

N° 7276¹

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2017-2018

PROJET DE LOI**instituant un régime de protection de la jeunesse et
portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980
sur l'organisation judiciaire**

* * *

**AVIS DE LA FEDERATION DES ACTEURS DU
SECTEUR SOCIAL AU LUXEMBOURG (FEDAS)**

(4.7.2018)

La Fédération des acteurs du secteur social au Luxembourg (FEDAS Luxembourg), première fédération d'employeurs du secteur de l'action sociale, a été créée le 14 juillet 1977 par douze associations proches des réalités du terrain. Elle compte aujourd'hui 160 organismes membres, gestionnaires de structures dans les différents secteurs de l'action sociale et de l'économie sociale et solidaire au Luxembourg enfance, jeunesse et famille, seniors, aide sociale, handicap, protection internationale, inclusion sociale et professionnelle, etc.

Forte de quarante années d'expertise dans la défense du secteur social, la FEDAS Luxembourg est le principal réseau d'organismes à visée sociale ou sociétale au Luxembourg. En tant qu'entente patronale, elle est centrée à la fois sur la défense des intérêts de ses membres, sur la défense de l'économie sociale et solidaire et sur *l'advocacy* en faveur des populations vulnérables.

De ses principales missions qui tiennent, entre autres, à l'élaboration d'avis et recommandations au sujet des dispositions légales, réglementaires et conventionnelles, à la promotion d'un cadre législatif, réglementaire et conventionnel favorable, et, au soutien du progrès social, la FEDAS Luxembourg adresse son avis, par auto-saisine, sur le projet de loi instituant un régime de protection de la jeunesse et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire.

*

La « déjudiciarisation » des « dossiers » est à maintes reprises évoquée dans l'exposé des motifs de la loi du 16 décembre 2008 relative à l'aide à l'enfance et à la famille (dite loi AEF) traduisant la volonté prégnante des auteurs de la loi. Force est de constater que cette « déjudiciarisation » ne s'observe que très peu dans la pratique. Il est à craindre que le projet de loi instituant un régime de protection de la jeunesse et portant modification de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire n'améliore pas la situation – rendant, par là-même, complexe et périlleux l'accompagnement ainsi que le devenir de l'enfant et de sa famille.

La loi AEF précise, dans son article 5, le périmètre de compétences des Cours et Tribunaux ainsi que de l'Office National de l'Enfance (ONE) concernant la mise en oeuvre d'une mesure d'aide. Très souvent, les prestataires de services AEF se retrouvent en porte-à-faux entre la mesure d'accompagnement ordonnée par le Juge de la Jeunesse, les besoins réels de l'enfant et de sa famille et la poursuite de cette mesure, dans l'intérêt de l'enfant et de sa famille, demandée à l'ONE.

Ainsi, si la loi AEF précise certains aspects relevant de l'organe judiciaire, elle n'énonce que peu d'éléments, même à travers ses règlements d'application, sur la collaboration entre tous les acteurs du dispositif, pourtant essentielle dans l'intérêt supérieur de l'enfant et des familles. Cette dimension fait également défaut dans le projet de loi avisé.

Pour soutenir une protection de la jeunesse, il importe de reconnaître sa dimension plurielle (cf. protection judiciaire, protection sociale, etc.). Elle ne peut se réaliser pleinement, qu'au travers d'un dialogue et d'une communication structurés et formalisés.

*

La FEDAS Luxembourg émet quatre réflexions fondamentales portant sur la conception de la protection de la jeunesse, sur la cohérence du régime de protection, sur l'intérêt supérieur de l'enfant, et, enfin, sur le maintien de l'autorité parentale et des droits parentaux.

1. La conception de la protection de la jeunesse

La FEDAS Luxembourg estime que le projet de loi devrait davantage préciser et définir les cadres relatifs à la protection et à la répression. En l'état, il y a un morcellement de ces différents cadres tout au long du texte, qui ne sert pas sa clarté.

Dans une autre mesure, la FEDAS Luxembourg déplore que le projet de loi soutienne une conception répressive plutôt que protectrice de la jeunesse et ce à travers plusieurs constats :

- a) l'enfant et/ou le jeune est, de manière prépondérante dans l'ensemble du texte, considéré sous l'angle d'une personne auteur de délit voire de crime (cf. sanctions judiciaires) et quasiment pas sous l'angle de la personne pouvant être victime. Bien que l'exposé des motifs du présent projet de loi souligne qu'« *il échet de noter de prime abord que les rédacteurs du projet ont maintenu l'approche protectionnelle de la loi et qu'il a été décidé de ne pas instituer de droit pénal des mineurs* », on ne saurait réduire la protection que l'État doit à la jeunesse au simple fait d'éviter d'« *instituer un droit pénal des mineurs* ». En outre, bien qu'il existe en droit pénal de nombreuses dispositions à l'égard des actes répréhensibles commis sur mineur ou jeune, aucun texte législatif ne traite fondamentalement ni ne définit la protection de la jeunesse en tant que telle.
- b) les spécificités liées au développement de l'enfant et/ou du jeune, mais également, à sa situation singulière, sont insuffisamment prises en compte. Doit-on systématiquement répondre au refus de l'enfant ou du jeune, de se soumettre à une mesure, par une sanction telle que le placement (cf. article 1^{er}, (5)) ou l'emprisonnement (cf. article 32, (1)) ? Des mesures d'aide (notamment AEF) existent et il serait de bon aloi de les considérer pour apporter une réponse adaptée à l'enfant et/ou au jeune ainsi qu'à sa famille.
- c) Une loi sur la protection de la jeunesse devrait être attentive à la prévention de la criminalité chez l'enfant ou le jeune ainsi qu'à la prévention de la récidive : établir la liste des situations pour lesquelles la sanction est de rigueur dessert une approche protectrice et anticipatrice du devenir de l'enfant et du jeune.
- d) Certains droits fondamentaux soutenus au sein de la convention européenne des droits de l'Homme¹ (CEDH) sont peu observés voire peu mis en perspective avec les spécificités de l'enfant. Il s'agit par exemple de la présomption d'innocence (cf. article 6, (2) de la CEDH) et de droit à une défense (cf. CEDH). Plus précisément, comme le dispose l'article 32 (1), si un mineur est « *soupçonné d'avoir commis un fait qualifié infraction pénale punissable d'une peine d'emprisonnement dont le maximum est supérieur ou égal à deux ans, le mineur peut être placé temporairement dans une maison d'arrêt* ». Cet article permet l'emprisonnement provisoire d'un mineur, pourtant présumé innocent jusqu'à preuve du contraire. Cette modalité de sanction ne saurait être adaptée à l'enfant et il existe, sans doute, des possibilités qui permettraient de mieux y répondre.

Comme le dispose l'article 21 (5), « *lorsque le mineur est capable de discernement, l'avocat a pour mission d'écouter l'enfant et de recueillir toute information pour éclairer le juge ou le tribunal de la jeunesse sur la situation de l'enfant.* » Cet article détourne la mission première de l'avocat, à savoir la défense des intérêts de son client en toute indépendance. L'avocat se voit conférer une mission d'écoute du mineur et d'information au juge. Dans ce contexte, la défense semble compromise. Il apparaît dès lors indispensable de préciser les rôles et missions de l'avocat. Dans le but d'offrir une défense de qualité à l'enfant et au jeune, il serait important que l'avocat exerçant dans ce contexte suive une formation complémentaire en matière de droit de l'enfant. Il faudrait également qu'il puisse communiquer dans la langue maternelle de celui-ci.

¹ Ratifiée par le Grand-duché de Luxembourg par la loi du 29 octobre 1953

2. La cohérence du régime de protection de la jeunesse

Le projet de loi souffre d'un manque de définition et fait montre d'incohérences par rapport à d'autres dispositifs, notamment, celui de l'AEF. En effet, notons que :

- a) Bon nombre de notions, relatives entre autres à la santé et à l'urgence, ne sont pas définies alors qu'elles sont essentielles quant à la qualification de la situation de l'enfant et du jeune pour lesquels des mesures doivent être ordonnées par le juge ;
- b) Si la loi AEF précise le pouvoir de l'organe judiciaire, le projet de loi avisé ne fait que trop peu mention du dispositif AEF. Le cloisonnement des cadres légaux ne peut servir la protection de la jeunesse dans son ensemble ;
- c) Le périmètre des rôles et missions du Service central d'assistance sociale (SCAS) demande à être précisé car, en l'état, il reste flou et, donc, ne sert pas la clarté et la cohérence du texte de loi. De plus, il n'est pas fait mention des coordinateurs de projet d'intervention (précisés dans la loi AEF) alors que, par exemple, ils sont sollicités dans le cadre de dossiers judiciairisés relatifs à l'enfant ou au jeune qui est soumis à un placement à l'étranger ;
- d) En pratique et selon les procédures, plusieurs points fondamentaux sont à clarifier :
 - il importe de préciser la transmission de toute information servant à juger de la situation de l'enfant et du jeune (cf. préciser l'instance devant recevoir, de la part du prestataire de services, un rapport ou tout écrit relatif à la situation de l'enfant ou du jeune) ;
 - il importe de préciser les modalités de protection des données (relatives aussi bien à l'enfant/au jeune qu'aux prestataires de services) et ce de manière à répondre aux dispositions du règlement n°2016/679, dit règlement général sur la protection des données (RGPD) ;
 - il importe de clarifier les modalités du secret professionnel et du secret professionnel partagé ;
 - il importe d'être attentif à ce qu'une même instance ne soit pas juge et partie en ce qui a trait à la réévaluation de la situation de l'enfant ou du jeune ;
 - il est nécessaire d'harmoniser les délais de l'instruction et les délais d'appel : les premiers se voient davantage rallongés que les seconds.

3. L'intérêt supérieur de l'enfant

La FEDAS Luxembourg émet de grandes réserves quant à la considération pleine et entière de l'intérêt supérieur de l'enfant car, dans ce projet de loi, peu de dispositions sont prévues lorsque l'enfant est victime de mauvais traitements. Les caractéristiques (âge, niveau de développement, situation, etc.) de l'enfant ou du jeune sont en soi très peu abordées.

Dans le respect de la nécessaire indépendance de la justice, la FEDAS Luxembourg recommande, dans l'intérêt supérieur de l'enfant, la création d'un organe de concertation soutenant le dialogue entre différentes parties prenantes (Tribunal de la jeunesse, Ombudsman fir d'Rechter vun Kand, ONE, des experts AEF, etc.) ayant pour missions, d'une part d'éclairer les décisions prises à l'égard de l'enfant et, d'autre part, d'assurer une cohérence et un suivi des mesures mises en place.

4. Le maintien de l'autorité parentale et des droits parentaux

La FEDAS Luxembourg salue la place donnée au maintien de l'autorité parentale ou de certains droits parentaux, importants voire fondamentaux pour préserver et soutenir la continuité des liens familiaux dans des contextes qui le permettent.

Cependant, il serait nécessaire que le texte de loi précise les conditions dans lesquelles l'autorité parentale est maintenue, celles qui limitent cette autorité ainsi que celles de son retrait. En effet, il existe, en pratique, tout un éventail de situations pour lesquelles le maintien ou le retrait de l'autorité parentale n'est pas précisé et, de ce fait, elle peut devenir un frein dans l'accompagnement de l'enfant ou du jeune, notamment lorsqu'une décision importante est à prendre pour son intérêt.

Conclusion

En conclusion, la FEDAS Luxembourg ne saurait donner un avis favorable au projet de loi N°7276 instituant un régime de protection de la jeunesse et portant modification de la loi modifiée du 7 mars

1980 sur l'organisation judiciaire. À travers les nombreux écueils soulignés, ce projet de loi ne soutient que de manière partielle la protection de la jeunesse. Il apporte peu de précisions et comporte nombre d'incohérences ne permettant pas une mise en oeuvre harmonieuse. L'enfant et le jeune seraient en droit d'attendre qu'elle soit davantage développée par le législateur.

*Le Coordinateur de la Plateforme
Aide à l'Enfance et à la Famille,*
Gilles DHAMEN

Le Vice-Président,
Gérard ALBERS