réparer le dommage infligé? La victime est-elle prête à accepter les excuses et les efforts du coupable pour réparer la faute commise? La société est-elle prête à accepter et à réhabiliter le coupable? La société est-elle prête à accepter la réintégration de la victime? Je pose ces questions parce que dans certaines cultures les victimes, par exemple, les victimes d'un viol, sont considérées comme des coupables et sont stigmatisées elles aussi. Si ces conditions sont remplies, on peut commencer à mettre en œuvre les procédures de justice restauratrice en tenant compte des possibilités, des capacités intellectuelles, du développement spirituel et des besoins du délinquant et de sa victime.

La coopération indispensable entre travailleurs sociaux, psychologues, médiateurs, employés de l'administration publique, procureurs spécialisés et juges de mineurs permet une réaction rapide et flexible en regard des délits commis, ce qui revêt une grande importance quand il s'agit d'enfants. Si après avoir commis un délit, l'enfant est arrêté et placé dans un établissement pour mineurs pendant une certaine période et que le procès a lieu des mois après que le délit a été commis, l'enfant aura grandi et changé de personnalité (pour le meilleur ou pour le pire), il ne se souviendra très probablement pas de ce qui s'est passé exactement et après tant de temps il ne saisira pas pleinement l'implication de sa punition. Par contre, si la réaction se produit de façon immédiate et avec une magnitude directement proportionnelle à la faute, la prise de conscience et l'acceptation de sa responsabilité empêcheront l'enfant de récidiver.

Il n'y a pas deux enfants identiques ni deux enfants avec exactement les mêmes problèmes. La loi ne peut pas régler toutes les situations possibles. Il faut avoir une large gamme de réponses pour résoudre les différents problèmes des enfants délinquants.

Même dans le cas où un mineur doit se présenter devant la cour, le juge a (ou devrait avoir) le pouvoir d'opter pour une approche restauratrice si les conditions sont favorables. Pour ce faire, le juge interrompra la procédure et adressera l'affaire aux institutions ou aux personnes adéquates (travailleurs sociaux, médiateurs, facilitateurs, etc.) pour mettre en œuvre les procédures de justice restauratrice.

Maria, comme tant d'enfants, a volé à plusieurs reprises des bonbons dans un magasin. Après l'évaluation du cas par un travailleur social demandé par le juge, Maria s'est engagée à participer à une séance dirigée par un policier et une femme mère de famille travaillant dans un supermarché pour discuter les conséquences du vol à l'étalage avec un groupe de mineurs. Maria a également promis d'aider à effectuer le nettoyage du magasin pendant quatre week-ends consécutifs. Le patron du commerce et le juge ont manifesté leur accord et Maria a tenu sa promesse. Le travailleur social, qui reste en contact avec Maria, sa famille et le commerçant, a fait parvenir au juge un rapport signé par le travailleur social, Maria et le commerçant. Le juge a averti Maria et l'affaire a été close. Maria a appris la leçon et elle ne récidivera pas.

Maria aurait-elle mieux appris la leçon si elle avait comparu devant une cour ou si elle avait été condamnée à la détention? Aurait-il été plus facile pour elle d'accepter et de comprendre les motifs de sa punition et l'importance de ne pas récidiver en ayant honte d'être confrontée au regard de ses camarades d'école, ou plus tard, en prenant conscience des difficultés à trouver du travail à cause de sa stigmatisation comme délinquante juvénile? Les camarades de classe de Maria auraient-ils été plus heureux de voir Maria revenir d'un procès ou d'une prison?

Étant donné les outils restaurateurs à la disponibilité du système de justice, très peu d'enfants devraient être obligés de faire face à des peines de privation de liberté.

Les systèmes de justice juvénile modernes ont fait des progrès considérables, mais il reste encore beaucoup de chemin à parcourir. La justice juvénile a toujours été à l'avant-garde de la problématique liée au développement de méthodes plus humaines pour rendre la justice. Je suis sûre que la reconnaissance mondiale de la nécessité de créer un système de justice restauratrice solide serait un autre « accomplissement » dont les responsables du système de justice des mineurs seraient fiers. Renate Winter

©Terres des Hommes

Cet article est une version abrégée d'un discours de l'auteur lors du Premier congrès mondial de justice juvénile restauratrice tenu à la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, en novembre 2009. Vous pouvez obtenir la totalité du texte du discours (en anglais seulement) auprès de l'éditeur en chef.

1 Document de travail des Nations Unies sur la Justice restauratrice, extrait de Tony Marshall.

2 Zehr, Howard.

Déclaration de Lima sur la Justice Juvénile Restauratrice (Nov 2009)

Introduction

Le Premier Congrès Mondial de Justice Juvénile Restauratrice a été organisé par la Fondation Terre des hommes (Lausanne), en collaboration avec le Ministère Public du Pérou, l'*Université Pontificale Catholique du Pérou* et l'Association *Encuentros-Casa de la Juventud* et s'est tenu du 4 au 7 novembre 2009. Près de 1 000 participants, issus de 63 pays et de 5 continents différents ont assisté au Congrès, parmi lesquels se trouvaient des membres du gouvernement, du pouvoir judiciaire, de la société civile –notamment d'ONG-, d´organisations de professionnels travaillant avec les enfants, avec les médias, le monde académique et les agences des Nations Unies, afin de débattre des différents aspects de la Justice Juvénile Restauratrice selon les grands axes du Congrès :

- réfléchir sur le concept de Justice Juvénile Restauratrice et entreprendre une analyse critique de sa viabilité,
- examiner la méthodologie et les instruments de la Justice Juvénile Restauratrice,
- évaluer la situation de la victime au sein de la Justice Juvénile Restauratrice et la nécessité de la protéger et de réparer les dommages subis,
- échanger les expériences, les leçons apprises et les bonnes pratiques de Justice Juvénile Restauratrice issues du monde entier,
- élaborer et présenter des recommandations pour le développement et la mise en œuvre de la Justice Juvénile Restauratrice.

Lors des discussions qui ont eu lieu au sein des panels, des conférences spécialisées et des ateliers, les participants ont suivi et se sont inspirés, entre autres, de la Convention relative aux Droits de l'Enfant des Nations Unies (CDE) et de l'Observation Générale N°10 du Comité des Droits de l'Enfant concernant « Les Droits des Enfants en matière de Justice des Mineurs » (1), de la Charte Africaine des Droits et du Bien-être de l'Enfant, de l'Ensemble des Règles Minima des Nations Unies concernant l'Administration de la Justice pour Mineurs (les Règles de Beijing), de la Résolution 2002/12 du Conseil Économique et Social des Nations Unies (ECOSOC) sur les principes fondamentaux concernant le recours à des programmes de justice réparatrice en matière pénale, Les Directives légales concernant les enfants victimes et témoins de crimes, résolution du Conseil économique et social des Nations Unies 2005/20, du Manuel sur les Programmes de Justice Réparatrice de l'Office des Nations Unies contre la Drogue et le Crime (UNODC) et d'autres instruments régionaux pertinents relatifs aux droits de l'homme.

Cette déclaration reflète les délibérations menées au cours du Congrès et propose une série de Recommandations visant à promouvoir et développer des actions futures et, à mettre en œuvre une approche restauratrice qui fasse partie intégrante de la Justice Juvénile.

Droits Elémentaires de l'Enfant et Principes de Justice Juvénile

Les participants au Congrès souhaitent mettre l'accent sur le fait que (la pratique de) la Justice Juvénile Restauratrice (JJR) doit respecter les droits fondamentaux de l'enfant tels qu'ils sont décrits dans la CDE, et plus spécifiquement en matière de Justice Juvénile dans l'Observation Générale N°10 du Comité des Droits de l'Enfant, et qu'elle doit être en totale conformité avec les standards internationaux tels que l'ensemble de Règles Minima des Nations Unies concernant l'Administration de la Justice pour Mineurs (les Règles de Beijing) et les Recommandations et directives mentionnées ci-avant.

Les participants au Congrès reprennent tout particulièrement les objectifs de la Justice Juvénile inscrits dans l'article 40 (1) de la CDE :

- reconnaître à tout enfant en conflit avec la loi le droit à un traitement qui soit de nature à favoriser son sens de la dignité et de la valeur personnelle,
- renforcer son respect pour les droits de l'homme et les libertés fondamentales d'autrui,
- faciliter sa réinsertion dans la société et lui faire assumer un rôle constructif au sein de celle-ci.

Afin d'atteindre ces objectifs, les Etats devront considérer les clauses appropriées des instruments internationaux, telle la règle stipulant l'interdiction de la justice rétroactive, et devront notamment assurer la mise en application des droits de l'enfant suivants :

- le droit à la présomption d'innocence jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie,
- le droit d'être informé immédiatement et directement des accusations portées contre lui,

- le droit de bénéficier d'une assistance juridique ou de toute autre assistance appropriée
- le droit à ce que sa cause soit entendue sans retard par une autorité ou une instance judiciaire compétente, indépendante et impartiale,
- le droit de ne pas être contraint de témoigner ou de s'avouer coupable,
- le droit d'interroger ou faire interroger les témoins à charge,
- **le droit de permettre de décider que l´enfant a supposément commis un délit et que les mesures mises en place soient révisées par une plus haute autorité compétente ou corps juridique,**
- le droit de se faire assister gratuitement d'un interprète,
- le droit au plein respect de sa vie privée à tous les stades de la procédure.

De plus, la CDE demande aux Etats de promouvoir l'établissement de lois, de procédures, d'autorités et d'institutions applicables spécifiquement aux enfants en conflit avec la loi, l'établissement d'un âge minimum de responsabilité pénale et de prendre des mesures (lorsque approprié et souhaitable) afin de prendre en charge ces enfants sans avoir recours à un procédé judiciaire tout en s'assurant du respect des garanties légales et relatives aux droits de l'homme. Afin de s'assurer que les enfants sont pris en charge dans le respect de leur bien-être, proportionnellement aux circonstances et au délit commis, les Etats doivent mettre à disposition une série exhaustive de mesures, telles que des programmes de supervision, de conseil, de probation et de formation éducative et professionnelle, ainsi que d'autres alternatives à la prise en charge institutionnelle. Ceci est dans la lignée de l'article 37 (b) de la CDE selon lequel la privation de liberté doit être utilisée en dernier recours et pour la plus courte durée appropriée possible. Cet article propose d'autres règles spécifiques relatives à l'utilisation de cette mesure d'ultime recours.

Préoccupations importantes

Durant le Congrès, et faisant référence aux droits et principes mentionnés ci-avant, les participants ont fait part de leurs sérieuses préoccupations vis-à-vis du statut et de la qualité des règles et pratiques de Justice Juvénile. Nombreux sont les enfants en conflit avec la loi dont le traitement judiciaire ne respecte pas les clauses de la CDE ou d'autres standards internationaux adaptés. Ils sont (trop) souvent privés de leur liberté, dans un contexte de détention préventive (où souvent ils ne disposent pas d'information concernant les charges retenues contre eux) ou dans celui de l'exécution d'une peine. De plus, certaines préoccupations ont été émises suite à la publication de travaux de recherche révélant les limites voire le caractère préjudiciable des sanctions classiques, en particulier de la privation de liberté, face aux objectifs de la justice juvénile tels qu'ils sont décrits dans l'article 40 (1) de la CDE. Dans de nombreux pays**,** les efforts de prise en charge des enfants en conflit avec la loi sans recours au processus judiciaire, comme le recommande clairement la CDE, sont très limités ou non-existants. Cependant, l'information dont nous disposons montre que ces mesures alternatives, y compris les programmes de justice restauratrice, contribuent de manière décisive à la réinsertion de l'enfant et à lui faire assumer un rôle constructif au sein de la société.

Justice Juvénile Restauratrice

a) Le concept de Justice Restauratrice

La Justice Juvénile Restauratrice désigne le traitement des enfants et des adolescents en conflit avec la loi, dont l'objectif est la réparation du dommage causé à l'individu, au lien social et à la société. Cet objectif suppose la participation active et conjointe du mineur délinquant, de la victime et d'autres individus et membres de la communauté le cas échéant, afin de résoudre les problèmes émanant du délit. Il n'existe pas un seul et unique modèle de mise en œuvre de cette approche de justice restauratrice.

L'expérience acquise dans différents pays montre que la Justice Juvénile Restauratrice est mise en œuvre au travers de la médiation, des réunions de groupes de familles, de cercles de détermination de la peine et d'autres approches culturelles spécifiques.

Lorsque cela est possible, les politiques visant à introduire la justice juvénile restauratrice doivent se baser sur les pratiques traditionnelles non-préjudiciables existantes de prise en charge des enfants en conflit avec la loi et bénéficier de celles-ci.

Ce processus débouche sur des réponses et des programmes tels que la réparation, la restitution et le service à la communauté, dont l'objectif est de satisfaire les responsabilités et les besoins individuels et collectifs des parties et d'arriver à la réinsertion de la victime et du délinquant.

La Justice Juvénile Restauratrice ne doit pas se limiter seulement à des délits mineurs ou à des primo-délinquants. L'expérience montre que la Justice Juvénile Restauratrice peut également jouer un rôle important pour traiter des délits graves. Par exemple, dans de nombreux conflits armés, les enfants sont utilisés comme soldats et forcés à commettre des crimes sans nom perpétrés tout particulièrement contre les membres de leur propre famille, leurs voisins et leur communauté. La justice restauratrice est bien souvent la seule façon de réconcilier les victimes et leurs agresseurs dans une société dévastée par la guerre où les victimes de délits souffrent autant que les enfants délinquants forcés de commettre ces délits. Sans une telle

réconciliation, la réinsertion des enfants soldats au sein de leur communauté est impossible, au grand détriment de l'enfant banni et de la communauté qui se voit privée de sa force de travail et soumise aux comportements criminels de l'enfant exclu.

De plus, il est important de ne pas limiter la pratique restauratrice à des cas de justice juvénile isolés mais également de développer et de mettre en œuvre une politique de pratiques restauratrices proactives, à l'école par exemple.

b. Le rôle de l'approche restauratrice en justice juvenile

La justice restauratrice est une façon de prendre en charge les enfants et adolescents en conflit avec la loi qui contribue à la réinsertion de l'enfant dans la société et à l'aider à assumer un rôle constructif au sein de celle-ci. Elle met l'accent sur la responsabilité de l'enfant, ce qui renforce sa compréhension et son respect pour les droits de l'homme et les libertés fondamentales d'autrui, en particulier des victimes et des membres de la communauté affectés. La justice restauratrice est une approche promouvant le sens de la dignité et la valeur de l'enfant.

La justice restauratrice doit être applicable à toutes les étapes du processus de justice juvénile, en tant que mesure alternative ou en complément d'autres mesures. À l'étape de l'arrestation par la police, il pourrait s'agir d'incorporer le mineur à un processus de justice restauratrice. Les officiers de police doivent être formés à l'utilisation de cette alternative et veiller à en éviter tout abus éventuel, comme pour toute autre forme de diversion. Si le cas est présenté devant le procureur, ce dernier doit considérer, avant toute chose, la possibilité de faire appel à un processus de justice restauratrice afin de traiter le cas sans recourir à une procédure judiciaire. Avant d'utiliser la détention préventive ou provisoire, des mesures alternatives, notamment l'utilisation de la justice restauratrice, doivent être employées afin d'éviter la privation de liberté.

Lorsque le cas est porté devant le tribunal, le juge des mineurs doit, autant que faire se peut, envisager et amorcer un processus de justice restauratrice, comme alternative à d´autres sanctions ou mesures éventuelles. Enfin, comme le montrent de nombreuses expériences dans différents pays, la justice restauratrice peut et doit faire partie, dans la mesure du possible, de la prise en charge des mineurs délinquants au sein d'institutions de justice juvénile. En d´autres termes, la justice restauratrice doit faire partie intégrante d'un système de justice juvénile respectant les clauses de la CDE et les standards internationaux appropriés ; la justice restauratrice doit être une alternative offerte à toute personne affectée par un délit, les victimes directes/ leurs familles comme les délinquants/leurs familles. Dans ce sens, il est important d´instaurer au sein d'une politique de justice juvénile nationale des programmes de prévention efficaces offrant une prise en charge et un soutien spécifique aux parents et aux communautés. Les États doivent considérer la mise en place d´un organisme national chargé de coordonner et de superviser l´application de la justice juvénile, y compris des programmes de justice restauratrice.

Pour introduire les programmes de justice juvénile restauratrice, il est crucial que le grand public, les professionnels travaillant avec et pour les enfants en conflit avec la loi ainsi que les hommes politiques soient informés par des campagnes de sensibilisation menées à intervalles réguliers par l´État avec le soutien éventuel d'ONG. Ces informations doivent, notamment, présenter les avantages d´une justice restauratrice et d'une approche « centrée sur la victime ». Les medias doivent être impliqués dans ces campagnes non seulement par le biais des radios locales mais également via les nouveaux moyens de communication comme internet et les téléphones portables.

C. Règles concernant l´usage de la justice restauratrice

L´usage de la justice restauratrice doit être régi par les principes de base relatifs à l´utilisation des programmes de justice restauratrice en matière pénale établie dans la Résolution 2002/12 de l'ECOSOC :
La justice restauratrice des mineurs doit uniquement être utilisée lorsqu´il existe suffisamment de preuves pour accuser le mineur délinquant et avec le consentement libre et volontaire de la victime et du délinquant. Ces derniers doivent être autorisés à retirer leur consentement à tout moment du processus de justice restauratrice. L'objectif est d'arriver à un accord volontaire comprenant des obligations raisonnables et proportionnées. Ni la victime ni le mineur délinquant ne doivent être forcés ou induits de manière abusive à participer au processus restaurateur ou à en accepter les conclusions.

Toute disparité entraînant une inégalité et toute différence culturelle entre les parties doivent être prises en compte.
La victime et le mineur délinquant doivent, selon la loi nationale, bénéficier d'une assistance juridique et le mineur délinquant doit bénéficier de l'assistance d'un parent ou d'un tuteur.
La victime et le mineur délinquant doivent être parfaitement informés de leurs droits, de la nature du processus restaurateur et des conséquences éventuelles de leur décision.
Les conclusions du processus doivent avoir le même statut que n'importe quelle autre décision de justice ou verdict et doivent exclure toute poursuite basée sur les mêmes faits.

d. Recommandations pour la mise en œuvre

1. Nous invitons le Comité des Nations Unies sur les Droits de l'Enfant à recommander de manière systématique aux Etats-membres de la CDE de prendre les mesures nécessaires à l'intégration des processus restaurateurs en tant qu'option de prise en charge des enfants en conflit avec la loi à toutes les étapes de l'administration de la justice juvénile.
2. Nous recommandons au Groupe Interinstitutions sur la Justice pour Mineur de renforcer son assistance technique de soutien aux gouvernements dans leurs efforts de développement et de mise en application de l'approche de justice juvénile restauratrice, et nous référons à la Résolution 2009/26 de l'ECOSOC encourageant les États-membres à fournir au Groupe Interinstitutions sur la Justice pour Mineur les ressources nécessaires et à coopérer pleinement avec lui.
3. Nous recommandons à l'Office des Nations Unies contre la Drogue et le Crime d'accroître ses efforts de promotion du recours à une approche de justice restauratrice afin de traiter des délits commis par des enfants, dans la lignée de son Manuel sur les Programmes de Justice Réparatrice, et de soutenir les États dans leurs efforts à cet égard, le cas échéant.
4. Nous recommandons à l'UNICEF de poursuivre et d'accroître ses efforts pour soutenir et apporter une aide technique aux États concernant le développement et la mise en œuvre de programmes de justice juvénile restauratrice, notamment en dispensant des formations à tous les acteurs de la justice juvénile.
5. Nous recommandons aux États-membres de la CDE et aux États signataires de la CDE de prendre les mesures nécessaires, au sein de leur politique nationale de justice juvénile, pour intégrer les programmes de justice juvénile restauratrice dans l'administration de la justice juvénile et de considérer les observations, suggestions et règles a – c citées ci-avant, et de demander au Groupe Interinstitutions sur la Justice pour Mineur, l'UNICEF et l'UNODC une assistance technique à cet égard. Ces mesures doivent comprendre des campagnes de sensibilisation, menées en collaboration avec les médias locaux et nationaux, visant à informer le public de la nature d'une politique de justice juvénile restauratrice et de ses bienfaits pour la victime, le délinquant et la société, et à promouvoir l'engagement des parents et de la communauté.
6. Nous recommandons aux États engagés dans un processus d'introduction de justice juvénile restauratrice d'entreprendre des projets-pilotes et de mener une évaluation détaillée avant de décider, à partir des conclusions de ces projets, d'introduire largement la justice juvénile restauratrice à l'échelle nationale, au moyen de mesures législatives qui assureront une pratique durable de la justice juvénile restauratrice, et feront d'elle l'élément principal du système de justice juvénile, tout en s'assurant du respect des garanties légales et relatives aux droits de l'homme comme le stipulent les principes fondamentaux adoptés par l'ECOSOC.
7. Nous recommandons aux États, lorsqu'ils développent et appliquent la justice juvénile restauratrice, de porter une attention toute particulière aux enfants vulnérables, tels que les enfants en situation des rues, en tenant compte de leur réalité quotidienne spécifique, de leurs problèmes et de leurs besoins, ainsi qu'aux enfants et adolescents appartenant à des gangs, à des groupes armés et à des groupes paramilitaires.
8. Nous recommandons aux États de développer et de mettre en œuvre des formations continues appropriées à tous les acteurs-clé de l'administration de la justice juvénile, en prenant soin de changer l'approche légale conventionnelle et d'établir et /ou de soutenir les services nécessaires à la mise en application des programmes de justice juvénile restauratrice en utilisant le plus possible les réseaux existants. Ces services doivent avoir une approche interdisciplinaire concernant la mise en œuvre de la justice juvénile restauratrice et instaurer, par exemple, des équipes multidisciplinaires capables de faire face aux besoins émotionnels de la victime comme du mineur délinquant.
9. Nous recommandons aux États d'établir ou de renforcer la collecte systématique d'informations relatives à la nature de la délinquance juvénile et aux réponses à cette dernière, afin d'actualiser, voire d'ajuster leurs politiques et de mener ou de soutenir des études sur la nature et l'impact des différentes réponses à la délinquance juvénile.

10. Nous recommandons aux États et aux agences des Nations Unies concernées de commencer et/ou soutenir le développement et la mise en œuvre des projets régionaux de justice juvénile restauratrice à travers le monde. **Lima, le 07 novembre 2009**

Gladys M. Echaíz Ramos	Procureur de la République Ministère Public, Pérou
Jean Schmitz	Délégué Fondation Terre des hommes-Lausanne, Pérou
Walter Albán Peralta	Doyen de la Faculté de Droit Directeur Exécutif P.U.C.P, Pérou
Oscar Vásquez Bermejo	Association Encuentros Pérou

Soutien de la CDE—un exemple de Samoa Justice Clarence Nelson

Cet article, constitué par un arrêt récent prononcé à la Cour Suprême du Samoa par le juge Clarence Nelson, membre de la AIMJF et citant un grand nombre d'autorités judiciaires du Pacifique Sud, montre la pertinence de la Convention des Nations Unies sur les Droits de l'enfant même dans des pays où malgré le statut de signataire de l'état, les dispositions concernées n'ont pas encore été introduites dans la législation nationale.

Les faits

Le 13 septembre 2008, un accident mortel est survenu à l'arrêt de bus du marché de Fugalei. L'accusé arrêté dans les marais situés derrière le village de Sogi a déclaré à la police que les coupables étaient un jeune homme nommé Oloa et d'autres compagnons. Un témoin visuel ayant dit que c'était l'accusé qui avait agressé la victime décédée, celui-ci fut interrogé à nouveau à la demande de la police en présence de sa mère. Après avoir été informé de ses droits, l'accusé a refusé de faire une déclaration. L'interrogatoire (retranscrit en 3 pages) a duré 40 minutes. Le jeune homme fut accusé du meurtre et placé en détention préventive à la prison de Tafaigata pour la nuit.

Le lendemain, il fut conduit au poste de police d'Apia afin d'y rencontrer sa mère et d'être libéré sous caution. Selon le témoignage du constable Roache, la mère était venue pour « asi », soit pour ramener son fils. Il a été surpris d'entendre l'accusé dire dès son entrée qu'il désirait admettre que c'était lui et non pas Oloa qui avait agressé la victime. Immédiatement, l'officier lui a rappelé ses droits, a procédé à l'interrogatoire et a obtenu la déclaration signée en date du 30 septembre 2008 que la poursuite cherche à mettre en preuve. L'accusé y admet avoir commis la fatale agression.

La déclaration a été reçue en l'absence de la mère en dépit du témoignage du constable établissant qu'elle était présente dans la station de police.

D'après le procès-verbal, l'interrogatoire a duré 2 heures et 22 minutes, mais il a été retranscrit en 3 pages, comme la déclaration enregistrée la veille suite à un interrogatoire de 40 minutes. La déclaration n'est pas signée par l'officier qui l'a enregistrée, le caporal Malama Fauoo. Roache a nié avoir fait pression sur l'accusé pour qu'il fasse cette deuxième déclaration ou l'avoir forcé de quelque manière à avouer. Il a nié qu'Oloa était au poste de police quand l'accusé est arrivé.

Le deuxième témoin du ministère public, le sergent détective Ituau Ale, a assisté à l'interrogatoire du 30 septembre 2008. Selon son témoignage, l'accusé était présent lorsqu'il est arrivé dans le bureau avec un témoin. À la vue de ce témoin, l'accusé a dit à au policier qu'il souhaitait changer sa déclaration et admettre qu'il avait agressé la victime. L'accusé a donc été informé de ses droits, interrogé et la déclaration fut obtenue. Cependant, l'interrogatoire n'aurait pas pris deux heures et plus, mais plutôt moins une heure. Il ne peut expliquer pourquoi le caporal Malama n'a pas été appelé à témoigner et n'a pas signé la déclaration. Après l'interrogatoire, il est sorti du poste de police avec l'accusé pour que ce dernier fume une cigarette. À cet endroit, l'accusé a admis avoir frappé la victime. Il s'agissait d'un aveu volontaire et spontané. Le témoin a aussi nié toute menace ou toute conduite inadéquate envers l'accusé et affirmé que si une telle chose s'était produite, il l'aurait empêchée.

Selon son témoignage de l'accusé, il a été amené au poste de police le 30 septembre 2008 alors qu'Oloa s'y trouvait. Il a été mis en une cellule et agressé par le constable Roache et le caporal Malama qui lui ont donné des coups de pied, ont resserré serré ses menottes de manière à causer des blessures et des hématomes aux mains. Il avait peur et il souffrait. D'autres policiers étaient présents, mais aucun n'a empêché l'agression. Il nie entièrement la déclaration, sauf le fait que la victime avait été projetée tête première sur le ciment par un de ses compagnons.

Comment [E.H.1]: Please Avril, check this with the author. We understand it is a word in Samoan.

Pour obéir aux policiers, il a signé les deux déclarations sans les lire puisqu'il ne sait pas lire. Il savait pourquoi il était interrogé par la police et convient qu'il s'agit d'une accusation sérieuse impliquant une perte de vie.

Le jugement

L'accusé ne m'a pas paru sincère. Je n'accepte pas qu'une personne qui peut écrire clairement son nom soit incapable de lire. Je rejette entièrement son témoignage.

Par conséquent, sa prétention quant au caractère involontaire de la déclaration échoue vu l'absence de preuve à l'effet que la police a agi de manière inadéquate ou l'ait battu ou autrement forcé à faire sa déclaration le 30 septembre 2008

La véritable question est de déterminer si la déclaration devrait être admise en preuve telle qu'obtenue d'un accusé de 16 ans en l'absence de parents, d'un gardien ou d'une personne responsable, même si la mère se trouvait dans le poste de police. L'officier enquêteur a choisi de prendre la déclaration bien qu'il admette que la présence d'un parent ou d'un gardien ait de l'importance. Il a suivi la procédure le jour d'avant et je ne peux comprendre pourquoi, après l'aveu spontané et volontaire du début, il a fait défaut d'appeler la mère et d"interrogé l'accusé après lui avoir dit ses droits en sa présence. Ceci est particulièrement important quand un accusé mineur est déjà accusé d'un crime sérieux tel un meurtre et qu'il a été détenu toute une nuit. Si la déclaration précédée d'un rappel des droits est déclarée inadmissible, l'aveu initial fait spontanément par l'accusé à son arrivée au poste de police d'Apia est-il admissible comme aussi l'admission verbale faite durant sa sortie à l'extérieur pour fumer?

En vertu de la common law, une déclaration volontaire peut être exclue si elle a été obtenue injustement ou "obtenue par des méthodes inappropriées ou injustes" ***R c. Ali*** [1]. Ces principes ont été repris récemment dans l'affaire ***Police c. Masame***[2] et ont été amplement confirmés[3]. Dans l'affaire ***R c. Convery***[4] ***v,*** le facteur déterminant énoncé par la Cour d'appel de Nouvelle -Zélande est de savoir :

«si le déroulement de l'enquête établi en preuve est tel qu'il serait injuste d'admettre la déclaration en preuve. Pour répondre à cette question, la cour doit considérer non seulement le cas qui est devant elle, mais aussi la nécessité de maintenir un contrôle efficace de la procédure suivie par la police dans l'ensemble des cas ».

Dans l'affaire ***Ali***, le tribunal a cité ce passage pour conclure au paragraphe 51 comme suit :
« Il s'agit alors de considérer la conduite de la police dans sa totalité. Le plus important reste la question fondamentale de l'équité des méthodes de la police; le juge doit disposer de cette question en usant de son jugement plutôt qu'en référence au fardeau de la preuve ».

La confession obtenue en l'absence de la mère doit être rejetée. L'officier enquêteur a admis que les déclarations de contrevenants mineurs ne devraient être prises qu'en présence d'un parent ou d'un gardien. À son avis, forcer ou contrevenir à sa propre règle professionnelle rend la déclaration faite après avis sur les droits le 30 septembre 2008 inadmissible parce qu'obtenue injustement. Il serait aussi dangereux que la cour accepte un tel comportement. Les jeunes contrevenants ne devraient être interrogés qu'en présence d'un parent, d'un gardien, d'un membre adulte de la famille, d'une personne responsable ou d'un avocat. Si une telle personne n'est pas disponible, l'interrogatoire devrait être reporté afin de donner une opportunité raisonnable à l'une d'entre elles d'y assister.

La poursuite a demandé que la cour applique le test de vraisemblance de vérité (likelihood of truth test) applicable à une confession obtenue involontairement (article 18 de l'ordonnance sur la preuve de 1961). Il n'y a pas de preuve d'absence de volonté en l'espèce, mais à son avis, le test devrait aussi s'appliquer aux déclarations faites après un avis sur les droits quand elles sont obtenues injustement ou de manière inappropriée. Elle cite à l'appui l'arrêt ***Police c. Masame*** et allègue qu'un geste compensatoire été posé comme dans l'affaire ***R c. Shaheed*** [5].

Le cas ***Shaheed*** est commenté dans l'affaire Masame en rapport avec une violation de la Déclaration des droits de la Nouvelle-Zélande, laquelle énonce des droits fondamentaux similaires à ceux de la Partie II de la Constitution de Samoa. Dans cette affaire, il était question de droit de perquisition et de saisie. L'approche compensatoire de l'arrêt ***Shaheed*** est associée à la violation alléguée d'une disposition de la Déclaration des droits, non à une confession possiblement obtenue injustement ou de manière inappropriée.

Comme l'a écrit le juge en chef dans l'affaire ***Masame,*** le test compensatoire de l'arrêt ***Shaheed*** est contraire à celui adopté par la Cour d'appel dans ***AG c. Ueti*** [6]. On ne saurait appliquer le test de vraisemblance de vérité à une confession ou une admission obtenue injustement ou de manière inappropriée parce que, qu'il établisse ou non la vérité, ce test ignore le moyen par lequel elles ont été obtenues. Ceci est mieux exprimé par Lord Hailsham dans ***Wong Kamming c. R*** [7] au passage cité dans ***Ali***:

---

[1] [1999] NZCA 292

[2] [2007] WSSC 66

[3] Par exemple, ***Police c. Taito*** (non communiqué) le 15 décembre 2008

[4][1968] NZLR 426, 438:

[5] [2002] NZLR 377 une décision de la Cour d'Appel de Nouvelle Zélande

[6] (1994) CA 24/93, 5 mai 1994

[7] [1980] AC 247, 261

« Tout système civilisé de jurisprudence pénale doit donner au pouvoir judiciaire les moyens d'exclure les confessions ou les admissions obtenues de manière impropre. Ce n'est pas seulement en raison du caractère peu fiable de ces déclarations, mais aussi, et peut-être surtout, parce que, dans une société civilisée, il est vital que les personnes détenues ou accusées de crime ne soient pas sujettes aux mauvais traitements ou à des pressions indues en vue de leur arracher des aveux. ».

Convention des Nations Unies sur les Droits de l'enfant

Le procureur de l'accusé a également plaidé que l'absence d'un parent a pour effet que la déclaration faite après avis des droits contrevient à la Loi sur les jeunes Contrevenants de 2007, mais l'article 9 de cette loi n'est pas pertinent ici. Par ailleurs, une contravention aux articles 37et 40 de la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant (CDE) ratifiée par Samoa constitue un argument beaucoup plus fort. La poursuite prétend que la CDE ne garantit pas le droit à la présence d'un parent lors de l'interrogatoire et que le fait pour un état d'être signataire de la Convention n'en fait pas une loi interne au pays avant que le Parlement ne légifère à ce sujet comme il l'a fait pour la Loi sur les jeunes contrevenants. Donc il n'y a pas une telle obligation pour la police. Selon elle, même si la CDE prévoit que la police doit appliquer des méthodes acceptables, les déclarations obtenues en l'absence d'un parent ou l'équivalent ne devraient pas être automatiquement exclues.

En général, les délinquants juvéniles et les mineurs requièrent un traitement spécial. La CDE stipule que « *l'enfant, en raison d'une immaturité physique et intellectuelle, a besoin d'une protection particulière et de soins spéciaux dont une protection légale avant comme après sa naissance* ».

La CDE adoptée unanimement par l'Assemblée générale des Nations Unies le 20 novembre 1989 reste la convention internationale des droits humains la plus ratifiée. Le Samoa en fait partie depuis le 29 novembre 1994, mais comme la plupart des états du Pacifique, il n'a pas encore donné plein effet aux obligations selon lesquelles les états parties « *prendront les mesures législatives et administratives appropriées et d'autres mesures d'implantation des droits reconnus par la présente Convention*[1]. Je souligne les mots « et d'autres mesures».

Les articles pertinents sont les paragraphes b), c) et d) de l'article 37. L'alinéa (d) stipule particulièrement que:

« Tout enfant privé de sa liberté doit voir le droit à un accès rapide à une aide légale et autre assistance appropriées ».

L'article 40 (2) (b) (ii) se lit :
« Tout enfant suspecté ou accusé d'avoir enfreint la loi pénale doit au moins disposer des garantis suivantes:

(ii) celle d'être informé rapidement et directement des accusations portées contre lui et, s'il y a lieu, par l'intermédiaire de ses parents ou gardiens légaux, et de recevoir une assistance légale et autre en vue de la préparation et de la présentation de sa défense.»

La CDE et la jurisprudence du Pacifique Sud

Ces dispositions ne requièrent pas explicitement qu'un parent ou un adulte idoine soit présent lors d'un interrogatoire policier, mais un Tribunal du Pacifique a interprété l'article 40(2)(b)(ii) en ce sens. La Cour suprême du Tuvalu, dans l'affaire ***Simona c. La Couronne***[2] a décidé que *« tout mineur placé sous la garde de la police [a] le droit qu'un parent ou un gardien soit présent à moins que cela ne soit impossible* ». Le juge en chef Ward, a déclaré que :

« La perception selon laquelle les besoins particuliers de protection d'un enfant s'infèrent de l'immaturité et de la vulnérabilité propre à l'enfance. C'est le fondement se la Convention. Lorsqu'il se trouve dans la position hostile et stressante d'être accusé d'une offense criminelle, on admet qu'un enfant a besoin d'une direction mature et du réconfort d'une personne qui prend clairement ses intérêts à cœur. Suggérer qu'il devrait connaître ses droits et avoir le courage et la maturité d'exiger qu'ils soient respectés contredit l'assise philosophique de la Convention.

Il m'apparaît logique et approprié de conclure que la police a l'obligation d'aviser tout enfant de son droit à la présente d'un parent, gardien ou d'un conseiller légal et de prendre tous les moyens raisonnables pour assurer cette présence avant d'entreprendre toute démarche dont il pourrait résulter une déclaration de l'enfant contraire à ses intérêts. »

L'obligation des tribunaux de ce pays de suivre la Convention s'appuie sur de hautes autorités, comme le dit l'arrêt ***Police c. Faiga***[3]:

« *Dans l'affaire* ***Procureur général c. Maumasi*** [4]*, la Cour d'appel a décidé que tous les tribunaux du Samoa doivent prendre en considération les articles de la Convention sur les droits de l'enfant qui corresponds aux cas qu'ils ont à juger ». Une personne aussi importante que Lord Cooke of Thorndon, qui a présidé pendant des années la*

[1] Article 4.

[2] [2002] TVHC 1

[3] [2008] WSSC 1996

[4] [1999] WSCA

cour d'appel du Samoa, a déclaré que l'application des principes de la CDE ne doit pas se limiter une pâle apparence.

Les autres commentaires de la Cour d'appel peuvent être consultés dans le jugement ***Police c. Kum***[5]. »

Un mandat clair est ainsi donné aux tribunaux de prendre en considération les dispositions de la Convention dans les cas qui s'y rapportent. Il faut aller plus loin que la simple évocation des articles. Les tribunaux de Samoa n'ont pas tardé à réagir. On peut lire ***Leituala c. Mauga***[6] où l'article 16 de la Convention (qui statue à propos de l'ingérence arbitraire ou illégale dans la vie privée de l'enfant, de sa famille, de son foyer, de son honneur et de sa réputation) a été invoqué au support d'une indemnisation substantielle pour dommage imposée à un conseil de village qui avait banni le plaignant et sa famille sans raison valable.

On peut également citer l'affaire ***Procureur général c. Maumasi***, une affaire d'homicide involontaire décrite par la Cour d'appel comme « un crime terrible à tous les points de vue » où tribunal a porté la sentence de trois ans et demi à cinq ans de prison en précisant que si « une affaire comparable se présentait à nouveau, une peine plus longue pourrait être justifiée». Ce critère s'est vu confirmé dans l'affaire ***Police c. Kum*** (voir note précédente) dans laquelle le tribunal a porté la peine de neuf mois à trois ans. Dans l'affaire ***Wagner c. Radke***[7], la cour a même appliqué la politique et les principes de la Convention de La Haye de 1980 sur l'enlèvement international d'enfants, qui n'a pourtant pas été ratifiée par le Samoa.

Ces décisions montrent que les dispositions et les principes de la convention ont été appliqués abondamment et largement. D'autres juridictions à travers le Pacifique ont appliqué la Convention et sa philosophie : l'affaire ***Kosrae c. Ned***[8] l'a appliqué au service de la communauté, ***L'État c. Noimbik***[9]***,*** en Papouasie Nouvelle-Guinée et ***Ali c. L'État***[10]à la question du châtiment corporel dans les écoles de Fiji***,*** l'arrêt ***Re Lorna Gleeson***[11] dans lequel le juge en chef de Nauru a déclaré : « *Nauru est un état signataire de la CDE. Qu'elle fasse ou non partie de la loi locale, je crois pouvoir prendre en considération la Convention vu les jugements cités*», la décision ***Regina c. Setaga***[12] dans laquelle le juge en chef Ward a déclaré :

« Le Tuvalu a ratifié la CDE en 1995 et, même s'il est clair que ce pays n'a pas fait le nécessaire en vertu de l'article 4 pour implanter les droits qu'elle reconnaît, les termes de l'article 40 doivent être pris en compte pour déterminer de quelle manière les tribunaux d'ici choisiront d'appliquer les droits des enfants», ainsi que l'arrêt ***Faaoso c. Paongo***[13]. Il existe aussi de nombreuses décisions rendues par les tribunaux européens des droits humains portant sur l'interprétation et l'application de la CDE.

Adjudication

Cette surabondance de précédents internationaux démontre comment les états signataires de la CDE ont, malgré l'absence de législation locale spécifique, importé dans leur propre droit les principes philosophiques de la Convention. Ils ont donné vie à la CDE à juste titre dans ce monde moderne où les enfants continuent d'être exploités dans des domaines comme les conflits armés, la pornographie, la prostitution enfantine, etc… Le Samoa ne devrait pas hésiter à prendre sa place parmi les nations qui font progresser ce combat.

L'article 37(d) stipule que les mineurs sous garde ont droit à un rapide « accès à l'assistance juridique et à toute autre assistance appropriée ». Dans ce cas-ci, l'assistance au mineur pouvait provenir de sa mère ou d'un avocat. Je suis d'accord avec le juge Ward quand, dans ***Simona,*** il affirme que les paroles et/ou les principes sous-jacents à l'article 40(2)(b)(ii) indiquent que le père, la mère, le tuteur ou un adulte responsable doivent être présents si le mineur est interrogé par la police à propos d'un acte présumé délictueux. Dans la mesure où cette condition n'a pas été satisfaite, la déclaration faite après avis de droits du 30 septembre 2008 devrait être exclue des preuves, sinon sur cette base, du moins au motif que contrevenir à l'esprit et à la philosophie des articles 37(d) et 40(2)(b)(ii) équivaut à obtenir une confession par des méthodes injustes et inappropriées.

L'insuffisance de preuve offerte par la police constitue un autre motif d'exclusion. L'officier responsable de l'enquête a nié la présence d'Oloa et prétendu que l'accusé avait volontairement décidé à son arrivée de changer sa version, alors que le sergent détective a dit que la présence d'Oloa avait entraîné ce changement. Ce n'est pas une mince contradiction.

[5] [2000] WSCA 6
[6] [2004] WSSC 9
[7] [1997] WSSC 6
[8] [2005] FM KSC 11
[9] [2007] PGDC 63
[10] [2001] FJHC 169
[11] [2006] NRSC 8
[12] [2008] TVHC 3
[13] [2006] TOSC 37

Deuxièmement, il y a contradiction à propos de la longueur de l'interrogatoire, soit 2 heures 22 minutes ou moins contre une heure. La déclaration après avis des droits prise le jour précédent et d'une longueur similaire a pris 40 minutes.

Ceci sème le doute sur la fiabilité de la déclaration après avis des droits du 30 décembre 2008, du fait surtout que le caporal Malama, qui l'a reçue, ne l'a jamais signée et n'a pas été appelé à témoigner.

Les versions de deux policiers témoins se contredisent en ce que seul le sergent a déclaré que l'accusé était sorti du poste de police pour fumer. Ces inconsistances m'amènent à l'exclure sur cette base aussi.

Ceci nous laisse avec les prétendues admissions spontanées de l'accusé lors de sa première arrivée au poste de police et l'admission faite au sergent détective lorsqu'ils sont allés fumer. Si j'accepte la version de l'officier enquêteur en rapport au caractère spontané de l'aveu, il serait admissible puisqu'il a été donné rapidement et avant qu'il ne soit possible au policier d'énoncer les avis appropriés portant sur les droits. Mais son témoignage contredit celui du sergent détective.

La poursuite n'a pas établi à ma satisfaction hors de tout doute raisonnable que l'admission était volontaire et devrait être reçue en preuve. Ces admissions doivent être exclues.

Même si ces deux aveux parvenaient à passer le test d'admissibilité de la *Common law*, ils devraient quand même être récusés au motif que l'absence d'un parent de l'enfant ou d'une personne idoine contrevient aux droits de l'accusé en vertu de la Convention des Nations Unies sur les Droits des enfants. Par conséquent, je détermine que la déclaration faite après avis sur les droits du 30 septembre 2008 et les aveux faits par l'accusé à la police ce même jour sont inadmissibles.

Judge Clarence Nelson* est Juge du Cour Supreme en Samoa, Pacifique-sud.

Droits de l'enfant – une justice pour la prochaine génération	Justice M Imman Ali Bangladesh

Ce texte est une version d'un discours fait par l'auteur à la 15ème Conférénce de l'Association des Magistrats (CMJA) et Juges du Commonwealth aux Îles Turks et Caïques

La relation entre le droit et le mineur n'a été admise que récemment. Il a fallu attendre la fin du 19e siècle pour reconnaître l'enfant comme sujet de droit. Trois systèmes de droits se sont succédé depuis dont l'instrument international le plus important, la Convention sur les droits de l'enfant, adoptée en 1989. En comparaison avec d'autres détenteurs, les enfants d'abord dépourvus de droits bénéficient maintenant de l'un des statuts légaux internationaux les plus solides grâce à la convention la plus souvent ratifiée dans le monde avec ses 193 états signataires. [1]

Je souhaite ici traiter d'un groupe spécifique d'enfants en relation avec la loi, soit ceux qui sont en conflit avec elle. Cette relation est double. Ils sont considérés comme ayant contrevenu à la loi pénale de leur pays, mais en même temps, ils ont des droits qui les protègent en vertu du droit national et international. Les articles 37 et 40 de la Convention reconnaissent que ces enfants ont besoin d'une protection spéciale, qu'ils doivent être traités d'une manière compatible avec leur âge, dans le respect de leur dignité et de façon à renforcer chez eux le respect des droits humains et de la liberté fondamentale d'autrui. Ces dispositions font aussi ressortir la pertinence de promouvoir leur réinsertion dans la société et sa capacité d'y jouer un rôle constructif. De plus, d'autres instruments internationaux prévoient d'autres droits spécifiques aux enfants en conflit avec la loi. Cependant, pour les enfants à travers le monde puissent bénéficier de ces dispositions, il est d'une importance cruciale de les incorporer au droit national.

La situation au Bangladesh

Le Bangladesh a été parmi les premiers pays à ratifier la CDE en 1990, reconnaissant ainsi le lien entre l'enfant et la loi. Cependant, bien que 50% de sa population soient composés d'enfants, cette relation reste précaire dans la réalité. Le Bangladesh est un pays de Commun Law, doté d'un système légal pluraliste comprenant des lois statutaires, de la jurisprudence et des lois religieuses en matière de droit de la famille. Le pays disposant d'un double système, les dispositions de la CDE n'y sont pas directement applicables; elles doivent être incorporées formellement dans la législation nationale. De plus, en cas de conflit, la constitution et la législation nationales ont préséance sur la Convention. Malheureusement, aucune loi du Bangladesh n'insère pleinement la Convention dans son système. Cependant, dans une décision récente[2] de la Division supérieure de la Cour suprême du Bangladesh, l'application des instruments internationaux a été prise en compte. S'appuyant sur une décision récente de la Division d'appel[3] et sur un arrêt de la Cour suprême des Indes[4] référant à une décision australienne[5], il a été retenu qu'en tant que signataires de la CDE des Nations Unies, le Bangladesh avait l'obligation de procéder à l'implantation des dispositions concernées.

[1] La Somalie et les Etats-Unis sont les deux seuls pays qui n'ont pas ratifié la Convention.

[2] L'Etat contre le Commissaire de la Police Métropolitaine 60 DLR 660

[3] Hussain Muhammad Ershad contre le Bangladesh et autres, 21 BLD (AD) 69, par Bimalendu Bikash Roy Choudhury, J.

[4] Union du peuple pour les libertés civiles contre l'Etat indien, 1997 SCC (Cri) 434.

[5] Immigration et conflits ethniques contre Teoh (1995) 69 LJ 423.

De plus, en l'absence des dispositions propices dans le droit national, le Bangladesh se devait d'adopter les objectifs de la Convention.

À l'article 28(4), la Constitution du Bangladesh de 1972 stipule que « rien dans la *disposition ne pourra empêcher l'État d'édicter des règles spéciales en faveur des femmes et des enfants ou pour améliorer la situation de groupes de citoyens défavorisés».* La législature

a donc le pouvoir de prévoir une discrimination positive en faveur des enfants. La loi principale du Bangladesh portant sur les enfants, soit la Loi sur les enfants, a été proclamée en 1974 à partir de la Loi sur les enfants du Bengale de 1922. Après l'indépendance du Bangladesh, la loi fut perçue comme étant favorable aux enfants et progressive pour le temps. Cependant, plusieurs des principes de la CDE n'y sont pas reflétés.

Bien que la loi s'occupe des enfants en général, la plupart de ses dispositions s'adressent de fait aux enfants en conflit avec la loi, ce qui en fait d'abord une législation sur la 'justice juvénile'. L'article 2(F) de la Loi définit l'enfant comme une personne de moins de 16 ans. D'autres lois utilisent des définitions différentes lorsqu'elles se réfèrent aux enfants. Elle est fortement imprégnée de la perception selon laquelle on croit les enfants du Bangladesh capables d'atteindre la maturité adulte plus vite que dans d'autres parties du monde. Aussi, le mot shishu' qui signifie "enfant" n'est utiliisé que pour désigner les moins de six ans. Ce même esprit s'applique aux enfants qui se placent en conflit avec la loi.

Cela apparaît clairement dans la réglementation sur l'âge minimum de responsabilité pénale fixé par l'article 82 du Code pénal de 1860, fixé à sept ans jusqu'en 2004, puis porté à neuf ans par un amendement du Code pénal. L'enfant est aussi exempté de responsabilité criminelle par l'article 83 dudit Code, s'il a entre neuf et douze ans et n'avait pas atteint une maturité suffisante pour comprendre la nature et les conséquences de sa conduite lors de la commission de l'offense. Tout ceci reste soumis à l'évaluation personnelle ainsi qu'à la discrétion du juge.

Bien que la Loi sur les mineurs contienne des dispositions spécifiques qui réservent à l'enfant un traitement différent de celui des adultes (procédures moins formelles, un régime séparé de sanctions comportant la détention et l'interdiction de procès conjoint), le traitement final s'avère en pratique largement semblable à celui des adultes. Ceci découle d'une tendance générale à considérer la conduite des mineurs contrevenants sous le même jour que le comportement criminel des adultes. Dans certains cas, le traitement de l'enfant a une connotation de vengeance aux fins de dissuader les autres. De fait, jusqu'à récemment, il n'était pas rare de trouver des enfants en prison avec des adultes et dans certains cas, des procès conjoints étaient encore tenus, surtout dans les cas où l'omet d'établir avec certitude l'âge du jeune contrevenant au premier temps du procès. Sans l'ombre d'un doute, l'un des principaux défis est de déterminer s'il s'agit d'un enfant. Dans un pays où l'enregistrement des naissances reste inférieur à 50% et où aucune autre preuve de l'âge n'est accessible, l'âge d'un mineur n'est pas facilement vérifiable. Dès le commencement, la police est la première à devoir déterminer l'âge du prévenu. Or, au Bangladesh, la police élève souvent délibérément l'âge du mineur sur les documents afin d'éviter les formalités supplémentaires qui s'ajoutent à l'enquête quand l'offense est commise par un enfant. Pour le protéger, la Loi des mineurs stipule à l'article 66 que le tribunal a l'obligation d'enquêter sur l'âge de l'enfant, de recevoir et de noter toute preuve apportée au cours de l'audition à ce sujet. Pourtant, il arrive très souvent que les tribunaux inférieurs ne fassent pas leurs propres démarches. L'évaluation passe par l'apparence physique que l'on surestime volontiers, afin d'éviter les complications du procès d'un mineur. Le résultat est que les enfants sont jugés comme les adultes, se voyant ainsi nier les droits reconnus par la Loi sur les mineurs et la Constitution.

En tant que législation portant sur la justice juvénile, la Loi des mineurs a pour effet d'institutionnaliser la notion d'enfant. Des concepts modernes comme celui des mesures alternatives n'apparaissent pas dans la Loi. Cependant, l'article 53 de la Loi permet aux tribunaux de libérer un enfant sous condition de bonne conduite en le confiant au soin de son parent ou gardien ou d'un adulte idoine. Mais à cause de la numérotation des articles de Loi, les tribunaux tendent à appliquer d'abord l'article 51 qui autorise les peines de prison dans les cas exceptionnels et l'article 52 qui prévoit la réclusion dans un établissement pour mineur habilité à cet effet.

Outre les mineurs contrevenants, la loi traite aussi des autres enfants concernés par son application, dont les victimes ou les enfants indigents ou abandonnés. Cependant, le traitement qu'ils reçoivent dans le cadre de la loi est similaire à celui des enfants en conflit avec la loi. Ainsi, la loi accorde d'amples pouvoirs discrétionnaires pour amener ces enfants devant la cour et recourir à l'institutionnalisation. Les concepts de mesures alternatives et de réintégration sociale des enfants ne sont pas non plus dans la loi.

L'influence de la CDE

En ratifiant la CDE, le Bangladesh s'engage à respecter les droits de la Convention, y compris l'article 4 qui impose aux états l'obligation de prendre toutes les mesures légales appropriées pour assurer leur application.

Le Comité des Droits de l'enfant a exprimé sa préoccupation devant l'incompatibilité de la loi du Bangladesh avec la Convention et il a recommandé à plusieurs reprises d'entreprendre une réforme législative. Dans ses observations finales du 12 juin 2009[6], le Comité a déclaré "que certains aspects de la loi nationale continuaient de contredire les principes et les dispositions de la Convention et qu'il déplorait qu'aucune loi ne vienne l'incorporer au droit interne". Il a recommandé au Bangladesh de «poursuivre l'harmonisation de ses lois avec les principes et les dispositions de la Convention et d'incorporer celle-ci dans le droit interne de manière à ce que les individus et les juges de tous les niveaux judiciaires et administratifs puissent l'invoquer comme base légale[7] ». Il a également recommandé d'effectuer « une révision de la Loi des mineurs de 1974 pour qu'elle incorpore clairement les droits de l'enfant »[8].

Cette réforme législative n'a pas été entreprise en dépit de la recommandation formulée en 2006 par la Division de la Cour supérieure dans l'affaire *L'Etat contre Md. Roushan Mondalalso, connue sous le nom de Hashem*[9] à l'effet de promulguer des lois conformes les opinions exprimées. En 2007 cependant, le gouvernement créait un Comité interministériel présidé par le ministre du Bien-être social pour la révision de la législation nationale du Bangladesh. Ce Comité a créé un sous-comité sous la direction du secrétaire conjoint du Ministère du Bien-être social chargé de réviser les lois relatives aux enfants et de préparer une liste de recommandations. Les organismes UNICEF et Sauvons les enfants du Royaume-Uni qui en sont membres ont offert leur soutien technique et économique aux travaux. Un Comité de travail technique chargé d'effectuer la révision et d'élaborer les amendements a été créé. La révision a d'abord démontré que plusieurs dispositions de la Loi sur les enfants ainsi que d'autres lois concernant les enfants n'étaient pas conformes à la CDE. Par exemple, on y trouve différentes définitions du terme enfant et des dispositions discriminatoires par rapport aux limites d'âge légal pour les garçons et pour es filles; plusieurs dispositions de la CDE ne sont pas reproduites dans le législation, comme la participation des enfants, les intérêts supérieurs des mineurs, le droit à la santé et à l'éducation, etc. Pour toutes ces raisons, les réviseurs ont recommandé qu'une nouvelle législation portant sur la justice des mineurs soit créée et que soit rédigé un code intégral des enfants qui incorpore la totalité des dispositions de la CDE dans le droit national et harmonise toute autre législation relative aux enfants qui serait en conflit avec elle.

Après avoir approuvé les recommandations des réviseurs, le sous-comité a toutefois décidé de modifier la Loi des Mineurs de 1974 plutôt que de rédiger un nouveau texte. Cependant, à cause du nombre élevé d'amendements, la Loi modifiée équivaut en essence à une nouvelle loi. Ces amendements ont été rédigés avec l'assistance technique de l'UNICEF et, chose importante, définissent le mineur comme une personne de moins de 18 ans. La réforme promeut et met en œuvre la justice des mineurs par le biais de dispositions traitant des mineurs en conflit avec la loi, des enfants victimes et des enfants ayant besoin de soin et de protection, tout en favorisant l'accès à la justice par l'usage de procédures adaptées aux enfants. Ce nouveau texte favorise autant que possible le traitement des enfants hors du système de justice formelle par le recours aux mesures alternatives, mais en même temps, il prévoit la création de tribunaux pour enfants pour les cas qui requièrent système traditionnel. La rédaction de ces amendements est presque achevée. Après sa traduction en bengali, ils seront soumis à toutes les parties concernées pour recueillir leurs contributions et leurs commentaires. Le processus de consultation a cours présentement.

Quoique la modification de la Loi des mineurs soit une étape importante pour assurer la compatibilité entre la CDE et la législation nationale, elle n'incorpore pas complètement la CDE à la législation nationale. Selon l'UNICEF, l'inclusion de tous les articles de la CDE à la législation engendrerait un conflit avec la nature de la Loi des mineurs de 1974, essentiellement une loi de justice juvénile qui deviendrait par l'effet des amendements une loi spécialisée sur la justice des mineurs. Par conséquent, l'UNICEF a recommandé au sous-comité de rédiger séparément un Code des Mineurs qui comprenant toutes les dispositions de la CDE et serve aussi de cadre de référence légal pour l'harmonisation de la législation des mineurs du Bangladesh avec la CDN et l'adoption de nouvelles lois sur mineurs à l'avenir. Espérons que suite à l'adoption des amendements à la Loi de 1974, aura lieu celle d'un Code des mineurs qui garantisse l'incorporation des droits de la Convention à la législation nationale du Bangladesh.

---

[6] Version inédite anticipée des Observations finales: Bangladesh, Comité des Droits de l'enfant, séance numéro cinquante et un, observation des rapports présentés par les états membres en vertu de l'article 44 de la Convention, CDN/C/BGD/CO/4, 12 juin 2009.

[7] Paragraphe 12 des Observations finales.

[8] Paragraphe 13 des Observations finales.

[9] 59 DLR 72.

Il semble donc qu'un nouveau chapitre soit sur le point de s'ouvrir quant à la relation entre les mineurs et la loi au Bangladesh. Cependant, si les modifications de la Loi de 1974 sont adoptées, un des plus grands défis à relever sera d'assurer qu'elles ne restent pas lettre morte, mais soient effectivement appliquées. Parmi ces défis, mentionnons le fait que les dispositions de la loi qui sont conformes à la CDE ne sont pas encore implantées en raison de la méconnaissance que les juges, les avocats, les policiers et les agents de probation en ont ainsi que du manque de ressources humaines et financières. De plus, il existe une opinion généralisée chez les principaux acteurs qui reflète ce que l'on pourrait appeler « une attitude victorienne » favorable au traitement sévère des mineurs. À moins d'interventions à cet égard, la nouvelle loi aura la même destinée. En l'absence de professionnels ayant l'expérience du travail auprès des enfants et la connaissance des lois qui s'y rapportent, l'ombudsman pour les enfants n'existant pas au Bangladesh, ces derniers n'auront pratiquement pas de moyens d'obtenir justice et redressement quand leurs droits sont violés.

Projet pilote de déjudiciarisation

Nous avons besoin d'un changement de mentalité chez ceux qui oeuvrent auprès des enfants, changement qui ne peut être obtenu en amendant la loi et qui demande du temps. C'est pourquoi l'UNICEF du Bangladesh a initié un projet-pilote dans le district de Jessore afin de promouvoir un programme de mesures alternatives à la privation de liberté pour les enfants qui vivent souvent dans des centres de détention juvéniles désignés comme centres de développement de la jeunesse. Au premier stade du projet, une équipe opérationnelle d'intervention composée de différents professionnels a été créée afin de réviser le dossier de mineurs détenus dans ces centres. Lors de la deuxième phase du projet, les enfants qui ont contrevenu à la loi seront engagés dans un processus de mesures communautaires alternatives élaborées dans le cadre du programme plutôt que soumis à celui de la justice formelle. En attendant l'adoption de la nouvelle loi qui risque de prendre un certain temps, de nouveaux concepts sont graduellement introduits, telle la déjudiciarisation. Mais avant que des mesures alternatives ne soient appliquées, il faut créer des infrastructures là où il n'en existe aucune, par exemple, des établissements de placement alternatifs. De toute manière, il est crucial d'adopter une législation adaptée aux mineurs puisque la CDE et les autres instruments internationaux ne seront pas implantés au Bangladesh sans une loi nationale.

Les instances concernées, incluant la police, le pouvoir judiciaire et les organismes officiels du gouvernement, refuseront d'appliquer les dispositions des législations internationales, à moins qu'ils y soient clairement tenus par un texte noir sur blanc.

Par conséquent, à moins d'une incorporation dans la législation nationale, la tradition légale et culturelle du Bangladesh empêchera que ces dispositions soient reconnues et appliquées. Il est donc essentiel, dans un premier temps, de formuler des lois compatibles avec les dispositions de la CDE. Cependant, s'il est vrai que les lois ne peuvent suffire à assurer la protection des droits des enfants aussi longtemps que les mentalités ne leur sont pas plus favorables, elles constituent un pas important dans l'implantation de la Convention sur les droits de l'enfant au Bangladesh.

Me Imman Ali* est Juge de la Cour suprême du Bangladesh. Il assiste au Comité d'Ethiques AIMJF

Centre de protection contre l'exploitation en ligne des mineurs du Royaume-Uni

Maurine Lewin

Une réponse globale au sujet de la protection des mineurs: les coulisses du Centre de protection contre l'exploitation en ligne des mineurs du Royaume-Uni.

Lors de son établissement en avril 2006, le Centre de protection contre l'exploitation des mineurs en ligne (CEOP), service de la police britannique chargé de contrer l'exploitation infantile, a été salué comme le développement le plus emportant en matière de protection des enfants. Cet article donne un aperçu du travail du centre tant au plan domestique qu'international.

Depuis, le Centre a protégé 346 mineurs d'agression sexuelle, arrêté 724 individus soupçonnés d'agression sexuelle sur des mineurs, démantelé et détruit 166 réseaux de pédophilie et fourni en ligne des conseils de sécurité à 4,8 millions de mineurs du Royaume-Uni grâce à son programme d'éducation couronné par le prix 'Thinkuknow'.

Parce qu'il appartient aux forces de sécurité du Royaume-Uni, le CEOP utilise par conséquent tous les pouvoirs policiers pour lutter contre l'exploitation des enfants. Sa structure est unique; il dispose de spécialistes de la protection des mineurs qui sont des experts en éducation du secteur privé comme du gouvernement oeuvrant en collaboration avec les policiers.

Cette large gamme de spécialités permet au centre d'accéder à une approche intégrale de l'exploitation des mineurs, comprenant une expertise quant aux plaintes de séduction de mineurs par internet, l'identification des victimes, l'analyse des comportements, le trafic d'enfants, la localisation des délinquants de fuite et plusieurs autres domaines.

Utiliser le renseignement pour bâtir une expertise

Recueillir, analyser et classer l'information constitue l'essentiel du travail du CEOP. Les renseignements proviennent du public, de la police, du secteur privé et des organisations non gouvernementales (ONG). Il est géré par le département des renseignements du CEOP qui supervise le flux d'informations entre l'organisation et les agences externes comme les forces locales du Royaume-Uni ou les autorités internationales. Ce renseignement est recherché, développé et traduit en rapports d'évaluation (conformément à la Loi de régulation des pouvoirs d'investigation de 2000) qui sont diffusés de manière appropriée.

Entre mars 2008 et février 2009, environ 5500 plaintes ont été reçues par le Centre dont 2500 venaient du public, à partir du lien informatique unique 'CEOP Report' de l'organisation. 1373 de ces plaintes venaient d'enfants et 89% concernaient spécifiquement des activités de séduction. En cliquant sur le bouton, l'utilisateur est amené vers une page multifonction de sécurité en ligne qui reprend une liste de dangers possibles tels que le harcèlement cybernétique, la séduction de mineurs sur Internet, les virus et la piraterie informatique. Lorsque nécessaire, le CEOP renvoie les enfants vers d'autres organisations qui fournissent conseils et support, s'assurant ainsi que les possibilités d'agressions sexuelles soient directement soumises à l'équipe du CEOP pour action immédiate.

La plupart des plaintes provenant d'organismes de sécurité du Royaume-Uni et de l'étranger concernent des soupçons d'activités délictuelles par internet ou autrement, au Royaume-Uni ou en dehors du pays. Ils fournissent souvent des données portant sur des personnes soupçonnées de commettre des délits au Royaume-Uni à partir de sites spécifiques du web, dans des forums ou des réseaux poste-à-poste (peer to peer). Certaines de ces dénonciations donnent souvent les premiers indices de l'existence d'un réseau de pédophilie ou des informations sur des contrevenants recherchés ou sur le comportement d'un ressortissant anglais résident au Royaume-Uni qui voyage ou travaille dans un autre pays.

Les plaintes provenant de secteurs d'activité sont plus variées que les autres en raison de la diversité de ces secteurs.

Ils peuvent impliquer des acteurs comme les fournisseurs et les modérateurs de *chatrooms* ou des salons de discussion, mais aussi des personnes du secteur bancaire ou de la communication, des fournisseurs de services d'internet, etc. On y trouve des plaintes pour séduction de mineurs, pour contenu illégal ou diffusion d'images d'enfant abusé, ainsi que des informations sur des comportements indiquant l'existence d'un réseau actif de pédophilie.

Les dénonciations des ONG proviennent parfois de services de conseils et d'assistance basés au Royaume-Uni. Il s'agit surtout de cas où l'aide d'une équipe de spécialistes du CEOP est requise pour localiser un enfant susceptible d'être en situation de danger grave afin qu'une démarche urgente puisse être organisée. Par ailleurs, des ONG de différents pays du monde fournissent des renseignements sur des ressortissants anglais soupçonnés d'avoir commis des délits sexuels contre des enfants à l'étranger.

Les analyses récentes des plaintes reçues par le CEOP montrent l'existence de cas où des délinquants ont infiltré des réseaux sociaux et autres environnements en ligne pour recueillir des images de jeunes enfants et des exemples de séduction prolongée de mineurs et de chantage dans lesquels les délinquants cherchent à rencontrer l'enfant en ligne pour l'enlever ou abuser de lui.

Le CEOP a aussi noté une tendance croissante des délinquants à utiliser des réseaux en ligne pour communiquer entre eux, à montrer en temps réel les agressions commises ou à échanger des images, l'intensité du contact sexuel filmé ou la nouveauté des actes posés leur donnant plus de crédibilité auprès de leurs semblables.

Collaboration de spécialistes

Recueillir les renseignements obtenus des dénonciations reçues par le Centre, particulièrement des plaintes publiques sur des activités suspectées de séduction en ligne de mineurs, requiert parfois les compétences spéciales que possèdent d'autres équipes d'experts du CEOP. On peut citer à cet égard les enquêtes sous couverture sur internet, les investigations financières, le soutien médico-légal, l'analyse du comportement ou la contribution d'expert dans l'identification des victimes.

Les enquêtes sous couvertures sur internet passent typiquement par l'emprunt de l'identité d'un délinquant ou d'un enfant, dans certains cas, un enfant déjà sous emprise, afin d'obtenir plus d'information du suspect. Par exemple, une enquête a permis d'identifier un suspect qui avait organisé un voyage quelque part au Royaume-Uni pour retrouver « l'enfant » qu'il avait séduit.

En arrivant à l'hôtel qu'il avait réservé, il a été arrêté par des policiers locaux et subséquemment condamné et emprisonné pour des offenses de séduction de mineurs.

Aussi, des enquêteurs du CEOP adoptent en ligne l'identité des délinquants déjà arrêtés. Ainsi, plus d'informations peuvent être recueillies à propos de suspects reliés à travers les sites internet.

Après avoir comparu devant le tribunal de Bradford en octobre dernier, Daniel Henry, 34 ans, originaire de Clitheroe dans le Lancashire, a été trouvé coupable sur plaidoyer de culpabilité des crimes suivants: publication de photos indécentes d'enfants[o], fabrication de photos indécentes reliées à des mineurs (18 chefs), fabrication de pseudo photos indécentes d'un mineur et pour organisation ou facilitation d'une agression sexuelle sur un enfant (2 chefs). Henry avait été arrêté en novembre 2008 grâce à la collaboration de la police de West Yorkshire avec le CEOP, suite à des renseignements recueillis par des policiers à propos d'activités délictuelles sur le net. Les enquêteurs sous couverture du CEOP ont pu identifier Henry à travers ses activités sur internet et sur les sites de discussion.

À propos de sa condamnation, le détective Inspecteur Vicky Lawrence de la police pour la protection des mineurs et du public du West Yorkshire déclarait :

"Henry est un homme très rusé; il faisait des efforts concertés pour cacher sa véritable identité en ligne et ne laissait apparemment pas de trace. Mais grâce à l'enquêteur sous couverture, nous avons pu révéler qui il était. Travaillant étroitement avec le CEOP, nous avons pu déployer diverses tactiques de couverture dont une première dans la région du West Yorkshire et concentrer nos efforts en vue d'identifier des agresseurs sexuels d'enfant, de les traduire en justice et de protéger les mineurs."

Les spécialistes en identification des victimes du CEOP effectuent des enquêtes minutieuses pour identifier et localiser les enfants et les délinquants à partir d'images montrant des abus d'enfant. Malheureusement, il n'en manque pas puisque plus d'un million d'images sont stockées au Centre. C'est un travail très dur et un soutien psychologique est indispensable à ceux qui y participent; par contre, la satisfaction et le soulagement ressentis par l'équipe lorsqu'un enfant est retrouvé et mis en sécurité sont immenses.

Cependant, la récompense émotionnelle procurée par la sécurisation d'un enfant après des mois de travail difficile est parfois contrée par des condamnations incohérentes lorsque l'affaire est portée devant la cour.

En septembre 2008, devant le tribunal d'Oxford, un homme de 55 ans bénéficiait d'une libération sans condition en dépit du fait qu'il avait téléchargé plus de 7466 images d'agressions sexuelles perpétrées sur des mineurs. Philip Carmichael, ancien instituteur, avait imputé ses actes aux pulsions sexuelles irrésistibles que son traitement contre le Parkinson éveillait en lui.

Le CEOP n'était pas impliqué dans l'enquête Carmichael, néanmoins, le résultat judiciaire a déçu parce qu'il renforçait l'idée selon laquelle regarder des images d'enfants agressés sexuellement constitue un exutoire légitime pour un adulte sexuellement frustré.

Jim Gamble, chef de direction du CEOP disait à cet égard :

"Ces images ne se matérialisent pas toutes seules. Pour les fabriquer, il a fallu qu'un enfant subisse un crime horrible dont il se souviendra toute sa vie. Les individus qui téléchargent ces images doivent être tenus responsables en proportion avec les actes qu'ils ont commis."

Jim Gamble montre aussi l'usage souvent trompeur et inadéquat qui est fait des mots quand on parle du délit de regarder des images d'agressions sexuelles de mineurs. Il ajoute :

" Le terme de pornographie juvénile est simplement inadéquat. Le matériel que nos policiers analysent au quotidien au centre du CEOP n'a rien à voir avec ce qui s'avère sexuellement évocateur pour la plupart des adultes. Il est question ici d'enfants brutalement violés. Le mot 'pornographie' sous-entend que les délinquants n'ont qu'une préférence sexuelle différente de celles des autres adultes. Cela complique gravement le problème pour les professionnels de la justice criminelle, pour le grand public et, ce qui est pire encore, pour les victimes ainsi amenées à se voir comme des complices. Le fait que des adultes et les journaux qualifient l'agression dont ils ont souffert de 'pornographie' ne fait que confirmer le processus de séduction par lequel ils sont passés et les conduit à se sentir responsables. "

Par contre, les investigateurs du CEOP ont été satisfaits de la peine prononcée contre Christopher Stubbings, 55 ans, de Staffordshire. Le pédophile qui avait amassé plus de 200.000 images et vidéos montrant des agressions sexuelles d'enfants et qui s'autoproclamait trésorier d'un réseau mondial d'agresseur d'enfants a été emprisonné par le tribunal de Stafford pour une période indéterminée pour la plus grande protection du public. Stubbings avait admis une série d'accusations d'agressions de mineurs soit: des agressions indécentes contre un mineur de 16 ans, la commande de vidéos montrant l'agression d'enfants et la conservation et la distribution d'images semblables.

Le juge a ordonné qu'il purge un minimum de 12 ans et demi de prison et qu'il ne puisse être libéré automatiquement par la suite tant que la commission des libérations conditionnelles ne décidera pas que sa dangerosité pour la société est devenue acceptable. Les membres du groupe auquel il appartenait utilisaient des mécanismes de sécurité élaborés pour se surveiller entre eux dans un effort pour prévenir la détection policière.

Le CEOP a coordonné les enquêtes menées au Royaume-Uni et directement sauvé d'agression sexuelle en Grande-Bretagne huit mineurs dont les images étaient diffusées parmi les pédophiles du pays.

Heath Westerman, du conseil des procureurs de Staffordshire a déclaré :

« La gravité de cette affaire ajoutée à la complexité inhérente à l'usage mondial de l'internet nous a amenés à consulter les procureurs spécialisés du conseil des procureurs de Staffordshire. Après évaluation de la preuve obtenue, ces derniers ont décidé des accusations à porter contre Stubbings. Une fois accusé, les preuves contre lui s'avérèrent écrasantes et l'obligèrent à plaider coupable afin d'éviter d'être jugé par le jury d'une cour d'assises.

Au-delà des frontières : l'activité internationale

Le travail du centre CEOP s'étend bien au-delà des frontières domestiques; les équipes d'investigateurs du CEOP enquêtent sur les ressortissants anglais vivant à l'étranger soupçonné d'activités liées à l'agression sexuelle de mineurs, visant des personnes qui autrement, resteraient hors du radar. Leur travail a mis un terme aux activités de plusieurs réseaux, permis des poursuites réussies et la mise en sécurité de mineurs.

De plus, cette équipe gère des informations portant sur des délinquants pédophiles anglais qui ont été déportés ou extradés au Royaume-Uni suite à une condamnation à l'étranger. L'équipe s'assure que les informations des services de renseignements sont transmises aux forces chargées de suivre et de surveiller ces délinquants dans leur communauté. Elle s'assure aussi que des ordonnances civiles appropriées viennent appuyer le processus administratif, telles les ordonnances de notification, de prévention de délit sexuel, de risque de délit sexuel et de voyage à l'étranger.

Le CEOP assiste aussi le Ministère de l'Intérieur dans la préparation des stratégies du Royaume-Uni pour des fins de législation, conventions et traités relatifs à la protection des mineurs. À ce titre, on notera sa participation récente à la Conférence sur la Protection des mineurs dans les systèmes judiciaires européens (Tolède, mars 2009) portant sur la Convention sur la protection des mineurs contre l'exploitation sexuelle et l'agression sexuelle du Conseil de l'Europe

(COE). On mentionnera aussi le travail mené avec le bureau des affaires étrangères et du Commonwealth (FCO) pour l'élaboration d'accords bilatéraux avec les autorités françaises en vue d'échanger des informations sur les mouvements des délinquants pédophiles.

Une des principales activités du Centre est de rester en contact permanent avec la Commission européenne (CE). Le CEOP continue de jouer un rôle actif dans le sous-groupe Rome Lyon du G8 qui s'occupe des questions de protection des mineurs et qui a créé récemment le répertoire de formation du G8. Pour la première fois, ceci donne accès aux services de formation spécialisée et promeut la compréhension du problème de l'agression sexuelle des mineurs auprès des organismes de sécurité des États membres du G8.

La formation, l'expertise et la consultation à l'étranger (ou le renforcement des compétences) sont d'une importance cruciale en ce qui concerne les ressortissants de Grande-Bretagne qui voyagent outre-mer pour agresser des mineurs et/ou cherchent à éviter le régime strict de contrôle des délinquants sexuels du Royaume-Uni. Par exemple, le CEOP a donné l'année dernière un cours d'une semaine organisé à la demande de l'UNICEF au Cambodge. Plus d'une centaine de médecins, de policiers, de procureurs et de juges ont participé au cours intitulé 'Examen médico-légal des mineurs', afin d'acquérir une manière plus professionnelle de recueillir les preuves et de mieux comprendre et de mieux ressentir la problématique du bien-être chez les enfants.

Formation

Les activités visant à développer une meilleure compréhension des offenses contre les enfants ne se limitent pas à l'étranger : partager son savoir avec les professionnels du Royaume-Uni affectés à protéger les enfants d'abus sexuels et à poursuivre les contrevenants reste au centre de la mission du CEOP.

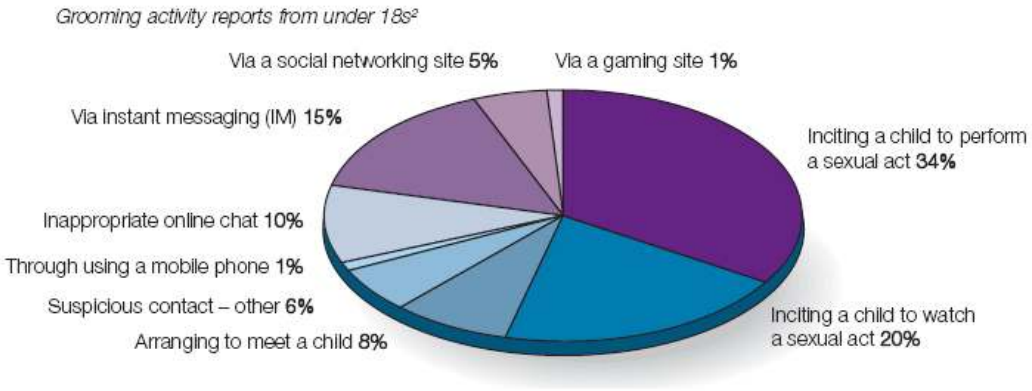
Depuis la création du CEOP en 2006, presque 8.000 professionnels ont participé à des cours de formation. La plupart d'entre eux venaient du secteur de la justice pénale ou de la protection des mineurs: policiers, juges, magistrats, hommes politiques, travailleurs sociaux, employés de prison et dispensateurs de services de santé. Ces stages de formation demeurent la méthode la plus efficace de CEOP de partager une certaine compréhension du comportement des délinquants, une méthode de traitement et de protection pour les enfants contre les agressions sexuelles.

Les cours de formation qui comprennent un cours préparatoire sur les contrevenants pédophiles et sur les méthodes d'interrogation appropriées enrichissent les services disponibles et assurent plus de support aux professionnels qui travaillent dans ce secteur. Leur contenu est mis à jour régulièrement par les équipes de renseignements à partir de l'analyse des plaintes déposées au Centre, de la recherche académique et de l'apport qualitatif de l'Unité d'analyse du comportement du CEOP, de sorte que l'information fournie est toujours actuelle et pertinente pour les délégués. Un certain nombre de forces policières au Royaume-Uni considèrent déjà la formation du CEOP comme un minimum requis pour les agents qui se joignent aux unités d'enquêteurs spécialisés en matière d'agressions de mineurs.

Pour plus d'informations concernant les cours du CEOP ou tout autre aspect, visitez le site www.ceop.police.uk.

Maurine Lewin, avocate, est directrice du Service juridique du Centre de protection contre l'exploitation de mineurs en ligne (CEOP). Elle fut au préalable secrétaire du service du Tribunal de magistrats et responsable d'un ensemble de procédures pénales et civiles. Toujours été intéressée par la protection des mineurs, elle a travaillé pendant 9 ans à la Cour spécialisée en matières familiales de Wells Street, à Londres.

12 janvier 2010 CEOP succès mène à un statut d'indépendance Commentaire: «Ce rapport Times Online" que l'Intérieur britannique avait annoncé que le Child Exploitation and Online Protection Centre deviendrait un organisme public non départemental avec plus de pouvoirs. Il est considéré comme un résultat direct du travail efficace de l'organisation dans un passé récent sur la poursuite des délinquants sexuels des enfants et sur l'éducation des enfants et des parents sur les dangers de predators.Times ligne ligne en texte intégral



Grooming activity reports from under 18s	Plainte pour activité de séduction par mineurs de moins de 18 ans.
Via a social networking site 5%	À travers un site du réseau social 5%
Via a gaming site 1%	À travers un site de jeux en ligne 1%
Via instant messaging (IM) 15%	À travers des messages instantanés (MI) 15%
Inappropriate online chat 10%	Conversations inadéquates sur Internet (chat) 10%
Inciting a child to perform a sexual act 34%	Inciter un mineur à poser un acte sexuel 34%
Through using a mobile phone 1%	À travers un téléphone portable 1%
Suspicious contact – other 6%	Contact suspect – autres 6%
Arranging to meet a child 8%	Organiser une rencontre avec un mineur 8%
Inciting a child to watch a sexual act 20%	Inciter un mineur à regarder un acte sexuel 20%

Donner un cours de formation sur la délinquance juvénile à des juges à Kaboul.

Juge Sonja de Pauw Gerlings-Dohrn

En septembre 2008, une délégation du Réseau de femmes afghanes (AWN) est venue aux Pays-Bas pour participer à une conférence portant sur la résolution 1325 des NU relative aux femmes, à la paix et à la sécurité[1].Comme l'un de ses membres était juge d'enfant, ils étaient intéressés par l'approche hollandaise de la délinquance juvénile. Une réunion a donc été organisée au Tribunal de Rotterdam au cours de laquelle je leur ai expliqué comment fonctionnait la partie civile et pénale de notre système de justice juvénile.

J'ai ensuite reçu une invitation pour aller à Kaboul donner un cours de formation sur la délinquance juvénile à des juges.

Comme je devais m'absenter de mon travail, ce n'est qu'en août 2009 que j'ai pu me rendre en Afghanistan. J'ai eu certaines difficultés à obtenir le remboursement de mes frais de voyage, mais finalement j'y suis arrivée. J'ai aussi eu du mal à obtenir un visa et on m'a fortement déconseillé de m'y rendre en août à cause des élections. Comme il m'était pratiquement impossible d'y aller à un autre moment, je suis partie malgré tout.

En survolant l'immense pays que forme l'Afghanistan, j'ai réalisé que la communication entre différents points dans le pays devait être difficile, et que le transport par terre devait aussi poser de gros problèmes.

À mon arrivée à l'aéroport, il m'a fallu franchir la zone de sécurité et trouver la voiture et le chauffeur envoyé par l'AWN qui devait m'accompagner au bureau de l'association. J'avais un numéro de téléphone et mon GSM fonctionnait (!), mais cela s'est quand même avéré la première difficulté que j'ai rencontrée à cause des problèmes de communication.

Pendant le trajet entre l'aéroport et le bureau, j'ai été impressionnée par les mesures de sécurité—des gardes partout les routes bordées de blocs de béton et des kilomètres de fil barbelé.

Il était prévu que je sois hébergée par une des membres du conseil de l'AWN, mais comme mon ambassade considérait que cela n'était pas assez sûr, il a été décidé que je dormirai dans le bureau de l'AWN qui possédait une petite chambre et qui était équipé d'une très jolie salle de bain; le seul problème c'est que ou bien elle était inondée ou bien il n'y avait pas une goutte d'eau, à l'exception de quelques seaux d'eau froide.

Les femmes ne sont pas autorisées à circuler sans un compagnon masculin, par conséquent j'étais plus ou moins prisonnière du bureau. L'immeuble était surveillé jour et nuit par un ou deux hommes qui étaient également mes chauffeurs. Tout le monde était très gentil et il était prévu que je me rende à l'ambassade de Hollande et à un Foyer où vivaient huit femmes rejetées par leur mari ou abandonnées avec leurs enfants (plus de trente en tout). Il m'accompagnait aussi lorsque j'allais dîner chez la sœur de la présidente de l'AWN ou pour me faire visiter Kaboul.

Pendant le reste de la semaine (sauf le vendredi, jour de repos), j'ai donné le cours auquel ont participé 34 juges,

j'ai donné le cours auquel a participé un groupe de 34 juges, composé d'un nombre égal d'hommes et de femmes, venant de différents tribunaux d'instance et de tribunaux supérieurs de Kaboul. La hiérarchie semblait avoir plus d'importance que ce à quoi je suis habituée dans mon pays et il m'a fallu un certain temps et beaucoup d'explications concernant ma position et mon autorité pour que tout le monde soit disposé à m'écouter.

La pause pour le déjeuner avait lieu entre 12 h et 13 h 30. Pour les hommes, il y avait une belle table bien mise dans le hall principal, tandis que les femmes n'avaient droit qu'à une petite table avec un nombre de chaises insuffisant dans la bibliothèque. Cependant, la nourriture était la même. Après le repas, les hommes se rendaient à la mosquée pour faire la prière. Le premier jour à 13 h 30, ils n'étaient pas de retour. Néanmoins, j'ai commencé la session de l'après-midi sans eux. Ils nous ont rejointes une bonne dizaine de minutes plus tard. Le lendemain, ils étaient à l'heure!

Les participants étaient très intéressés par le système hollandais, mais je les ai persuadés qu'il était plus important que je leur présente une approche du système européen en général, et c'est ce que j'ai fait. Le sujet principal était la Convention des droits de l'enfant des Nations Unies. Un seul des juges présents (le président du Tribunal des mineurs de Kaboul qui faisait partie de la délégation qui s'était rendue aux Pays-Bas) n'avait jamais entendu parler de la Convention relative aux droits de l'enfant (CDE). Le rapport de la commission de la Convention des Nations Unies sur l'Afghanistan qui avait été publié en août 2008 était complètement inconnu de tous les participants.

Avant mon départ, je l'avais téléchargé et j'ai donc pu le leur donner après l'avoir fait traduire en Dari. J'avais trouvé la version complète de la CDE en dari sur le site Internet de l'UNICEF et j'en avais apporté des copies aux juges de Kaboul. Il me fallait également travailler avec un interprète; la plupart du temps j'étais assistée d'un avocat qui connaissait assez bien le jargon, mais la communication était quand même difficile, notamment quand il me fallait expliquer certains points délicats.

Le fossé culturel et la différence existant entre le travail dans les tribunaux afghans et dans les tribunaux « occidentaux » étaient immenses. Par exemple, les infractions commises par des individus en état d'ivresse ou drogués sont traitées de manière totalement différente, parce que « la consommation d'alcool est interdite pour tous et qu'il n'y a pas de drogue en Afghanistan ». La vision concernant le viol est aussi très différente de la nôtre, et comme le divorce n'existe pas, les enfants peuvent avoir des problèmes quand ils vont du domicile de leur père à celui de leur mère.

Ils n'ont pas recours à la psychologie; les juges ne comprennent pas en quoi consiste un rapport psychologique, sans parler de quotient intellectuel! Les exemples que j'utilise normalement dans mes explications pour mes cours n'avaient aucun sens pour eux.

J'ai été intéressée par tout ce que j'ai pu découvrir sur les juges, leurs trajectoires et leur éducation, mais cela n'était pas facile. Il m'a semblé qu'il y avait de grandes différences entre leurs trajectoires et que « l'apprentissage sur le terrain était très important. J'ai aussi eu l'impression qu'il y avait une profonde brèche entre la loi écrite et la loi appliquée dans la pratique — plus d'une fois, on a fait référence aux exigences de la Sharia.

Le fait que malgré les problèmes de compréhension les participants faisaient montre d'une énergie croissante pour que ce cours soit un succès m'a paru tenir presque du miracle.

Et finalement, grâce à l'aide de Me Zurmati Khalid Batoor Hassan, le directeur de LMO, nous sommes parvenus à émettre des recommandations en Dari—pour mettre en œuvre la CDE à différents niveaux en Afghanistan. Un autre succès que je pense avoir remporté est d'avoir encouragé les juges à se sentir responsables des résultats de leur travail personnel et à participer plus activement, ou à avoir une approche moins passive concernant les immenses problèmes qu'ils affrontent.

Pour avoir davantage de possibilités d'influencer les opinions des juges afghans, je suis convaincue que — outre le fait de se rendre à Kaboul pour donner une formation locale — nous devons soutenir les membres du système de justice afghane et travailler en étroite collaboration avec les personnes qui jouent un rôle clé, telles que Me Zurmati Khalid Batoor Hassan.

Juge Sonja de Pauw Gerlings-Dohrn* sits in the Juvenile Court in Rotterdam. She is a consultant for new legislation and trains Judges and Prosecutors at the Erasmus University of Rotterdam.

1 *La Résolution 1325 du Conseil de sécurité, adoptée à l'unanimité le 31 octobre 2000, est la première résolution adoptée par le Conseil de sécurité concernant spécifiquement l'impact de la guerre sur les femmes et les contributions des femmes à la résolution du conflit et à l'instauration d'une paix durable.*

Une journée dans la vie d'un juge de famille

Juge Sophie Ballestrem

8 heures

- La juge arrive à son bureau. La première chose qu'elle fait est de s'occuper des dossiers qui ont été envoyés par le bureau administratif. Après avoir révisé ces documents, elle s'occupe des nouvelles demandes reçues, des commentaires et des recommandations. Elle examine et évalue ensuite les demandes d'aide juridictionnelle pour le paiement des dépens et, le cas échéant, les documents à réclamer au responsable de la demande pour attester son besoin d'assistance; elle s'occupe aussi de la révision d'un appel interjeté contre un jugement prononcé quelques jours auparavant, puis elle expédie les transcriptions des dossiers à la Cour d'appel.
- Le secrétaire du tribunal arrive avec une demande qui vient juste d'arriver indiquant qu'une jeune fille suicidaire de 14 ans a besoin d'être hébergée dans un Centre garantissant sa sécurité. Malgré l'urgence de cette requête, elle doit remettre sa réponse à plus tard étant donné que les procédures judiciaires prévues pour ce jour-là, sont sur le point de commencer.

9 heures

- Il s'agit de l'annulation de l'union civile de deux femmes. Étant donné qu'elles sont toutes les deux d'accord et qu'il n'y a aucun autre problème à régler, le jugement est prononcé en un quart d'heure.

9 heures 20

- Début d'une procédure de divorce qui, selon le contenu du dossier devait être simple et rapide, mais il devient vite évident que les parties n'ont pas encore réglé une série de problèmes avant de se présenter devant le tribunal. La division de plusieurs appareils faisant partie de l'équipement de la maison n'a pas encore été effectuée et les parties concernées souhaitent que la cour se prononce à ce propos. La tentative pour parvenir à un accord à l'amiable se conclut sur une amère dispute à propos de quelques tableaux, d'un service à thé, d'un aspirateur coûteux et de vingt boites de carrelages pour le sol qui datent de la construction de la maison. Ce que l'on va faire de la maison, qui est une propriété indivise, reste encore à décider.
- L'avocat de la femme présente une longue plainte écrite que le mari refuse d'entendre et que la cour ne peut pas non plus s'en occuper étant donné qu'elle n'en a pas le temps. L'audition est levée au bout de 45 minutes.

10 heures 05

- Les avocats et les autres personnes concernées par l'affaire de partage de biens originalement prévue à 9 heures 40 entrent dans le tribunal. La demanderesse se plaint du retard et dit qu'elle doit partir dans une heure au plus tard pour aller chercher son fils à la crèche.
- Une plainte concernant l'augmentation de la valeur du patrimoine 20,000.00 euros d'un couple marié qui est en procès depuis un an, est entendue. Les dossiers de l'affaire de la procédure constituent maintenant 3 volumes d'environ 600 pages chacun ainsi que de nombreux documents légaux et plusieurs annexes, avec deux transcriptions de procédures et les témoignages de 5 personnes.
- Pour l'audition de ce jour-là, l'expert qui a rédigé un rapport de 150 pages sur la valeur du cabinet dentaire de l'accusé au moment de la rupture du mariage le 6/10/1997 est venu témoigner.
- L'accusé n'est pas d'accord avec les conclusions de ce rapport; son avocat pose de nombreuses questions à l'expert dont les réponses ne satisfont pas toujours l'avocat de la plaignante. La plaignante est finlandaise et ne comprend pas bien l'Allemand, ce qui signifie que les explications doivent être traduites en finlandais par un interprète. À 11 heures 30, l'audition de l'expert arrive à son terme, la plaignante quitte en vitesse la salle du tribunal. La juge discute des résultats de la séance avec les avocats et avec l'accusé et propose un

règlement à l'amiable. L'accusé est d'accord, mais le représentant de la plaignante dit qu'il doit d'abord consulter sa cliente. La procédure s'achève à midi.

12 heures 10

- Un appel téléphonique à H-Klinik à propos de la demande d'autorisation d'hébergement dans un centre sûr. Il est décidé que la juge sera à la clinique à 17 heures au plus tard pour avoir un entretien avec le médecin responsable et entendre la jeune fille.

13 heures 40

- Le bureau administratif fait une demande de protection légale contre de potentiels actes de violence.
- Quelques jours auparavant, un mari violent a été sommé par la police de quitter le domicile conjugal (pour un certain délai). Ce délai s'achève demain. La demande doit être examinée et une décision doit être prise sans retard pour que la femme et les enfants soient en sécurité. La femme est dans le couloir et elle attend la décision de la cour.

14 heures 15

- Un petit garçon de 6 ans qui a été mis sous protection judiciaire pour sa propre protection par le département du bien-être des mineurs arrive au tribunal accompagné de la personne qui se charge de lui (de son affaire) et de l'infirmière qui lui a été assignée par le tribunal. Le jeune garçon doit être entendu, étant donné qu'il y a deux semaines la garde limitée qui avait été accordée à ses parents pour une question d'urgence (suite à une ordonnance judiciaire) est sur le point d'arriver à terme. L'enfant est très timide et il a peur, et ce n'est qu'après un quart d'heure de jeu avec de petites voitures, que le juge parvient à avoir une conversation de 20 minutes avec lui.
- Le petit garçon vient de quitter le tribunal accompagné par la personne responsable de lui lorsque les parents, qui devaient également être entendus, arrivent avec deux représentants du département du bien-être des mineurs. Immédiatement, les parents qui sont légèrement ivres commencent à se plaindre qu'ils n'ont eu l'autorisation de voir leur fils qu'une seule fois au tribunal et que la juge ne leur a pas accordé de le voir parce qu'elle avait des préjugés à leur égard.
  L'avocat du père qui est également présent demande que l'on fasse une brève pause et quitte la salle du tribunal avec les parents. Les parents commencent à se disputer bruyamment dans le couloir. Finalement, ils reviennent tous les trois et retirent l'objection présentée ultérieurement, basée sur le préjugé de la juge à leur égard.
- L'entretien proprement dit avec les parents peut maintenant commencer et la juge les persuade qu'ils ont besoin de soutien pour résoudre leur problème d'alcoolisme. En même temps, une rencontre est organisée avec leur fils en compagnie d'un tiers.
- La cour ordonne aux parents de ne pas se mêler aux questions liées au bien-être et à la tutelle de l'enfant et demande au département du bien-être des mineurs de présenter un rapport dans 8 mois afin d'évaluer la possibilité de modifier ces mesures. L'audience se termine à 16 heures.

16 heures 15

- L'avocat de la partie plaignante de l'affaire de partage des biens appelle et dit que son client est aussi d'accord avec le règlement judiciaire à l'amiable proposé. Le juge exprime sa satisfaction.

16 heures 30

- Le juge part pour la H-Klinik. Dans son bureau, la pile de dossiers d'affaires non résolues continue à augmenter.

Juge Sophie Ballestrem* est juge de famille en Allemagne Elle est présidente d'une des deux cours de famille de Munich.

Le système du droit de la jeunesse en Belgique

Eef Goedseels

1. **Protection, oui mais…**

La Belgique compte 27 arrondissements judiciaires et partant, 27 tribunaux de la jeunesse. Ces derniers peuvent agir tant lorsque des jeunes se trouvent dans une situation problématique que lorsqu'ils ont commis une infraction (« faits qualifiés infractions »). Dans cette contribution, nous nous focalisons sur le traitement judiciaire des jeunes qui ont commis une infraction.

La répartition des compétences en matière de lutte contre la délinquance juvénile est très complexe en Belgique. Si c'est le législateur fédéral (national) qui détermine quelles mesures le juge de la jeunesse peut prendre à l'égard des jeunes qui ont commis un délit, ce sont en effet les Communautés – française, flamande et germanophone – qui en assurent l'exécution concrète.

Jusqu'il y a peu, les jeunes qui commettaient une infraction relevaient de l'application de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse. Cette loi a cependant été profondément modifiée par les lois du 15 mai et du 13 juin 2006. Depuis, on parle de la « loi relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait ».

La réforme de la loi relative à la protection de la jeunesse a vu le jour après un très long débat. La loi de 1965 était basée sur l'idée que les jeunes qui commettent des faits infractionnels ne sont pas eux-mêmes responsables de leur comportement. Le comportement délinquant était en effet considéré comme une manifestation de problèmes socio-psychologiques sous-jacents. Les mesures devaient dès lors être adaptées en fonction de la personne du mineur, plutôt qu'être proportionnelles au fait commis. L'application de la loi a cependant soulevé de fortes critiques. On a ainsi épinglé des lacunes au niveau des garanties juridiques, le peu d'attention accordé aux victimes, le manque de clarté vis-à-vis des jeunes, etc.

Malgré un certain consensus quant à l'existence de ces lacunes, il n'y avait pas d'unanimité quant à la manière dont il convenait de réformer la loi. D'aucuns plaidaient ainsi pour un changement de cap radical, à savoir l'abandon du modèle protectionnel en faveur d'un modèle offrant davantage de garanties juridiques, d'un modèle sanctionnel (éducatif/constructif) ou d'un modèle axé sur la réparation. D'autres étaient en revanche partisans d'un maintien du modèle protectionnel.

La réforme de la loi relative à la protection de la jeunesse a finalement revêtu la forme d'une *réforme de compromis*. On a essentiellement opté pour le maintien du *modèle protectionnel*, mais outre la personne du mineur et son environnement, le juge de la jeunesse doit désormais aussi tenir compte – selon la loi – de la gravité des faits et/ou de l'ordre public. Par ailleurs, un rôle central a été reconnu à la victime et la loi indique désormais qu'une préférence doit toujours être accordée à une *offre restauratrice*. L'*idée de la protection, la réflexion en termes de réparation, les composantes pénales, les garanties juridiques et les droits des mineurs*, tous ces éléments se retrouvent dans la nouvelle loi relative à la protection de la jeunesse…

2. **Les affaires entrantes en chiffres**

Jusqu'à il y a peu, la Belgique manquait cruellement de chiffres fiables sur le nombre de jeunes qui ont affaire à la police et/ou à la justice pour avoir commis une infraction. Depuis 2003, l'Institut national de criminalistique et de criminologie (INCC) mène cependant, à la demande du ministre de la Justice, un projet de recherche qui a pour but, en premier lieu, d'arriver à un enregistrement uniforme et fiable des données judiciaires qui parviennent aux parquets et aux greffes de la jeunesse.

Concrètement, ce projet se fonde sur une approche « *bottom-up* » pour améliorer les systèmes d'enregistrement des parquets et des greffes de la jeunesse, de manière à ce que les données qui sont introduites dans le cadre de la gestion administrative des affaires soient également utilisables à des fins scientifiques, statistiques et/ou politiques (pour un complément d'informations, voir http://www.incc.fgov.be).

Une analyse des premières données chiffrées fiables concernant les affaires qui sont signalées aux parquets de la jeunesse pour l'année 2005[1] permet de brosser le tableau suivant:

- en 2005, un total de *82.305 affaires* a été transmis à 23 des 27 parquets de la jeunesse[2] ; ces affaires concernaient 66.342 mineurs;
- un peu plus de la moitié de ces affaires (55,1%) concernaient une infraction. Les autres affaires (44,9%) portaient sur une situation problématique;
- si nous ne tenons compte que des seules *infractions*, il s'agit pour 2005 de 45.722 affaires signalées;
- une comparaison très prudente avec les données disponibles pour les années 1968, 1975, 1981 et 1987 montre que les infractions signalées n'ont *pas augmenté,* ni en chiffres absolus, ni en proportion du nombre total d'affaires signalées. Les situations problématiques signalées sont en revanche en augmentation;
- 42,7% des infractions signalées concernent des *atteintes aux biens*, essentiellement des vols (simples) et des extorsions;
- par ailleurs, certains jeunes sont mis à la disposition du parquet de la jeunesse pour des *atteintes aux personnes* (17,8%), essentiellement pour des coups et blessures;
- outre les atteintes aux biens et les atteintes aux personnes, des jeunes sont aussi déférés au parquet de la jeunesse pour des *affaires de roulage* (14,4%), *des atteintes à la législation sur les stupéfiants* (11,3%), des *atteintes à la sécurité publique* (10,2%) et pour une petite *catégorie d'autres infractions* (3,6%);
- *les infractions très graves,* comme les assassinats, les meurtres ou les tentatives d'assassinat ou de meurtre sont assez rares: pour 2005, il s'agit de 0,08% de la totalité des faits signalés;
- au total, *38.747 mineurs* étaient impliqués dans les infractions signalées. En proportion de la population totale des mineurs, il s'agit de 55 mineurs pour 1.000 de 12 à 18 ans. En d'autres termes, pour environ 5,5 % des mineurs âgés de 12 à 18 ans, une infraction (au moins) a été signalée en 2005 aux parquets de la jeunesse. Pour environ 95% des mineurs de plus de 12 ans, cela n'a donc pas été le cas;
- de manière assez prévisible, près de 80% des mineurs qui ont été signalés au parquet de la jeunesse pour une infraction en 2005, sont de *sexe masculin*;
- les chiffres enregistrés révèlent une forte augmentation du nombre de signalements aux alentours de l'*âge* de 12 ans, avec un pic pour les filles vers l'âge de 15 ans et pour les garçons vers l'âge de 16 ans, certainement en tout cas en ce qui concerne les atteintes aux biens et aux personnes.

Formatted: Bullets and Numbering

3. Catégories d'âge

En Belgique, est considéré comme mineur, quiconque est *âgé de moins de 18 ans*. En-dessous de cet âge, la loi considère le mineur comme incapable. Aucune distinction (explicite) n'est opérée entre les enfants, les adolescents et les jeunes adultes.

Il est cependant vrai que lorsqu'un jeune commet un fait infractionnel *avant l'âge de 12 ans*, il est supposé se trouver dans une situation problématique et nécessiter une protection supplémentaire. Vis-à-vis des jeunes de moins de 12 ans, seul un nombre limité de mesures peuvent être imposées. Ils peuvent uniquement être réprimandés, être placés sous la surveillance d'un service social ou être soumis à l'accompagnement éducatif d'un éducateur référent (voir *infra*).

Si un jeune commet une infraction *entre 16 et 18 ans* et que le juge de la jeunesse estime qu'une mesure de protection n'est plus appropriée, il peut décider de « se dessaisir » du jeune et de le confier à une chambre spéciale au sein du tribunal de la jeunesse. Dans ce cas, c'est le droit pénal (pour adultes) qui est appliqué. S'il s'agit de crimes très graves, le jeune est renvoyé devant la cour d'assises. Le juge de la jeunesse ne peut se dessaisir d'un jeune que s'il a commis des faits graves ou s'il a déjà fait l'objet d'une mesure protectionnelle et seulement après la réalisation d'une enquête sociale et d'un examen médico-psychologique approfondis.

[1] Les données enregistrées relatives aux dossiers entrants aux parquets de la jeunesse pour les années 2006, 2007, 2008 et 2009 font actuellement l'objet d'une analyse approfondie.

[2] Les enregistrements de 4 parquets de la jeunesse étaient insuffisamment fiables.

Pour les *infractions de roulage* commises entre *16 et 18 ans*, les mineurs sont également renvoyés devant le tribunal pénal (ordinaire) – en l'occurrence, le tribunal de police.

Des mesures de protection de la jeunesse ne peuvent être prises qu'à la suite de faits commis avant l'âge de 18 ans. De même, les mesures prennent normalement fin lorsque le mineur atteint l'âge de 18 ans. Dans des cas exceptionnels, les mesures peuvent être imposées jusqu'à *l'âge de 20 ans* ou être prolongées jusqu'à *l'âge de 23 ans*.

4. Interventions possibles

4.1. Parquet de la jeunesse

Lorsqu'une affaire arrive au parquet de la jeunesse, le magistrat du parquet peut décider de *classer l'affaire sans suite* ou de *saisir le juge de la jeunesse*. En outre, les magistrats du parquet disposent également d'un nombre limité de mesures légalement prévues, comme une lettre d'avertissement, une convocation d'avertissement (rappel à la loi), une proposition de médiation ou une offre de stage parental.

Lettre d'avertissement ou convocation d'avertissement

Lorsqu'un fait n'est pas suffisamment grave pour présenter le jeune au juge de la jeunesse, mais que le parquet souhaite quand même indiquer clairement au jeune que son comportement n'est pas toléré, le parquet peut lui envoyer une *lettre* d'avertissement. Le parquet peut aussi donner un avertissement verbal au mineur et à ses parents en les convoquant et en attirant leur attention sur les obligations légales et les risques qu'ils courent. Dans ce dernier cas, il est question d'une *convocation* d'avertissement (rappel à la loi). Tant la lettre d'avertissement que la convocation d'avertissement signifient que l'affaire est classée sans suite, mais qu'elle a quand même donné lieu à une réaction.

Médiation en réparation

Le parquet peut faire une proposition de médiation. Le parquet peut faire cette proposition, si (1) une victime a été identifiée et si (2) les participants à la médiation ont marqué expressément leur accord sur celle-ci et continuent à le faire tant que dure la médiation. Une médiation en réparation peut être définie comme un processus de communication volontaire entre le mineur, ses parents et la (les) personne(s) préjudiciée(s), qui est encadré par un tiers impartial, en vue de la réparation des conséquences matérielles et émotionnelles du fait commis. Lorsqu'une affaire est renvoyée devant le juge de la jeunesse sans qu'une médiation n'ai été au préalable envisagée, cette décision de renvoi doit être motivée expressément. En d'autres termes, le parquet est toujours tenu d'envisager une médiation avant de transmettre une affaire au juge de la jeunesse. Si une médiation donne un résultat, le parquet de la jeunesse est libre de décider de classer l'affaire sans suite ou de saisir malgré tout le tribunal de la jeunesse.

Stage parental

Le parquet peut proposer aux parents qui manifestent un « désintérêt » caractérisé à l'égard du comportement délinquant de leur enfant d'effectuer un stage parental. Celui-ci a pour but de sensibiliser les parents au comportement délictueux de leur enfant et de stimuler leur sentiment de responsabilité. Étant donné la formulation un peu malheureuse utilisée dans la nouvelle loi relative à la protection de la jeunesse pour définir les conditions de ce stage parental (le fait de « *manifester un désintérêt caractérisé…* »), celui-ci ne rencontre guère de succès à l'heure actuelle.

4.2. Tribunal de la jeunesse

En Belgique, la procédure devant le tribunal de la jeunesse se déroule en deux phases: la phase préparatoire et la phase au fond (voir la figure en annexe).

La phase préparatoire a principalement pour but de permettre au juge de la jeunesse d'effectuer une enquête sociale sur les *conditions de vie et la personnalité du mineur*. Si nécessaire, le juge de la jeunesse peut, pendant la phase préparatoire, proposer une médiation en réparation ou imposer l'une des mesures provisoires suivantes:

- laisser le jeune *dans son environnement*, éventuellement en assortissant cette mesure d'une série de *conditions* (par exemple, fréquenter régulièrement l'école, suivre un projet d'apprentissage, effectuer un travail d'intérêt général de 30 heures au plus, effectuer un travail rémunéré, rester à la maison, interdiction de fréquenter certaines personnes ou certains lieux, etc.);
- *placer* le jeune—
  - chez une personne fiable (p. ex. les grands-parents) ou dans un établissement adapté
  - dans une institution communautaire publique (ouverte / fermée)
  - dans un hôpital, un centre thérapeutique spécialisé en matière d'assuétude ou un service pédo-psychiatrique
  - dans le centre (de détention) fermé fédéral d'Everberg[3].

Formatted: Bullets and Numbering

[3] On ne peut placer dans le centre fermé fédéral que des jeunes âgés d'au moins 14 ans et ayant commis des faits graves et en cas de manque de place dans les institutions communautaires publiques. Ils peuvent y séjourner au maximum 2 mois et 5 jours.

Dans la phase préparatoire, on ne peut imposer que des *mesures de garde ou d'investigation*. En d'autres termes, l'intervention du juge de la jeunesse pendant la phase préparatoire ne peut avoir pour objectif que la protection du jeune et/ou de la société et/ou le bon déroulement de l'enquête sociale.

Après la clôture de la phase préparatoire – qui peut durer au maximum six mois –, le juge de la jeunesse communique le dossier au parquet de la jeunesse, qui peut ensuite décider de classer l'affaire sans suite ou d'assigner l'intéressé en vue d'un *procès au fond*. Cette décision doit être prise dans un délai de deux mois.

Pendant la phase au fond, le juge de la jeunesse se prononce sur la question de la culpabilité. S'il n'y a pas d'acquittement, il a le choix entre une ou plusieurs des possibilités suivantes:

1. une *offre restauratrice* (médiation en réparation ou une concertation restauratrice en groupe)
2. un *projet écrit* qui émane du jeune proprement dit
3. un *stage parental*
4. une *mesure ambulatoire* (éventuellement assortie de conditions)
   - une réprimande
   - une mise sous la surveillance du service social
   - un accompagnement éducatif intensif par un éducateur référent
   - une prestation éducative et d'intérêt général (de maximum 150 heures)
   - un traitement ambulatoire
5. une *mesure de placement*
   - un placement auprès d'une personne morale en vue de la réalisation d'une prestation positive
   - un placement chez une personne fiable ou dans un établissement adapté
   - un placement dans une institution communautaire publique (ouverte / fermée)
   - un placement dans un hôpital, un centre thérapeutique spécialisé en matière d'assuétude ou un service pédo-psychiatrique
   - un placement avec un sursis probatoire lié à la réalisation d'un travail d'intérêt général
6. un *dessaisissement (voir supra)*.

Le « principe de subsidiarité » est expressément inscrit dans la loi. Concrètement, cela signifie qu'une offre restauratrice emporte toujours la préférence et qu'avant qu'une mesure ne puisse être imposée, il convient d'abord d'examiner la faisabilité d'un projet écrit. Les mesures ambulatoires priment en outre les mesures résidentielles et un placement dans une section ouverte doit être privilégié à un placement dans une section fermée.

Il est cependant surprenant que le législateur ait expressément mentionné que le juge, lorsqu'il prend sa décision, doit également apprécier dans quelle mesure les mesures qu'il envisage sont effectivement disponibles aux fins d'exécution, ce qui peut entraver le « principe de subsidiarité » et peut signifier que le juge de la jeunesse ne soit pas toujours en mesure d'imposer la mesure la plus appropriée.

5. Situation juridique du mineur

La réforme de la loi vise aussi à améliorer la protection des droits des jeunes.

On a ainsi essayé de brider la *large liberté d'appréciation* dont disposait précédemment le juge de la jeunesse. Outre une *hiérarchie dans les mesures* (« principe de la subsidiarité »), la loi énumère *une série de facteurs de décision* (comme la personnalité et le degré de maturité du jeune, son environnement, la gravité des faits, les mesures antérieures, la sécurité publique, etc.) dont le juge de la jeunesse doit tenir compte dans sa décision. Le juge de la jeunesse est également soumis à une *obligation de motivation (spéciale)*. Concrètement, cela signifie que le juge de la jeunesse devra toujours opter pour la mesure la moins drastique et justifier son choix en détail sur la base d'une série de critères préétablis. Il devrait en principe en résulter une plus grande transparence et partant, une plus grande sécurité juridique pour le jeune.

La loi subordonne par ailleurs le *placement* dans une institution communautaire publique ou dans un centre de détention fédéral à une série de conditions supplémentaires qui ont trait principalement à l'âge et à la gravité des faits. Lorsqu'il prend une mesure de placement, le juge de la jeunesse doit aussi indiquer explicitement s'il s'agit d'un placement dans une section ouverte ou dans une section fermée. En outre, le juge de la jeunesse est également tenu de fixer la durée maximale de chaque mesure et enfin, il lui incombe de revoir les mesures plus fréquemment (dans un délai d'un an).

Dans le cadre de la réforme, le législateur a par ailleurs choisi de limiter et de définir de manière exhaustive les compétences du ministère public en vue de remettre la *présomption d'innocence* au centre des préoccupations du parquet. La présomption d'innocence au niveau du tribunal de la jeunesse n'est en revanche pas garantie, étant donné qu'un travail d'intérêt général reste possible comme mesure provisoire et ce, avant que la culpabilité du jeune soit établie.

6. Tendances

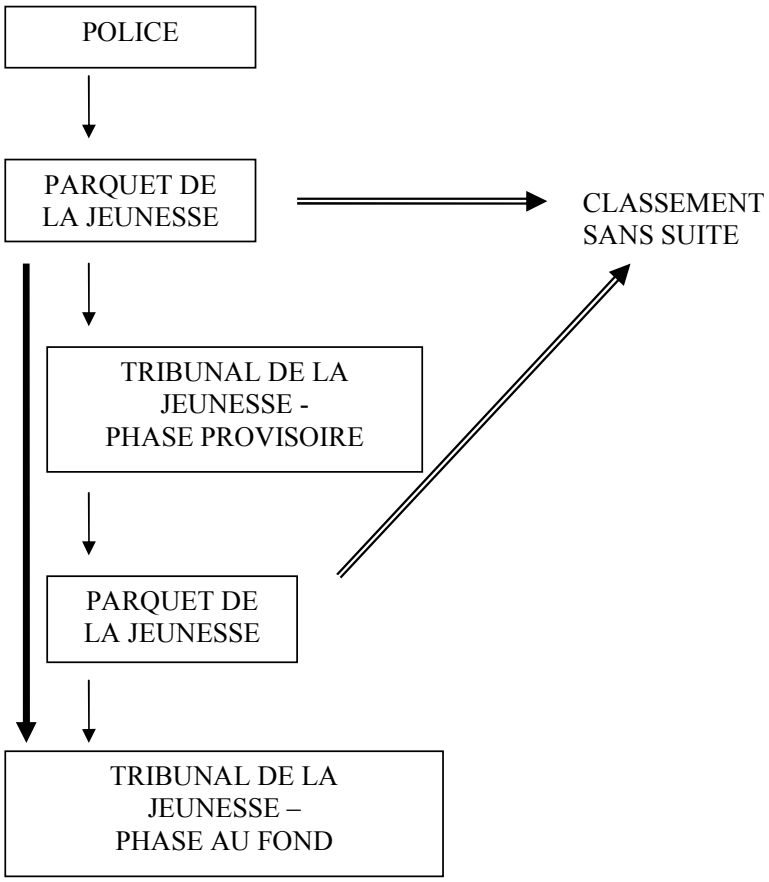
Le résultat de la réforme est un modèle fort hybride, assorti d'objectifs diversifiés. En dépit des diverses dispositions prévues par la loi en vue de brider la large liberté d'appréciation des juges de la jeunesse, ces derniers conservent une importante marge décisionnelle arbitraire. C'est ainsi que si la loi énumère une série de critères dont le juge de la jeunesse doit tenir compte lorsqu'il prend sa décision (comme la personnalité et le degré de maturité du jeune, son environnement, la gravité des faits, les mesures antérieures, la sécurité publique, etc.), elle n'établit aucune hiérarchie dans l'application de ces critères. Pour un juge de la jeunesse, ce sera la sécurité publique qui primera, pour un autre, la gravité des faits, pour un autre encore, la personnalité du jeune. Un juge de la jeunesse continuera donc à accorder la priorité au modèle de la protection de la jeunesse, alors qu'un autre juge se fera plutôt guider dans sa décision par le modèle sanctionnel ou le modèle axé sur la réparation.

Ce n'est par conséquent plus le législateur, mais le juge de la jeunesse qui détermine la finalité de l'action judiciaire. Beaucoup dépendra dès lors du point de vue du juge de la jeunesse, mais aussi de l'offre disponible et des choix de la politique, tant au niveau fédéral (national) qu'au niveau des communautés.

L'avenir dira comment la nouvelle loi relative à la protection de la jeunesse sera appliquée concrètement et quels en seront les objectifs prioritaires.

Eef Goedseels est chercheuse à l'Institut National de Criminalistique et de Criminologie (INCC). L'INCC est un centre de recherches scientifiques sous l'autorité du Ministre de la Justice (www.incc.fgov.be). Je suis également affiliée comme chercheuse à l'Université Catholique de Leuven.

ANNEXE 1



Justice des mineurs aux Étas-unis:—aperçu ..

Juge Leonard Edwards (retraité)

1 Création

Le premier tribunal de justice des mineurs a été créé, à Chicago, Illinois, en 1899. Il avait pour but la réhabilitation des délinquants juvéniles et la protection des enfants. Sa création constituait une reconnaissance du fait que les enfants sont différents des adultes, des êtres en développement qui requièrent à ce titre un traitement différent. Pour plusieurs, cette création constituait un remède au fait que le système de justice criminelle assimilait les enfants aux adultes.

La théorie sous-jacente à l'intervention de l'état auprès des enfants est celle du parens patriae, l'état agissant comme parent. Selon cette doctrine, quand les parents font défaut, l'état a le pouvoir légal de se substituer à lui et d'agir auprès de l'enfant comme auprès de la communauté. La loi originale de l'Illinois identifiait deux stratégies pour le cas des enfants qui tombaient sous la juridiction de la cour juvénile : aider les parents à élever leurs enfants au sein du foyer familial ou le retirer pour le placer dans un meilleur environnement. L'objectif reste le même dans les deux cas : assurer que l'enfant soit élevé correctement.

La législation qui crée les cours juvéniles s'appuie sur une philosophie différente de celle qui gouverne les cours criminelles. Celles-ci visent la punition pendant que la cour juvénile favorise la réhabilitation du jeune, le dédommagement des victimes du crime et l'assurance d'un milieu de vie sain qui lui permette de mener plus tard une vie productive. Ainsi, la philosophie de cette cour reconnaît que l'enfant est un être en développement, non mature et susceptible d'être redirigé vers un mode de vie socialement productif.

Au début, le fonctionnement de cette cour juvénile était informel. Les juges des enfants rencontraient les mineurs et les familles sans formalité. Les avocats intervenaient rarement. Le juge instruisait plutôt l'affaire à partir des rapports d'agents de probation et de travailleurs sociaux. Les droits légaux n'étaient pas discutés, le tribunal ayant pour objectif de répondre aux besoins du jeune, outre les questions de légalités.

Le concept de la cour juvénile était populaire. Après une première application en1899, elle se répandit rapidement à travers les États-Unis. Aujourd'hui, le système judiciaire des 50 états et du District de Columbia inclut leurs cours juvéniles.

2 La cour juvénile

La cour juvénile constitue une petite partie du système judiciaire de chaque état, lequel entend des affaires variées, civiles, pénales, successorales, commerciales, familiales ainsi que des causes d'enfants. Environ 5% du travail effectué par chaque cour portent sur des affaires de mineurs. Dans un tribunal rural où un seul juge entend toutes les causes, ces dossiers prennent en moyenne une heure ou deux par semaine. En milieu urbain, il peut exister une équipe de juges réservés aux dossiers juvéniles. À Los Angeles, par exemple, plus de 50 juges se consacrent exclusivement aux affaires juvéniles.

Aux États-Unis, la cour juvénile entend des causes diverses: délinquance juvénile, offenses statutaires et affaires relatives à la protection des mineurs. Les cas de délinquance concernent des adolescents qui ont violé le Code criminel. Les offenses statutaires sont des violations de la loi sans connotations criminelles, comme l'absentéisme scolaire, le non-respect de l'autorité parentale, la fugue et la violation d'un couvre-feu, autrement dit, des violations de la loi qui n'en seraient pas pour des adultes. La troisième catégorie concerne la protection des mineurs. Ces cas impliquent l'intervention de l'état auprès d'enfants abusés ou négligés. Nous entendons ici nous limiter aux cas de délinquance juvénile.

Les lois juvéniles relèvent des législatures de l'État. Chaque État a son propre code. S'il diffère dans les détails, ils ont des traits communs. Le gouvernement fédéral n'a pas adopté de loi importante concernant le fonctionnement du tribunal des mineurs. Le Congrès a affecté des fonds pour la répression juvénile et l'administration de la justice des mineurs en général, mais cet argent ne profite pas nécessairement aux cours juvéniles.

En effet, le Congrès a posé des conditions à l'allocation de ces fonds et les tribunaux de mineurs ne peuvent pas enfermer les enfants avec les adultes ni incarcérer les contrevenants statutaires.

Par ailleurs, la Cour suprême des États-Unis a rendu plusieurs décisions marquantes en matière juvénile. La plus importante est In re Gault (1967) 387 U.S. 1. Dans l'affaire Gault, la Cour suprême a décrété que pour qu'un État ait juridiction sur un enfant et puisse le retirer de la garde parentale, il doit d'abord respecter certains droits constitutionnels, parmi lesquels :

1. Le droit de l'enfant et des parents d'être informés des accusations.
2. Le droit de disposer d'un avocat.
3. Le droit de voir et d'entendre les témoins à charge.
4. Le droit au silence (privilège contre l'auto-incrimination).

L'une des conséquences de l'affaire GAULT fut de donner à la cour juvénile l'aspect d'une cour criminelle pour adulte. Elle a mis fin au caractère informel des procédures et introduit le débat contradictoire dans le processus juvénile.

3 Criminalisation de la Cour juvénile

Au cours de ces 25 dernières années, un fort courant a "criminalisé" la cour juvénile. Ceci se vérifie dans plusieurs domaines. En premier lieu, la présence du procureur est devenue constante dans toutes les procédures touchant des mineurs. Avant l'affaire Gault, les procureurs n'y apparaissaient que très rarement.

En deuxième lieu, plusieurs Ètats facilitent le transfert d'enfants accusés de crimes devant le tribunal criminel pour adultes. Le transfert peut s'appliquer de plusieurs façons. L'État peut, par exemple, adopter une loi stipulant que toute personne de 16 ans ou plus qui commet un délit sera poursuivie devant un tribunal pénal pour adulte. C'est une sorte de dispense législative (legislative waiver). Aussi, la législature peut adopter une loi qui donne au poursuivant la discrétion de porter plainte contre un enfant de 15 ou 16 ans directement devant la cour criminelle pour adulte. Habituellement, la législature restreint ce dépôt direct de la plainte aux cas où le jeune est accusé d'un crime grave. Le juge de la cour juvénile peut aussi renvoyer un mineur devant un tribunal pour adulte après une audition appropriée. Un nombre significatif de jeunes de 15, 16 et 17 ans sont ainsi jugés par le tribunal réservé aux adultes.

En troisième lieu, les dossiers juvéniles et les casiers judiciaires sont accessibles au public dans plusieurs états. À l'origine, les affaires impliquant des mineurs étaient confidentielles, les législateurs s'appuyant sur le principe que la confidentialité favorisait la réhabilitation des jeunes. Mais au cours des 25 dernières années, certaines législatures et cours juvéniles ont consenti au public un accès aux audiences comme au casier des mineurs, croyant ainsi obliger les jeunes à mieux assumer la responsabilité de leurs actes. Un des avantages de cette ouverture au public a été d'en finir avec l'impression que nourrissaient le public et les médias qu'à la faveur du secret, le tribunal violait le droit des enfants ou qu'au contraire, il montrait « trop de douceur envers la délinquance juvénile ». En ouvrant les tribunaux et en mettant les casiers judiciaires à la disposition du public, la justice fait en sorte que ces critiques cessent.

En quatrième lieu, dans certains États, une charge retenue contre un mineur par la cour juvénile est évocable lors d'une condamnation de l'individu à nouveau traduit en justice à l'âge adulte.

Il faut noter par ailleurs que la délinquance juvénile du XXIe siècle diffère de ce qu'elle était lors de la création des cours juvéniles, il y a plus de 100 ans. Les enfants commettent des crimes de plus en plus jeunes, les armes leur sont plus accessibles et les gangs de rues sont plus complexes qu'auparavant.

La justice des mineurs a évolué dans le sens contraire à une reprise. Dans l'arrêt Roper v Simmons (2005) 543 U.S. 551, la Cour suprême a déclaré qu'un État ne pouvait jamais exécuter un mineur (moins de 17 ans) quel que soit le crime commis. La plupart des États avaient déjà interdit la peine de mort pour les jeunes de moins de 18 ans, mais certains l'autorisaient par leurs statuts. La Cour suprême était d'avis que les enfants sont des êtres en développement, à la maturité inachevée et dotés d'une conscience insuffisante face aux conséquences de leur conduite.

4 Le Juge de la cour juvénile

Dans certains États, le juge des mineurs a un statut égal aux autres juges de la cour tandis que dans d'autres, la cour juvénile est séparée et de juridiction inférieure. Dans la plupart des États, les officiers de justice subordonnés exécutent le travail de justice, en tout ou en partie. Ils sont désignés comme des magistrats, des commissionnaires, des médiateurs ou autres titres similaires signifiants qu'ils sont des employés de la cour affectés à certaines tâches judiciaires spécifiques. Beaucoup d'experts en droit juvénile recommandent que les affaires de mineurs soient exclusivement entendues par des juges des mineurs et que ces derniers obtiennent le même statut que les autres juges de la cour.

Le juge d'enfant joue un rôle différent de celui aux autres juges du système judiciaire. Il ne dispose pas seulement des dossiers; il assume aussi des responsabilités administratives telles que la gestion du service de probation, du centre de détention juvénile et des établissements de rééducation pour mineurs. Par ailleurs, il dispose d'une grande visibilité au sein de la communauté parce qu'il s'occupe des besoins des jeunes les plus vulnérables et qu'il sollicite la participation de la communauté aux programmes de réhabilitation. Souvent, le juge d'enfant apparaît comme le de défenseur de ces jeunes en réclamant les ressources nécessaires à l'instauration de meilleurs programmes et une davantage d'implications communautaires dans leur vie. Le rôle du juge de la cour juvénile est particulièrement important aux États-Unis parce que le système judiciaire constitue une branche séparée de l'état. Le système judiciaire n'a pas à répondre devant les pouvoirs exécutifs et législatifs dont il est l'égal. De plus, il est mieux placé pour convier la communauté à discuter des questions de réhabilitation des jeunes, initier des changements structuraux au sein de la cour et parler au nom du jeune qui comparait devant lui. Ce pouvoir fait potentiellement du juge de la cour juvénile le personnage officiel le plus significatif dans la communauté eu égard à la délinquance et à la jeunesse en danger.

5 Une affaire typique

Un cas d'étude typique montre comment le système de justice pour mineurs fonctionne aux États-Unis. Trois jeunes adolescents sont entrés par effraction dans un immeuble pour voler des aliments et de l'alcool. Ils sont surpris à l'intérieur du magasin par un gardien de nuit qui appelle la police. Quand ils arrivent, les policiers ont le choix entre plusieurs possibilités: ils peuvent arrêter les jeunes et les emmener dans centre de détention juvénile, les citer à comparaître devant un agent de probation (généralement à l'intérieur de quelques semaines ou quelques mois) ou bien leur donner un avertissement et les laisser rentrer chez eux. La plupart des cas où les jeunes font face à la police se résolvent par un avertissement et une libération avec citation à comparaître devant l'agent de probation. Mais dans le cas présent, les accusations sont assez graves pour que les jeunes soient arrêtés et confiés à la garde du service de probation. À ce stade, le rôle de l'agent de probation est de mener une enquête sur les circonstances personnelles à chaque mineur et de décider s'il doit être détenu ou confié à un parent en attendant d'autres décisions du service de probation ou du procureur. En fonction de son âge, de ses contacts antérieurs avec la justice des mineurs, de son attitude, de la coopération offerte par ses parents et les autres membres de la famille comme aussi d'autres facteurs, il sera relâché ou détenu dans un centre pour mineurs. S'il est remis en liberté, il peut avoir des conditions à respecter. Il peut être requis de rester sous la surveillance d'un adulte 24 heures par jour ou de rester à distance de ses complices.

On peut aussi lui demander de se rapporter à l'agent de probation chaque jour ou chaque semaine ou de se soumettre à une surveillance électronique permettant à l'agent de probation de savoir où il se trouvera en tout temps.

L'agent de probation peut aussi opter pour une résolution de l'affaire sans poursuite. Cette option lui permet, par exemple, d'offrir au mineur la possibilité d'effectuer un travail communautaire, de respecter la loi et de fréquenter l'école pendant une période de six mois ou d'un an. Si le jeune remplit les conditions de l'entente avec succès, les accusations ne seront pas portées. Ce procédé est désigné comme mode alternatif de règlement ou une déjudiciarisation.

Si le jeune est détenu, la loi exige que les accusations soient portées rapidement (habituellement dans les 24 ou 48 heures) et qu'une audience du tribunal (portant sur la détention) soit tenue normalement dans les 24 heures consécutives excluant les congés. Avant toute audience cependant, le procureur doit décider s'il y a lieu de porter des accusations. Dans la plupart des cas, si la preuve est suffisante, le procureur déposera les plaintes en conformité avec les faits. Cependant, dans certains États, la loi lui permet de retarder ou renvoyer la poursuite sous condition que le mineur complète un programme. Cette discrétion est similaire à celle de l'agent de probation de résoudre une affaire de manière alternative par voie de déjudiciarisation.

Si le procureur dépose les plaintes, un mineur arrêté un lundi comparaît devant le tribunal la même semaine, par exemple le mardi, mercredi ou jeudi. À l'audience, un procureur lui est désigné (souvent un avocat d'office), ses parents sont présents ainsi que l'agent de probation et le procureur. L'officier de justice évalue la preuve présentée et décide s'il est nécessaire de le détenir jusqu'au jugement ou jusqu'à ce qu'une audition sur une question juridictionnelle soit tenue, habituellement dans les 30 jours suivants. Ici encore, l'officier judiciaire peut relâcher le jeune sous des conditions similaires à celles dont disposait l'agent de probation. La plupart des dossiers sont réglés par une admission de culpabilité du jeune de sorte que le procès n'est pas nécessaire. . Mais le jeune a droit à un procès où s'appliquent tous les droits garantis par la Constitution (énumérés dans l'affaire Gault). L'officier de justice décidera si les accusations ont été prouvées au-delà du doute raisonnable, selon le standard de preuve appliqué en cour criminelle pour adultes.

Si les accusations sont confirmées, l'étape suivante est l'audience sur la disposition, au cours de laquelle l'officier de justice décide du lieu où le mineur vivra et sous quelles conditions. Il s'agit d'une audience cruciale puisqu'elle porte sur les besoins particuliers du jeune et cherche à établir un programme susceptible de mettre un terme à ses comportements criminels pour en faire un membre utile à sa communauté. L'agent de probation prépare un rapport à l'intention de l'officier de justice et d'autres personnes et formule une série de recommandations relatives au placement et aux programmes qui conviennent. Tous les participants auront l'occasion de commenter ces recommandations, incluant la victime qui choisit d'être présente devant la cour. Ensuite, le jugement intervient qui décide du placement et des programmes imposés au jeune. S'il y a eu dommage à la propriété ou frais médicaux, le jeune peut être requis de fournir une compensation à la victime. Certaines ordonnances peuvent aussi prévoir une participation parentale aux programmes afin d'aider au processus de rééducation, même si certains parents peuvent refuser de s'impliquer au motif que c'est leur enfant qui pose le problème et pas eux.

6 Quelques faits et quelques chiffres

Aux États-Unis, on incarcère plus d'adolescents que partout ailleurs dans le monde. Plus de 500.000 d'entre eux sont détenus chaque année et tous les jours, plus de 125.000 jeunes sont enfermés dans des prisons, pénitenciers et centres de détention. De même, les États-Unis emprisonnent plus de jeunes provenant de minorité que de jeunes Caucasiens. Par exemple, les Afro-américains représentent 12 % de la population américaine, mais sont détenus au double de ce pourcentage. On note une surreprésentation similaire chez les jeunes aborigènes américains dans les centres de détention pour mineurs et dans les prisons.

Les garçons ont généralement plus de démêlés avec la justice, mais il appert de plus en plus que les filles l'ont aussi. La délinquance chez les filles a augmenté de 83% au cours des 10 dernières années. Elles soulèvent devant la cour d'autres défis à résoudre comme celui des soins de santés et l'instauration de services spécifiques de leur sexe.

7 Tendances récentes

Aux États-Unis, la cour juvénile a rapidement changé. Ces nouveaux développements ont fait émerger des tribunaux spécialisés ou réservés au règlement de problèmes déterminés. On trouve des tribunaux qui s'occupent des jeunes aux prises avec la drogue (Juvenile Drug Courts) ou avec des problèmes de santé mentale (Juvenile Mental Health Courts), des jeunes victimes de violences familiales (Juvenile and Family Violence Courts) où qui possèdent des armes (Juvenile Gun Courts) ainsi que d'autres instances semblables dédiées à une problématique particulière portée à l'attention des autorités. Ces tribunaux ont été créés par les juges à travers le pays, et se sont multipliés rapidement au cours des 10 dernières années. La plupart d'entre eux ont fait l'objet d'évaluations et ont prouvé leur efficacité.

Une autre procédure inédite a été introduite, soit le report du jugement (deferred entry of judgment)[1]. Selon ce processus, le mineur admet son comportement délictueux devant la cour, après quoi on lui accorde une année pour démontrer sa capacité de ne pas récidiver et de se conformer aux ordonnances de la cour. S'il y arrive, la cour rejette les accusations et le dossier est effacé. Ici aussi, la procédure a été évaluée et reconnue efficace.

Une des innovations les plus positives a été la rédaction et la mise en œuvre d'un document intitulé Directive relative à la délinquance juvénile : améliorer la pratique de la cour en matière de délinquance juvénile (Juvenile Delinquency Guidelines: Improving Court Practice in Juvenile Delinquency Cases), publiée par le Conseil national des Juges de la famille et des enfants (National Council of Juvenile and Family Court Judges) en 2005. Ce livre fut le résultat d'années de recherches. Plusieurs personnes issues de tous les niveaux du système de justice juvénile y ont participé. Il expose l'approche des pratiques parmi les meilleures dans le domaine. Ces directives offrent plus qu'une politique. Les cours qui les appliquent sont devenues des modèles à suivre pour les autres à travers le pays. Une copie de cet ouvrage peut être obtenue auprès du Conseil national des juges des enfants et de la famille à Reno, dans le Nevada.

[1] Code des institutions et du système d'assistance sociale de Californie, article 790. Les évaluations sont locales et ne sont pas publiées. Dans le Comté de Santa Clara, plus de 90% des mineurs inscrits au programme l'ont complété avec succès.

Conclusion

Les États Unis sont fiers d'avoir créé le premier tribunal pour enfants du monde et de la présence de ces cours juvéniles comme partie intégrale du système juridique de chaque État. Des dizaines de milliers de professionnels travaillent dans le système de justice juvénile, incluant des juges, des officiers de justice, des agents de probation, des avocats, des travailleurs sociaux et divers fournisseurs de services. En outre, des milliers de personnes de la communauté consacrent leur temps et leur énergie à travailler pour les délinquants et les jeunes en situation de risque.

Cependant, nous constatons qu'il reste encore beaucoup à faire. Le taux d'incarcération doit diminuer. Le problème de la représentation disproportionnée des minorités dans le système de justice des mineurs doit également être abordé.

Des approches créatives adaptées aux très jeunes criminels, aux filles délinquantes et aux membres des gangs, pour ne citer que quelques problèmes parmi les plus graves, doivent être mises en œuvre. Heureusement, beaucoup de professionnels et de citoyens sont disposés à consacrer leur vie aux besoins des enfants les plus exposés et il existe des politiques et des directives en place pour montrer la voie vers des changements positifs.

Juge Leonard Edwards* est Juge retraité de San Jose, California.

La protection judiciaire des mineurs au Chili: dernières réformes

Juge Gabriela Ureta Roiron

Origine du système de justice des mineurs au Chili. Le modèle de protection.

Au Chili, la loi des mineurs nº 4.447 édictée en 1928 qui représentait à l'époque un net progrès social traitait de la situation dite irrégulière des mineurs ou dans l'angle de la protection. Venait avec elle le Décret-loi sur les établissements spéciaux pour la prévention de la délinquance. Cette loi créait un tribunal pour enfants et une législation juvénile spécifique. Elle a perduré avec quelques amendements pour être ensuite incorporée dans la Loi 16.618 de 1967 et mise à jour par la Loi 19.711 de 2001, dont certains articles sont encore en vigueur.

L'apparition de la Convention relative aux droits de l'enfant (la Convention) a commencé à altérer sensiblement le panorama législatif dans plusieurs pays. Au Chili, ce processus a commencé avec sa ratification et son incorporation dans la loi en 1990. Depuis, avec le retour à la démocratie au Chili, de nombreuses lois ont été adoptées dont celles portant sur l'éradication des enfants des prisons, sur la filiation, sur l'amélioration du régime d'adoption des mineurs en situation d'abandon, toujours dans l'optique d'adapter la législation aux dispositions de la Convention. Cependant, ces lois coexistaient avec la Loi 16.618 qui donnait au juge le pouvoir d'entendre toutes causes impliquant des personnes ayant agi sans discernement, âgées de 16 à 18 ans et accusées d'actes criminels, de simples infractions ou de mauvaise conduite et de leur appliquer des mesures de protection appropriées. On notera que les mêmes lois étaient appliquées sans discrimination aux contrevenants en matière criminelle comme à ceux qui requerraient assistance et protection.

Lors d'une large réforme de la procédure criminelle qui instituait un système d'enquête et de procès public avec débat contradictoire, des amendements à la Loi juvénile furent proposés en vue d'harmoniser ses dispositions avec ledit système et ainsi corriger certains aspects de la Loi 16.618. La séparation entre les cas de protection et les cas d'infractions constituait un progrès intéressant, mais seulement pour les contrevenants de 16 à 18 ans. Par ailleurs, les adolescents de moins de 18 ans et les enfants dont les droits avaient été violés pouvaient théoriquement se voir priver de leur liberté, notre législation le permettant toujours. Il s'agissait de réflexes législatifs anachroniques d'un ancien modèle protectionniste issu d'une distorsion du modèle tutélaire de la Loi des mineurs. Dans la pratique, ces mineurs pouvaient, pour leur « protection », faire l'objet de mesures qui violaient des droits fondamentaux tels que la liberté.

Loi 19.968 concernant les mesures de protection au Chili

La législation chilienne accéda à un nouveau stade de son évolution par la promulgation de la Loi 19.968, laquelle créait des Tribunaux de la famille à compter du 1er octobre 2005 et introduisait une procédure spéciale touchant l'application des mesures judiciaires afin de protéger les droits de l'enfant et de l'adolescent.

Principes de la procédure : La loi énumère une série de principes qui régissent l'application de la législation afin de guider le juge en cas de doutes. Ces principes sont généralement applicables à toutes les matières de justice familiales; incontournables dans les cas de mesures de protection énumérées au paragraphe 1, titre III de la Loi, ils vont comme suit:

1. Principe de **l'oralité:** toutes les procédures judiciaires sont orales, sauf expressément prévu par la Loi;
2. Principe de la **concentration**: la procédure se déroule en une seule audience ou en audiences continues et successives;
3. Principe de **l'audience directe**: toute audience se tient devant le juge, sous peine de nullité.
4. Principe de **célérité**: à toute étape de l'instance, le juge doit s'assurer que l'audience procède le plus rapidement possible. La loi stipule expressément que " ce principe doit tout particulièrement recevoir application en ce qui concerne l'ordonnance sur les mesures à prendre pour la protection des enfants, des adolescents et des victimes

de violence familiale", ce qui garantit une application plus rigoureuse du principe d'inquisition.

5. Principe de la **concertation:** durant les procédures et en cas de la résolution du conflit, les alternatives en vue d'atténuer la confrontation entre les parties doivent être recherchées afin de favoriser l'adhésion de celles-ci aux solutions préconisées.
6. Principe de la **publicité**: les procédures tenues devant tous les tribunaux judiciaires et administratifs sont publiques. Cependant, lorsque le droit à la vie privée des parties est sérieusement mis en danger, en particulier s'il s'agit d'enfants et d'adolescents, le juge peut ordonner une ou plusieurs mesures restrictives, comme interdire l'accès à certaines personnes ou ordonner leur sortie de la salle de cour durant l'audience ou interdire l'accès ou ordonner l'expulsion du public en général pour certaines procédures spécifiques.
7. Principe de **l'intérêt supérieur de l'enfant ou de l'adolescent**: Il est ainsi formulé: « L'objectif de cette loi est de garantir à tous les enfants et adolescents qui vivent sur le territoire national l'exercice ou la jouissance pleine et effective de leurs droits et garanties constitutionnels ». Ce principe, sans doute le plus important, imprègne tout le système légal.
8. Principe du **droit d'être entendu:** il oblige le juge à entendre l'enfant ou l'adolescent pour la résolution de la cause qui est devant lui.
9. Principe de **non-formalisme**: il s'applique spécialement aux conditions requises pour l'application de mesures de protection aux enfants ou aux adolescents; ainsi, une simple requête suffit à introduire l'instance.

Principe de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Tel qu'établi à l'article 3 de la Convention, l'intérêt supérieur de l'enfant est considéré comme un principe général de la législation. Il s'applique particulièrement quand une ordonnance provisoire est requise dans l'intérêt de l'enfant ou de l'adolescent. Il est aussi essentiel dans la gestion des admissions consensuelles que le juge peut approuver pour autant qu'elles soient dans le meilleur intérêt de l'enfant ou de l'adolescent impliqué dans le délit.

Sans préjudicier à ce qui vient d'être dit, il est indubitable que le principe en question imprègne toute législation nationale.

Ainsi, la Loi 19.585 sur la filiation établit que le principe du meilleur intérêt de l'enfant est compris parmi les dispositions du Code civil. Il en résulte une modification de l'article 222 du Code civil qui introduit le Titre IX sur les droits et les obligations entre les parents et les enfants, ce qui vaut aussi pour son second paragraphe selon lequel

> "la préoccupation principale des parents réside dans l'intérêt supérieur de l'enfant. À cette fin, ils veilleront à assurer son plus grand épanouissement spirituel et matériel et veilleront à l'exercice de leurs droits humains fondamentaux comme au développement de leurs aptitudes"

Même s'il n'existe pas de définition claire de ce que signifie le meilleur intérêt de l'enfant ou le concept du "plus grand épanouissement spirituel et matériel", la disposition citée constitue certainement un progrès de la pensée influencé par les principes contenus dans la Convention. Aussi, on ne peut ignorer une certaine subjectivité des juges quand ils doivent définir, pour chaque cas, l'intérêt supérieur d'une enfant, exercice qui exige prudence et sagesse si l'on veut donner tout son sens au principe.

C'est ce que Grosman [1] illustre quand il écrit:

> « Pour certains, son plus grand intérêt est de créer des liens émotionnels pendant que d'autres supposent qu'il signifie le bénéfice d'une formation spirituelle ou religieuse adéquate ou sa préparation à devenir un homme productif à l'âge adulte ».
>
> « Chez certains individus, il importera de stimuler les sentiments affectifs, l'amour d'autrui, la solidarité, le sens de la responsabilité, chez d'autres, la discipline, l'efficience ou l'ordre ».

Par exemple, l'auteur fait remarquer en citant un ouvrage de Parker[2], qu'une étude effectuée au Kentucky montrait que pour la résolution des cas de placement, les facteurs considérés par les juges au moment de décider de la garde des enfants ne relevaient pas des exigences du principe en question, mais plutôt des attributs de leurs parents. Par ailleurs, d'anciennes dispositions subsistent, telles que l'art. 234 du C. Civil dont les termes demeurent empreints de paternalisme :

> "Lorsque le bien-être d'un enfant le requiert, les parents peuvent demander au Tribunal de statuer sur la vie future de ce dernier pour la durée jugée nécessaire, laquelle ne pourra en aucun cas excéder le jour où l'enfant atteindra l'âge de 18 ans."

Cette disposition n'est pas désuète; au contraire, les juges ont parfois devant eux des parents dépassés par le comportement de leurs enfants dont ils ont perdu le contrôle à cause de la drogue, de l'alcool, de l'errance, de la prostitution ou d'une conduite inacceptable.

---

[1] Grosman, Cecilia, "El interés superior del niño" en "Los derechos del niño en la familia", Editorial Universidad, 1998, Buenos Aires. Page 36

[2] Grosman ouvrage cité, p36.

Se déclarant incapables de remplir leurs devoirs parentaux, la demande qu'ils font à la justice de prendre en charge leurs enfants mineurs incitent les juges à reconsidérer le concept du meilleur intérêt de l'enfant à chaque cas.

Concernant le contenu du principe d'intérêt supérieur de l'enfant, les tribunaux ont développé une jurisprudence qui se fonde sur la Convention comme source inaliénable de droit. Ainsi, le 2 novembre 2006, la Cour suprême acceptait de faire, dans la foulée de ladite Convention, une exception dans le cadre de la Convention sur les aspects civils de l'enlèvement international d'enfants, pour un mineur doté d'un degré élevé de maturité et bénéficiant du soutien de sa mère qui désirait de rester sur le territoire national. Elle déclarait donc valide le rejet de la requête présentée par le gardien pour son rapatriement vers autre pays conformément à l'article 13 de la convention de La Hayes.

Procédure spéciale pour l'application de mesures de protection des droits des enfants et des adolescents par voie judiciaire

Aspects fondamentaux de la procédure: elle prévoit une audience préparatoire dans les cinq premiers jours pour informer les parties sur les motifs de la comparution. Ensuite, une somation est émise pour la comparution au procès en vue d'établir la preuve en rapport avec la plainte soumise au juge. Au cours de l'audience, les rapports d'expert pourront être contestés et le juge pourra demander l'avis au Conseil technique[3]. Dans les cas exceptionnels, le retrait de l'enfant du milieu familial peut être décrété s'il est indispensable pour sauvegarder les droits de l'enfant ou de l'adolescent. Cette procédure prévoit une conciliation proactive par le juge; si elle échoue, jugement sera rendu indiquant la nature et l'objet des mesures adoptées, les raisons qui justifient leur nécessité et leur pertinence ainsi que leur durée.

Le Directeur de l'établissement ou le responsable du programme dans lequel la mesure est exécutée aura l'obligation d'informer le juge des progrès effectués, de la situation de l'enfant ou de l'adolescent et du degré de réalisation des objectifs fixés par le jugement.

Ce rapport sera soumis tous les trois mois, à moins qu'un terme plus long d'un maximum de six mois soit défini par le juge sur des motifs fondés. Le juge procédera à l'analyse de ce rapport avec l'assistance d'un ou plusieurs membres du conseil technique. En cas de non-respect des mesures adoptées, le tribunal ordonnera l'application d'autres mesures ou des contraintes pertinentes pour assurer leur exécution. Des visites obligatoires des établissements de placement sont aussi prévues. Après chacune d'elles, le juge fera un rapport sur ses constatations, lequel sera remis au Service national de mineurs et au Ministère de la Justice.

Les personnes affectées par une mesure de protection judiciaire ont le droit d'être reçues personnellement par le juge à leur demande ou par le biais d'un ou des deux parents, des personnes ayant la responsabilité de l'enfant, du Directeur de l'établissement ou du responsable du programme où la mesure est exécutée. À tout moment, lorsque les circonstances le justifient, le juge peut suspendre, modifier ou annuler la mesure adoptée d'office, à la demande de l'enfant ou de l'adolescent, ou de personnes nommées ci haut. Cependant, la mesure prendra fin quand l'enfant ou l'adolescent atteindra sa majorité, suite à son adoption, ou si la durée de la mesure ordonnée expire sans demande de révision ou de modification.

Mesures conservatoires. Il est aussi intéressant de relever une importante innovation par laquelle le juge peut adopter des mesures provisoires de précaution (d'au plus 90 jours) soit à modifier la situation actuelle, soit à maintenir le statu quo, innovation qui démontre clairement la nécessité d'une collaboration solide entre les divers organismes du système social et le pouvoir judiciaire quand des mesures de plus longues durées sont requises. Ces mesures peuvent être adoptées par le juge dans les cas urgents, à tout moment au cours des procédures et même avant qu'elles ne commencent, soit d'office, soit à la demande des autorités publiques ou de toutes personnes, pour autant qu'elles soient nécessaires à la protection des droits de l'enfant ou de l'adolescent. Ainsi, le juge peut:

a. Remettre immédiatement l'enfant aux parents ou aux gardiens légaux.
b. Confier l'enfant au soin d'une personne ou d'une famille en cas d'urgence. Il désignera préférablement des personnes qui lui sont liées par le sang ou d'autres connues de lui ou qui ont sa confiance afin qu'elles s'occupent temporairement de lui.
c. Ordonner son admission dans le cadre d'un programme en famille d'accueil ou dans un centre résidentiel d'évaluation pour une période strictement indispensable à l'observation.
d. Dans ce cas, si la mesure est adoptée sans que l'enfant ou l'adolescent ne comparaisse devant le juge, le nécessaire devra être fait pour assurer sa comparution au début de l'audience suivante.
e. Ordonner en y joignant les instructions pertinentes, la participation de l'enfant ou de l'adolescent, de ses parents ou des

[3] Organe de conseil non contraignant formé de professionnels – psychologues et assistantes sociales – dont le nombre et les critères requis de sélection sont établis par la loi. Les membres du Conseil technique assistent les juges au niveau individuel ou collectif pour une meilleure compréhension des affaires dont ils sont saisis.

personnes responsables de lui à certains programmes de support, de rétablissement ou d'orientation ou à certaines démarches afin de résoudre les moments de crises qu'ils traversent.

f. Suspendre le droit d'une personne ou plus de maintenir des relations directes et régulières avec un enfant ou un adolescent, qu'il émane d'un ordre judiciaire ou pas.
g. Interdire ou limiter la présence d'un transgresseur au foyer.
h. Interdire ou limiter la présence du transgresseur dans les écoles fréquentées par l'enfant ou l'adolescent ou tout autre lieu habituellement visité ou habité par lui. Si le transgresseur fréquente la même institution, le juge adoptera des mesures spéciales pour assurer la sauvegarde des droits de l'enfant ou de l'adolescent.
i. Placer le mineur dans un centre hospitalier, hôpital psychiatrique ou centre de traitement spécialisé selon le cas, si la mesure s'avérait indispensable en regard d'une menace à la vie ou à la santé du sujet.
j. Ordonner l'interdiction de quitter le pays de l'enfant ou l'adolescent sujet à une demande de protection.

Le placement d'un enfant ou d'un adolescent dans un établissement pénitencier pour adulte ne peut en aucun cas constituer mesure de protection. La décision d'appliquer une mesure conservatoire devra se fonder sur des antécédents reconnus suffisants pour justifier leur adoption et indiquer expressément les motifs. Pour assurer le respect des mesures décrétées, le juge pourra requérir l'assistance de la police.

Lorsque l'adoption d'une mesure conservatoire quelconque a lieu avant le début de la procédure, le juge fixera la date de l'audience préparatoire dans les cinq jours suivants. La mesure conservatoire décrétée en vertu de cet article ne pourra en aucun cas dépasser les 90 jours.

Cependant, la loi a conservé la disposition contenue à l'article 30 de l'ancienne Loi 16.618 selon laquelle « le juge pourra ordonner les mesures nécessaires pour protéger les mineurs dont les droits sont gravement violés ou qui risquent de l'être ».

Notamment, le juge pourra ordonner la participation de l'enfant ou de l'adolescent, de leurs parents ou gardiens à des programmes d'assistance, de rétablissement ou d'orientation ou à des démarches susceptibles d'aider à la résolution de crises et de donner les instructions pertinentes à cette fin. Il est intéressant de mentionner que la loi reconnaît comme mesure alternative le placement du mineur dans un centre de transition, dans une famille d'accueil ou dans un foyer d'hébergement, pour une période maximale de un an. On peut donc en déduire que la mesure générale de protection judiciairement ordonnée n'est pas sujette à ce délai ni aux délais imposés aux mesures conservatoires.

Enjeu rencontrés dans la mise en œuvre de la nouvelle législation.

Suite à ces modifications, le juge est confronté avec les limitations typiques causées par le manque de ressources du secteur dans lequel il travaille. Par conséquent, il serait souhaitable que l'on spécifie avec plus de précision quels sont les droits que l'on espère protégés par la Cour.

On peut se demander, par exemple, si dans les cas où des traitements très coûteux, longs et d'une efficacité incertaine pour alcoolisme ou narcomanie sont requis, il serait approprié que le juge les ordonne, par qui, sous quelle autorité et sous quelle pénalité à défaut? Autre exemple, pour un cas où les droits à l'éducation auraient été brimés, la procédure serait–elle comparable à une sorte de recours en protection sui generis en vertu de la Loi juvénile?

Il convient de regarder ici si les objectifs de la nouvelle législation ont été atteints dans les nouvelles réglementations et leur implantation.

- En ce qui concerne la **judiciarisation** des problèmes liés aux enfants en situation de risque, des progrès ont été réalisés depuis la différenciation du traitement des mineurs à risque ou en danger ou souffrant de problèmes de santé, éducatifs ou sociaux par rapport à celui des transgresseurs juvéniles. Cependant, les mineurs contrevenants de moins de 14 ans continuent à faire l'objet de mesures de protection parce qu'ils sont considérés comme des enfants dont les droits ont été violés.
- L'**impunité** pour le traitement des conflits d'ordre pénal a été régulée par la Loi sur responsabilité pénale adolescente N° 20.084 du 7 décembre 2005;
- En matière de **criminalisation de la pauvreté**, il faut signaler que ceux qui fréquentent le plus souvent les tribunaux, tant mineurs en besoin de protection que mineurs transgresseurs, appartiennent au secteur de la société le plus faible économiquement.
- Au sujet de **l'absence de procès juste et équitable**, notons qu'en vertu de la nouvelle loi, la désignation d'un procureur de la défense à un mineur transgresseur est obligatoire, de sorte qu'il peut jouir d'une défense appropriée. D'autre part, si les droits de mineurs ont été violés alors qu'ils s'opposaient à ceux d'adultes responsables, la cour doit leur assigner un gardien ad litem. Dans les deux cas, les mineurs ont le droit d'être entendus. Cependant, ils peuvent aussi exercer leur droit de garder le silence s'il est préférable de le faire pour la protection de leurs droits.

- En ce qui concerne les **ordonnances d'hospitalisation ou de placement** dans les cas d'enfants dont les droits sont été violés, un jugement avec motifs est requis si les mesures prises impliquent une séparation d'avec un ou deux parents ou d'avec une personne qui agissait comme gardien.

En même temps que le pays progressait, de nettes améliorations ont été constatées dans l'approche des problèmes sociaux, surtout ceux qui affectaient les mineurs en situation d'extrême pauvreté. Il existe des programmes publics de l'État qui ciblent ce segment social, par exemple *Chile Solidario* pour les personnes qui vivent dans l'extrême pauvreté et *Chile Crece Contigo* pour les enfants. Les politiques publiques en vigueur depuis 1990 ont entraîné une remarquable réduction du niveau de pauvreté, passant de 38,6% d'extrême niveau d'indigence à 13,7% et de 13% en 1990 à 3,2% en 2006. Cependant, il est évident que la saisie des tribunaux pose encore problème faute de détection précoce et de réaction. Il faut quand même souligner la participation croissante des agents sociaux dans les domaines de l'éducation, de la santé et des services sociaux (travailleurs sociaux et psychologues des municipalités) à la recherche des causes et des remèdes à apporter aux problèmes. Mais il reste que très souvent, les enfants et les adolescents demeurent sous l'emprise des tribunaux de la famille surtout à cause de leur pauvreté, de leur indigence extrême, d'un abandon, de l'absence d'une aide élémentaire qui les conduisent à des comportements inadéquats, alors qu'ils ne devraient d'aucune façon se retrouver devant la justice. Il est encore relativement fréquent que leurs propres parents demandent à la police ou à la cour de les priver de liberté parce qu'ils sont dépassés dans l'exercice de leur autorité parentale et se sentent impuissants devant certains comportements qu'ils n'ont pas su prévenir ou corrigé.

On retrouve cette passivité non seulement chez les autorités policières, mais aussi chez les gestionnaires et fonctionnaires des hôpitaux, des écoles, des centres d'informations, des institutions qui travaillent avec le Service national de la minorité (SENAME) et d'autres organisations administratives, qui tous, continuent de porter ces situations directement devant les tribunaux. À cette tendance s'ajoute une certaine protestation des médias qui réclament du tribunal de la famille des solutions aux situations qui affligent les enfants, confortant ainsi dans l'inconscient collectif, la notion que l'éradication des problèmes causés par le viol des droits des enfants relève de la responsabilité judiciaire.

En conclusion

Les nombreux problèmes qui poussent un mineur à vagabonder dépassent le domaine d'un juge, même spécialisé, et relèvent clairement de l'action sociale des différents organes de l'État, au niveau central ou municipal. Sans aucun doute, une action concertée de tous les pouvoirs de l'État est nécessaire pour trouver des solutions de fond.

La Cour suprême du Chili a exprimé son inquiétude devant le fait que, en dépit des progrès de la législation, le critère répressif plutôt que préventif prévaut encore. On peut voir les lacunes qui minent l'infrastructure chargée de la prévention et de la réhabilitation des mineurs. La coordination du Service national des mineurs devrait s'améliorer ; les centres de placement provisoire sont surpeuplés et pour certains, insalubres, posant ainsi de nombreux défis devant les faibles ressources de l'État et le manque de juge.

Malgré tout, si l'on considère la série d'amendements plus haut commentés, il ne fait pas de doute qu'au cours de dernières années et après la ratification de la Convention, le pays s'est rapproché de l'esprit qui l'inspire. Si certains anachronismes subsistent, ils sont peu nombreux. Les juges affrontent des défis qui excèdent souvent leur sphère d'influence. Cependant, on trouvera dans leur application la trace évidente d'une quête réelle des principes fondamentaux et des droits prescrits par la Convention, dont plus particulièrement, celui du meilleur intérêt de l'enfant, le plus important de tous.

Gabriela Ureta Roiron* Juge de famille, Présidente du Quatrième Tribunal de famille de Santiago de Chile (Chili), Ex-Présidente de l'Association nationale de Juges de la famille (Asociación Nacional de Jueces de Familia -Chili) et de l'Association nationale de Juges de mineurs (Asociación Nacional de Jueces de Menores - Chili).

Les opinions énoncées dans cet article sont à titre personnel et académique et n'engagent en rien les positions institutionnelles de son auteur. Ce texte est une synthèse du travail présenté au Congrès de Mendoza, Argentine, en novembre 2009.

BIBLIOGRAPHIE

- García Méndez, Emilio (2004) "Infancia. De los Derechos y la justicia", Buenos Aires, Editorial del Puerto.
- Grosman, Cecilia, "El interés superior del niño" en "Los derechos del niño en la familia", Buenos Aires, 1998, Editorial Universidad.
- Punto Lex, Familia, Legislación y Jurisprudencia, (2007), Santiago.

Les principales caractéristiques du système de justice pour enfants et adolescents au Québec

L'Honorable Lucie Rondeau

La *Loi sur le système de justice pénale pour adolescents* (ci-après désignée sous l'abréviation *LSJPA)*[1] est en vigueur sur l'étendue du territoire canadien. Toutefois, dans les faits, elle est appliquée différemment d'une région à l'autre en raison de la compétence de chaque province sur l'organisation des tribunaux, l'administration de la justice et les services offerts à l'enfance et à la famille. Le présent article vise à présenter les principales caractéristiques du système judiciaire du Québec applicable aux enfants et aux adolescents.

- La *Loi sur la protection de la jeunesse*[2] (ci-après désignée sous l'abréviation *LPJ*) est une législation provinciale visant la protection des enfants applicable dès la naissance d'une personne jusqu'à ce qu'elle ait 18 ans lorsque sa sécurité et\ou son développement sont ou peuvent être considérés compromis[3].
- L'unification des services sociaux pour l'application de la *LPJ* et de la *LSJPA* :
  - Ainsi, l'organisme public chargé de l'application de la *LPJ*, soit le directeur de la protection de la jeunesse, est aussi le directeur provincial suivant la *LSJPA*;
  - Les ressources pour l'application des mesures ordonnées en vertu de la *LPJ*[4] et les peines spécifiques imposées suivant la *LSJPA* relèvent toutes du ministère de la Santé et des Services sociaux.
  - Dans les faits, les adolescents faisant l'objet d'un placement ordonné suivant la *LPJ* et ceux soumis à une peine de placement sous garde et surveillance suivant la *LSJPA* sont hébergés dans les mêmes établissements bien que, la plupart du temps, ce soit sur des unités de vie différentes; celles réservées aux adolescents soumis à une peine à la suite d'une infraction criminelle comportent un encadrement statique plus imposant.
  - Toutefois, la philosophie de ce réseau d'établissements et de services est d'offrir aux adolescents des programmes de réadaptation suivant un plan d'intervention individualisé afin d'assurer le plus rapidement possible sa réinsertion sociale. Cette philosophie n'envisage pas le placement sous garde comme une mesure visant strictement la privation de liberté de l'adolescent à moins que ce dernier refuse de bénéficier des services offerts.
- L'application de la *LPJ* et de la *LSJPA* relève de la compétence exclusive d'un seul tribunal, soit la Chambre de la jeunesse de la Cour du Québec. Elle est constituée de juges spécialisés en droit de la jeunesse qui, dans les grands centres urbains, sont assignés à cette juridiction à l'exclusion de toute autre compétence de la Cour du Québec[5].
- La non-judiciarisation, instaurée depuis 1979 à l'égard de certaines des infractions criminelles imputées aux adolescents suivant un programme dont la portée d'application est très large, est une autre de ces caractéristiques. Dans les faits, environ 50% des infractions commises par les adolescents font l'objet d'une sanction extrajudiciaire.

[1] S. C., 2002, ch. 1. La LSJPA s'applique dans toutes les poursuites criminelles contre une personne à qui on reproche un infraction commise alors qu'il a 12 ans et plus et moins de 18 ans.

[2] *L.R.Q.*,chapitre P-34.1

[3] Les motifs de protection édictés à la loi sont l'abandon, la négligence (des soins, des services de santé ou au plan éducatif), les mauvais traitements psychologiques, les abus physiques et sexuels ou le risque que l'une de ces situations surviennent. Un autre motif que l'on retrouve souvent dans le cas d'un adolescent est le fait qu'il manifeste des troubles de comportement sérieux, soit lorsqu'il se comporte de manière à porter atteinte à son intégrité physique ou psychologique ou à celle d'autrui.

[4] Le Tribunal peut, suivant cette loi, ordonner, dans les cas les plus graves, l'hébergement de l'enfant ou de l'adolescent contre sa volonté dans une famille d'accueil ou un centre de réadaptation.

[5] Le juge n'a aucune juridiction pour choisir quelle loi sera applicable à la situation. Il applique la LSJPA lorsque le procureur de la poursuite a autorisé une accusation criminelle contre un adolescent accusé d'une infraction et applique la LPJ lorsque le Directeur de la protection de la jeunesse a déposé au Tribunal une procédure conformément à cette législation.

- L'autorisation préalable par un avocat du poursuivant de toutes les poursuites criminelles résultant d'une enquête policière avant le dépôt d'une dénonciation[6]. Cette particularité permet, dès le début du processus judiciaire, l'exercice d'une discrétion par le poursuivant qui, si une poursuite est intentée, identifiera dès lors, le cas échéant, le mode de poursuite (infraction sommaire ou acte criminel) qui sera clairement énoncé dans la dénonciation. La principale conséquence de cette décision est la durée maximale de la peine de placement sous garde dont l'adolescent est passible.
- L'éligibilité de l'adolescent aux services d'un avocat dont les frais sont assumés par l'aide juridique en ne considérant pas les revenus ni les ressources de ses parents. Seuls les revenus de l'adolescent sont pris en compte.
- Des procureurs spécialisés en droit de la jeunesse pour représenter les enfants et les adolescents tant dans les situations relevant de la *LPJ* que pour les poursuites criminelles intentées dans le cadre de la *LSJPA*.
- Le souci constant de ne pas traiter dans le cadre de la *LSJPA* une situation qui relève davantage du cadre d'application de la *LPJ*. Cette philosophie se retrouve à différentes étapes du processus judiciaire applicable aux adolescents, dont les principales sont les suivantes :
  - L'application au Québec de l'article 30(8) de la *LSJPA* obligeant les policiers qui ont procédé à l'arrestation d'un adolescent à obtenir l'autorisation du directeur provincial pour poursuivre la détention. Cette mesure permet au directeur provincial qui, tel que déjà énoncé, est aussi responsable de la *LPJ*, de prendre en charge la situation de l'adolescent en protection lorsque la problématique relève davantage de la loi applicable en cette matière.
  - L'importance, pour les tribunaux, d'éviter que les conditions imposées dans le cadre d'une promesse, d'un engagement ou d'une probation aient comme conséquence, lors d'un éventuel défaut de se conformer à l'ordonnance, le déclenchement du processus judiciaire en matière criminelle pour une situation qui devrait plutôt être prise en charge dans le cadre de la *LPJ*.

Ces caractéristiques permettent de respecter l'un des nombreux principes édictés à la *LSJPA*, soit de ne pas avoir recours à la détention provisoire ou au placement sous garde comme mesure de substitution à des services en protection de la jeunesse. L'application de la loi provinciale en cette matière jusqu'à l'âge de 18 ans est certainement un avantage considérable comparativement à la situation qui prévaut dans certaines autres provinces canadiennes.

On aurait cependant tort de croire que l'application de la *LSJPA* ne présente pas, au Québec, d'autres difficultés. Au contraire, les limites au placement sous garde imposées par l'article 39 de la *LSJPA*[7] présentent un défi souvent difficile à surmonter. Effectivement, dans certaines situations, il apparaît parfois contradictoire de ne pas pouvoir imposer cette sanction qui est la seule permettant d'atteindre les objectifs de la peine découlant des articles 3 et 38 de la *LSJPA*. Il n'est pas rare de constater que la peine proportionnelle à la gravité de l'infraction et au degré de responsabilité de l'adolescent serait un placement sous garde dans un établissement offrant des services de réadaptation que l'article 39 de la *LSJPA* n'autorise pas.

Le Québec réussit fort bien à ne pas traiter, dans le cadre de la *LSJPA*, les situations relevant plutôt de la *LPJ*. En revanche toutefois, il est parfois incohérent de constater que la *LPJ* doive parfois pallier les difficultés d'application de la *LSJPA* dans des situations qui devraient pourtant relever de cette législation.

On comprend que l'objectif recherché soit la diminution du recours au placement sous garde. Toutefois, le faible nombre de peines de placement sous garde au Québec avant l'entrée en vigueur de la *LSJPA* permet de penser que cet objectif n'était pas, pour cette région, urgent. Le Québec vit donc, malgré les caractéristiques qui distinguent son système judiciaire de celui des autres provinces, à l'instar de plusieurs d'entre elles, des succès et des difficultés dans l'application de la *LSJPA*.

L'honorable Lucie Rondeau* est juge coordonnatrice adjointe (chambre de la jeunesse) à la Cour du Québec, Québec, Canada.

6 Cette exigence n'est toutefois pas caractéristique du système judiciaire pour un mineur puisqu'elle est aussi applicable lorsqu'un adulte fait l'objet, au Québec, d'une poursuite criminelle.

7 L'article 39 de la LJSPA (qui doit être interprété de manière stricte) limite le pouvoir du Tribunal d'ordonner une peine de placement sous garde dans les seuls cas ou l'adolescent
- a commis une infraction avec violence, ou
- n'a pas respecté deux peines antérieures de comportant pas de garde, ou
- a commis, après plusieurs déclarations de culpabilité, un acte criminel rendant un adulte passible d'une peine de plus de deux ans de détention, ou
- si les circonstances aggravantes de l'infraction commise crée une situation exceptionnelle pour laquelle la seule peine compatible avec les principes de la loi est une sanction de placement sous garde.

L'imputabilité des mineurs en Nouvelle-Zélande

Linda McIver

Le gouvernement de Nouvelle Zélande présente un projet de loi visant à réduire l'âge de l'imputabilité des mineurs en cas de délits graves

Suite aux élections générales de novembre 2008, le nouveau gouvernement de centre droit de Nouvelle-Zélande présentait dans les 100 premiers jours un certain nombre de projets législatifs. Celui qui, entre autres, autorisait la poursuite de mineurs de 12 et 13 ans en cas d'offenses criminelles graves devant le tribunal des mineurs ainsi que plusieurs nouvelles options en matière de peine intéressait particulièrement la justice des mineurs.

La Loi sur les enfants, les adolescents et leurs familles de 1989 est la pierre angulaire du système innovateur de justice juvénile de Nouvelle-Zélande. Ce système se caractérise comme suit:

- Les délinquants de 14 à 16 ans sont jugés par le Tribunal spécialisé de mineurs[1];
- Les délinquants de moins de 14 ans ne peuvent pas être accusés (sauf pour meurtre ou d'homicide involontaire), mais leur comportement est traité par le Tribunal de famille en partant du principe que celui-ci relève d'une question de soin et de protection dans leur milieu familial;
- Priorité est donnée à la déjudiciarisation. L'accusation ne doit pas être portée s'il existe une manière alternative de traiter l'affaire;
- Des réunions de groupe familial visent à redonner aux familles et à la communauté le contrôle et la responsabilité concernant le délit; et
- Le Tribunal des mineurs est requis d'user de sanctions aussi peu restrictives que possible.

Ce système a maintenant 20 ans. Il a donné lieu à une baisse significative du pourcentage d'arrestations policières, d'emprisonnements et d'institutionnalisation. Évidemment, rien n'est parfait et le gouvernement s'inquiète du nombre de très jeunes contrevenants sérieux et récidivistes qui causent des préjudices graves à leurs victimes, à eux-mêmes, à leurs familles et à leurs communautés.

En réponse à cette inquiétude, le gouvernement a présenté une série d'initiatives collectivement appelées « Nouveau départ ». Celles-ci comprennent des amendements au Projet de Loi sur les enfants, les adolescents et leurs familles (juridiction et ordonnance du Tribunal des mineurs). L'amendement propose des changements quant à deux principaux facteurs:

- La juridiction: modifier la juridiction du Tribunal des mineurs pour inclure les jeunes de 12 et 13 ans;
- - Les peines : ajouter des options nouvelles et plus longues à la disposition du Tribunal des mineurs.

Juridiction

Selon la législation proposée, la juridiction du Tribunal des mineurs sera augmentée afin d'inclure les enfants de 12 et 13 ans s'il s'agit d'une infraction passible d'un maximum de 14 ans d'emprisonnement (par exemple, les crimes d'incendie volontaire, de vol avec effraction ou tentative de meurtre). Les mineurs de 12 et 13 ans peuvent aussi être accusés devant le Tribunal des mineurs pour une infraction passible de 10 ans d'emprisonnement s'ils ont déjà été jugés par le Tribunal de la famille pour des offenses sérieuses déclarées bien fondées (comme la tentative d'incendie volontaire, les dommages intentionnels et vol avec effraction).

Le gouvernement est d'avis qu'il existe un groupe d'enfants de 12 et 13 ans certes petit, mais significatif, pour lequel le système actuel échoue. Ces enfants ne bénéficient pas vraiment de l'approche actuelle centrée sur le soin et la protection offerts par le milieu de vie comme autant d'incidences à la commission du délit. Ils ont besoin d'être tenus davantage responsables du préjudice qu'ils ont causé.

Un enfant de 12 ou 13 ans ainsi accusé devant le Tribunal des mineurs sera sujet au même processus que celui de 14 à 16 ans, sauf qu'il ne pourra pas être renvoyé devant le Tribunal supérieur. Cependant, il pourra être renvoyé devant le Tribunal de la famille si le Tribunal des mineurs considère que l'intérêt public ne serait pas correctement servi par les procédures juvéniles.

[1] Les exceptions sont les délits d'homicide et de meurtre non prémédité qui sont jugés par le Tribunal Supérieur après une enquête préliminaire devant le Tribunal de mineurs.

Peines

Outre qu'il augmente la compétence du Tribunal des mineurs, ce projet de loi prévoit de nouvelles options de peines. La législation proposée double la durée des ordonnances de placement en cas de criminalité grave, le faisant passer de 3 à 6 mois d'enfermement. Elle prolonge aussi la durée de la supervision avec activités obligatoires (sous laquelle le contrevenant doit suivre un programme thérapeutique au sein de la communauté) qui passe de 3 à 6 mois.

Le gouvernement affirme qu'une durée plus longue des peines démontre avec force tout le sérieux avec lequel la société considère leur crime. De manière tout aussi importante, elle donne plus de temps aux jeunes contrevenants pour recevoir l'aide et le support dont ils ont besoin pour changer leur mode de vie.

Le projet de loi prévoit spécifiquement les nouvelles options de peine qui suivent:

- Des programmes d'éducation parentale pour les jeunes contrevenants qui sont des parents ou pour les parents de jeunes contrevenants;
- Des programmes de parrainage;
- Des programmes de réhabilitation dans les cas d'alcoolisme et de toxicomanie.

De telles ordonnances sont actuellement possibles, mais leur inclusion dans la loi démontre avec plus de force quelle sorte de traitement la société souhaite pour ses jeunes contrevenants.

La législation prévoit des ordonnances de contrôle judiciaire et de supervision intensive pour le cas de jeunes contrevenants qui récidivent ou qui omettent d'exécuter un travail d'intérêt général ordonné. Ainsi, le Tribunal des mineurs peut contrôler régulièrement l'exécution des ordonnances de travaux communautaires par le mineur. Si nécessaire, le respect d'une ordonnance de couvre-feu peut être contrôlé par un bracelet électronique pendant une période maximale de 6 mois.

En plus de ce projet de loi, les initiatives de 'Nouveau départ' prévoient le développement de nouveaux programmes communautaires et le renforcement de ceux qui existent déjà. Le gouvernement aimerait assister au développement de camps d'activités de type militaire où des jeunes seraient encouragés à développer des habiletés quotidiennes, une discipline personnelle et une confiance en soi grâce à un entraînement et un encadrement dispensés par des militaires ou des ex-militaires. Il a aussi promis de développer des programmes de réhabilitation en matière de drogue et d'alcool à l'interne et à l'externe afin de pallier le manque de ressources actuel à l'intention des jeunes.

Point de vue du Tribunal des mineurs

Le projet de loi a été examiné par un Comité désigné du Parlement. Celui-ci a reçu de nombreux avis presque tous contraires aux changements proposés. Beaucoup de représentants du secteur de justice juvénile ont fait valoir qu'augmenter le nombre de délits passibles de poursuite pour les jeunes de 12 et 13 ans nous éloigne encore davantage de nos engagements à l'égard de la Convention des Nations Unies relative aux droits de l'enfant.

Le Juge principal du Tribunal des mineurs Andrew Becroft a fait des représentations sur le sujet au nom du Tribunal des mineurs de Nouvelle-Zélande. Notamment, il a dit ceci :

> « Les juges du Tribunal des mineurs considèrent que l'inclusion des enfants de 12 et 13 ans dans le système de justice juvénile, même sur une base très limitée, constitue une modification fondamentale du système établi en 1989. Étant entendu qu'un changement aussi profond relève d'une décision propre au Parlement, il convient toutefois que la Cour juvénile soulève devant le Comité désigné la question de la nature des failles perçues dans le traitement actuel des "enfants contrevenants" qui pourraient justifier la proposition à l'étude. S'agit-il d'une déficience opérationnelle ou, plus fondamentalement, d'une déficience inhérente à la philosophie législative en vigueur? Si le véritable problème se trouve dans les mécanismes offerts par la législation actuelle, la première chose ne serait-elle pas d'harmoniser et de simplifier la loi relative aux enfants contrevenants (chose due depuis longtemps) et de mieux exploiter le système mal compris et mal utilisé dont nous disposons actuellement?»

Le Comité désigné a recommandé l'approbation du projet de loi avec quelques changements mineurs. Il reste à en effectuer la troisième lecture, mais on s'attend à ce que la loi entre en vigueur en octobre 2010, presque inchangée. En cas de modifications majeures, nous informerons nos lecteurs dans les futures éditions de la Chronique.

Que nous réserve le futur ?

S'ils sont acceptés, les amendements proposés constitueront le changement le plus fondamental en 20 ans d'histoire de la Loi sur les enfants, les adolescents et leurs familles de 1989. Ils témoigneront peut-être de l'oscillation constante des sociétés démocratiques entre leurs engagements internationaux, les besoins de réhabilitation des jeunes contrevenants et le contentement d'un public qui veut plus d'imputabilité et plus de punitions.

18 décembre 2009

Linda McIver est conseillère de recherche du Juge principal du Tribunal des mineurs de Nouvelle-Zélande.

Une évaluation des systèmes de justice des mineurs suisse et sud-africain à la lumière du droit international

Ursina Weidkuhn

Le début d'un voyage

En 2002, j'ai donné libre cours à ma passion pour le continent africain et j'ai décidé de m'inscrire à un programme de maîtrise en Droit international à l'Université du Cap. J'étais convaincue qu'après avoir travaillé pendant dix ans comme juge d'enfants (Jugendanwalt) en Suisse, une période de réflexion me serait utile et enrichissante.

Je suis arrivée en Afrique du Sud au moment où était présenté au Parlement le Projet de loi de Justice des mineurs. Cette loi proposait une approche nouvelle et progressiste pour les mineurs en conflit avec la loi, symbolique des efforts réalisés par ce pays pour surmonter la répression des années de l'Apartheid. J'ai rapidement été impressionnée par la forte orientation en faveur des droits des enfants, son approche moderne et par l'emphase qu'elle donnait aux droits des mineurs. Cependant, il m'apparut, au cours les délibérations parlementaires de 2003, que le Projet de loi – probablement en raison des craintes gouvernementales –allait devenir de plus en plus punitif. Mais le projet de loi disparut pour plusieurs années avant qu'une nouvelle version ne soit publiée, Fascinée par la version originale de ce projet de loi et l'extraordinaire histoire de sa rédaction inspirée par la thèse du professeur Julia Sloth-Nielsen sur l'influence du droit international dans le processus de réforme en Afrique du Sud[1], je décidai d'entreprendre une étude similaire sur le droit et le processus de réforme en Suisse et de faire la comparaison avec les données portant sur l'Afrique du Sud.

Ce projet me ramena en Afrique du Sud quelques années plus tard, juste au moment où la version 2007 révisée de la Loi de justice des mineurs (effectivement plus punitive) était finalement publiée et ensuite débattue au Parlement. Le résultat de ce débat (auquel on m'autorisa à assister) fut un compromis modéré entre les deux versions plutôt éloignées des projets de loi antérieurs, c'est-à-dire la version 2008[2] Le livre que je présente ici est le résultat de ce voyage en Afrique du Sud.

Synopsis

L'étude est divisée en cinq parties. Le chapitre introductif décrit brièvement la période de la naissance du système de justice juvénile vers 1900, ainsi que les modèles et tendances dominants des décennies suivantes. Le chapitre contient aussi la définition d'un 'modèle des droits de l'enfant' considéré, d'après l'ouvrage de Sloth-Nielsen, comme un concept novateur de justice des mineurs. Dans le deuxième chapitre sont présentés les progrès législatifs réalisés au niveau international (mais aussi régional) des instruments en matière de justice juvénile, suivi d'une analyse détaillée de ces instruments. Sur la base surtout de ladite définition d'un 'modèle des droits de l'enfant', les domaines abordés sont les suivants: *objectifs pénaux, questions liées à l'âge, séparation et spécialisation, mesures alternatives, organisation et procédures (incluant la détention provisoire, la représentation légale, la protection des droits individuels et la révision) et les sanctions*.

Ici, les commentaires très détaillés du Comité des droits de l'enfant[3] (en particulier les conclusions finales et le commentaire général no 10) ont été pour moi un guide apprécié. Les chapitres trois et quatre décrivent les méthodes utilisées dans le passé en Suisse et en Afrique du Sud pour traiter les cas de délinquance juvénile '*de lege lata* et *de lege ferenda*' (iainsi que leur pratique et leur mise en œuvre). Dans le dernier chapitre, aussi le principal, ces systèmes nationaux sont évalués ainsi que leurs développements à la lumière du droit international, thème par thème selon leur traitement dans les chapitres précédents. Ce chapitre se termine par un résumé des résultats de ladite évaluation.

[1] Sloth-Nielsen Julia, le rôle du droit international dans la réforme du système de justice juvénile en Afrique du sud (*The Role of International Law in Juvenile Justice Reform in South Africa*), inédit. Thèse LLD, Université de Western Cape 2001.

[2] A l'époque dénommé la Loi de justice des mineurs N° 75 de 2008.

[3] Ci-après dénommée CDE.

En outre, le livre contient un résumé de son contenu en allemand et en anglais.

Quelques points délicats…

En écrivant le livre, j'ai été confrontée avec des questions sans réponse claire dans le matériel disponible. Certaines d'entre elles concernaient l'interprétation des instruments de droit international eux-mêmes par exemple, la portée précise du principe selon lequel l'arrestation, la détention ou l'emprisonnement doivent demeurer des mesures de dernier ressort et d'une durée aussi brève que possible (art. 37(b) CDE[4]). La tendance à priver de liberté pour des motifs de bien-être dans le cadre de la justice juvénile est-elle aussi régie par cette disposition?[5] De même, j'ai sursauté lorsque j'ai constaté que la version en allemand de la CDE différait de la version anglaise en matière d'assistance légale (représentation) du mineur privé de liberté (art. 37(d) CDE). La version allemande (supportée par la version officielle en français) stipule que 'tout enfant privé de sa liberté aura le droit d'avoir accès rapide à l'assistance juridique *ou* à toute assistance appropriée alors que la version anglaise (supportée par la version espagnole) parle d'assistance juridique' *et* d'assistance appropriée. Dans ces moments d'incertitude concernant l'interprétation des textes, il m'a été utile de parler avec des experts en justice des mineurs.

Cependant, certaines questions posées par la compatibilité douteuse entre le système juvénile suisse et les instruments internationaux m'ont aussi causé quelques maux de tête. La Suisse qui peut s'appuyer sur une expertise et une spécialisation de longue date dans le domaine de la justice juvénile, est connue pour avoir une système empathique aux enfants fort prisé. Lorsque j'étais en exercice, j'admirais souvent moi-même notre système pour sa simplicité et sa clarté exceptionnelles. Était-il juste de m'attarder aux lacunes juridiques ou les éventuelles déviations eu égard aux standards nationaux? Certes il fallait le faire quand cela se justifiait, mais la tâche était désagréable. Certains points controversés surgirent particulièrement autour des questions suivantes : dans quelles circonstances exactement le juge qui se prononce sur la culpabilité devrait-il être celui qui prononce la sentence dans une même cause selon la pratique controversée du 'Personalunion', si répandue en Suisse?

La question de savoir si la preuve de la culpabilité devait être ou pas une condition *sine qua non* pour prononcer des verdicts pénaux et des sentences constituait un autre point de controverse et de préoccupation. Le droit suisse n'exige pas une telle preuve de la culpabilité dans les affaires de droit pénal juvénile lorsque la peine à prévoir est une mesure éducative ou thérapeutique pour répondre aux besoins du mineur (une décision qui relève des juridictions civiles plutôt que pénales dans plusieurs pays).

Par ailleurs, sur la base du même raisonnement visant les besoins du mineur, la durée de telles mesures n'est pas déterminée à l'avance selon la loi suisse, mais dépend des progrès du mineur dans le processus de réinsertion sociale. Tous ces éléments du droit suisse démontrent une forte centration sur le 'bien-être' de l'enfant. La question peut se poser: devons-nous continuer à soutenir cette approche visant à protéger le mineur en conflit avec la loi ou bien devrions-nous plutôt la considérer comme obsolète face aux récents développements du droit international[6] qui s'opposent de plus en plus à la discrétion absolue dont disposent les autorités judiciaires de réhabiliter les mineurs dans leur intérêt supérieur'[7]?

Non sans surprise peut-être, l'analyse du système de la justice des mineurs en Afrique du Sud semblait beaucoup moins complexe. Tout avait l'air plus simple et plus clair ; dans le passé, il n'y avait pas (ou à peine) de système spécialisé de justice des mineurs; par conséquent, le manque de compatibilité avec les normes internationales était évident. Pour l'avenir d'autre part, il existe une toute nouvelle Loi sur la justice des mineurs, dont la rédaction a soigneusement suivi les standards internationaux avec le résultat qu'elle s'avère compatible avec ces derniers presque sous tous les aspects analysés par cette étude.

Conclusions comparatives

L'évaluation des systèmes de justice des mineurs de Suisse et d'Afrique du Sud à la lumière des règlements internationaux analysés dans cet ouvrage montre les similitudes et les différences, les forces et les faiblesses des deux systèmes comparés. Quelques-uns méritent une brève présentation.

[4] Convention sur les droits de l'enfant.

[5] La question surgit parce que la deuxième phrase de l'article 37(b) de la CDE – contrairement ` à la première – n'utilise pas l'expression 'privé de liberté dont la portée est plus large.

[6] Notamment par rapport au principe de dernier recours, au principe de proportionnalité et aux droits de procédure qui figurent dans l'article 40 de la CDE.

[7] Consulter Van Bueren Geraldine, Justice orientée vers les besoins du mineur– Un défi international pour l'Europe; Revue internationale du Droit et de la famille (*Child-Orientated Justice – An International Challenge for Europe; International Journal of Law and the Family) N° 6 (1992), 381*.

En ce qui concerne *l'objectif pénal,* le processus de réforme récent a beaucoup rapproché les orientations auparavant divergentes des deux pays. Actuellement, tout deux sont orientés vers la réinsertion des mineurs, en conformité avec les instruments internationaux. Néanmoins, en ce qui concerne les moyens pour parvenir à cet objectif, les deux pays privilégient des cibles différentes: la Suisse (aujourd'hui comme dans le passé) vise la protection et l'éducation, l'Afrique du Sud le concept de 'ubuntu'[8] ou de restauration. Par conséquent, tandis que la Suisse s'en tient aux moyens éprouvés par le temps, l'Afrique du Sud se conforme en même temps à la tradition africaine et aux tendances internationales.

Il existe de nombreux points de similitude sur la question de *l'âge.* Les deux pays se caractérisent pour une limite d'âge de la responsabilité pénale très basse. Dans le passé, elle était fixée à 7 ans; suite à la réforme elle a été établie à 10 ans dans les deux pays[9]. On constate cependant une différence dans la façon dont les deux pays ont réagi à la recommandation de la CDE (qui suggère 12 ans) de reconsidérer et d'augmenter l'âge de la responsabilité pénale. Tandis que l'Afrique du Sud a analysé la recommandation en détail et a tenté de justifier son refus, le Parlement suisse semble l'avoir tout simplement ignorée.

Cependant, les deux pays peuvent justifier cette limite l'âge très basse en se référant à d'autres limites d'âge destinées à protéger les plus jeunes à l'intérieur des procédures du système de justice des mineurs, par exemple une disposition qui fixe un âge minimum pour les peines de prison plus longues[10]. Par contre, dénominateur commun, on trouve dans les deux pays une propension à introduire des lois plus sévères pour les mineurs plus âgés, une tendance qui soulève des inquiétudes parce qu'elle peut conduire à exclure des mineurs de la juridiction juvénile, ce que proscrit la législation internationale.

Droits de procédure

L'autre domaine dans lequel on constate des développements similaires est lié à la façon dont les deux pays abordent les *droits de procédure.* Tous deux ont renforcé la position de l'accusé et des délinquants lors de la dernière réforme. Il s'agit certainement d'un effet direct des tentatives faites pour satisfaire aux normes internationales (et régionales).

Sur plusieurs points, les deux pays sont évidemment à des niveaux de développement différent ou encore réagissent différemment aux nouvelles tendances. En premier lieu, ces divergences apparaissent d'abord autour de la question de spé*cialisation* du système de justice des mineurs. Tandis que la Suisse, comme beaucoup d'autres pays, a créé des lois, des procédures et des institutions spéciales pour les mineurs depuis de nombreuses années, atteignant un degré élevé de spécialisation, l'Afrique du Sud commence seulement à le faire. Du moins, la jeune démocratie propose certaines idées innovatrices et progressistes emportant plus de spécialisation. On peut citer par exemple les centres dénom'*One-Stop Child Justice Centres*' (centres intégraux de justice juvénile regroupés en un seul site), ou la création d'unités spécialisées pour les mineurs dans les centres d'aide légale. On trouvera un exemple de progressisme dans les programmes de formation offerts aux professionnels de la justice des mineurs au cours de ces dernières années, lesquels incluent l'étude des normes internationales. En comparaison, les juges de la justice juvénile suisse doivent apprendre sur le tas en l'absence de tel programme. Cette lacune englobe l'apprentissage des normes internationales, ce pour quoi la CDE a critiqué le système légal suisse. Par conséquent, sous certains aspects, il appert que l'histoire de l'Afrique du Sud diffère des besoins de révision et d'ajustement que l'on trouve dans le système suisse.

Mesures alternatives

En matière de mesures alternatives, on constate l'existence de deux processus très différents dans les deux pays. Dans le processus de réforme de l'Afrique du Sud, les concepts de déjudiciarisation et de restauration sont vite devenus un point central de la nouvelle loi (qui a heureusement survécu au repli répressif marqué des délibérations de 2003). Les dispositions concernant les mesures de déjudiciarisation établies par la Loi de justice des mineurs se démarquent de trois façons: premièrement, par l'ampleur de son champ d'application (ou mieux la quasi-absence de restriction), en deuxième lieu, par son orientation restauratrice[11] et finalement par la codification de normes de déjudiciarisation soigneusement formulées.

---

8 Une philosophie africaine traditionnelle qui 'vise l'unité et la réconciliation au lieu d'imposer des châtiments vengeurs' (Boraine Alex, Un pays démasqué: dans la commission africaine de la vérité et de la réconciliation *(A Country Unmasked: Inside South Africa's Truth and Reconciliation Commission)*, Cape Town 2000, 425), extrait de la résolution traditionnelle des conflits et de la commission sud-africaine de la vérité et la réconciliation (voir Skelton Ann, Brit.J.Criminol (2002) 42, 496ff), qui est explicitement mentionnée dans la nouvelle Constitution et dans la Loi de justice des mineurs.

9 Plus précisément, l'Afrique du sud a conservé le concept de *doli-incapax*, et a établi la limite minimale de responsabilité pénale à 10 ans (et la maximale à 14 ans).

10 Cependant, dans aucun des deux pays un âge minimal n'est établi pour *toutes* les formes de privation de la liberté.

11 Une approche que l'on trouve aussi dans les normes de rédaction des peines (alternatives). Voir également N° 8.

Cette nouvelle approche reflète la ferme détermination du pays de rompre avec l'approche répressive du temps de l'Apartheid; en même temps, elle conjugue remarquablement la tradition africaine et les droits modernes des enfants. En Suisse, par ailleurs, le terme « déjudiciarisation» n'est pas mentionné une seule fois dans le récent processus de réforme et l'introduction d'une disposition sur la médiation entre victimes et coupables a rencontré un certain scepticisme. Cette réticence semble surprenante considérant les racines profondes de la médiation en Suisse. Cependant, il faut rappeler que selon sa tradition, le système de justice juvénile suisse comporte déjà certaines caractéristiques reliées au concept de justice alternative, par exemple: une procédure informelle, des mesures d'enregistrements peu stigmatisantes, la possibilité de ne pas intervenir suite à un acte délinquant et divers programmes sociaux, une approche restrictive à l'égard de l'emprisonnement. Il en ressort que, comparé à l'Afrique du Sud (sous ancienne loi répressive), la pression en faveur de mesures alternatives aux moyens traditionnels afin d'humaniser davantage l'intervention auprès des jeunes contrevenants était mois forte.

La question de la *privation de liberté* est probablement le point sur lequel les visions des deux pays diffèrent le plus. En particulier (et en ce qui concerne le principe de dernière instance), on constate que la Suisse est très restrictive face à la peine d'emprisonnement, mais assez généreuse en matière de traitement psychosocial institutionnel dans le cadre d'une sentence, tandis qu'en Afrique du Sud on assiste à la tendance inverse. Ceci s'avère fondé avant comme après le processus récent de réforme et reflète une approche très différente des deux pays quant à la manière de traiter les mineurs en conflit avec la loi (bien-être contre répression). Dans le contexte de la législation internationale, l'approche restrictive de la Suisse concernant les peines de prison est celle qui est la mieux perçue[12]. La manière sud-africaine d'appliquer les peines de prison soulève beaucoup de préoccupations; les conditions de vie dans les prisons semblent trop souvent encore inadéquates, les peines de prison sont encore loin d'être des mesures de dernière instance, les condamnations à la prison à perpétuité restent possibles en vertu de la nouvelle loi et l'application de peines minimales aux mineurs n'a pas été bannie.

Quelques conclusions finales:

Comme je le mentionnais au début de cet article, les analyses présentées dans ce livre visent à trouver des réponses aux questions suivantes: la législation internationale peut-elle servir de modèle pour la justice juvénile et offrir un guide utile aux états? Dans quelle mesure les systèmes de justice de la Suisse et de l'Afrique du Sud respectent-ils la législation internationale (passée, présente et future) et dans quelle mesure cette dernière a-t-elle eu une influence sur le processus de réforme entrepris récemment dans les deux pays? Le livre, en somme, propose les réponses suivantes:

- Oui, le cadre législatif international concernant les droits de l'enfant établit un nouveau modèle de justice juvénile *('Modèle des droits de l'enfant[13])*. L'étude montre qu'au cours de ces dernières années, le droit international a été de plus en plus utilisé comme guide pour la réforme de la justice juvénile et comme base pour étudier ou évaluer les systèmes de justice de mineurs et leur développement, l'Afrique du Sud n'en étant qu'un exemple[14].
- L'ancien *Code suisse de justice des mineurs de 1937* contenait déjà certains éléments importants que l'on trouve dans le modèle de droits de l'enfant plus récent. Cela semble venir du fait que le cadre international a absorbé des éléments du modèle de protection sociale qui avait aussi influencé (fortement) les auteurs de l'ancien Code suisse : notamment les notions de protection, séparation, spécialisation et sanctions individualisées visant la resocialisation.
- La récente *reforme de la loi suisse de justice* converge davantage avec les normes internationales. Les indices de cette tendance se retrouvent dans l'effort soutenu pour assurer un traitement spécial aux jeunes en conflit avec la loi (lois, procédures, autorités et institutions séparées), dans l'augmentation des droits procéduraux et dans l'introduction de mesures alternatives (quoique de manière modérée). Pourtant, même si cela peut paraître surprenant, peu de références explicites ont été formulées dans le processus de réforme.
- En *Afrique du Sud,* le processus de réforme de la justice juvénile entrepris récemment a été profondément influencé par la législation internationale[15]. Clairement, on est passé

[12] Les peines de prison sont limitées aux jeunes âgés de plus de 15 ans, et leur durée maximale est d'un an (exceptionnellement quatre ans pour les mineurs âgés de plus de 16 ans), et la quantité de jeunes incarcérés est comparativement inférieure.

[13] Voir également Sloth-Nielsen op cit (N.º1), 98ff.

[14] Un effet bénéfique de ladite fonction du 'Modèle de Droits de l'enfant' est qu'il fournit un instrument utile pour comparer différents systèmes de justice juvénile, comme nous le faisons dans notre étude.

[15] Consulter aussi l'étude détaillée de Sloth-Nielsen op cit (Nº 1).

d'un modèle de répression du crime à un modèle défini par les droits de l'enfant à partir de l'instauration de la démocratie en 1994. La législation internationale a joué un rôle décisif dans l'élaboration de la nouvelle constitution, de la législation et des décisions juridiques relatives à la justice des mineurs dont la rédaction de la Loi sur la justice juvénile. Mais seul le temps dira si cette approche progressiste pourra s'imposer face à la demande actuelle de répression et quel sera le succès de la mise en œuvre[16] de la nouvelle loi.

Ici on peut se demander pourquoi les deux pays ont réagi si différemment face aux nouvelles tendances du niveau international. Le dernier chapitre de mon livre offre des réponses possibles:

- En Suisse, aucun changement majeur n'était requis pour mettre en œuvre le processus de réforme parce que l'ancienne loi s'avérait déjà compatible avec les normes internationales. Cependant, certaines divergences demeurent, en particulier à cause de la forte orientation du Code suisse vers la protection sociale. On peut donc se demander pourquoi de telles difficultés n'ont pas été résolues. La négligence a peut-être joué un rôle, nourrie par une présomption que les normes internationales de droits humains étaient déjà présentes dans les états occidentaux.[17]. Une autre explication possible est que la Suisse ait voulu sciemment garder les procédures établies et les méthodes de traitement des jeunes en conflit avec la loi, ce désir dominait toute autre considération.
- L'orientation nettement favorable à la législation internationale de la réforme en l'Afrique du Sud s'explique essentiellement par l'absence de politique durant la période de transition à ses débuts (et de la réforme de la justice juvénile), la recherche d'un guide et le désir d'adhérer aux principes et aux standards universels après des décades d'exclusion de la communauté internationale.[18]

Cette évolution semble avoir été stimulée par des éléments additionnels (probablement attribuables aussi au processus de transition), comme l'influence des autorités gouvernementales supérieures au début de la réforme, le soutien sans faille d'un lobby vigoureux voué au droit des enfants et le travail d'un comité ad hoc (*Portfolio Committee*). Enfin, le processus de réforme en Afrique du Sud se distingue par l'intense réflexion qu'ont menée les différents acteurs sur les problèmes que pose la justice des mineurs tout en tirant profit de l'expérience des autres.

Commentaire final

Finalement, je rapporte surtout de ce voyage deux grandes constatations. Premièrement, il est important de reconnaître et de valoriser les particularités nationales, les qualités et les réussites du passé telles qu'elles sont (comme cela est le cas pour la Loi de justice des mineurs en Suisse). Deuxièmement, il est tout aussi important d'oser remettre en question ce qui est regardé comme un fait accompli, de rester ouvert aux approches nouvelles et d'accepter d'apprendre des autres (comme l'a fait l'Afrique du Sud). L'une des grandes valeurs des instruments internationaux est d'offrir une base solide à une réflexion de cet ordre à l'avenir.

Dr Ursina Weidkuhn*, iur. LL.M, est juge des mineurs (Jugendanwalt) en Suisse et professeuse en justice juvenile.

---

16 Dans cette étude on remarquait qu'une des forces du processus de réforme est que certains éléments (clés) de la Loi ont déjà été mis en oeuvre.

17 Ver Neubacher Frank, Schüler-Springorum Horst, Einführung, en: Internationale Menschenrechtsstandards und das Jugendkriminalrecht – Dokumente der Vereinten Nationen und des Europarats, Bundesministerium der Justiz in Zusammenarbeit mit der Deutschen Vereinigung für Jugendgerichte und Jugendgerichtshilfen (Hrsg.), Mönchengladbach 2001, 1.

18 Voir Sloth-Nielsen op cit (N.º) 8f.

Législation pour les familles indiennes non résidentes, —un dilemme

Anil Malhotra*

Aperçu du problème:

De nombreux problèmes légaux affectent une partie substantielle de la communauté des Indiens non résidents (INR) qui vivent à l'étranger[1]. Voyons quelques exemples des malheureux problèmes qui se posent au quotidien:

- des fiancées d'Indiens non résidents qui ont été abandonnées;
- des conjoints d'Indiens non résidents cherchant désespérément leur conjoint(e) qui, en violation d'une ordonnance d'un tribunal étranger, a emmené leur enfant en Inde;
- des conjoints désespérés qui réclament une aide et le versement d'une pension pour leurs enfants;
- des conjoints d'Indiens non résidents qui tentent de faire appliquer en Inde une sentence de divorce rendue à l'étranger;
- des enfants d'Indiens non résidents décédés qui cherchent à faire transférer à l'étranger le produit de la vente de leurs biens en Inde;
- des parents adoptifs étrangers qui tentent désespérément de surmonter la complication des formalités légales pour adopter un enfant en Inde;
- des officiers étrangers du Haut Commissariat qui essaient vainement de comprendre les pratiques habituelles de mariages et de divorces établies par la législation indienne; et
- des policiers étrangers qui tentent de comprendre les complexités de la législation indienne quant à l'arrestation de criminels à l'étranger.

Ainsi, une foule de problèmes se posent aux Indiens non résidents relativement à la succession et au transfert de propriétés, aux transactions banquières, aux impôts, à la rédaction et à l'exécution de testaments et à d'autres questions commerciales.

[1] Trente millions d'Indiens non résidents se sont installées dans 130 différents pays du monde.

Quoique les solutions se trouvent principalement dans la législation indienne, un INR peut souhaiter importer un jugement prononcé par un tribunal étranger. Il n'existe encore aucune jurisprudence en Inde portant sur ce conflit de compétences[2], ce qui rend indispensable l'élaboration d'une nouvelle législation aujourd'hui. La législation indienne conventionnelle n'a pas évolué avec le temps.

Le mariage et les enfants

Selon la loi indienne, la rupture irréparable d'un mariage n'est pas un motif suffisant pour un divorce et les tribunaux indiens ne reconnaissent pas les jugements de divorce prononcés à l'étranger et basés sur ce motif. Un conjoint indien vivant sur le territoire indien qui doit affronter un procès de divorce intenté par un tribunal étranger auquel il ou elle n'a ni les moyens ni la capacité de répondre ou de se défendre peut tomber dans le désespoir le plus profond.

De la même manière, un père ou une mère INR peuvent être obligés de se rendre en Inde pour tenter de faire appliquer l'ordonnance d'un tribunal étranger ayant pour objectif d'empêcher que l'enfant soit retiré de la juridiction de la cour qui l'a émise.

Ni l'Inde ni le Pakistan n'ont souscrit à la Convention de La Haye[3] sur l'enlèvement d'enfant. Cependant, un Protocole judiciaire a été signé[4] le 17 janvier 2003 entre le Royaume-Uni et le Pakistan et il inclut les dispositions de la Convention de La Haye pour le retour d'enfants enlevés dans leur pays de résidence habituelle. L'Inde devrait suivre le même exemple et ratifier ces dispositions, la chose étant d'une importance cruciale pour le pays[5].

Solutions suggérées

Il est indispensable que la législature indienne se penche sur ces problèmes et édicte des lois visant à éviter l'importation de jugements de tribunaux étrangers impliquant des INR dans le but de faire respecter leurs droits. Lesdites lois doivent offrir des solutions aux citoyens indiens.

[2] Appelé couramment « Conflit de lois dans le domaine du Droit international privé ».

[3] Convention de la Haye sur les aspects civils de l'enlèvement international de mineurs, 1980.

[4] Par le Président de la Division de la Famille du Haut Tribunal d'Angleterre et du Pays de Galles et le Président de la Cour suprême du Pakistan.

[5] Les Gouvernement de la Grande Bretagne et de l'Inde ont récemment signé un traité qui permet l'extradition de personnes ayant commis des délits de type pénal.

Tant que cela ne sera pas fait, les tribunaux indiens devront tenter d'interpréter les décisions judiciaires rendues à l'étranger sans contredire la législation indienne pour offrir des solutions justes aux deux parties. En matière familiale, le pouvoir judiciaire de l'Inde a établi clairement que les tribunaux indiens ne devaient pas appliquer mécaniquement les jugements et les ordonnances rendus par des cours étrangères. Ils doivent examiner les cas au mérite et décider ensuite de la solution dans le meilleur intérêt des parties après considération du contenu de la loi indienne.

Nous avons élaboré les propositions suivantes pour tenter d'atténuer les problèmes que rencontrent au quotidien les Indiens non résidents dans le domaine du droit de la famille indien :

i. L'enregistrement des mariages

La législation[6] actuelle rend optionnel pour les autorités des États indiens de tenir ou non un registre des mariages. Or, les États qui connaissent une forte migration INR devraient rendre obligatoire la tenue d'un registre des mariages (et de matières afférentes), particulièrement lorsqu'un des conjoints est un INR. Ce registre pourrait établir :

- la preuve du mariage;
- les conditions de validité du mariage; et
- une manière de dissuader la bigamie.

Il devrait également être obligatoire pour le conjoint INR d'enregistrer son mariage auprès de l'Ambassade ou du Haut commissariat concerné en Inde, généralement celui relevant du pays de résidence à l'étranger.

ii. La dissolution des mariages

Sujet à certaines clauses de sauvegarde, une cause supplémentaire de divorce (qui constitue une rupture irréparable des liens du mariage) devrait être ajoutée à la loi lorsqu'au moins l'un des époux est un INR. Cela impliquerait la modification de deux lois[7]. Cet ajout permettrait aux conjoints indiens non résidents de chercher une réparation en sol indien et au conjoint indien résident de se défendre en termes favorables et équitables devant les tribunaux indiens.

iii. La garde des enfants et la pension alimentaire

Lorsqu'un des deux conjoints est un INR, les deux lois[8] doivent être modifiées afin d'aborder les problèmes de:

- la garde des enfants;
- la pension du conjoint et des enfants en accord avec le revenu du conjoint INR ; et
- le partage des biens matrimoniaux.

iv. L'enlèvement d'enfants

L'Inde doit ratifier la Convention de la Haye de 1980 relative à l'enlèvement d'enfants afin d'assurer la reconnaissance et la mise en œuvre des ordonnances prononcées dans les pays étrangers. En attendant, les États qui connaissent un taux élevé de INR au sein de leur population devraient établir une liaison avec les missions et ambassades présentes à New Delhi. Les tribunaux auraient ainsi la possibilité de garantir la restitution des mineurs à leur pays de résidence. Les autorités administratives et policières de ces États devraient élaborer des directives visant à aider les parents en détresse qui, bien souvent, ne savent pas à qui réclamer de l'aide.

v. L'adoption

Les procédures d'adoption entre les pays devraient être simplifiées, la législation uniformisée pendant qu'une agence gouvernementale unique devrait s'occuper de l'adoption d'enfants indiens par des Indiens non résidents. Les États indiens où le taux de INR est élevé devraient élaborer des politiques unifiées que respecteraient les organismes des États, les autorités administratives et les centres d'adoption, afin d'offrir une assistance adéquate dans les affaires d'adoption.

vi. Les tribunaux de famille

Dans les régions qui ne possèdent pas encore de Tribunal de famille[9], les autorités de l'État concerné devraient en exiger la création d'urgence. Les Tribunaux de famille devraient donner la priorité au règlement d'affaires qui impliquent des INR.

vii. La propriété et les cours de filière rapide (fast track courts)

Les autorités des États devraient simplifier et optimiser les procédures relatives aux questions de:

- succession;
- transfert de biens;
- rédaction, exécution et mise en œuvre de testaments; et
- rapatriement de capitaux d'Indiens non résidents.

Des cours de filière rapide doivent être créées afin de traiter les affaires selon un calendrier strict. Le gouvernement du Punjab a introduit un système de procès rapide[10] pour les différents relatifs aux propriétés agricoles, commerciales et résidentielles. Cependant, dans la plupart des États où le taux de INR est élevé, il n'existe pas de tribunal de filière rapide.

---

6 Article 8 de la Loi des mariages Hindous, 1956.

7 La Loi des mariages Hindous, de 1955 et la Loi des mariages spéciaux, de 1954.

8 La Loi des mariages Hindous, de 1955 et la Loi des mariages spéciaux, de 1954.

9 Selon l'article 3 de la Loi des Tribunaux de famille, 1984

10 Par le biais de l'amendement de la Loi de restriction de l'affermage du Punjab-Est et la Loi de sécurité pour la possession de terres du Punjab.

Conclusion : un comité pour le changement

À mon avis, les changements mentionnés dans cet article peuvent être mis en œuvre soit par l'adoption de nouvelles lois spécialement destinées à résoudre les problèmes qu'affrontent les Indiens non résidents, soit en effectuant les modifications nécessaires aux lois actuelles en vue moderniser et de dynamiser le processus judiciaire. La Commission législative de l'Inde a déjà présenté différents rapports recommandant des réformes dans ce domaine. Un Comité central d'experts en matière de droit international privé devrait être formé le plus tôt possible afin de préparer la rédaction d'un texte préliminaire éclairant concernant ces indispensables changements. Il est important de voir ce que l'Inde peut faire pour les Indiens non résidents au lieu de penser à ce que ces derniers peuvent faire pour l'Inde.

Cet article est une synthèse du libre d'Anil Malhotra "L'Inde, les Indiens non résidents et le droit", publié aux éditions Universal Law Publishing Company Private Limited.

Anil Malhotra est avocat en exercice à la Haute cour du Punjab et de Haryana, Chandigarh, en Inde et associé de l'Academie internationale des avocats sur le mariage.

Contact Corner — L'Éditrice

Nous avons reçu des courriels d'un grand intérêt indiquant des liens de sites Internet susceptible de vous intéresser et nous somme en train de les inclure dans la Chronique pour que vous puissiez y accéder. Je vous prie de continuer à me faire parvenir d'autres adresses de sites pour les futures éditions. **L'éditrice**

From	Topic	Link
Bernard Boeton* Fondation Terre des Hommes (TdH)	La Cour européenne des droits de l'homme Détention d'enfants déclarés illégaux 19/01 2010	http://tdh-childprotection.org/content/view/1836/1/
Fondation Terre des Hommes (TdH)	Enfants pris en charge, quel rôle pour l'UE?	tdh-childprotection.org/content/view/1830/1/
Jean Zermatten* Institut international des Droits de l'Enfant **(IDE),** Vice Chair UN Committee on Rights of Child	"Les Mutilations Génitales Féminines" Manuel didactic sur les MGF pour Professionalsin Suisse Cent trente millions de femmes engagées! (Fr) Livre disponible à partir IDE site.	www.childsrights.org
IDE	Publications sur le Népal et séminaires en Chine sont maintenant disponibles	www.childsrights.org
The Child Rights Information Network **(CRIN)**	Offre site du CRIN's 18 519 ressources droits de l'enfant qui comportent des informations en quatre langues (arabe, anglais, français et espagnol)	Email: info@crin.org www.crin.org
Conseil de l'Europe Présentation par **Sabrina Cajoly**	Les travaux du Conseil de l'Europe sur une justice adaptée aux enfants: développements récents	http://www.google.co.uk/search?hl=en&rlz=1W1GGIH_en&q=Council+of+Europe+Sabrina+Cajoly&btnG=Search&meta=
Conseil de l'Europe	Projet de lignes directrices du Conseil de l'Europe sur les child-friendly justice-2e séance Rapport	http://www.google.co.uk/search?hl=en&rlz=1W1GGIH_en&q=Council+of+Europe+2nd+draft+guidelines+on+child+friendly+justice&btnG=Search&meta=lr%3D

Rubrique de la Trésorière — Avril Calder

Cotisations

Au cours des premiers mois de l'année 2010, je vous ferai parvenir par courriel une lettre rappelant le montant de la cotisation des membres individuels—qui s'élève à 20 livres sterling; 30 Euros; 45 CHF—et des associations nationales.

Je profite de l'occasion qui m'est donnée pour vous rappeler des moyens de le faire:

1. en vous rendant sur notre site Web à l'adresse suivante www.judgesandmagistrates.org, en cliquant sur « Affiliation » et par le système sécurisé PayPal. Ce paiement se fait en deux étapes et c'est le moyen le plus simple et le moins cher de payer votre cotisation. Toutes les monnaies sont acceptées, le système de PayPal fera la conversion en livres sterling.
2. par le système bancaire. Je me ferai un plaisir de vous envoyer les détails de notre compte en banque en GBP (livres sterling) ou en CHF (francs suisses). Mon adresse de courriel est la suivante: ac.iayfjm@btinternet.com; ou
3. si la somme est inférieure à 70 Euros, par chèque en GBP ou en Euros payable à « *International Association of Youth and Family Judges and Magistrates* » et me l'envoyer.

Si vous avez besoin d'aide, n'hésitez pas à me contacter par courriel.

Il est bien sûr également possible de payer en liquide en donnant la somme directement à un des membres du Comité exécutif.

N'oubliez pas que sans votre cotisation il serait impossible d'éditer cette publication.

Reunion du Conseil Tunis, novembre 2009

Petra Guder, Avril Calder, Hervé Hamon, Ridha Khemakhem, Oscar d'Amours, Joseph Moyersoen, Shakid Daoudi (ATUDE)

Bureau/Executive/Consejo Ejecutivo 2006-2010

Présidente	Justice Renate Winter	Autriche	renatewinter@hotmail.com
Député-président	Juge Oscar d'Amours	Canada	odamours@sympatico.ca
Sécrétaire Général	Juge Nesrin Lushta	Kosovo	nesrinlushta@yahoo.com
Député Sécrétaire Général	Juge Ridha Khemakhem	Tunisie	cdh.justice@email.ati.tn
Trésorière	Avril Calder, Magistrate	Angleterre	ac.iayfjm@btinternet.com

Le conseil 2006-2010

Présidente - Renate Winter (Autriche)
Député-président - Oscar d'Amours (Canada)
Sécrétaire Général - Nesrin Lushta (Kosovo)
Député Sécrétaire Général - Ridha Khemakhem (Tunisie)
Trésorière - Avril Calder (Angleterre)

Alejandro Molina (Argentine)
Juan Carlos Fugaretta (Argentine)
Christian Maes (Belgique)
Antonio A. G. Souza (Brésil)
Guaraci de Campos Vianna (Brésil)
Yang Chengtao (Chine)
Daniel Pical (France))
Frieder Dünkel (Allemagne)
David Carruthers (Nouvelle Zélande)
Feridun Yenisey (Tuquie)
Len Edwards (Etats-Unis)

Co-options:
Corinne Dettmeyer (Pays Bas)
Petra Guder (Allemagne)
Hervé Hamon (France)
Joseph Moyersoen (Italie)

Le président sortant est un membre ex-officio et agit dans une capacité consultative.

Chronicle Chronique Crónica — Voix de l'Association

La Chronique est la voix de l'Association. Elle est publiée deux fois par année dans les trois langues officielles de l'Association — l'anglais, le français et l'espagnol. Le but du Comité de Rédaction consiste à faire de la Chronique un forum de débat pour ceux qui sont concernés par des questions relatives à l'enfant et à la famille, dans le domaine du droit civil en matière de l'enfant et de la famille, dans le monde entier.

La Chronique a beaucoup à nous apprendre; elle nous informe sur la façon dont d'autres s'occupent des problèmes qui ressemblent aux nôtres, et reste un véhicule précieux pour la diffusion des informations reçues sur les contributions du monde entier.

Avec le soutien de tous les membres de l'Association, on est en train d'établir un réseau de participants de tous les coins du monde, qui nous fournissent régulièrement des articles. Les membres sont au courant des recherches entreprises dans leur propre pays dans les domaines relatifs aux enfants et à la famille. Certains jouent un rôle dans la préparation de nouvelles législations, pendant que d'autres ont des contacts dans le milieu universitaire prêts à contribuer par leurs articles.

De nombreux articles ont été recueillis pour la publication des prochains numéros. Les articles ne sont pas publiés dans l'ordre chronologique, ni dans l'ordre où ils sont reçus. La priorité est généralement accordée aux articles qui sont le fruit de conférences ou séminaires importants de l'AIMJF; on fait un effort pour présenter les articles qui donnent un aperçu des systèmes dans divers pays pour s'occuper des questions relatives à l'enfant et à la famille. Certains numéros de la Chronique sont consacrés à des thèmes particuliers, donc les articles qui traitent ce thème auront la priorité. Enfin, les articles qui dépassent la longueur recommandée et/ou nécessitent des révisions considérables peuvent être écartés tant qu'on n'a pas trouvé une place appropriée.

Les contributions de tous les lecteurs sont bienvenues. Les articles pour la Chronique doivent être envoyés en anglais, français ou espagnol. Le Comité de Rédaction s'engage à faire traduire les articles dans les trois langues – il sera évidemment très utile que les participants fournissent des traductions. De préférence, les articles devraient être d'une longueur de 1500 à 2000 mots. Les «sujets d'intérêt», y compris les reportages, devraient avoir une longueur maximum de 500 mots. Les commentaires sur les articles déjà publiés sont aussi bienvenus. Les articles et les commentaires devraient être envoyés directement au Rédacteur en chef. Pourtant, si ceci n'est pas possible, les articles peuvent être envoyés à tout membre du Comité de Rédaction aux adresses ci-dessous. Articles pour la Chronique sont à envoyer directement à:

Avril Calder,
Rédactrice en Chef,

E-mail : acchronicleiayfjm@btinternet.com

Les articles doivent être dactylographiés, si possible dans nos trois langues officielles (anglais, français, espagnol).
Autrement, des articles peuvent être envoyés à tout membre du Comité de Rédaction dont les coordonnées figurent ci-dessous.

Dr Atilio J. Alvarez — infanciayjuventud@yahoo.com.ar
Judge Oscar d'Amours — odamours@sympatico.ca
Cynthia Floud — cynthia.floud@btinternet.com
Prof. Jean Trépanier — jean.trepanier.2@umontreal.ce
Mónica Vazquez Larsson — Monimar50@yahoo.com
Dra Gabriela Ureta — gureta@vtr.net