

N° 7991²

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2021-2022

PROJET DE LOI

**portant introduction d'un droit pénal pour mineurs
et portant modification :**

- 1° du Code de procédure pénale ;**
- 2° de la loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire ;**
- 3° de la loi modifiée du 17 mars 2004 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre Etats membres de l'Union européenne ;**
- 4° de la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire**

* * *

AVIS COMMUN

**de la Cour d'appel, du Parquet Général, des Parquets
de Diekirch et de Luxembourg et des Tribunaux
d'arrondissement de Diekirch et de Luxembourg**

(19.9.2022)

Table des matières :	1
Préambule :	2
Introduction :	2
Résumé des principaux problèmes :	6
Commentaire des articles :	23
Conclusions et recommandations (48) :	99
Analyse d'un cas pratique :	102

*Remarque préliminaire : Nous avons souhaité présenter à l'issue de notre avis juridique un cas tout à fait classique de deux mineurs en conflit avec la loi traité par le biais des procédures pénales prévues dans le présent projet de loi afin d'illustrer sur le terrain le *modus vivendi* qui en découlerait. Ce cas pratique n'a pas la vocation d'être une analyse juridique complète, ni même n'est censé aborder tous les cas de figure, loin de là, mais sera tout au plus un simple exemple illustratif de l'avenir de la procédure pénale applicable aux mineurs délinquants au Luxembourg. Il est censé éclairer un non-juriste des conséquences pratiques que le projet de loi va imposer. Ce cas pratique est traité en fin d'avis à partir de la page 163.*

*

PREAMBULE

Avant toute chose, nous souhaitons relever quatre remarques.

Le projet de loi est intitulé « *droit pénal des mineurs* ».

Ne faudrait-il pas plutôt l'intituler « *droit de la procédure pénale pour mineurs* » ?

En effet, les éléments constitutifs de l'infraction, tels que ressortant du Code pénal, ont sous l'effet de la loi modifiée du 10 août 1992 toujours été analysés en cas d'infractions commises par un mineur, et si celles-ci étaient données, le Tribunal de la jeunesse a qualifié les faits et prononcé une décision en fonction de la loi « *protectrice de la jeunesse* ». Ce n'est que si un mineur était âgé de plus de seize ans au moment des faits, sur la base du réquisitoire du Parquet et de l'accord du juge de la jeunesse que ce dernier a été jugé en fonction du droit pénal et surtout du droit de la procédure pénale pour majeurs.

Or le présent projet de loi ne modifie pratiquement en rien le volet du « *droit pénal* » applicable, mais instaure plutôt une procédure pénale adaptée aux mineurs. Il s'agit donc plutôt d'un droit « *de la procédure pénale pour mineurs* ».

La seconde remarque est à mettre en relation avec l'intitulé. Elle consiste dans le fait qu'il aurait également fallu mentionner à nos yeux que la loi modifiée du 10 août 1992 sera abrogée. Cette précision figure certes à l'article 74 du projet de loi, mais mériterait en tout cas d'être mentionnée dans l'intitulé du projet.

Etant étroitement concernées, les autorités judiciaires signalent également avoir soumis des avis juridiques pertinents dans les trois projets de loi 7991 (*droit « pénal » des mineurs*), 7992 (*droits des mineurs victimes et témoins dans le cadre de la procédure pénale*) et 7994 (*protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance*) et recommandent une analyse comparée de ces avis au vu des nombreuses interconnexions. Certaines interventions prévues dans les projets de loi 7991 et 7994 en effet se contredisent et il nous paraît important de les souligner.

L'avis juridique est présenté de la façon suivante : nous débutons avec une introduction comparant les principes directeurs de la loi modifiée du 10 août 1992 d'un côté et du projet de loi 7991 de l'autre côté, transitant ensuite sur un exposé succinct de problèmes que nous estimons devoir souligner, avant de passer ensuite au chapitre du commentaire des articles pour déboucher finalement sur une conclusion contenant une série de 48 recommandations qui mériteraient d'être discutées avant l'adoption du projet.

A la fin de l'avis est cité l'exemple d'un cas pratique annoncé au préambule.

*

INTRODUCTION

Le présent document regroupe l'avis de la Cour Supérieure de Justice, du Parquet Général, des Parquets de Luxembourg et de Diekirch ainsi que des Tribunaux de la jeunesse et des tutelles de Luxembourg et de Diekirch, autorités judiciaires qui dans leur ensemble ont le souhait de présenter leur point de vue commun par rapport à la réforme en cours, une réforme qui touche les jeunes en situation de difficulté au sens large.

Le sujet est d'une importance telle que notre prise de position sera extensive afin de permettre aux décideurs de s'échanger en connaissance de cause lors des débats.

Toutes les problématiques seront abordées et analysées ; nous proposerons des solutions.

Les concepteurs du projet évoquent un changement de paradigme.

Le projet de réforme va donc révolutionner la procédure existante ; il y aura un « *avant* » et un « *après* ».

La façon d'aborder un jeune en difficulté sera dans le futur, *selon les concepteurs du projet de loi*, très différente de la procédure actuelle, et il convient, afin d'apprécier la portée de ce présent projet de loi, de brièvement expliquer la procédure actuelle et de préciser ensuite en quoi la procédure contenue dans le projet de loi 7991 sera innovatrice.

Il est ainsi reproché à la loi modifiée du 10 août 1992 instaurant un système général de la protection de la jeunesse d'être trop interventionniste et surtout du point de vue d'un mineur délinquant, de n'avoir

ni une réponse adéquate à sa souffrance l'ayant conduit dans la délinquance ni une solution par rapport à la société.

Mais il est surtout reproché au système actuel qu'il n'y a qu'un *seul* texte qui donne toutes les prérogatives à un *seul* juge de la jeunesse, voire à un Tribunal de la jeunesse qui est amené à juger tous les cas des mineurs qui comparaissent devant lui, peu importe que les faits à la base proviennent d'une infraction, de maltraitance ou de la pure protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance.

Les initiateurs de la réforme sont d'avis qu'il s'agit d'approches totalement différentes qui doivent en conséquence faire l'objet de séparations strictes et que le rôle du juge ne doit pas être aussi étendu.

Leur idée est de séparer le droit de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance du droit pénal des mineurs.

Selon leur conception, il s'agit de mineurs bien différents qui nécessitent une approche juridique et humaine différente, d'où l'instauration de deux systèmes bien distincts avec à la clé deux juridictions différentes qui ne peuvent pas s'interchanger, du moins pas directement (à souligner que le projet de loi 7994 instaurant la loi relative à la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance prévoit plutôt majoritairement l'intervention d'une Administration, en l'occurrence l'ONE, l'Office national de l'enfance, qui décide pratiquement *seule* du principe de la saisine éventuelle ainsi que du moment de cette saisine d'une autorité judiciaire civile).

Le juge protecteur de la jeunesse et de l'aide à l'enfance, selon le concept imaginé, ne devrait s'occuper que très ponctuellement (intervention limitée au libellé de la requête valant saisine du juge) du volet de la protection de la jeunesse, c'est-à-dire de mineurs en souffrance ou dans le besoin qui méritent soutien et assistance dès lors que l'Administration l'estime utile.

Le juge pénal des mineurs aurait pour vocation de se charger uniquement des mineurs délinquants qui pour une raison ou pour une autre, auraient choisi le mauvais chemin et au profit desquels il conviendrait d'intervenir pour les remettre sur la bonne voie, et si nécessaire de les punir et de les responsabiliser pour les méfaits commis.

Cette vision semble logique à première vue, et rien ne devrait s'opposer à une telle réforme qui selon la vision des auteurs du projet de loi devrait bouleverser le travail des acteurs sur le terrain.

Or, même si le choix politique est de procéder à cette scission, choix qu'il ne nous incombe pas de remettre en cause, nous tenons cependant à souligner que chaque système a ses avantages et ses inconvénients.

Soutenir que l'idéologie et la procédure de la loi modifiée du 10 août 1992 serait désuète et désastreuse pour les enfants de notre pays et affirmer dans le même élan que les projets de loi 7991 et 7994 vont enfin apporter l'approche et l'aide que les mineurs méritent est une vision naïve, simpliste et manifestement erronée de la problématique et de la réalité sur le terrain.

Les auteurs du projet se basent sur des idées préconçues inexactes.

L'abandon de la loi modifiée du 10 août 1992 et la simple émergence de plusieurs nouveaux textes ne suffiront certainement pas à gérer d'une meilleure façon tous les problèmes liés à la jeunesse ; il ne suffira pas de se contenter d'une juxtaposition de mots regroupés dans une série de textes basés sur une énumération de principes théoriques, mais il faudra immanquablement veiller à ce que le contenu de ces nouveaux textes donnent les moyens et outils utiles et indispensables aux acteurs judiciaires et sociaux sur le terrain pour travailler avec les jeunes, aussi bien dans leur intérêt supérieur ainsi que pour le bien de la société.

En effet, une séparation entre protection de la jeunesse et droit pénal des mineurs n'est pas aussi aisée à réaliser.

Les professionnels du terrain ainsi que les autorités judiciaires nationales et supranationales qui travaillent tous les jours dans ce domaine ne peuvent que le confirmer.

Assez souvent, la raison qui pousse un mineur à commettre une infraction n'est le résultat que d'un mal qui l'affecte au plus profond et qui trouve assez souvent ses origines dans son entourage propre, voire familial ou social. Certes, une généralisation n'est pas possible, et nous ne pouvons pas assimiler les jeunes qui commettent un vol d'une sucrerie dans une supérette à ce que nous venons de préciser.

Mais pour les mineurs réellement délinquants, il y a à la base assez souvent un autre problème bien plus profond qu'il convient de traiter.

Et seule une approche pluridisciplinaire permet d'aboutir à un résultat recherché dans l'intérêt aussi bien du mineur que de la société.

Ainsi, le juge de la jeunesse/Tribunal de la jeunesse *actuel instauré sous la loi modifiée du 10 août 1992* dispose **d'une vue d'ensemble complète** du cas du jeune qui comparait devant lui. Ce juge a une possibilité d'action très étendue, analyse le dossier aussi bien du point de vue de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance en décidant des mesures protectrices ou accompagnatrices devant aider le jeune à reprendre pied dans la société, mais aussi du point de vue de la délinquance juvénile en prenant une décision adaptée à l'infraction commise.

Ce juge, dont la mission a été vivement critiquée avec les projets de loi déposés, est toutefois, et nul ne peut le contester, le seul à pouvoir disposer d'une vue globale du mineur en connaissant sa famille, ses faiblesses mais aussi ses points forts, le cas échéant le mal qui ronge le mineur et la solution qui peut lui être apportée.

Toute la vie du mineur est gérée et connue par un magistrat spécialisé et formé en la matière, ce qui à nos yeux est un avantage non négligeable au profit du mineur et qui mérite d'être souligné.

Il ne peut y avoir à bord qu'un seul « *commandant* » qui est bénéficiaire de toutes les informations personnelles et officielles relatives au mineur. Cette mission de « *chef d'orchestre* » est *actuellement* attribuée au juge de la jeunesse qui recueillera tous les signalements inhérents au mineur, les fugues, les résultats scolaires, les efforts personnels, son suivi psychologique, l'avis des professionnels de l'éducation et des services sociaux et familiaux, mais aussi les procès-verbaux de la police communiqués par le Parquet, les enquêtes en cours et les problèmes existants.

Le juge de la jeunesse, ayant en mains toutes ces données, pourra gérer au mieux le cas du mineur non pas comme un « *dossier* » théorique parmi tant d'autres ou un fait brut unique séparé des autres interconnexions possibles, mais considérer le mineur dans son ensemble comme un jeune être humain dans le besoin qui n'est certes pas parfait, mais avec lequel il faut travailler et trouver une solution.

Et si le mineur va trop loin, la loi modifiée du 10 août 1992 permet au juge de prendre des décisions que le mineur considérera comme des punitions.

S'il commet en plus des faits pénaux à un moment où il est âgé de plus de 16 ans et si le juge de la jeunesse donne son accord alors qu'il aura au préalable tout tenté pour aider le mineur, le Ministère Public pourra traduire ce jeune devant un tribunal pénal, c'est-à-dire devant une juridiction répressive de droit commun, où il sera jugé pour les infractions commises. Le système est donc loin d'être interventionniste ou laxiste.

Le système actuel permet aussi au Ministère Public (le Parquet), garant de l'ordre public, d'intervenir dans les dossiers aussi bien de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance que dans les dossiers relatifs à des infractions commises par des mineurs. Le Ministère Public peut même intervenir dans un certain nombre de cas sans saisir le juge de la jeunesse, ou a fortiori, transmettre toutes les informations, procès-verbaux et signalements au juge de la jeunesse afin que ce dernier prenne une juste décision.

Notons au passage, et cela ne sera pas sans conséquences, que les initiateurs de cette réforme ont décidé de bannir définitivement et totalement le Ministère Public du volet de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance sans s'attarder sur les raisons d'un tel choix, ce qui donnera lieu à une perte considérable d'informations au détriment du jeune dans le besoin dont le juge de la protection de la jeunesse dans le cadre du projet de loi 7994 ne disposera plus. L'intérêt supérieur du mineur a été négligé sur ce point.

Nous le regrettons, mais là aussi nous sommes confrontés à un choix politique.

Le système actuellement en place n'est donc pas d'une philosophie aussi critiquable que certains voudraient bien le faire apparaître.

D'un autre point de vue, nous pouvons aussi affirmer que ceux qui souhaitent un droit pénal des mineurs bien plus sévère destiné à réellement punir les mineurs délinquants et qui espèrent avec le présent projet de loi une solution à leur demande, n'auront indéniablement pas, avec le projet soumis à analyse, une réponse adaptée à leurs espoirs.

Nous le verrons un peu plus loin lorsque nous analyserons les sanctions possibles.

D'ores-et-déjà, il faut avoir à l'esprit que la loi modifiée du 10 août 1992 prévoit la possibilité d'appliquer des mesures coercitives *qui vont bien plus loin* que les sanctions prévues dans le présent projet.

En effet, les sanctions pénales prévues dans le projet de loi 7991 peuvent être qualifiées de version « *light* » par rapport à la loi modifiée du 10 août 1992.

Avec cette réforme, le Luxembourg se verra, certes, enfin doté d'un droit pénal des mineurs *sur le papier*, mais ce sera en réalité un « *tigre en papier* » en comparaison avec la loi qu'il est censée remplacer.

L'article 1 du projet de loi 7991, en énonçant les objectifs de la loi, ne s'en cache pas : la sanction pénale doit en effet rester l'exception.

Pour quelle raison alors instaurer un droit pénal pour les mineurs ? La question reste ouverte.

*

Concluons par affirmer que l'approche des projets de loi a pour but de révolutionner positivement l'intervention des divers acteurs au profit des mineurs.

Le choix politique est donc d'instaurer deux systèmes avec deux juridictions différentes, l'une intervenant dans le volet du droit pénal des mineurs et l'autre intervenant plutôt ponctuellement seulement dans le volet de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance.

Il nous semblait important de signaler les avantages du système actuel.

Soucieux d'avancer et de faire en sorte que les projets de loi 7991 et 7994 donnent les moyens aux acteurs du terrain de travailler tant soit peu convenablement avec les mineurs et ce dans leur intérêt supérieur, nous allons nous limiter à analyser les principes retenus ainsi que les moyens et procédures mis à disposition des autorités judiciaires pour voir s'ils permettent un travail efficace et compétent.

Le projet de loi 7991 prévoit donc l'instauration d'un Tribunal pénal pour mineurs. Il sera uniquement compétent pour juger le seul fait pénal sans disposer d'un pouvoir de décision pour le volet de la protection de la jeunesse. Il y aura inéluctablement un risque de non-synchronisation des décisions, alors que deux juges différents (ou plutôt un juge pénal et une Administration) analyseront le cas du même mineur, mais chacun selon ses compétences.

Soulignons aussi au passage que dans le volet de la protection de la jeunesse, le juge de la jeunesse ne pourra plus intervenir sur la base de signalements de la part de professionnels, mais **devra être saisi (sur requête limitative) principalement par l'ONE** qui, en tant qu'Administration et non comme autorité judiciaire, décidera seule sans devoir se justifier d'une quelconque manière de la façon de traiter un dossier. Le juge de la jeunesse ne sera saisi ponctuellement que lorsque l'ONE ne réussira pas à s'imposer et se décidera finalement à saisir le juge pour obtenir une décision de justice.

C'est du moins ce qui est prévu dans le projet de loi 7994.

Or en contradiction flagrante avec ce qui est prévu au projet de loi 7994, le projet de loi 7991 prévoit une intervention différente du juge protecteur de la jeunesse qui n'est pas sans contredire le projet de loi 7994. Il faudra faire un effort pour synchroniser les deux projets de loi.

Passons à l'analyse du projet de loi 7991.

Nous allons attirer l'attention sur certaines problématiques qui pour partie peuvent encore être réglées, et pour partie nous semblent insurmontables et nécessitent absolument de sérieux aménagements. Déjà, dans le cadre des avant-projets de loi, pour lesquels les autorités judiciaires ont été sollicitées pour faire part de leurs observations, beaucoup de problématiques ont été soulevées, dont seulement quelques-unes ont été résolues en cours de route, mais dont certaines apparaissent de nouveau au présent projet de loi.

Nous prendrons aussi position sur les conséquences de certains choix politiques afin d'en expliquer les tenants et aboutissants, non pas pour les critiquer, alors que nous n'avons pas compétence pour discuter un choix politique, mais pour en expliquer les répercussions possibles et pour permettre à chacun de les connaître en connaissance de cause au moment de discuter le projet de loi.

Finalement, dans une seconde phase, nous passerons au commentaire des articles avant de conclure avec une série de recommandations mentionnées à la fin de notre avis.

*

QUELS SONT LES PRINCIPAUX SUJETS SUR LESQUELS NOUS ESTIMONS DEVOIR ATTIRER L'ATTENTION ?

1. Sujet de la séparation des deux volets et transmission de données

Le droit pénal des mineurs peut-il être artificiellement séparé du droit de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance ?

Les concepteurs de la réforme ont toujours souligné avec force et conviction que les intervenants dans les procédures du droit pénal des mineurs et du droit de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance sont totalement différents et qu'il faut en conséquence opérer une stricte séparation des procédures et une distinction entre les intervenants.

C'est ce qui a amené les auteurs de la réforme à ordonner la suppression du Parquet dans la procédure de la protection de la jeunesse.

Or grande est notre surprise de constater au travers de tout le projet de loi 7991 relatif au droit pénal des mineurs qu'il est essayé à maintes reprises de nouer des connexions avec les services de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance.

Plusieurs articles tentent de construire artificiellement « des ponts » avec les services de la protection de la jeunesse.

Toutefois, ces connexions entre les différents services auront la particularité que l'échange d'informations souhaité ne se réalise *plus entre autorités judiciaires, mais entre une autorité judiciaire d'un côté et une Administration de l'Etat de l'autre côté*, ce qui n'est pas sans soulever de nombreuses questions pertinentes sur lesquelles nous allons revenir.

Le fait de vouloir transférer *automatiquement* ces informations sans même devoir se demander si cela peut être d'une quelconque plus-value dans tous les cas nous paraît surprenant et d'ailleurs est en contradiction flagrante avec la philosophie des auteurs du projet.

Il faut en effet en tirer la conclusion que les concepteurs de la réforme contredisent en fin de compte et en grande partie leur propre argumentation et admettent par une voie détournée et sans s'en rendre compte que nos remarques relatives aux difficultés de séparer complètement les deux systèmes du droit pénal des mineurs et du droit de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance relèvent de l'utopie.

En effet, le Luxembourg est un des rares pays qui a contribué à conserver le mineur dans un espace qui lui est exclusivement dédié au travers du biais de la protection de la jeunesse. Le mineur est considéré comme un jeune individu en perdition et qui mérite avant tout aide et protection, avant d'en arriver à l'éventuelle sanction qui pourrait découler d'une procédure de droit pénal pour mineurs.

Le Luxembourg a placé le mineur au centre de ses préoccupations en instaurant la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse et permettant aux autorités judiciaires de gérer le cas du mineur comme un ensemble et au mieux des intérêts de ce dernier.

Cette volonté d'agir dans l'intérêt supérieur du mineur vaut actuellement au Luxembourg d'être critiquée.

Le domaine de la Justice des mineurs qui se trouvent en conflit avec la loi est le domaine des droits de l'enfant où la communauté internationale a le plus légiféré et les réponses pénales ne sont pas toujours adaptées aux besoins des enfants et à leur développement individuel.

L'approche de facilité choisie a été celle de réprimer plutôt que d'aider le jeune.

Le droit pénal des mineurs vient se substituer au droit de la protection des mineurs, ce qui implique que les réponses ne sont pas toujours adaptées aux besoins des mineurs.

Or le droit pénal des mineurs ne gère pas tous les problèmes des jeunes qui outre les faits pénaux, peuvent aussi être plongés dans des difficultés sociales, pédagogiques, civiles, humaines et autres qui n'ont aucun lien direct avec le volet pénal, mais qui peuvent avoir une influence sur celui-ci.

D'où notre affirmation qu'il n'est pas possible d'analyser le cas d'un mineur délinquant en faisant totalement abstraction du volet de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance.

Les détracteurs de ce point de vue vont rétorquer que les présents projets de loi vont en tenir compte. Nous pouvons leur répondre que le fait de scinder les deux volets fera intervenir deux systèmes distincts

avec deux centres de décision non synchronisés risquant d'engendrer des projets contradictoires pouvant s'opposer.

Ne vaut-il tout simplement pas mieux considérer le cas global du jeune en perte de repères dans le cadre général d'un système de la protection de la jeunesse en y englobant, si besoin en est, une procédure pénale pour les mineurs délinquants dangereux, agressifs ou ne donnant aucune suite aux efforts des magistrats pour les réinsérer dans le monde sociétal ?

N'est-ce pas ainsi promouvoir l'intérêt supérieur du mineur et être conforme aux normes internationales ?

« Un droit pénal pour mineurs à objectif éducatif et réhabilitant plutôt que répressif », (article 1 du projet de loi), mais aussi des projets de loi 7991 et 7994 mettant fin à une expertise judiciaire de longue date dans le domaine du travail de prévention en faveur des mineurs montrant des premiers signes du début de la délinquance

Le projet de loi 7991 instituant un droit pénal des mineurs fait intervenir les autorités judiciaires et notamment le Parquet **après** la commission d'une infraction.

Le projet de loi 7994 instituant un droit de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance fait essentiellement intervenir une Administration (l'ONE), permet une intervention ponctuelle sur demande quasi exclusive de l'ONE du Tribunal de la jeunesse et *écarter le Parquet de cette procédure*.

Or, et il convient de le souligner, ne sont pas rares les dossiers gérés sous la loi modifiée du 10 août 1992 appelée à être abrogée que le Parquet est intervenu en amont d'une infraction dès les premiers signes d'une dérive vers la délinquance. L'infraction n'ayant pas encore été commise, c'est sous le couvert de la protection de la jeunesse que le Parquet est intervenu afin de mettre un frein à la « *descente aux enfers* » du mineur.

Limitons-nous aux cas les plus graves sans toutefois oublier que ce travail de prévention a été appliqué dans tous les domaines.

Le Parquet a été confronté à plusieurs reprises à des cas signalés notamment par des services policiers (*PWGT, Police working group on terrorism*) ou même des « *services du renseignement* » que des jeunes étaient en proie à se laisser entraîner sur la voie de la radicalisation et de l'extrémisme.

Faut-il attendre que l'infraction se consume ou faut-il plutôt agir préventivement pour mettre un terme à ce glissement ?

Le Parquet a œuvré pour une approche pragmatique reliant services anti-terrorisme et services de la protection de la jeunesse du Service de police judiciaire ensemble avec des pédagogues de terrain pour débiter le travail de réflexion avec les jeunes.

Ces interventions ont été possibles sous l'égide de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse parce qu'il était prévu l'intervention du Parquet dans le domaine de la protection de la jeunesse.

Ces informations confidentielles des « *services de police PWGT* » voire des « *services du renseignement* » transmises au Parquet en vue d'une prise en charge adaptée aux circonstances de l'espèce au niveau pénal et au niveau de la protection de la jeunesse se perdront à l'avenir : *la mission du Parquet sera limitée à l'intervention dans le domaine du droit pénal des mineurs, donc dans une phase qui débutera après la commission d'une infraction*, intervention qui risque de venir trop tard pour protéger le mineur et pour veiller à la sécurité publique.

Nous en prenons acte et nous déplorons l'exclusion du Parquet dans la prévention d'infractions.

En ce nous attirons l'attention du législateur sur le transfert de la responsabilité y liée en faveur d'une Administration avec toutes les conséquences en droit susceptibles d'en découler.

Le transfert du volet de la protection de la jeunesse au Tribunal de la jeunesse

Le texte prévoit que lors de l'examen d'un dossier de droit pénal des mineurs et si les autorités judiciaires répressives constatent que des mesures de protection de la jeunesse doivent être prises, il est prévu que celles-ci saisissent le Tribunal de la jeunesse.

Or, aussi louable que cette approche puisse être, il n'en demeure pas moins que le texte sur la protection de la jeunesse prévue au projet de loi 7994 ne prévoit qu'une saisine ponctuelle et limitée du juge de la jeunesse uniquement dans la majeure partie des cas sur requête de l'ONE, voire des représentants légaux du mineur. Nous recommandons absolument de synchroniser les deux projets de loi notamment sur le point que nous discutons présentement.

Nous proposons même de prévoir et d'installer expressément une procédure selon laquelle les autorités judiciaires pénales saisissent d'office le Tribunal de la jeunesse pour tout dossier où cela est nécessaire à leurs yeux et de laisser le juge de la protection de la jeunesse gérer ce dossier en totalité (et non ponctuellement) selon les principes qui lui sont inhérents en déléguant si nécessaire certaines missions à des services extérieurs tels que l'ONE.

Ainsi serait garanti et réglé le transfert de données d'enquête et d'instruction et a fortiori de protection des données qui resteraient entre les mains de la justice ; toutes les questions relatives à la protection des données, du secret de l'instruction ou du secret de l'enquête ne se poseraient pas.

Cela implique toutefois de revoir en profondeur le projet de loi 7994 sur la protection de la jeunesse alors que celui-ci fixe une mission ponctuelle, délimitée et occasionnelle sans suivi régulier du dossier par le juge de la jeunesse.

La mission du juge de la jeunesse devrait être identique aussi bien dans les dossiers relatifs à des mineurs délinquants que dans les dossiers de l'aide à l'enfance.

Ce point est absolument à revoir d'autant plus que des dispositions du projet de loi mentionnent à certains endroits que le dossier doit *automatiquement* être communiqué à l'ONE qui jugera si des mesures de protection de la jeunesse doivent être envisagées (situation que nous critiquerons le moment venu), et à d'autres endroits prévoit la transmission du dossier directement au juge de la protection de la jeunesse.

La transmission du dossier pénal de façon automatique et instantanée à l'Administration de l'ONE

Tel que relevé déjà le projet de loi se contredit à plus d'une fois lorsqu'il tente à plusieurs endroits de construire des ponts avec le projet de loi relatif à la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance. La séparation du droit pénal des mineurs et de la protection de la jeunesse a été justifiée par la philosophie qu'il s'agit de mineurs et d'intervenants très différents, et pourtant le projet de loi tente, après avoir séparé les deux procédures, de les réunifier artificiellement.

Mis à part cette erreur de logique, nous estimons dangereux, contraire aux intérêts du mineur délinquant et de tous ceux qui figurent dans le dossier en tant que témoins, victimes et tiers, contraire au secret de l'enquête, contraire au secret de l'instruction et contraire à la protection des données de vouloir prévoir la *transmission automatique dans tous les cas* du dossier complet ou partiel à une Administration qui pourtant n'intervient pas dans la procédure pénale.

Cet automatisme ne se justifie absolument pas.

Nous renvoyons au projet de loi 7882 portant introduction des dispositions spécifiques pour le traitement de données personnelles dans l'application « JUCHA » et portant modification du Code de procédure pénale qui prévoit le transfert de données minimalistes à une Administration au cas par cas et en cas de besoin. Il nous semble y avoir une contradiction entre les projets de loi 7991 et 7884 à laquelle il va falloir remédier. D'ailleurs l'avis du Conseil d'Etat sur ce projet de loi est très mitigé.

Nous proposerons une piste de réflexion pour un transfert de données minimalistes au cas par cas en cas de besoin.

Les « connexions » qui tentent d'être artificiellement construites par les auteurs du projet de loi entre les autorités judiciaires agissant sur le plan pénal et une Administration (l'Office national de l'enfance) se limitant à intervenir dans le volet de l'aide à l'enfance auront pour conséquence qu'un duplicata complet de toutes les données pénales y compris des condamnations pénales de tous les mineurs sera automatiquement et complètement transféré à une Administration qui n'aura pas nécessairement compétence pour intervenir dans les dossiers en question. Ce point est à revoir dans son intégralité en autorisant uniquement un transfert de données minimalistes et uniquement dans les dossiers dans lesquels l'ONE est appelé à intervenir.

Toutefois un duplicata fidèle du registre spécial pour mineurs (« *casier judiciaire* ») ne peut en aucun cas se retrouver sous une forme quelconque dans les bases de données de l'ONE.

Nous renvoyons notamment à nos commentaires sous les articles 11 paragraphe (2), 14 paragraphe (1), 23 paragraphe (5), 41, 51 paragraphe (3) et 60 du projet de loi.

2. Sujets relatifs à l'âge

Les jeunes majeurs de 18 à 21 ans en « manque de maturité intellectuelle » tombent sous le coup du présent projet de loi 7991

Cette approche nous surprend quelque peu alors qu'il a toujours été question de la part des initiateurs du projet de faire une séparation stricte entre mineurs et majeurs. Or, le projet de loi prévoit de mélanger mineurs et jeunes majeurs. Cela n'est pas sans poser un problème de principe.

D'ailleurs quelle est la définition du jeune majeur en « *manque de maturité intellectuelle* » ?

Selon quels critères ce manque de maturité intellectuelle serait-il défini ?

Quelle serait d'ailleurs la procédure à utiliser ?

Imaginons un jeune entrant dans cette catégorie d'âge et qui plaide ce « *manque de maturité intellectuelle* ».

Est-il d'abord traité selon un majeur tombant sous le coup du droit pénal pour majeurs ou est-il considéré dans une première phase comme un jeune tombant sous le droit pénal des mineurs ?

Ce cas doit être fixé au préalable alors que les procédures sont sur certains points très différentes entre le droit pénal des majeurs et le droit pénal des mineurs, notamment sur les conditions inhérentes à l'applicabilité de la détention préventive. Le projet de loi est complètement muet à ce sujet.

De nombreuses autres questions procédurales se posent à ce sujet, et le projet de loi est à nouveau complètement muet. Nous y reviendrons un peu plus tard dans notre avis.

Quelle serait en outre la plus-value en droit pénal des mineurs d'y englober les jeunes majeurs âgés entre 18 et 21 ans « *en manque de maturité intellectuelle* » ?

D'autant plus que la question du discernement est déjà traitée dans d'autres articles du Code pénal et qui peuvent de toute façon trouver application aussi bien pour les mineurs que pour les majeurs.

Un jeune majeur avec un « *manque de maturité intellectuelle* » bénéficiera de toute façon de circonstances atténuantes particulières en comparissant devant une juridiction ordinaire pour majeurs.

Nous estimons que le flou de la définition et surtout le mélange entre jeunes majeurs et mineurs constitue une problématique non négligeable.

Cela reviendrait aussi à mélanger dans un Centre pénitentiaire pour mineurs aussi bien des mineurs que des jeunes adultes tombant sous cette définition.

Cette mixité a toujours été critiquée avec force par les initiateurs du projet de loi, et le présent projet de loi pose d'un côté comme principe une stricte séparation entre mineurs et majeurs en mettant en place un droit pénal des mineurs spécifique en tous points de vue, et de l'autre côté prévoit une exception au principe en autorisant sous certaines conditions cette mixité.

Est-il prévu en conséquence que les mesures privatives de liberté sont exécutées conjointement au même endroit par des mineurs et des jeunes majeurs ?

La réponse selon le projet de loi semble être positive.

Nous renvoyons notamment à notre analyse de l'article 2 paragraphe (5).

L'âge de la responsabilité pénale, et a fortiori le sort réservé au mineur en-deçà du seuil fixé pour reconnaître l'application de la responsabilité pénale

Le choix politique retenu a été de fixer l'âge de la responsabilité pénale à 14 ans.

Tout mineur âgé au moment des faits de 14 ans ou plus, sans atteindre l'âge de 18 ans, tombe sous le coup du projet de loi.

Mais quel est le sort réservé aux mineurs qui n'ont pas atteint l'âge de la responsabilité pénale ?

Nous souhaitons nous limiter à attirer l'attention sur les conséquences qui peuvent en résulter. Un mineur âgé de moins de 14 ans au moment des faits et qui commet une infraction pénale ne risque, au vu des initiateurs du Projet, aucune suite au niveau pénal. Tant que l'infraction commise est de

moindre importance, cela ne pose évidemment pas de trop grands problèmes, à condition toutefois que les autorités de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance puissent effectivement prendre en charge le mineur en question.

Il faut bien avoir à l'esprit qu'il en sera également ainsi si le mineur commet une infraction très grave, par exemple un crime. Supposons un viol, une extorsion (racketing) d'un téléphone portable, un meurtre ou un assassinat commis par un mineur de 13 ans.

Après l'intervention de la police qui selon la procédure prévue par le présent projet de loi constatera l'irresponsabilité pénale du mineur, celle-ci devrait contacter le service protection de la jeunesse de l'ONE qui aurait la mission de prendre en charge le mineur, à condition toutefois que le mineur soit en situation de devoir/pouvoir bénéficier de l'aide à l'enfance. A défaut, l'intervention de l'ONE n'est tout simplement pas prévue. Il en irait de même si l'ONE décidait de ne pas intervenir.

Il faut aussi se mettre dans la peau du pédagogue/éducateur de permanence (permanence qui devra en plus être organisée et prévue) qui n'a aucune mesure coercitive à disposition, et qui en se déplaçant sur les lieux pour recueillir le mineur délinquant, se verra confier un jeune agressif, meurtrier ou violeur, en d'autres termes un mineur qui constatera que rien ne peut lui arriver.

Qui prendra la responsabilité de ce qui peut arriver au sein des services de l'ONE ou du foyer désigné par ce dernier ?

Comme le projet de loi prévoit que les autorités judiciaires pénales ainsi que les forces de l'ordre ne sont plus compétentes pour encadrer ce mineur, un appel à l'aide auprès de ces services répressifs ne pourra pas avoir lieu. Le personnel de l'ONE sera seul confronté au mineur qui pourra constater qu'il bénéficie d'une immunité totale.

Nous n'avons d'ailleurs même pas encore évoqué les réactions de l'opinion publique en pareil cas.

Lors des discussions préalables au projet de loi, nous avons plaidé sans succès pour un léger abaissement de cet âge, respectivement de permettre aux autorités judiciaires de prendre des mesures si nécessaires coercitives de soutien, d'encadrement et d'éducation si cela s'avérait nécessaire.

De telles situations ne sont certes pas courantes, mais pas impossibles non plus. Citons simplement quelques exemples récents dont un cas d'assassinat/meurtre commis en date du 13 mars 2022.

(Père de famille tué à coups de couteau : sa fille de 13 ans et une amie de 14 ans auraient prémédité le meurtre (francetvinfo.fr))

(<https://france3-regions.francetvinfo.fr/occitanie/herault/pere-de-famille-tue-a-coups-de-couteau-sa-fille-de-13-ans-et-une-amie-de-14-ans-auraient-premedite-le-meurtre-2500209.html>)

Nach Tod von 15-Jähriger : Zwei Jugendliche unter Tatverdacht - ZDFheute : Ein 13-Jähriger und ein 14-Jähriger gelten als dringend tatverdächtig. (Juni 2022)

<https://www.zdf.de/nachrichten/panorama/salzgitter-maedchen-tot-jugendliche-tatverdacht-100.html>

Der Tag : Schüler greift Lehrerin an : Kleid zerrissen, Pädagogin steht entblößt vor Klasse - n-tv.de In Oberhausen im Ruhrgebiet soll ein 13-Jähriger seine Lehrerin an der Gesamtschule Osterfeld im Unterricht angegriffen haben. (Juni 2022)

https://www.n-tv.de/der_tag/Schueler-greift-Lehrerin-an-Kleid-zerrissen-Paedagogin-steht-entbloesst-vor-Klasse-article23416252.html

La fixation de l'âge de la responsabilité pénale n'est pas un nouveau sujet de discussion. Le Luxembourg est irrégulièrement confronté à une déferlante de mineurs âgés de 10 à 15 ans envoyés au Luxembourg pour y commettre des infractions telles que des vols, des retraits d'argent au bancomat avec une carte volée, des affaires de pickpocket, etc. Les faits ne sont pas commis avec violence, mais avec un système bien rôdé.

Ces jeunes interpellés par les services de police tombent actuellement sous le coup de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse.

Le projet de loi 7991 n'y apportera malheureusement aucune amélioration mais bien au contraire l'aggravera, alors que la plupart n'auront pas atteint le seuil nécessaire pour être pénalement responsable et que l'ONE n'aura guère d'emprise sur ces jeunes ; les mineurs tombant sous le champ d'application du projet de loi 7991 (s'ils sont âgés de plus de 14 ans au moment des faits) bénéficieront tout au plus de mesures de diversions ou alternatives inefficaces car ces mineurs n'habitent pas sur le territoire luxembourgeois.

La réforme du droit pénal des mineurs laissera les autorités démunies. Elle n'apportera aucune solution à un problème connu ; seul sera fixé l'âge de la responsabilité pénale au seuil de 14 ans sans prévoir la façon de travailler avec les mineurs en-dessous de ce seuil.

Nous le déplorons.

Nous renvoyons notamment à notre analyse des articles 2 paragraphe (4), 11 paragraphe (1) et 11 paragraphe (2).

Les expertises pour déterminer l'âge d'un mineur

Le projet de loi prévoit que la responsabilité pénale s'applique à tous les mineurs âgés entre 14 et 18 ans au moment des faits (excluons pour l'instant et pour raison de facilité les jeunes majeurs en « *manque de maturité intellectuelle* »).

L'expérience actuelle nous a montré, notamment en présence de jeunes sans domicile fixe, sans papiers et/ou demandeurs de protection internationale, que le recours à une expertise médico-légale ne donne pas les résultats escomptés pour fixer l'âge réel du jeune, c'est-à-dire pour savoir s'il a plus ou moins de 18 ans.

Les experts scientifiques ont tendance, après avoir effectué toute une batterie de vérifications, de conclure en affirmant que le jeune est très probablement âgé dans une fourchette allant de 16 à 20 ans, et qu'ils en concluent finalement dans leurs expertises que le mineur « *a donc un âge supérieur à 16 ans* » au moment de l'expertise et non au moment des faits. Les textes actuels nous mènent, face à de telles conclusions, à considérer le jeune comme étant mineur et d'appliquer la procédure la plus favorable pour lui.

Ceci à l'inconvénient de mélanger mineurs et majeurs en cas de privation de liberté, ce qui est contraire à l'esprit de la loi. Nous reviendrons sur ce sujet lors du commentaire des articles.

Le véritable défi proviendra toutefois du fait que l'âge de la responsabilité pénale débutera à 14 ans. Tant les experts pourront se baser sur des critères scientifiques certes imprécis mais plus ou moins objectifs pour évaluer le passage à la majorité, tant il leur sera impossible de dire si un jeune a 12, 13, 14 ou 15 ans. Comme le projet de loi prévoit qu'en cas de doute, la situation la plus favorable sera appliquée au mineur, il faudra accepter le fait que le mineur sans papiers risque à chaque fois d'échapper à toute responsabilité pénale car son âge ne pourra pas être fixé de manière sûre au-delà 14 ans.

Nous avons récemment été confrontés à un cas lors duquel la personne interpellée a affirmé avoir 13 ou 14 ans. L'apparence physique permettait d'avoir plus que de très sérieux doutes. Les enquêteurs n'ont trouvé aucune pièce d'identité. Il s'est avéré que la personne est rompue aux techniques d'enquête alors que celle-ci avait déjà été interpellée de nombreuses fois pour des faits identiques à l'étranger. Cette personne a même refusée vouloir se soumettre à une quelconque expertise. Se faire passer pour un mineur signifie pouvoir bénéficier d'une procédure bien plus favorable. Finalement, *l'enquête judiciaire* a permis de fixer l'âge civil de la personne : elle avait plus de 40 (quarante) ans !

Nous tenions à souligner cette double problématique et proposons de ne pas limiter les investigations pour fixer l'âge à la seule expertise médico-légale. Tous documents administratifs, messages d'Interpol/Europol ou messages provenant d'autorités consulaires ou diplomatiques ainsi que toutes informations quelconques permettant de fixer l'âge doivent pouvoir être prises en considération.

Nous renvoyons notamment à notre analyse de l'article 11.

L'enquête pénale relative au mineur ayant moins de 14 ans

Le projet de loi prévoit qu'une enquête policière peut être menée contre un mineur n'ayant pas atteint le seuil de l'âge de la responsabilité pénale.

Est-ce que cela signifie que l'enquête judiciaire peut aussi être menée avec toutes les mesures coercitives que cela implique (perquisitions, saisies, autopsies, retraçages, etc.) ?

Quel sera le statut du mineur délinquant pénalement irresponsable ?

Pourra-t-il être interrogé en tant que personne susceptible d'avoir commis une infraction ?

Ou selon quel statut ?

Des questions restées sans réponses.

3. Sujets relatifs aux acteurs

L'intervention de l'avocat devient obligatoire

Ce principe, retenu dans une première phase mais critiqué par nos soins, avait été biffé de l'avant-projet de loi.

Or le projet de loi finalement déposé nous surprend grandement en réinstallant cette obligation qui va même jusqu'à imposer la présence de l'avocat sous peine de nullité lors de tout interrogatoire du mineur.

Nous réitérons nos réserves que nous étayerons plus tard lors de l'analyse du passage en question.

L'intérêt du mineur passe-t-il par le fait que la procédure doit être formalisée à l'extrême en imposant lors de l'élaboration de chaque procès-verbal et surtout lors de l'interrogatoire de chaque mineur délinquant la *présence obligatoire* d'un avocat ?

Chaque personne a **droit** à un avocat, mais elle ne doit pas être obligée à se faire assister et représenter par un avocat.

Une gifle dans une cour d'école, une bagarre anodine entre mineurs, un vol de sucrerie dans un supermarché, quelques mots lâchés au cours d'une diatribe, certaines contraventions au code de la route, est-ce que cela doit automatiquement impliquer l'intervention obligatoire d'un avocat ?

Est-ce dans l'intérêt du mineur ?

Le « *sermon* » des représentants légaux, après être passé au commissariat et après avoir reçu un avertissement du Ministère Public ne sont-ils pas suffisants ?

Nous avons cru comprendre que l'objectif de la loi devait être interprété en faveur du mineur, de son psychisme ainsi que de ses besoins.

Nous ne comprenons dès lors pas cette obligation.

N'y a-t-il pas lieu de laisser le choix aux représentants légaux de décider si la présence d'un avocat est souhaitable ou non ?

Nous précisons que les Parquets de Luxembourg et de Diekirch ont émis des directives qui ont été reprises dans les prescriptions de service policières et qui précisent *qu'en cas de crime*, un avocat devait être *obligatoirement* contacté.

Mais cette présence est-elle nécessaire pour des faits bénins surtout si le mineur et ses représentants légaux n'en veulent pas ?

Peut-on imposer cette présence ?

Terminons en précisant que le Parquet de l'arrondissement de Luxembourg a traité 2237 procès-verbaux relatifs à des mineurs en 2021, et que dans l'écrasante majorité des cas, ni les mineurs ni les représentants légaux n'ont souhaité la présence d'un avocat. La plupart des affaires ne méritaient pas une procédure compliquée, mais plutôt une approche socio-pédagogique avec des mesures de diversion décidées par le Parquet.

Précisons également que le projet de loi 7992 prévoit pareillement la présence obligatoire d'un avocat pour les auditions des mineurs victimes et des mineurs témoins et que les services policiers de la protection de la jeunesse ont auditionné en 2021 403 mineurs témoins et victimes. Ces chiffres démontrent l'envergure de la représentation/assistance de tous les mineurs par un avocat.

Le barreau pourra-t-il déléguer tous les jours plusieurs avocats dans les différents commissariats pour participer à toutes ces mesures d'interrogatoires et d'auditions ?

D'autant plus que pour être conforme à l'esprit de la loi, il faudrait en plus que le barreau instaure une seconde liste de permanence d'avocats spécialisés prêts à intervenir jour et nuit tous les jours de l'année (voir nos explications sous l'article 7).

Un avocat devra-t-il chaque fois se déplacer à la Police Judiciaire (notons que le projet de loi oblige sous peine de nullité que l'interrogatoire doit obligatoirement se faire devant un enquêteur de la Police Judiciaire, un autre problème que nous analyserons plus loin) dès qu'un mineur se fait interpellé pour une conduite sur la voie publique d'un véhicule automobile ou d'un motorcycle sans permis de conduire, sans assurance ou pour avoir grillé un feu rouge ?

Mettons en place un droit pénal des mineurs qui tienne compte de la délinquance réelle des mineurs et non un formalisme inadéquat stigmatisant le mineur malheureux qui vient de commettre sa première bêtise juvénile.

Ne serait-il finalement pas préférable de prévoir plutôt la nomination d'office et obligatoire d'un avocat à partir du moment que le Parquet décide de *poursuivre* un mineur devant le Tribunal pénal pour mineurs, mais de ne rendre cet avocat que facultatif (le mineur ou ses représentants légaux pourront toujours faire appel à un avocat s'ils le désirent) pour toutes les autres procédures antérieures ?

Nous renvoyons notamment à notre analyse de l'article 7.

L'administrateur ad hoc

L'avant-projet de loi avait consacré tout un article (article 13) à la nomination d'un administrateur ad hoc. Le libellé était le suivant : « *En cas de constat d'opposition d'intérêts entre le mineur et les représentants légaux quant à son intérêt supérieur dans le cadre de la présente loi, l'autorité judiciaire légalement saisie au moment du constat nomme un avocat administrateur ad hoc chargé de représenter le mineur et ses intérêts.* »

Nous n'avons pas de commentaire particulier à formuler sauf que nous avons précisé qu'il y aurait lieu de rajouter que les autorités judiciaires peuvent également nommer un tel administrateur ad hoc si les représentants légaux ne peuvent pas être identifiés ou trouvés dans une première phase.

Se limiter à la mention du conflit d'intérêts ne suffisait pas à nos yeux.

Actuellement tout ce passage relatif à la nomination de l'administrateur ad hoc a disparu et fait défaut.

Est-ce un oubli ou est-ce voulu ?

Nous estimons que les conditions de nomination doivent absolument figurer dans le projet de loi.

Même si les conditions d'intervention de cet administrateur ad hoc ont disparu dans le projet de loi, son intervention est par exemple notamment mentionné à l'article 7 paragraphe (3).

Cet oubli est à redresser.

Un nouvel acteur intervient dans la procédure : la « personne d'accompagnement »

Nous approuvons certes cette intervention définie à l'article 18 du projet de loi, mais nous estimons aussi que la présence d'une telle personne ne doit pas être généralisée et surtout n'est pas nécessaire à tous les stades de la procédure notamment lorsque celle-ci a un caractère juridique.

Il faut aussi veiller à ne pas submerger le mineur avec la présence de personnes dont il ne voudrait pas.

La procédure risque un tel alourdissement qui pourrait conduire à une victimisation du mineur délinquant.

N'est-ce pourtant précisément pas ce qu'il faudrait éviter ?

Nous estimons qu'une telle personne d'accompagnement qui remplirait en fait le rôle d'une personne de confiance doit avoir une mission adaptée. Cette personne ne devrait être nommée que si le mineur en a réellement besoin et seulement sur requête du Parquet, voire des autorités judiciaires.

Ce serait le cas dès lors que le Ministère Public décide d'entamer des poursuites judiciaires à l'égard du mineur qui risquent d'aboutir à des mesures alternatives mentionnées à l'article 51 du projet de loi, c'est-à-dire des peines non privatives de liberté. Cette personne d'accompagnement au contraire serait superfétatoire lors de la mise en place de mesures de diversion (énumération à l'article 23 du projet de loi) alors que cette mission serait du ressort de la section des mesures de diversion du SCAS.

Lors de l'analyse de l'article 18 du projet de loi relatif au Service de droit pénal pour mineurs du SCAS, nous redéfinirons les missions de chaque section alors que le libellé actuel ne tient pas compte de certains paramètres.

Cette personne n'a toutefois aucune plus-value lors de la procédure de flagrance ni même dans la procédure juridique. D'ailleurs la section d'accompagnement du SCAS ne serait même pas en mesure d'assurer un service de permanence disponible.

Au vu du grand nombre d'interventions (plus de 2237 procès-verbaux rien que dans l'arrondissement judiciaire de Luxembourg en 2021 concernant la délinquance juvénile), il conviendrait de voir nommer cette personne d'accompagnement par les autorités judiciaires uniquement dès que le besoin de l'intervention au profit de ce mineur se fait sentir. Chaque cas doit être analysé séparément. La mission doit donc être définie avec précision.

Une première version de l'avant-projet de loi prévoyait de faire intervenir cette personne pendant toute la procédure, dès l'interpellation jusqu'à l'exécution de la peine. Nous avons souligné les difficultés pratiques qui en résulteraient sur le terrain et le projet en a partiellement tenu compte.

En contradiction avec les remarques ci-dessus, l'article 18 du projet de loi tente de préciser le rôle de la personne d'accompagnement. Cette personne d'accompagnement « *élabore, dans le cadre d'une mesure de diversion, un projet avec le mineur ...* ».

Or nous verrons à la lecture tout au long du projet de loi que les concepteurs du projet ne s'en tiennent absolument pas à leur propre définition, faisant intervenir ici et là cette personne d'accompagnement notamment lors de l'enquête policière ou judiciaire.

Elle n'y a tout simplement pas sa place.

Quoiqu'il en soit, il va de soi que les services du SCAS devront de toute façon être renforcés de façon adéquate, même si la nomination d'une telle personne ne devait pas être généralisée.

Nous renvoyons notamment à notre analyse des articles 2 paragraphe (4), 5 paragraphe (2), 8 paragraphe (4), 18, 43 et 47.

Les missions du Service de droit pénal pour mineurs (SCAS)

Tel que nous l'avons énoncé au point précédent, les auteurs du projet n'ont pas tenu compte des méthodes de travail sur le terrain des agents psycho-socio-pédagogiques du SCAS en répartissant les missions aux différentes sections de ce service.

Nous analyserons à l'article 18 du projet de loi les besoins des mineurs en conflit avec la loi et attribuerons en conséquence à chaque section *la mission idéale* afin d'accompagner le mieux possible le mineur en question.

Nous recommandons d'en tenir compte tout en analysant également l'avis du SCAS à ce sujet.

Nous renvoyons à l'article 18 pour de plus amples explications.

L'intervention des services spécialisés à la police

Rappelons que suivant l'article 24 point (1) du Code de procédure pénale « *le procureur d'Etat procède ou fait procéder à tous les actes nécessaires à la recherche et à la poursuite des infractions à la loi pénale* ». Il dispose en son point (2) « *à cette fin, il dirige des officiers et agents de police judiciaire dans le ressort de son tribunal* ».

Le procureur d'Etat, en fonction de la complexité des dossiers, charge le service de police qui est le mieux adapté à accomplir les devoirs demandés. Fixer d'office le service de police qui doit traiter d'un dossier spécifique, en l'occurrence le service spécialisé pour un auteur mineur, irait contre ce pouvoir du procureur d'Etat qui choisit le service de police en tenant compte de toute une série de critères.

Les premières moutures de l'avant-projet prévoyaient que toute affaire relative à une délinquance juvénile devait automatiquement et exclusivement être traitée par la section de la protection de la jeunesse du Service de police judiciaire. Nous avons souligné que ce service dont les effectifs sont limités croule déjà actuellement sous des dossiers d'envergure et que cette proposition ne pouvait trouver notre approbation.

Nous avons souligné que ce service devait pouvoir se faire assister par toute unité de la police grand-ducale en cas de besoin. D'ailleurs, pour le vol d'une sucrerie dans une supérette, il n'y a nul besoin de faire débarquer la police criminelle pour mener l'enquête. Ce serait une stigmatisation pour le mineur.

Il a été tenu compte de nos remarques et il a été introduit la possibilité pour la section de la protection de la jeunesse du Service de police judiciaire de se faire assister par toute unité de la police grand-ducale pour toutes les affaires dont le seuil maximum de la peine risquée se trouve en-deçà de trois ans d'emprisonnement et que la section conserve l'exclusivité de l'enquête pour les autres affaires.

Cette approche est encore loin d'être satisfaisante à nos yeux *et mènera à des blocages voire à des procédures non favorables pour le mineur concerné*. Nous maintenons que toute unité de la police grand-ducale doit pouvoir être compétente pour mener une enquête non complexe et qui ne nécessite pas la présence des spécialistes de la section de la protection de la jeunesse. En cas de doute, les policiers ne faisant pas partie de la section pourraient s'enquérir auprès de cette section pour recevoir des consignes ou même toute aide nécessaire.

Pour les affaires plus importantes, il va de soi que le Service de police judiciaire doit être en charge du dossier, ou du moins y participer. Nous disons bien « *du moins y participer* » car comme dans tous métiers, il y a des spécialisations.

Le Service de police judiciaire dispose de sections très variées telles que par exemple la section du grand banditisme, la section antistupéfiants, la section anti-terroriste, la section homicide, la section incendie ou la section protection de la jeunesse pour ne nommer que ces sections. Le lecteur aura compris la question qui se manifeste.

En cas de trafic de stupéfiants, d'homicide, d'incendie ou de radicalisation terroriste, quelle serait la section la plus compétente pour traiter le dossier ? Les spécialistes de la protection de la jeunesse ou les spécialistes de la matière en elle-même ?

Nous proposons de prévoir que la section protection de la jeunesse du Service de police judiciaire puisse se faire assister par toute autre unité de la police grand-ducale, y compris des autres sections spécialisées de Service de police judiciaire, mais surtout de ne pas charger la section de la protection de la jeunesse de l'enquête exclusive et complète à mener surtout si l'affaire est complexe. La section de la protection de la jeunesse participe à l'enquête, mais doit pouvoir être assistée par des experts en fonction de la matière.

La description et le choix des mots dans le projet de loi actuel nécessiterait au strict minimum de multiplier par un facteur « x » très élevé les effectifs de cette section si on souhaite que cette section soit effective à travailler selon les dispositions du présent projet de loi. **Ce recrutement est tout simplement impossible à réaliser.**

A titre de rappel et en nous appuyant sur le rapport annuel déposé uniquement par le Parquet de Luxembourg, les forces de police ont rédigé en 2021 dans l'arrondissement de Luxembourg 2237 procès-verbaux relatifs à des mineurs. Ce chiffre ne comprend notamment même pas les rapports qui ont pu être dressés, ni même les nombreuses enquêtes relatives aux abus sexuels sur mineurs.

Face à ce chiffre, nous y opposons pour tout le pays la trentaine d'enquêteurs du Service de police judiciaire section protection de la jeunesse, dont la moitié environ s'occupe exclusivement des affaires d'abus sexuels. Il reste la seconde moitié pour traiter les infractions mentionnées aux procès-verbaux. Et précisons-le encore une fois, ce service a encore de nombreuses autres tâches à accomplir, toujours dans le domaine de la jeunesse.

Nous rappelons que ces enquêteurs spécialisés, en sous-effectif, devraient en plus mener tous seuls **tous les interrogatoires** des mineurs et *des jeunes majeurs en manque de maturité intellectuelle* qui se font en plus interpellés sur la voie publique au volant d'un véhicule automoteur ou d'un motorcycle sans être en possession d'un permis de conduire (valable), ou en défaut d'une assurance ou même grillant un feu rouge ou toute autre infraction au Code de la route.

La réalité sur le terrain devra se répercuter dans le texte du projet de loi, et à défaut, c'est tout un projet de loi qui serait totalement inexécutable du point de vue du travail sur le terrain.

Nous prenons abondamment position à l'article 16 et proposons d'adapter cet article avec une proposition.

La spécialisation des intervenants et les effectifs

Le projet de loi prévoit obligatoirement un Tribunal pénal pour mineurs dans les deux arrondissements judiciaires (Luxembourg et Diekirch) ainsi qu'une Chambre pénale pour mineurs auprès de la Cour d'appel.

Or, étonnamment, la création de nouveaux postes n'est pas envisagée par les auteurs du projet de loi. Le(s) magistrat(s) composant le Tribunal pénal pour mineurs/la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel seraient annuellement désignés lors de l'assemblée générale des instances judiciaires concernées, magistrat(s) qui avant sa/leur désignation n'a (ont) peut-être pas encore eu affaire avec des mineurs.

D'un autre côté, les enquêteurs policiers, les membres du Parquet ainsi que les services du SCAS doivent pour leur part *prévoir des unités spécialisées et formées* dans le domaine de la délinquance juvénile.

Le barreau se voit accorder une faveur en fonction des permanences que nous discuterons le moment venu.

Mais le projet de loi ne prévoit aucune spécialisation ou formation pour les juges d'instruction, les magistrats de la Chambre du Conseil du Tribunal d'arrondissement, les magistrats du Tribunal pénal pour mineurs, les magistrats la Chambre du Conseil de la Cour d'appel et les magistrats de la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel.

Nous en déduisons à la lecture actuelle du projet de loi que ce ne sont pas du tout des juges ou conseillers spécialisés qui siègent dans ces juridictions, mais des magistrats qui ont vocation à s'en occuper que de manière accessoire, à côté de leur affectation principale à une chambre civile, commerciale ou pénale du Tribunal/de la Cour ! En effet, et nous le répétons, aucun poste supplémentaire n'est créé par le projet de loi. Il n'y aura donc pas de « *juge pénal pour mineurs* » !

Au contraire, il faut bien se rendre compte que l'intérêt pourrait manquer pour se porter volontaire pour un tel travail supplémentaire.

Nous soulevons cette problématique et donnons à considérer au législateur s'il ne faudrait pas créer des chambres spécifiques supplémentaires aussi bien au niveau de chaque Tribunal d'arrondissement ainsi qu'après de la Cour d'appel en créant des postes supplémentaires pour juger les affaires de la délinquance juvénile.

En pareil cas, il faudrait réformer l'organisation judiciaire en créant une nouvelle chambre auprès de chaque Tribunal d'arrondissement ainsi qu'après de la Cour. L'assemblée générale de chaque juridiction concernée désignerait la chambre qui s'occuperait des affaires de la délinquance juvénile.

Nous estimons devoir soulever ce point qui nous semble aller de pair avec l'esprit de la réforme afin d'être en concordance avec les implications que cela peut générer.

Nous invitons le législateur à se pencher sur la problématique soulevée.

4. Sujets relatifs à la procédure

Les difficultés liées à la perquisition, uniquement réalisable en présence du mineur

Le projet de loi prévoit que la perquisition domiciliaire ne peut avoir lieu qu'en présence du mineur, et qu'à défaut, la perquisition devient impossible à réaliser.

Nous expliquons la situation ubuesque de cette situation à l'article 19.

Cela ne donne d'ailleurs aucun sens, alors que la perquisition ne fait que contribuer à la découverte de la vérité et ne contredit en aucun point d'éventuels droits dont le mineur devrait bénéficier et dont il serait privé avec cette mesure d'enquête. Les garanties d'un procès juste et équitable adapté à un mineur (présence d'un avocat, d'un traducteur, d'avoir le droit d'être averti de ses droits, d'avoir le droit de se taire, etc.) ne devraient pas conduire à l'aberration de bloquer une enquête destinée à contribuer à la manifestation de la vérité. Seule une vérité établie permettra de comprendre ce qui s'est passé et d'adapter la sanction et les mesures de travail pédagogique avec le mineur.

N'est-ce pas précisément sur cette approche notamment socio-pédagogique que la philosophie du projet de loi avait tendance à lorgner ?

Le souhait des auteurs du projet de loi est-il de mettre en place des procédures dans l'intérêt supérieur du mineur ou au contraire dorénavant de rendre la procédure telle qu'une poursuite pénale et sociale bien plus difficile. Il s'agirait d'une approche fort contestable de la notion de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Retenons simplement que le volet de l'enquête serait ainsi définitivement bloqué, et que cela pourrait même avoir des conséquences néfastes, désavantageuses ou même dangereuses pour le mineur voire son entourage, respectivement pour les autres personnes majeures impliquées, sans en parler des victimes.

Nous renvoyons notamment à notre analyse de l'article 19.

La durée de la détention préventive limitée à un maximum de 1 an : article 31

L'article 31 paragraphe 4 ne règle en rien un problème déjà connu sous la loi modifiée du 10 août 1992 et qui pourtant avait vocation à être réglé avec le présent projet de loi.

Cette approche prévue à l'article 31, si elle devait rester en la forme, serait en effet fort semblable aux critiques faites à l'actuelle loi modifiée du 10 août 1992 qui a défrayé la chronique à plusieurs reprises alors que des mineurs devenant majeurs en cours d'enquête ont de suite retrouvé la liberté le jour de l'obtention de leur majorité.

En effet, conformément à l'article 1^{er}, alinéa 4, de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, les mesures provisoires ordonnées sur base de cette loi prennent fin de plein droit à la majorité de l'adolescent concerné.

Au vu de l'article 33 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, un renvoi selon les formes et compétences ordinaires peut uniquement être demandé **après la clôture de l'instruction**. Etant donné que l'instruction est toujours en cours, le Ministère Public n'a dans les dossiers en cours pas d'autre choix que d'en attendre la clôture.

La mesure provisoire qui a placé un jeune de 17 ans à l'UNISEC prend donc fin le jour de l'obtention de la majorité par le mineur. Il quitte l'UNISEC à cette date.

Cette limitation de la détention préventive prévue à l'article 31 du présent projet de loi connaîtra des conséquences similaires.

Nous fournissons les explications lors du commentaire de l'article et nous proposons une solution.

Procédure contraignante affectée d'une double nullité encourue lors de l'interrogatoire policier du mineur

Le projet de loi prévoit *l'assistance obligatoire du mineur par un avocat*, peu importe la qualité de l'infraction (vol d'une tablette de chocolat, altercation à l'école, injures, conduite sur la voie publique sans être titulaire d'un permis de conduire valable, etc.) **et l'interrogatoire obligatoire par un des rares enquêteurs spécialisés** de la section de la protection de la jeunesse, de la délinquance juvénile et des infractions à caractère sexuel du SPJ.

Le volet procédural du droit pénal des mineurs est beaucoup plus contraignant pour les mineurs qu'il ne l'est pour les majeurs.

Imposer des règles procédurales multiples et contraignantes ne signifie pas nécessairement le faire dans l'optique de l'intérêt supérieur de l'enfant.

Cette double nullité ne permettra pas un travail policier efficace dans l'intérêt des mineurs.

Nous renvoyons à nos commentaires faits sous les articles 7 paragraphe (3) et 16.

Les mesures de diversion et les infractions qui n'atteignent pas le seuil maximum de trois ans d'emprisonnement

Une remarque préliminaire s'impose :

Le substantif « *diversion* » utilisé par les auteurs du projet, peut prêter à confusion. Il n'est en effet pas connu dans le langage juridique actuel, et une simple consultation du « Larousse » permet de donner une définition à ce terme, définition qui ne reflète peut-être pas la signification que les auteurs du projet ont voulu donner à ce terme.

Le Larousse définit en effet le mot *diversion* :

1. Manœuvre ou procédé visant à attirer l'adversaire vers une zone ou un point différent de celui sur lequel on compte attaquer,
2. Événement, action qui amène quelqu'un à détourner son attention d'une tâche, d'un souci.

S'agit-il en fait d'une mesure à détourner, distraire le jeune de son problème ? Nous pouvons en douter.

Prévoir l'application des mesures de diversion pour des infractions en fonction de leur seuil d'emprisonnement est une approche qui a fait l'objet de vives discussions lors des préparations en amont de la rédaction du projet.

Nous pouvons en comprendre les raisons théoriques, mais la rédaction retenue par les auteurs du projet ne permet pas une application sans problème dans la gestion du dossier du mineur.

Le texte prévoit qu'un jeune qui commet une infraction en-deçà d'un certain seuil (le maximum de la peine risquée étant fixée à trois ans d'emprisonnement) se voit en principe proposer une mesure de diversion décidée par le Ministère Public.

Il était question au début dans le cadre de l'avant-projet de loi d'un seuil fixé à un maximum de deux ans, seuil qui a été relevé à trois ans par les initiateurs du projet sans en expliquer les raisons.

Nous en prenons acte.

Au début des travaux, il avait aussi été proposé par les rédacteurs du projet une *obligation* pour le Ministère Public de proposer une mesure de diversion.

Le principe notamment de l'opportunité des poursuites ayant été remis en cause, il est finalement mentionné que le Parquet désormais « peut » donc a la faculté de proposer une telle mesure. Mais d'autres changements ultérieurs dans le texte ont finalement dilué l'approche pénale dont dispose le Ministère Public.

Si le Ministère Public passe outre et décide tout de même de poursuivre le mineur à l'audience, il doit *spécialement motiver sa décision*.

Cette approche procédurale mérite tout de même d'être soulignée : le Parquet confronté à un mineur qui commet une infraction selon certaines conditions, doit *spécialement motiver sa décision de poursuite* : en d'autres termes, la partie poursuivante doit justifier son acte de poursuite, alors que le mineur délinquant ab initio bénéficie de droits procéduraux favorables !

La poursuite de la procédure pénale ne devrait-elle pas, en principe, trouver sa seule justification dans la commission d'une infraction par le mineur et le tort ainsi causé à la victime et/ou à la société ? Il faut se demander s'il ne serait pas plus logique de devoir motiver le cas échéant l'application de mesures de diversion en fonction de critères pouvant relever du champ des circonstances atténuantes (p.ex. le caractère peu grave de l'infraction, le trouble minimal à l'ordre public, le repentir du mineur, etc.).

Si le Ministère Public finalement fait une telle proposition pour une mesure de diversion, le mineur a le droit de l'accepter ou *même de la refuser* : le mineur délinquant a le droit de refuser la mesure de diversion proposée par le Parquet.

En fait, pour une meilleure compréhension, citons les mesures de diversion que le mineur peut contester.

Le projet de loi prévoit les mesures de diversion suivantes :

- 1° un avertissement oral ;
- 2° une lettre d'avertissement ;
- 3° une médiation pénale ou une mesure de justice restaurative ;
- 4° une prestation éducative d'intérêt général ;
- 5° un suivi thérapeutique ;

Ces mesures ne peuvent pas être qualifiées de sanctionnatrices ou punitives, mais ont plutôt un caractère éducatif et pédagogique.

Il faut bien avoir à l'esprit que ce sont précisément ces mesures pédagogiques que le mineur peut contester selon les auteurs du projet de loi, une approche dont l'effet social, pédagogique, éducatif ou de resocialisation nous échappe.

Continuons avec la « logique » du texte du projet de loi : Si le mineur refuse la mesure de diversion, il a le droit d'intenter un recours auprès du Procureur Général d'Etat qui analysera le dossier à son tour et qui aura lui aussi deux alternatives.

Soit le Parquet Général accepte le recours et émet d'autres dispositions comme mesures de diversion et charge le Ministère Public de veiller à l'exécution de ces mesures.

Soit il rejette le recours et le dossier est retourné au Ministère Public qui pourra tenter de faire exécuter la mesure de diversion qu'il a proposée dès le départ.

Si le mineur refuse toujours, le Ministère Public qui n'a aucun pouvoir coercitif pour faire exécuter cette mesure de diversion, pourra alors décider de saisir le Tribunal pénal pour mineurs.

Le projet de loi prévoit que le Tribunal pénal pour mineurs saisi du dossier ne pourra lui aussi finalement prononcer ... **que des mesures de diversion ou une peine non privative de liberté** qui elles, à leur tour, ne pourront pas non plus être imposées de façon coercitive au mineur.

N'oublions pas que nous nous trouvons en présence d'un mineur, qui a commis une infraction donc contrevenu à une norme sociale, qui a déjà refusé la première proposition du Parquet, qui a intenté un recours contre cette décision, qui aura perdu ce recours, et qui sera cité à l'audience d'un tribunal qui lui aussi ne pourra prononcer que des mesures de diversion ou une peine non privative de liberté (mesure alternative).

Il y aurait fort à parier que le mineur refusera encore et toujours d'exécuter ces mesures.

Il faut bien se rendre compte que le travail éminemment important de la pédagogie qui aurait déjà longtemps dû avoir débuté prend un retard inexplicable et incommensurable, ce qui va manifester à l'encontre des intérêts supérieurs du mineur.

Nous devons aussi envisager le droit pour le mineur d'interjeter appel contre la décision, ce qui va entraîner un nouvel allongement de la procédure.

Et si cela ne suffisait pas, nous soulignons que les remarques relatives à l'impossibilité de prendre défaut (nous analyserons ce point un peu plus loin) valent également à ce stade, ce qui en fait une histoire kafkaïenne sans fin.

La solution imaginée par les rédacteurs du projet dans un avant-projet était de faire de ce nième refus, après avoir respecté une procédure des plus discutables, une infraction spécifique et le Parquet serait chargé de procéder par la voie *d'une nouvelle citation* devant le même Tribunal pénal pour mineurs pour que soit toisée l'infraction de non-exécution de la mesure alternative.

La *version actuelle* du projet de loi précise que la mesure alternative voire la peine non privative de liberté peut être révoquée (*en entamant une nouvelle procédure !!*) et une peine privative de liberté peut ensuite être prononcée par le Tribunal pénal pour mineurs, mais elle ne pourra pas être supérieure à la durée de la peine prononcée pour la mesure non privative de liberté.

Quant à *la mesure de diversion* non exécutée par le mineur et décidée par le Tribunal pénal pour mineurs, le projet de loi ne prévoit *tout simplement aucune procédure ou sanction en cas de non-exécution par le mineur* de la décision prononcée par le Tribunal.

Un oubli fâcheux !

Nous y reviendrons.

Nous proposerons une approche pragmatique le moment venu lors de l'analyse de ce passage.

Faut-il le rappeler, le mineur peut une nouvelle fois faire application des règles relatives à l'interdiction de prendre défaut aussi bien en première instance qu'en instance d'appel.

Il s'agit tout simplement d'un droit pénal procéduralement lourd et manifestement contraire aux intérêts supérieurs des enfants.

Un mineur soumis à la procédure du projet de loi 7991 a tout intérêt à tout contester.

Du point de vue pédagogique, cette approche n'est certainement pas dans l'intérêt du mineur et peut même être cataloguée de *sophisme*, « *c'est-à-dire constituer un raisonnement trompeur et fait pour tromper. Il est souvent d'apparence juste et percutant foui en étant construit sans respecter les règles de la logique.* »

Nous n'osons même pas songer au temps que toute cette procédure aura finalement duré, ce qui entraînera des critiques certaines de ce point de vue, le dossier n'ayant pas pu être toisé endéans un délai raisonnable tel que le recommande l'article 6 de la Convention Européenne des droits de l'Homme.

Finalement, il nous semble opportun de rajouter la remarque suivante : les auteurs de la réforme ont vivement critiqué le conte nu de l'actuelle loi et a fortiori la façon de travailler des autorités judiciaires. En effet, il leur était inconcevable de réunir dans une même procédure protection de la jeunesse et droit pénal des mineurs.

Or, le principe que nous discutons ici est précisément ce qui se fait de manière beaucoup moins formelle mais aussi de façon beaucoup plus rentable et pragmatique pour le mineur sous l'actuelle loi : privilégier les mesures d'aides au mineur en difficulté et seulement si nécessaire punir le mineur délinquant.

La loi modifiée du 10 août 1992 ne prévoit aucun seuil et autorise les autorités judiciaires en fonction de la situation particulière du mineur de choisir entre toute une panoplie de mesures afin de venir aider au mieux le mineur concerné.

Nous constatons que les auteurs de la réforme ont dénigré le système sous l'actuelle loi appelée à être abrogée pour le faire réapparaître sous une autre forme beaucoup trop procédurière et rigide mais aussi moins favorable au mineur dans la nouvelle loi.

Comprenne qui voudra.

Quoiqu'il en soit, nous plaidons pour la disparition pure et simple de ce seuil ainsi que pour une mise en place d'une procédure des mesures de diversion bien plus pragmatique et efficace.

Nous renvoyons aux articles 20-25, 37, 50, 51 et 63.

***Le mineur qui refuse d'exécuter les mesures de diversion prononcées
par le Tribunal pénal pour mineurs***

Cette hypothèse n'a pas été envisagée. Il s'agit tout simplement d'un oubli fâcheux dans le projet de loi.

Nous sommes en présence d'une décision du Tribunal pénal pour mineurs qui a prononcé une mesure de diversion voire une peine non privative de liberté.

Il est prévu d'un côté une riposte à la non-exécution de la peine non privative de liberté qui n'est pas à confondre avec le principe de la mesure de diversion.

Il n'est par contre prévu *aucune riposte* en cas du refus par le mineur délinquant condamné à exécuter la mesure de diversion du Tribunal.

Un mineur qui n'exécute pas cette mesure de diversion *ne risque aucune suite*.

Il faut y remédier !

Nous renvoyons notamment à nos commentaires sous les articles 50, 62 et 63.

***Le mineur régulièrement convoqué qui ne comparait pas,
ne risque pas/jamais une condamnation par défaut***

Il est tout simplement offert au mineur délinquant par le biais de ce principe la possibilité de bloquer la procédure pénale (*et a fortiori la procédure pédagogique*) et surtout aussi aux victimes de ne pas avoir le sentiment que la Justice soit rendue.

En effet, le mineur régulièrement convoqué et touché, mais qui ne comparait pas une première fois à l'audience sans même s'excuser ne risque pas que l'affaire soit prise par défaut.

Une convocation devant un Tribunal n'est pourtant pas un pis-aller.

Le Tribunal pénal pour mineurs, selon le projet de loi, *doit obligatoirement refixer* l'affaire à une date ultérieure.

L'affaire est donc remise sans excuse ou même de tentative d'excuse de la part du mineur.

L'effet pédagogique à l'égard du mineur est désastreux.

Lors de la seconde audience, *le Ministère Public n'aura toujours pas le droit de prendre défaut*, même si le mineur est à nouveau régulièrement touché et convoqué, mais par contre brillera à nouveau par son absence inexcusée à l'audience.

Le projet de loi prévoit comme alternative que le Tribunal pourra prendre un « *mandat de comparution* » qui en fait n'a aucune valeur ajoutée par rapport à une citation du Parquet. Si le mineur ne vient toujours pas après s'être vu signifier un « *mandat de comparution* », quelle en serait la conséquence ?

Le texte est muet.

En réalité, il n'y aurait pas de conséquence, sauf à réserver une nouvelle nième audience inutile en convoquant les avocats, interprètes, témoins, enquêteurs, experts et victimes. Il s'agira de la troisième tentative non fructueuse pour faire comparaître un mineur devant un Tribunal pénal.

La faculté prévue ensuite dans le projet de loi pour le Tribunal pénal pour mineurs d'émettre un « *mandat d'amener* » est une solution assez théorique mais totalement inapplicable et inadaptée sur le terrain. Une telle faculté mentionnée dans le texte se heurte à des problèmes procéduraux qui seront discutés au moment de l'analyse de l'article 9.

Nous nous permettons de rajouter que tous les déboires procéduraux décrits ci-avant pourront se répéter une seconde fois en instance d'appel.

Nous proposons de revoir ce point.

Les intérêts civils

La question des intérêts civils mérite une réflexion approfondie. S'il est vrai qu'une victime doit pouvoir bénéficier de la procédure la plus pragmatique pour obtenir gain de cause sur ce point, il n'en demeure pas moins que si le législateur devait vouloir faire toiser ce volet par les juridictions pénales pour mineur qu'il ait à l'esprit toute une série de problèmes procéduraux empêchant la victime même dans certains cas de mener une telle action à bonne fin.

Nous renvoyons à notre argumentation mentionnée lors de l'analyse des articles 2 paragraphe (9) et 40 du projet de loi.

La durée des peines encourues

Il faut se rendre à l'évidence que le Luxembourg se dotera effectivement en théorie d'un droit pénal des mineurs tel que cela est souhaité par certains acteurs, mais que le contenu sera une version très « *light* » du droit pénal pour majeurs et bien en-deçà des mesures qui peuvent être actuellement prises par les autorités judiciaires dans le cadre de la loi modifiée du 10 août 1992.

La loi actuelle modifiée du 10 août 1992 prévoit les dispositions suivantes :

« **Art. 3.** *Si le mineur a commis un fait qualifié délit, le tribunal de la jeunesse peut, s'il prend l'une des mesures (note des autorités judiciaires : un placement en centre fermé par exemple) prévues aux articles 1^{er}, 5 et 6, prolonger cette mesure au-delà de sa majorité pour un terme qui ne peut dépasser sa vingt et unième année.*

Art. 4. *Si le mineur a commis un fait qualifié crime punissable de la réclusion, le tribunal de la jeunesse peut, s'il prend l'une des mesures prévues aux articles 1^{er}, 5 et 6, (note des autorités judiciaires : un placement en centre fermé par exemple) prolonger cette mesure au-delà de sa majorité pour un terme qui ne peut dépasser sa vingt-cinquième année.*

Si le mineur a commis un fait qualifié crime punissable des travaux forcés, le tribunal de la jeunesse peut, s'il prend l'une des mesures prévues aux articles 1^{er}, 5 et 6, (note des autorités judiciaires : un placement en centre fermé par exemple) prolonger cette mesure au-delà de sa majorité pour un terme de vingt ans au maximum. »

En d'autres termes, le Tribunal de la jeunesse peut placer un mineur en Centre fermé pour une durée assez conséquente.

L'article 32 de la loi modifiée du 10 août 1992 prévoit en plus :

« **Art. 32.** *Si le mineur a commis un fait qualifié infraction et s'il était âgé de plus de 16 ans accomplis au moment du fait, le ministère public près le tribunal de la jeunesse peut, s'il estime inadéquate une mesure de garde, de préservation ou d'éducation, demander par voie de requête au juge de la jeunesse l'autorisation de procéder suivant les formes et compétences ordinaires. Le juge de la jeunesse statue sur la requête par une ordonnance motivée et sans se prononcer sur la réalité des faits.*

...

Le tribunal de la jeunesse, saisi d'une affaire par citation du ministère public peut, lorsqu'il estime inadéquate une mesure de garde, de préservation ou d'éducation se dessaisir et renvoyer l'affaire au ministère public pour être procédé à l'égard du mineur suivant les formes et compétences ordinaires.

La juridiction de droit commun saisie ne peut pas se dessaisir pour cause de minorité. »

Ainsi, un mineur âgé de plus de 16 ans au moment des faits peut, si les mesures appropriées ne peuvent plus être prises par le juge de la jeunesse alors que tout a été tenté, et avec l'accord du Tribunal de la jeunesse, être jugé selon la procédure pour adultes et risquer les mêmes peines que les adultes.

Le présent projet de loi quant à lui divise toutes les peines encourues par deux, précisant en plus que le maximum de la peine privative de liberté encourue est la réclusion de 10 ans.

En d'autres termes, un assassinat de même que tous les crimes notamment de violences sexuelles, y compris contre des mineurs où certaines peines peuvent aller jusqu'à 30 ans d'emprisonnement pour un majeur, ne peuvent être réprimées que par un maximum de 10 ans de réclusion pour un mineur.

Un délit pour lequel un majeur risque 5 ans d'emprisonnement sera divisé par deux pour un mineur, c'est-à-dire que le maximum sera fixé à 2 ½ ans.

Prenons un exemple concret pour illustrer la situation.

Trois mineurs âgés de 13, 16 et 17 ans commettent un viol sur une mineure de 11 ans avant de l'assassiner.

Le mineur âgé de 13 ans, qu'il soit auteur, coauteur ou complice, n'encourt aucune poursuite pénale et sera *le cas échéant* (voir nos remarques à ce sujet) pris en charge par les services de la protection de la jeunesse sans qu'il n'encoure aucune mesure privative de liberté.

Il reste en liberté.

Le mineur de 17 ans est dans notre cas auteur, il risquera donc un maximum de 10 ans de réclusion, à supposer même que le tribunal prononce cette peine alors qu'il s'agira de la première infraction commise par le mineur. Notons que le législateur plaide aussi pour favoriser l'application du sursis à l'exécution comme principe prévu à l'article 195-1 du Code de procédure pénale (loi du 20 juillet 2018). Ce mineur, à supposer qu'il écope du maximum de la peine possible sans que le sursis n'ait été accordé, pourra retrouver la **liberté après 2 ½ ans** d'emprisonnement en appliquant les règles de la libération conditionnelle prévue au présent projet de loi (tous les délais étant divisés par deux en comparaison avec ce qui se pratique chez les majeurs, y compris ceux relatifs à l'exécution des peines).

Le mineur âgé de 16 ans qui est considéré comme complice dans notre cas risquera donc au maximum, en combinaison des articles 52 et 69 du Code pénal, la peine immédiatement inférieure à la peine de la réclusion de cinq à dix ans, « *c'est celle d'un emprisonnement de trois mois au moins* ». La peine retenue serait alors à diviser par quatre pour fixer le moment où le mineur condamné pourra bénéficier d'une libération conditionnelle. A supposer la peine fixée par le tribunal pénal à un emprisonnement situé entre « 3 mois et 5 ans » le mineur quittera le centre pénitentiaire pour mineurs entre **le moment présent et au plus tard après 1 ¼ an**.

Il en va de même en matière délictuelle. Un mineur risque pour une infraction pour laquelle un majeur risque 5 ans un maximum de 2 ½ ans de mesure privative de liberté. La libération conditionnelle pour le majeur se situe à 2 ½ ans, alors que pour le mineur ce sera déjà après 6 mois.

Nous reviendrons sur ce point lors de l'analyse de l'article 2 paragraphe (7).

Le centre pénitentiaire pour mineurs

Le choix politique est d'interdire toute privation de liberté au centre pénitentiaire pour majeurs et de n'avoir à disposition qu'un centre pénitentiaire pour mineurs. Nous acquiesçons à cette approche pour autant toutefois que le centre pénitentiaire pour mineurs soit adapté aux besoins résultant du texte.

Il nous importe de souligner que ce choix politique aura des conséquences en cas de défaut de places suffisantes au centre pénitentiaire.

En effet, faute de place, le mineur délinquant qui devrait y être placé soit sur décision du Ministère Public lors de la procédure de flagrance, soit sur décision du juge d'instruction lors de la procédure de l'instruction préparatoire, soit sur décision du Procureur Général dans le cadre de l'exécution des peines sera remis en liberté devant les portes du centre.

Il va de soi que les autorités judiciaires ne vont pas main-lever leur décision parce que le centre afficherait complet. Il s'agirait d'un problème de logistique de l'administration pénitentiaire.

Nous n'osons imaginer les discussions qui pourraient en découler, si ce mineur remis en liberté, devait commettre une nouvelle infraction grave par la suite. Ce cas n'est pas seulement à considérer comme étant un cas théorique, alors qu'il existe actuellement des cas de mineurs dont le placement en centre fermé n'a pas pu être exécuté faute de places et dont certains ont continué à commettre des infractions (voir les explications extensives sous l'article 64).

Nous rapportons notamment l'exemple d'un mineur, placé en centre ouvert et qui a commis des infractions durant cette période de placement, qui a pris la fuite pour échapper entre autres à son placement en centre fermé et s'est retrouvé dans la rue aussi longtemps que le centre de détention pour mineurs disposait encore d'une place de libre qui pourrait lui être attribuée. Ce jeune n'était prêt à retourner de sa fugue et à réintégrer le centre ouvert que le jour où le centre de détention pour mineurs affichait complet.

Et n'oublions pas que le centre pénitentiaire pour mineurs devrait également abriter les jeunes majeurs « *en manque de maturité intellectuelle* ».

Nous prendrons position sur ce point lors des commentaires des articles.

Aucune mesure privative de liberté ne peut être prise à l'égard de mineures enceintes ou allaitantes, peu importe les faits commis

Ni pendant la période de l'instruction, ni pendant la phase de jugement, ni a fortiori pendant la phase de l'exécution des peines, une jeune mineure enceinte ou allaitante ne pourrait subir une peine privative de liberté.

Nous plaçons certes pour un meilleur encadrement, mais nous n'osons pas aller jusqu'à approuver ce privilège lié au sexe ou à la situation personnelle.

Nous ferons également référence à un argument de constitutionnalité pour critiquer ce principe de discrimination.

Ce privilège ou cette immunité sont tout simplement contraires à l'intérêt supérieur de la mineure.

Nous renvoyons notamment à ce sujet à notre analyse des articles 31 paragraphe (5) et 67.

« *Le délit continu* »

Qu'en est-il lorsque le mineur commet un délit continu et persévère dans ce délit continu une fois qu'il est devenu majeur ? Selon quelles règles de la procédure pénale devra-t-il être jugé ?

Supposons tout simplement un abus sexuel commis par le mineur pendant sa minorité sur la même victime (un membre de la famille ?) et la continuation de cet abus sexuel après avoir acquis la majorité ?

*

COMMENTAIRE DES ARTICLES :

Ad Article 1. Objectifs

Une loi est censée fixer des règles normatives ; il appartient plutôt au commentaire des articles de précisément commenter le contenu des articles et de préciser les objectifs. Nous prenons acte de ce premier article du projet de loi qui ne fixe aucune règle normative, mais ne fait qu'expliquer le but poursuivi. Il est en fait superfétatoire et n'a pas de véritable valeur normative.

En fixant les objectifs et en les définissant, il devient clair que le choix retenu par les auteurs du projet de loi est celui d'un droit pénal qui n'a pas vocation à sanctionner, mais plutôt à établir un dialogue positif (« *instituer un droit pénal pour mineurs à objectif éducatif et réhabilitant plutôt que répressif ; défendre les droits procéduraux des mineurs* »).

Faut-il rappeler que les autorités judiciaires ont toujours œuvré dans ce sens en appliquant des mesures alternatives, ce qui a toutefois été plus ou moins ouvertement critiqué par certains en arguant que le Luxembourg devrait se doter d'un droit pénal des mineurs davantage stricte.

Avec le présent projet de loi, ce sera chose faite sur le papier, quitte à retenir que les mineurs délinquants dangereux, récidivistes, et non ouverts à un dialogue positif vont se voir bénéficier de procédures et de garanties telles que des procédures pénales, pédagogiques et pénologiques adéquates seront malheureusement difficiles, voire impossible à mettre en œuvre.

Il faudra mettre en balance d'un côté l'aspect éducatif et réhabilitant et de l'autre côté la protection de la société par rapport à certains mineurs délinquants qui demeurent dangereux et agressifs.

Cet équilibre n'est certes pas facile à trouver, mais il faut se rendre compte que le présent projet de loi instaure un régime procédurier lourd en formalités et très en faveur du mineur délinquant, laissant à ses dépens les possibilités pour les professionnels d'agir rapidement pour son plus grand bien et de l'encadrer adéquatement, ainsi que de protéger la société.

L'intérêt du mineur, *selon les concepteurs du projet*, se caractérise plutôt par un régime procédural excessif offrant de nombreuses voies de recours et de possibilités pour s'opposer au traitement pénal et pédagogique du dossier (« *défendre les droits procéduraux des mineurs* »).

Notre définition d'un droit pénal protecteur du mineur et de la société serait plutôt celle qui consiste à intervenir rapidement sans trop de fioritures au profit du mineur et ce dans son plus grand intérêt afin de mener ce dialogue apparemment si cher aux rédacteurs du projet en faisant application d'une procédure simple, pragmatique et efficace.

Il faut choisir entre un droit pénal des mineurs constructif au niveau socio-pédagogique et un droit pénal des mineurs se caractérisant par une procédure salvatrice d'une éventuelle sanction, qu'elle soit de nature diversive ou carcérale.

Finalement, il appartient aussi à la politique, comme l'indique le dernier tiret de l'énumération, de protéger la société. Or le présent projet de loi ne nous semble pas offrir ces garanties.

D'ailleurs, à ce titre l'article mentionne au dernier tiret « *– protéger de l'ordre public.* »

S'agit-il de protéger les mineurs de l'ordre public ou s'agit-il de protéger l'ordre public ?

Le quatrième tiret « *réhabiliter et la resocialiser les mineurs* » devrait être « *réhabiliter et ~~la~~ resocialiser les mineurs* ».

Le cinquième tiret « *réduire l'intervention judiciaire par le recours aux mesures de diversion* » nous surprend quelque peu alors que le texte est extrêmement procédurier et ne fait que multiplier les démarches et les recours tout au long de la procédure.

Au vu de toutes ces procédures, il faut constater que les auteurs du projet de loi n'entendent finalement pas réduire l'intervention judiciaire, d'autant plus que les mesures de diversion sont à appliquer par les autorités judiciaires, et surtout par le Parquet. Il semble que l'intention est plutôt celle d'arrêter la procédure pénale à un stade précoce et d'éviter surtout un procès pénal.

Au septième tiret, il y aurait lieu de biffer « et la récidive » : « *prévenir la récidive et la délinquance juvénile et la récidive* ».

Nous prendrons position au fur et à mesure du commentaire des articles pour étayer notre position.

Ad Article 2. Champ d'application

Le second article du projet de loi fixe le champ d'application de la loi, et même si les précisions nécessaires seront discutées un plus loin dans le détail au moment où les dispositions seront analysées de plus près article par article, il nous semble dès à présent nécessaire de soumettre les remarques suivantes.

Le premier paragraphe débute avec une imprécision : « *La présente loi s'applique aux mineurs âgés entre quatorze et dix-huit ans **souçonnés** ou poursuivis dans le cadre d'une procédure pénale ...* ».

De quoi ces mineurs sont-ils soupçonnés ?

Nous proposons comme solution : « *La présente lois s'applique à tout mineur susceptible d'avoir commis une infraction.* »

Le paragraphe (1) en effet fixe le champ d'application de la loi en posant des critères liés à l'âge.

En d'autres termes, un enfant de 13 ans n'est pas *pénalement responsable* (paragraphe 4) et la présente loi ne s'applique pas à lui (paragraphe 1).

En conséquence, si la police l'entend/l'interroge néanmoins, il pourrait lui être appliqué le Code de procédure pénale (qui s'applique à tout le monde) mais non la présente loi qui elle s'appliquerait aux mineurs à partir de 14 ans.

Comme les auteurs de la réforme prévoient que la police peut tout de même procéder à une enquête quand l'infraction a été commise par un mineur de moins de quatorze ans, ne faudrait-il pas (pour assurer la défense des droits procéduraux d'un enfant de moins de quatorze ans qui peut être civilement responsable) prévoir que la présente loi s'applique à tout mineur même âgé de moins de 14 ans, du moins quant à la procédure de l'enquête.

Il va de soi que la procédure des mesures de diversion ainsi que la procédure devant le tribunal pénal pour mineurs ne s'appliquera de toute évidence pas.

Il y aurait donc lieu de modifier le premier paragraphe.

Le paragraphe (1) alinéa 3 ainsi que le paragraphe (2) évoquent la situation de l'extradition. L'âge butoir qui permettra de décider si cette procédure est applicable ou non est fixé à 16 ans. Cette approche différera de celle existant actuellement sous la loi modifiée du 10 août 1992. En effet, jusqu'à présent, un mineur signalé comme étant en « fugue » ou « à rechercher » pouvait être rapatrié depuis n'importe quel pays quel que soit son âge alors qu'il tombait sous le volet de la protection de la jeunesse. Une équipe de police aurait été chargée d'aller le récupérer. Le droit pénal des mineurs de ce projet de loi limite l'intervention qui débute à partir de l'âge de 16 ans. En-dessous de cet âge, une extradition ne serait plus possible, ce qui n'est pas sans poser de problèmes notamment pour la délinquance transfrontalière.

Le mineur sera laissé à l'étranger, sans autre garantie.

Nous en prenons acte.

La formulation de la phrase nous amène en outre vers une question d'insécurité juridique.

Le texte mentionne « *Elle s'applique aux mineurs âgés entre seize et dix-huit ans dont la remise ou l'extradition est demandée.* »

Qui est visé par cette disposition ?

S'agit-il uniquement des mineurs pour lesquels le Luxembourg est le pays requis, c'est-à-dire ceux qui se trouvent sur le territoire luxembourgeois et pour lesquels un Etat étranger réclame la remise (« *dont la remise ou l'extradition est demandée* »), ou bien également ceux pour lesquels c'est le Luxembourg qui est l'Etat requérant ?

Le paragraphe (2) alinéa 2 correspond à la situation juridique et à la pratique actuelle. En effet, le texte du projet de loi précise que le Tribunal pénal pour mineurs reste compétent de sorte qu'il faut conclure que seule la procédure au fond est visée, à l'exclusion des mesures provisoires, telle la détention provisoire. Il ne s'agit donc aucunement, tel que cela est erronément mentionné au commentaire de l'article, d'une nouveauté par rapport à la loi modifiée du 10 août 1992 respectivement par rapport à la pratique ou la jurisprudence actuelle : c'est le moment de la commission des faits qui va décider de la procédure à appliquer au fond. Les autorités judiciaires se posent toujours comme première question si le suspect est mineur ou majeur *au moment des faits*. La réponse à cette question détermine la procédure qui sera utilisée par la suite.

Le paragraphe (3) affirme « *Lorsqu'il ne peut être établi de manière suffisamment probable qu'une personne a atteint l'âge de dix-huit ans, ladite personne est présumée être un mineur.* »

Le paragraphe (3), même s'il correspond aux normes internationales et s'il trouve toute notre approbation, mérite toutefois certaines explications. En effet, les autorités judiciaires sont assez souvent confrontées à des mineurs venant de l'étranger et dont l'âge ne peut pas être fixé. Ils voyagent sans papiers et donnent délibérément des dates ne correspondant pas à la vérité. Assez souvent, il s'agit de jeunes gens qui y voient tout leur intérêt à se faire passer pour des mineurs, ce qui n'est pas sans poser de problème surtout lorsqu'il est question de l'application de mesures privatives de liberté. De cette façon sont mélangés dans des foyers ou des établissements privés de liberté mineurs et majeurs, ce qui est contestable.

Pour parer à ce problème sont ordonnées des expertises médico-légales qui incitent des experts médicaux à entamer toute une batterie de vérifications très diverses et les conclusions tirées sont toujours rédigées de la même façon, c'est-à-dire que la personne soumise aux examens a « *probablement 20 ans ou plus, mais en tout cas plus de 16 ou 17 ans au moment de l'examen médical* ».

De cette façon ont été considérés comme mineurs des jeunes qui en réalité, après d'intenses vérifications auprès des autorités étatiques étrangères, avaient en réalité largement la majorité.

Les analyses médicales de la détermination de l'âge ne sont pas une science exacte et les experts ont tendance à fortement revoir vers le bas le résultat de leurs conclusions alors qu'il leur est souvent impossible de définir avec précision l'âge réel.

S'il y a de soi que toute expertise doit être interprétée dans l'intérêt du jeune et qu'en conséquence, en cas de doute légitime, il y aurait lieu de retenir la minorité, il faudrait aussi accorder aux autorités judiciaires la possibilité de fixer l'âge d'après les documents et les informations livrées par les autorités consulaires et étatiques étrangères.

Se baser sur la seule expertise médico-légale (nous renvoyons à l'article 11 du projet de loi) nous semble être une analyse non fiable et contraire à l'intérêt de la cause. Il faudrait accorder aux autorités judiciaires la possibilité de tirer les conclusions de toutes les pièces en leurs possessions, y compris les expertises médico-légales mais aussi les documents administratifs ou messages officiels des autorités diplomatiques, consulaires ou étatiques des pays desquels proviennent les jeunes.

Supposons le cas dans le cadre duquel l'expert en vient à conclure que le mineur était probablement mineur au moment des faits, et que par la suite est versé au dossier un document prouvant la majorité du jeune en question : est-ce que l'expertise devrait prévaloir au terme de l'article 11 ?

Toutes ces raisons nous amènent à approuver le libellé du paragraphe (3) « *Lorsqu'il ne peut être établi de manière suffisamment probable qu'une personne a atteint l'âge de dix-huit ans, ladite personne est présumée être un mineur.* »

Le paragraphe (4) fixe l'âge de la responsabilité pénale à 14 ans. Il s'agit d'un choix politique qu'il appartient aux seuls pouvoirs politiques de fixer. Toutefois, il nous appartient aussi d'attirer l'attention du législateur sur le fait que le seuil de l'âge retenu peut poser des problèmes. Nous y reviendrons le moment venu lorsqu'il sera question de discuter ce point plus en détail.

L'alinéa 2 de ce paragraphe prévoit enfin la possibilité pour la police de réaliser une enquête même en présence d'un mineur délinquant âgé de moins de 14 ans au motif que la victime puisse obtenir une

copie du dossier. Les rédacteurs se limitent au terme de « *victime* », mais qu'en est-il par exemple des parties civiles (victime au sens de l'article 4-1 du Code de procédure pénale) ? Il faudrait être plus précis.

De plus, il serait préférable de préciser que la copie du dossier est délivrée *sur demande* de la victime (ou partie civile). En effet, le texte, tel qu'il est rédigé, pourrait s'interpréter en une obligation systématique de faire parvenir une copie du dossier à la partie lésée, ce qui ne correspond pas forcément au souhait de chaque victime concernée.

Ce principe, oublié dans une version précédente, trouve enfin son entrée dans le projet de loi, ce que nous approuvons. Toutefois, le projet de loi ne précise pas si le mineur âgé de moins de 14 ans peut être interrogé par la police et quel serait son statut en cas d'interrogatoire ?

Faudrait-il le considérer comme une personne susceptible d'avoir commis une infraction avec tous les droits afférents ?

L'article 2 paragraphe (1) pourtant **exclut l'application du projet de loi à son égard.**

Les deux paragraphes doivent absolument être synchronisés.

Comment d'ailleurs peut-on réaliser une enquête, si le principal suspect ou auteur ne peut pas être interrogé ?

Ce statut n'est pas précisé et ce vide doit être comblé.

Il est vrai que la manifestation de la vérité mérite que cet interrogatoire soit mené, notamment si nous nous trouvons en présence de victimes.

Et qu'en serait-il si le mineur pénalement irresponsable a commis une infraction avec un mineur pénalement responsable ? L'interrogatoire du premier pourrait clarifier de nombreux points.

Le projet de loi mérite des éclaircissements à ce sujet.

Notons d'ores-et-déjà que des mineurs en-deçà du seuil de 14 ans peuvent effectivement commettre de graves infractions. De telles situations ne sont pas courantes, mais pas impossibles non plus. Nous renvoyons le lecteur à nos remarques faites dans notre introduction à ce sujet.

Ainsi, un mineur commettant un délit ou même un crime, âgé au moment des faits de moins de 14 ans, ne sera jamais soumis à la moindre sanction pénale. Il pouvait selon une mouture précédente de l'avant-projet de loi tomber sous le coup du volet de la protection de la jeunesse, mais n'encourra aucune sanction ni aucune mesure privative de liberté, même en cas de danger évident ou futur émanant de sa part.

La présente version précise « *que si le mineur n'a pas atteint l'âge de 14 ans, la présente loi ne s'applique pas* ». Le fait que les services de la protection de la jeunesse puissent intervenir dans ces cas de figure a été biffé du projet de loi.

Il pourra ainsi même récidiver ou se moquer de toutes les mesures éducatives ou pédagogiques en continuant ses péripéties délictuelles ou criminelles sans jamais pouvoir être inquiété.

Les projets soumis à analyse semblaient malheureusement indiquer que les mineurs délinquants n'ayant pas atteint l'âge du seuil pour engager leur responsabilité pénale ne seraient pas suffisamment ou même pas du tout encadrés, ce qui était à déplorer. L'ONE se prétendait, dans une première mouture, incompétent pour ces jeunes, et le projet de loi 7991 décide de toute façon que les autorités pénales le sont aussi. Ces jeunes en souffrance ne bénéficiaient ainsi d'aucune aide ce qui nous a fortement surpris.

L'article 2 du projet de loi 7994 dispose finalement « *Chaque fois que l'intérêt supérieur du mineur, du jeune adulte et de la famille n'est pas garanti ou risque de ne pas être garanti ou que la santé ou la sécurité du mineur sont en danger ou que les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, sentimental, intellectuel et social sont compromises, une mesure est mise en place pour aider, soutenir et protéger le mineur, le jeune adulte et la famille en vertu de la présente loi.* »

Cet article finalement semble s'appliquer au mineur délinquant pénalement irresponsable, mais cela reste de la seule appréciation de l'ONE.

En effet, ne devrait-on en effet pas plutôt redoubler d'efforts pour valablement encadrer ces jeunes ?

Le système actuel prévu par la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse permet au moins au juge de la jeunesse de prendre une mesure de placement ou toute autre mesure pour le plus grand bien du mineur, peu importe son âge, afin de l'encadrer pédagogiquement et surtout pour le préserver de se soumettre à des dangers. Cette faculté d'intervention dans l'intérêt supérieur

du mineur désormais fera défaut, aussi bien dans le volet du droit pénal des mineurs que dans le volet de la protection de la jeunesse dans lequel il n'est en principe prévu aucune mesure coercitive quelle qu'elle soit tel qu'un placement dans un centre fermé.

Lors des discussions préparatoires de ce projet, reconnaissant bien évidemment qu'un âge minimum est souhaitable pour reconnaître la responsabilité pénale d'un mineur, les autorités judiciaires ont proposé de fixer l'âge de la responsabilité pénale à 12 ans tout en soulignant la possibilité de ne prévoir comme principe (sauf exceptions rares) que de prononcer des mesures de diversion voire des mesures non privatives de liberté ou même éducatives entre 12 et 14 ans sans privation de liberté sauf cas exceptionnels, et de n'entrevoir des mesures à titre de sanction que si le mineur âgé de moins de 14 ans ne se soumet pas ou n'accomplit pas les mesures de diversion décidées. Cette approche n'a pas été retenue dans le projet de loi. Nous reviendrons sur ce point un peu plus loin.

Le paragraphe (5) alinéa 1 accorde la faculté au Tribunal pénal pour mineurs d'ordonner une expertise lorsqu'il est en présence d'un jeune majeur âgé entre dix-huit et vingt-et-un ans qu'il estime être en manque de maturité intellectuelle. Cet alinéa n'a pas de sens, alors que le Tribunal pénal pour mineurs est en principe incompétent pour les jeunes majeurs âgés de dix-huit à vingt-et-un ans pour lesquels une expertise prouvant ce manque de maturité n'a pas encore été faite au préalable lors de la phase de l'instruction.

Ordonner une telle expertise lorsque l'affaire est plaidée au fond est tout simplement tardif alors que ce jeune majeur n'a pas pu être cité devant le Tribunal pénal pour mineurs, mais devant un Tribunal pénal pour majeurs.

Le paragraphe (5) alinéa 3 « *Sauf disposition contraire, toute référence au mineur dans la présente loi s'entend comme incluant tout majeur entre dix-huit et vingt-et-un ans qui n'a pas la maturité intellectuelle pour comprendre la portée de ses actes au moment des faits.* » conduit à des situations incohérentes. Il faut tout d'abord constater que la définition du mineur, telle que figurant à l'article 3 point 1 « *Mineur : toute personne âgée entre quatorze et dix-huit ans au moment de la commission des faits* » se trouve faussée en y incluant finalement des personnes majeures.

Rappelons aussi que le centre pénitentiaire qui devra être réservé exclusivement à des « *mineurs* » accueillera alors également des majeurs.

Ensuite, les auteurs du projet de loi ne tiennent absolument pas compte du fait que les prédits majeurs ne revêtent plus certaines caractéristiques inhérentes aux mineurs, à savoir qu'il s'agit de personnes civilement incapables à ester en justice et qui doivent être représentées en justice par leurs administrateurs légaux. Ainsi, toutes les dispositions relatives aux « *représentants légaux* » ne donnent pas de sens dans le chef de ces majeurs.

Une précision s'impose.

Le paragraphe (5) alinéa 3 étend l'application de la loi aux majeurs âgés entre dix-huit et vingt-et-un ans lorsqu'ils n'ont pas « *la maturité intellectuelle* » pour comprendre la portée de leurs actes au moment des faits.

Au cours des discussions avec les auteurs du projet, nous avons sollicité des précisions au sujet de la définition du « *discernement nécessaire* » qui était la première version présentée par les auteurs du projet, qui actuellement ont modifié cette restriction par un « *manque de maturité intellectuelle* ».

Quelle est la définition juridique, sociale ou même médico-légale d'une telle précision ?

Est-il possible d'établir ce manque de « *maturité intellectuelle* » par expertise ?

Une telle expertise ne pourrait conduire qu'à une appréciation très subjective de la part de l'expert.

Et d'ailleurs, cette expertise n'aurait lieu qu'un certain temps après les faits, l'expert ne pouvant conclure avec fiabilité quant à l'état du manque de « *maturité intellectuelle* » au moment des faits.

N'est-il d'ailleurs pas fait double emploi avec les articles 71 (irresponsabilité pénale, abolition du discernement), 71-1 (altération du discernement), 71-2 (agir sous l'emprise d'une force ou d'une contrainte) du Code pénal qui traitent à suffisance ce genre de manque ou d'altération de discernement ?

Faudra-t-il une expertise au début de la procédure pour établir un manque de « *maturité intellectuelle* » et plus tard lors de la phase de l'instruction ou du jugement une expertise pour établir une éventuelle abolition ou altération du discernement ?

Nous tenons aussi à préciser qu'un jeune âgé entre 18 et 21 ans ou même plus, en se présentant devant un Tribunal pénal pour majeurs, sera de toute façon en principe un délinquant primaire, et bénéficiera de toutes les circonstances atténuantes et adaptées par rapport à son jeune âge. Un tribunal compétent pour les majeurs analysera de toute façon la situation de chaque prévenu en fonction de ses actes et de son état de discernement.

Ainsi expliqué, nous ne comprenons pas la plus-value de ce paragraphe (5) dans le présent projet de loi. Il ne fait qu'installer incertitude et subjectivité.

Cette approche possède aussi l'inconvénient que seront mélangés de cette façon mineurs et jeunes majeurs.

Finalement, et nous répétons ce que nous avons souligné dans l'introduction de notre avis, quel serait d'ailleurs la procédure applicable ?

Imaginons un jeune majeur entrant dans cette catégorie d'âge et qui fait plaider ce manque « *de maturité intellectuelle* ».

Est-il d'abord traité comme un majeur tombant sous le coup du droit pénal pour majeurs ou est-il considéré dans une première phase comme un jeune tombant sous le droit pénal pour mineurs ?

Ce point est crucial alors que les procédures sont quant à de nombreux points très différentes entre le droit pénal applicable aux majeurs et le droit pénal des mineurs, notamment sur les conditions inhérentes à l'applicabilité de la détention préventive. Les conditions sont en effet très différentes.

Le considérer comme un majeur dans une première phase priverait ce jeune majeur de toute une série de droits auxquels il aurait eu droit s'il avait été de suite considéré comme soumis au droit pénal pour mineurs.

D'un autre côté, considérer tout jeune majeur d'abord comme ayant un manque « *de maturité intellectuelle* » (il y a fort à parier que tous les jeunes majeurs le prétendront car voulant bénéficier d'un régime pénal très nettement favorable) entraînera un alourdissement de la procédure et un mélange entre mineurs et majeurs, ce qui est contestable. Certains jeunes majeurs échapperaient ainsi par exemple à la détention préventive alors que pourtant elle aurait dû être appliquée. Toute l'enquête pourrait en être affectée.

Est-ce voulu ?

Et qu'en est-il à chaque fois des parents et des représentants légaux qui ont un rôle prépondérant dans la procédure d'un mineur ?

Faudra-t-il appliquer les mêmes règles pour le jeune majeur âgé entre 18 et 21 ans alors qu'il a un « *manque de maturité intellectuelle* » ?

Ne serait-il pas dans son intérêt de l'assimiler à un mineur avec toutes les conséquences procédurales ?

Le texte ne précise pas non plus à qui incombe la décision quant à la maturité intellectuelle du jeune majeur ?

Est-elle réservée à la juridiction de fond ou bien peut-elle également être prise par le Parquet ou par une juridiction de l'instruction ? Là encore, le texte est source d'insécurité juridique.

Nous proposons de biffer le paragraphe (5).

Le paragraphe (7) limite la durée des mesures privatives de liberté pour les mineurs à la moitié de celles appliquées aux majeurs, avec un maximum de 10 ans.

Ce paragraphe (7) mentionne le Code de procédure pénale ; or à notre connaissance, ce code ne fixe pas de sanctions.

Et qu'en est-il en cas de récidive ou de complicité ?

Nous avons sollicité des précisions à ce sujet lors des discussions, afin d'établir des normes claires et précises ne pouvant donner lieu à des problèmes d'interprétation. Nous constatons que ce point n'a pas fait l'objet de réflexions approfondies.

Nous y reviendrons plus tard lors de l'analyse des articles concernés alors que de nombreuses autres questions se posent.

Nous prenons acte du paragraphe (8) et nous soulevons la question si le fait de ne pouvoir prononcer aucune amende à l'égard d'un mineur délinquant s'applique donc ipso facto aussi au majeur âgé entre 18 et 21 ans qui tombe sous les conditions d'application de la présente loi ?

La condamnation à une amende pour un jeune majeur qui travaille pourrait être une sanction suffisante dans certains cas et lui éviter d'autres mesures plus désavantageuses.

Et qu'en est-il du mineur poursuivi qui finalement sera cité à l'audience à un moment où il sera devenu majeur et occupant un emploi ? La peine d'amende ne serait-elle pas suffisamment dissuasive ? Pour quelle raison éliminer cette possibilité ?

Et qu'en est-il des contraventions ? Une peine privative de liberté n'est pas possible, et selon le projet de loi une peine d'amende le devient également.

Les peines de police ne peuvent faire l'objet que de mesures de diversion qui elles-mêmes ne peuvent pas être imposées aux mineurs. Nous verrons ce point plus loin dans notre avis.

Cela signifie-t-il que le droit pénal des mineurs, faute de sanctions applicables, ne s'applique en définitive pas aux mineurs commettant des contraventions ?

Nous critiquons cette réserve.

Le paragraphe (9) mérite des explications.

Nous prenons acte qu'il est prévu de reporter les débats sur les intérêts civils à une audience ultérieure. Cela signifie en d'autres termes que le Tribunal pénal pour mineurs reste compétent pour juger les intérêts civils. C'est une nouvelle approche par rapport au texte actuel qui pour sa part n'a pas donné compétence au Tribunal de la jeunesse de toiser ce volet.

Pour quelle raison ce changement de paradigme a-t-il lieu ?

Nous souhaitons attirer l'attention sur une problématique qui pourrait en résulter. Certes, une argumentation sommaire permettrait de dire que la victime y trouverait tout intérêt pour que le volet des intérêts civils soit toisé rapidement par le même Tribunal.

Mais une analyse plus approfondie fait apparaître des problèmes qui ne vont pas du tout faciliter la procédure pour une victime. Le législateur doit prendre en considération l'insécurité juridique qui va se manifester et décider la solution à retenir.

Il nous importe de préciser que le mineur est civilement responsable, mais qu'il n'a pas la capacité pour ester lui-même dans le cadre des procédures judiciaires, c'est-à-dire il ne peut pas participer comme demandeur, défendeur ou intervenant à l'exercice d'une action judiciaire. Il doit donc se faire représenter en justice par ses administrateurs légaux, qui sont en principe ses parents. Le défaut de capacité d'ester en justice constitue une fin de non-recevoir qui s'attaque aux conditions d'exercice de l'action. Il faut en conclure qu'une action civile intentée personnellement à l'égard du mineur devant le Tribunal pénal pour mineurs devra être déclarée irrecevable. Aucune condamnation au civil ne pourra dès lors être prononcée par le Tribunal pénal pour mineur à l'égard du mineur lui-même.

Tout au long de la minorité de l'auteur de l'infraction, la victime doit tenter l'action civile vis-à-vis des administrateurs légaux de l'enfant. Il s'ensuit, à supposer qu'une demande de la victime à l'encontre des représentants légaux du mineur soit recevable, le Tribunal pénal pour mineurs pourra tout au plus prononcer une condamnation contre les parents en leur qualité d'administrateurs légaux sur les biens de leur enfant.

En effet, il y a encore lieu de préciser que le Tribunal pénal pour mineurs, en tant que tribunal répressif, pourra seulement connaître d'une demande d'indemnisation de la part de la victime dont le préjudice allégué est en lien causal direct avec la prévention retenue à charge du mineur. Le juge répressif est incompétent pour connaître d'une action civile accessoire basée sur un délit différent de celui retenu à charge du prévenu.

Ainsi, il est notamment admis que les juridictions pénales ne sauraient connaître de demandes en responsabilité civile liées à des accidents de la route pour autant qu'elles sont basées sur une responsabilité sans faute, telle la responsabilité du fait des choses (article 1384 du Code civil). Contrairement à ce que le commentaire de l'article laisse supposer, les débats au niveau civil devant le Tribunal pénal pour mineurs ne pourront pas avoir lieu sur la responsabilité civile propre des parents (article 1384 du Code civil) ou encore à l'égard de toute autre personne ayant eu la garde du mineur au moment de la production du dommage.

Or, est-ce que ce(s) majeur(s) sont de véritables parties à l'instance pendante devant le tribunal pénal pour mineurs ? L'article 3. 6° prévoit que les représentants légaux sont « *parties au procès* » au même titre que par exemple le Parquet. Cependant, ils ne sont pas cités à comparaître devant le Tribunal pénal pour mineurs, alors que l'article 43 du projet de loi prévoit que les représentants légaux sont seulement informés de la citation à comparaître du mineur.

Sera-t-il possible de formuler des demandes incidentes contre le représentant légal du mineur, sachant en plus que la demande en indemnisation civile formulée à l'encontre du mineur est irrecevable ?

Finalement, aux termes de l'article 47, seule la victime peut se présenter à l'audience du tribunal pénal pour mineurs, à l'exclusion de toute partie civile non directement victime (tel par exemple l'assureur subrogé dans les droits de son assuré-victime), ce qui risque de constituer un problème d'accès au tribunal, voire une violation de l'article 10bis de notre Constitution.

Quant à la fixation des débats sur les intérêts civils à une audience ultérieure l'article 2 (9) du projet de loi ne prévoit pas, comme le sous-entend le commentaire de l'article, que cette audience ultérieure devrait avoir lieu à un moment où le Tribunal pénal pour mineurs aurait déjà pris un jugement sur la culpabilité du mineur. L'audience ultérieure pourrait ainsi être fixée le lendemain de l'audience où ont eu lieu les débats sur le volet pénal.

A suivre le raisonnement des auteurs du commentaire de l'article, à savoir attendre un jugement de condamnation ou d'acquiescement du mineur, il faudrait également attendre l'issue des éventuels recours. Il n'est néanmoins pas judicieux de séparer artificiellement l'action publique et l'action civile, dans la mesure où l'action civile doit suivre le sort de l'action publique. Ainsi, la Cour qui serait amenée à acquiescer le mineur condamné en première instance devrait également pouvoir statuer tout de suite sur l'action civile pour laquelle les juridictions pénales ne seraient plus compétentes.

Ne serait-il pas plus judicieux de tout simplement reprendre à ce niveau les dispositions de la loi modifiée du 10 août 1992 qui dispose en son article 16 que « *L'action civile résultant des infractions déférées à la connaissance du tribunal de la jeunesse ne peut être exercée que devant le juge civil* ».

Le législateur voudra se pencher sur ce volet et décider de la voie à suivre.

Ad Article 3. Définitions

Cet article pose les définitions des termes utilisés dans le projet de loi et nous y reviendrons aussi le moment venu.

Comme nous venons de l'indiquer, l'article 2 paragraphe (5) et l'article 3 1° impliquent des incohérences majeures. Il faudrait y remédier.

En effet, si la définition du « mineur » ne pose pas problème en soi, le terme de « mineur » tel qu'utilisé à travers le texte du projet de loi peut prêter à confusion. En principe, le « mineur » est une personne qui n'a pas atteint l'âge de 18 ans, mais qui selon la définition du projet de loi est la personne qui était âgée entre 14 et 18 ans à un moment précis, à savoir au moment de la commission des faits. Nous avons vu que devraient également être inclus, dans le champ d'application du projet de loi, les majeurs sans maturité intellectuelle suffisante.

Dans la mesure où nous sommes en présence de mineurs (qui n'ont pas encore atteint l'âge de 18 ans ni au moment de la commission de l'infraction, ni lors de leur poursuite), les auteurs du projet de loi apportent à juste titre une importance particulière aux représentants légaux ou à certains droits ou obligations dans le chef des mineurs.

Or, l'application de toutes les dispositions du présent projet de loi, notamment quant au rôle à jouer par les représentants légaux, se justifie-t-elle encore à l'égard de ces « mineurs » qui au moment de la poursuite sont devenus majeurs ou encore à l'égard des majeurs sans maturité intellectuelle suffisante ?

Ces personnes adultes, qui ont la capacité juridique nécessaire, ne devraient-elles pas avoir le choix de ne pas contacter leurs parents, de renoncer à l'assistance d'un avocat, de refuser la présence d'une personne d'accompagnement, etc. ?

Nous estimons qu'il serait utile de préciser davantage le terme du « mineur » et de revoir quelles dispositions légales doivent s'appliquer, le cas échéant, aussi à des personnes adultes.

La « *personne d'accompagnement* » est une personne désignée par le « *Service de droit pénal pour mineurs* » (rattaché au Service central d'assistance sociale ou SCAS) qui selon le projet de loi accompagne le mineur tout au long de la procédure pénale. Le texte toutefois n'est pas très clair sur le mode de saisine, le rôle spécifique de cette personne et la plus-value apportée au mineur. Le rôle attribué à cette personne tout au long du projet semble aller plus loin que la définition donnée à l'article 3 et la mission lui confiée suivant l'article 18 du projet de loi ; nous estimons que dans le cadre de l'intérêt supérieur des mineurs, ce rôle doit être encadré avec précision et ne pas donner lieu à interprétation.

Nous renvoyons à ce sujet plus particulièrement à nos recommandations formulées à l'article 18 du projet de loi.

Les concepteurs du projet de loi évoquent la présence de cette personne tout en la laissant évoluer dans un flou inadapté.

Nous y reviendrons lors de l'analyse de l'article 18 qui est voué à l'analyse du « Service de droit pénal pour mineurs ».

Quoiqu'il en soit, la définition donnée sous le présent article contredit l'article 18 du projet de loi, article qui précise les missions de la personne d'accompagnement.

Le terme de l'UNISEC semble donc voué à disparaître pour laisser la place au « centre pénitentiaire pour mineurs ». Nous reviendrons également un peu plus loin sur ce point lorsqu'il sera question de ce centre, ce qui n'est pas sans poser de nombreux problèmes notamment logistiques s'il ne devait pas être prévu les infrastructures adéquates.

En effet, comment appliquer un texte de loi lorsque les infrastructures nécessaires font défaut ?

Le texte énumère au point 6° les « parties au procès » comme le **mineur**, ses représentants légaux, le ministère public et la partie civile.

Nous soulignons un problème de terminologie. *Au moment du procès*, le prévenu ne doit plus forcément être mineur, il suffit qu'il ait été mineur au moment des faits.

Qu'en est-il des majeurs de dix-huit à vingt-et-un ans en manque de maturité intellectuelle ?

Les ex-représentants légaux feront-ils partie du procès quand leur enfant de 23 ans viendra s'expliquer devant le Tribunal pénal pour mineurs ?

A noter aussi une différence de terminologie entre le présent projet de loi et le projet de loi 7994, concernant l'aide, le soutien et la protection aux mineurs. Si le projet 7991 sous examen se réfère toujours aux « représentants légaux » du mineur, le projet de loi 7994 utilise le terme de « titulaires de l'autorité parentale ». Ne serait-il pas plus cohérent de faire usage de la même notion dans les deux textes, censés faire partie d'un paquet de réforme cohérent ?

De plus, le projet de loi sous examen ne se réfère quasiment jamais aux *parents* du mineur en cause. Certes, dans l'écrasante majorité des cas, les représentants légaux du mineur seront ses parents, mais si ces derniers ne sont pas titulaires de l'autorité parentale, ils semblent être totalement exclus de la procédure pénale engagée contre leur enfant. Il faut se demander, si tel était le souhait des auteurs du projet de loi.

Par ailleurs, il est surprenant de lire d'un côté que sont parties au procès le mineur et ses représentants légaux et d'un autre côté que ces derniers ne reçoivent pas de citation à comparaître, mais uniquement une information quant à l'audience (article 43, paragraphe (1), alinéa 2 du projet de loi). Quel est censé être le rôle des représentants légaux dans le cadre du procès ? Doivent-ils être entendus ?

Peuvent-ils faire valoir des arguments de défense ?

Ont-ils le droit de se faire assister ou même représenter par un avocat ?

Aucune de ces questions n'est clarifiée par le projet de loi.

Le libellé du point 7 « *audience à huis clos : l'audience à laquelle le public est exclu de la salle d'audience où se déroulent les débats, par exception au principe de la publicité des débats, par décision motivée de la juridiction saisie de ne pas admettre le public à l'audience dans les conditions prévues à l'article 190 du Code de procédure pénale* » est lourd et d'ailleurs superfétatoire. Nous proposons tout simplement de le biffer alors que s'appliqueront dès lors les dispositions du Code de procédure pénale.

Si les conditions de l'article 190 alinéa 2 du Code de procédure pénale sont remplies, le Tribunal pénal pourra prononcer le huis-clos. L'article 190 du Code de procédure pénale prévoit que le Tribunal constate les conditions d'applicabilité dans son jugement sans devoir le justifier par une décision motivée préalable, ce qui est plutôt très favorable et bénéfique aux victimes devant témoigner.

La procédure prévue dans le projet de loi 7991 nous semble contraire aux intérêts des plus faibles et démunis. Nous recommandons de biffer ce point.

Ad Article 4. Droit à l'information

L'article 4 ne fait qu'énumérer tous les droits du mineur et renvoie aux articles correspondants qui vont les préciser.

Il est ainsi mentionné au paragraphe (1) « *Le mineur **soupçonné ou poursuivi** est informé, sans délai dès son premier contact avec une autorité judiciaire ou un service de police, des droits procéduraux suivants :* »

Nous proposons « *Toute personne poursuivie sur base de la présente loi est informée, avant tout interrogatoire, de ses droits procéduraux suivants :* ... »

Il y est précisé que le mineur, qui n'a pas la capacité juridique d'agir, est informé de toute une série de droits et qu'il est prié d'accuser réception par écrit de la notification de ses droits.

N'est-ce pas une contradiction en soi-même ?

Les points 1, 6 et 7 nous interpellent également alors que ces droits sont de toute façon obligatoires : quelle serait la plus-value d'informer le mineur d'obligations légales obligatoires ?

Quelle est la plus-value du point 5 qui oblige le mineur d'être informé du droit à la protection de la vie privée suivant les dispositions de l'article 49 du projet de loi ?

Il nous semble que les auteurs du projet de loi ont eu le désir de dresser une longue liste de droits qui doivent être portés à la connaissance du mineur juste pour l'apparence de la forme, mais sans se poser la question sur son utilité, alors que la majorité des droits sont de toute façon obligatoires et exécutoires et prévues par le Code de procédure pénale.

Les mêmes remarques valent pour le paragraphe (2). Nous rajoutons que la mention de la personne d'accompagnement dans ce contexte est contredite par la mission mentionnée à l'article 18 du projet de loi.

Le paragraphe (3) pêche par une totale imprécision en affirmant « *Dès sa privation de liberté, le mineur est informé du droit à la limitation de la privation de liberté suivant les dispositions de l'article (4) et au recours à des mesures de diversion* ».

La privation de liberté décidée soit au niveau de l'instruction soit au niveau du jugement a été décidée en tenant compte de toutes les facettes de l'affaire, et notamment par rapport à la possibilité de prononcer des mesures de diversion.

Qu'entendent donc les rédacteurs du projet par le fait pour le mineur d'être informé de l'existence de recours possibles à des mesures de diversion lorsque les autorités judiciaires viennent justement décider de ne pas en faire application ?

Il y aurait lieu de préciser ce point.

Ad Article 5. Information du représentant légal

Soulignons d'emblée que tant que le mineur n'a pas été interrogé, il n'y a pas non plus lieu de divulguer des informations aux représentants légaux, ni d'ailleurs à la personne d'accompagnement, ni à l'administrateur ad hoc. Quid du secret de l'instruction ?

Nous faisons cette remarque alors que le paragraphe (1) précise « *Les représentants légaux sont informés, dans un délai raisonnable, de l'infraction pour laquelle le mineur est poursuivi ou soupçonné, ainsi que des informations que le mineur a le droit de recevoir conformément aux dispositions de la présente loi. En outre, les représentants légaux ont le droit d'accéder au dossier du mineur, sans préjudice de l'article 85 du Code de procédure pénale.* »

Il va sans dire que les représentants légaux doivent être informés sans délai de la procédure entamée à l'égard du mineur, et que les droits du mineur doivent leur être également communiqués.

L'article 85 du Code de procédure pénal dispose « *Avant le premier interrogatoire, la personne à interroger, la partie civile et leurs avocats peuvent consulter, sans déplacement, le dossier, à l'exception de ce qui se rapporte à des devoirs en cours d'exécution. Cette consultation doit être rendue possible, en cas de convocation par mandat de comparution, au plus tard trois jours ouvrables avant l'interrogatoire et, en cas de comparution à la suite d'une rétention sur base de l'article 39 ou en exécution d'un mandat d'amener ou d'arrêt, au plus tard trente minutes avant l'interrogatoire.* »

Le présent projet de loi prévoit que les représentants légaux ont le droit d'accéder au dossier du mineur sans préjudice de l'article 85 du Code de procédure pénale.

Est-ce que cela doit être interprété en ce sens que les représentants légaux y ont accès à tout moment ?

Même avant le mineur et son avocat ?

Il y aurait lieu de préciser cet accès en apportant la modification suivante « *En outre, les représentants légaux ont aussi le droit d'accéder au dossier du mineur sans préjudice de dans les mêmes conditions prévues à l'article 85 du Code de procédure pénale.* »

Le paragraphe (2) évoque l'intervention de la personne d'accompagnement qui se verra remettre ces informations en lieu et place des représentants légaux dans certains cas limitativement énumérés dans le texte. Or, même s'il est mentionné dans le projet que le Service central d'assistance sociale nomme cette personne d'accompagnement, il n'y a aucune précision pratique quant à la saisine du SCAS ni même à partir de quel moment ce service intervient, et surtout ce qu'il en est pendant les nuits, les jours fériés ou les périodes de vacances.

Nous analyserons la situation à l'article 18 du projet de loi alors que les missions des diverses sections du nouveau Service social pénal pour mineurs y ont été définies et elles diffèrent des mentions figurant au présent article.

La personne d'accompagnement n'a aucune raison d'être dans la phase de la procédure telle que décrite à l'article 5. La mission de cette personne d'accompagnement est une toute autre et il y serait souhaitable que les auteurs du projet s'en tiennent à leurs propres définitions.

La personne d'accompagnement ne devrait être nommée que sur décision des autorités judiciaires et après avoir pris connaissance d'un rapport d'enquête sociale diligenté par la section des enquêtes du SCAS. La personne d'accompagnement n'intervient, selon la propre version des rédacteurs du projet à l'article 18 qu'au niveau des mesures de diversion (ce qui en fait est erroné, alors que la personne d'accompagnement fait partie de la section d'accompagnement et que les agents de la section des mesures de diversion sont responsables pour les mesures de diversion ; nous renvoyons à l'article 18 pour davantage de précisions)

Analysons à titre tout à fait superfétatoire la plus-value de cette personne d'accompagnement en dehors du cadre fixé à l'article 18 et selon les modalités de l'article 5.

Cette personne d'accompagnement serait-elle absolument nécessaire lors de la procédure de la flagrance, alors qu'il faudrait prévoir tout un dispositif pour organiser une telle permanence, et une personne supplémentaire qui doit intervenir ne ferait que retarder les procédures qui sont déjà bien plus contraignantes que pour les majeurs. N'oublions pas que le barreau a déjà une permanence pour pouvoir assister tout mineur qui en fait la demande. Les droits du mineur restent garantis.

Nous émettons des réserves à obliger le mineur de se voir flanquer d'une personne inconnue qui fera intrusion dans sa vie et sa procédure sans son consentement et en dehors du cas d'espèce des mesures de diversion.

Cette intervention erronée prévue à l'article 5 est-elle vraiment souhaitable ?

La procédure deviendrait ainsi également plus lourde, faisant apparaître une personne de plus dans la procédure qui doit être à chaque fois disponible et présente pour tout acte.

Et en cas d'indisponibilité de cette personne d'accompagnement, la procédure se trouverait-elle bloquée ?

Quelles en seraient les conséquences pour le mineur ?

Ses droits seraient-ils sauvegardés en cas de retard de cette personne d'accompagnement ?

Nous y reviendrons davantage en détail lorsque nous analyserons l'article 18.

Le paragraphe (2) mentionne l'existence de l'administrateur ad hoc, mais nous devons aussi constater que le projet de loi a biffé l'article qui le prévoyait expressément dans les avant-projets. Il y aurait lieu de rectifier cet oubli.

Le paragraphe (3) prévoit que les actes notifiés au mineur doivent être remis en copie à la personne d'accompagnement. A nouveau, nous nous posons des questions d'ordre pratique, notamment si le mineur ne désire pas l'intervention de cette personne.

Ainsi, contrairement à l'avis du mineur, des documents sensibles et personnels seraient remis à une personne nommée par un service extérieur et dont la présence n'est pas souhaitée par le mis en cause. Nous plaidons pour une personne d'accompagnement, si jamais cette personne devait être prévue dans la procédure, qui n'intervienne que facultativement dans la procédure sans s'imposer au mineur et sans que la procédure ne puisse être retardée en cas d'indisponibilité de cette personne.

Seules les autorités judiciaires devraient pouvoir imposer cette personne dans le cadre de la mise en place des *mesures alternatives* (et non des mesures de diversion) dans l'intérêt du mineur.

D'ailleurs, il appartient à l'avocat, conseiller juridique du mineur, de veiller à la défense de son client. Le mineur n'a pas besoin du soutien d'une personne supplémentaire.

L'avocat sera-t-il en concurrence avec cette personne d'accompagnement si l'on s'en tient au libellé de l'article 5 ?

Nous recommandons aux auteurs du projet de respecter la mission de la personne d'accompagnement telle qu'elle a été définie par leurs soins à l'article 18.

Le paragraphe (4) ne suscite aucune objection, sauf à préciser que cette information doit être faite « *dans la mesure du possible* ». En cas d'impossibilité de contacter les représentants légaux ou lorsqu'ils demeurent inconnus, la mention du défaut d'information est notée au procès-verbal de la police.

Que fera-t-on avec des mineurs, par exemple non demandeurs en protection internationale, qui n'ont aucun représentant légal au moment de leur interpellation et qui vont être placés en détention ?

Quelles seraient les conséquences en cas de non-observation de cette disposition ?

Ad Article 6. Droit de garder le silence et de ne pas s'incriminer

Nous sollicitons des explications sur l'expression « *A toutes les étapes de la procédure* ». Il est un fait que cela s'applique aux interrogatoires, mais quelles sont toutes les autres étapes de la procédure auxquelles les auteurs du projet font référence ?

D'ailleurs, les mêmes droits appartiennent déjà aux majeurs et le régime applicable est le même si, d'après l'article 2 paragraphe 6 « *Les dispositions du Code pénal et du Code de procédure pénale sont applicables aux mineurs, sauf lorsqu'il en est disposé autrement par les dispositions de la présente loi* ».

L'article 6 n'apporte rien de nouveau et est de ce fait superfétatoire. Il peut être biffé.

Ad Article 7. Assistance par un avocat

Nous recommandons que le libellé du paragraphe (1) « *le mineur est assisté par un avocat dès qu'il est informé du fait qu'il est soupçonné ou poursuivi pour avoir commis une infraction pénale* » soit modifié en « *Le mineur **susceptible d'avoir commis une infraction a le droit d'être assisté par un avocat dès qu'il est informé du fait qu'il est soupçonné d'avoir commis une infraction pénale, respectivement est assisté par un avocat dès que le Ministère Public décide des poursuites pénales à l'égard du mineur.*** »

Cette approche permettrait de rendre l'assistance de l'avocat facultative pour toutes les affaires ne connaissant pas de suites ou se limitant à des mesures de diversion qui ne sont pas des mesures sanctionnatrices, concernant donc des infractions de moindre gravité, mais tiendrait compte de l'esprit des rédacteurs du projet et rendant cette assistance toutefois obligatoire dès lors que le Ministère Public décide d'entamer une poursuite pénale. Les passages qui suivent permettront de mieux cerner la question.

Notons que le Code de procédure pénale, applicable en l'espèce, prévoit déjà le droit de se faire assister par un avocat.

L'avant-projet de loi au départ prévoyait l'assistance obligatoire de l'avocat au profit du mineur. Ce principe n'emportait pas notre approbation et la version qui nous a été présentée au mois de janvier 2022 comme étant la version finale tenait compte de nos critiques. Or la version du mois de mars 2022 en revient à la première version sans autre explication.

Il est certes fait référence à l'article 3-6 paragraphe (8) « *Si les personnes visées au paragraphe (1) sont majeures, elles peuvent valablement renoncer de plein gré et sans équivoque à ce droit ...* » pour justifier cette obligation. Notre proposition permet également d'en tenir compte sans pour autant rendre la procédure trop lourde pour toutes les infractions de moindre envergure qui ne connaîtront pas de poursuites pénales.

Le texte actuel mentionne donc « *Le mineur **est assisté par un avocat** ...* » Cet article, par exemple, rend obligatoire la présence d'un avocat pour le vol d'une sucrerie dans une supérette.

Nous notons au passage l'alinéa 2 « *En tout état de cause, et sans préjudice à l'article 3-6 du Code de procédure pénale, le mineur **a le droit d'être assisté d'un avocat à partir de la survenance du premier en date des événements suivants** :* »

Il y a lieu d'apporter des précisions.

Le rapport annuel rien que du Parquet de l'arrondissement de Luxembourg pour l'année 2021 renvoie 2237 procès-verbaux de la police grand-ducale relatifs à des mineurs, sans évoquer les centaines de victimes mineurs ou témoins auditionnées par les services de police.

Une telle approche alourdirait considérablement la procédure.

Cela signifie que le recours aux services d'un avocat devient obligatoire *dans tous les cas*. Or, de nombreux faits peuvent amener le mineur ou les représentants légaux à ne pas solliciter de conseil ou de présence juridique.

Prenons par exemple un mineur qui commet un vol à l'étalage d'une tablette de chocolat dans un supermarché. Le mineur se fait prendre par le service de sécurité et la police est appelée. Les enquêteurs avertissent les représentants légaux qui viennent sur place. Cette infraction de moindre importance ne nécessite aucunement la présence obligatoire d'un avocat ni même l'intervention de la *police criminelle*. Les frais engendrés ne sont pas en adéquation avec les faits reprochés.

Il faudrait d'ailleurs se poser la question si un alourdissement de la procédure en faisant intervenir des personnes tierces et représentant une certaine autorité ne risquent pas de plonger le mineur qui vient de commettre sa première infraction de moindre importance dans une situation de détresse psychologique et morale supplémentaire ?

Nous plaçons au contraire que le mineur ou ses représentants légaux doivent avoir le libre choix de recourir à la présence d'un avocat, notamment s'il se retrouve comme dans le cas d'espèce, en présence de faits délictueux de moindre importance.

Pour quelle raison faudrait-il imposer ceci à la famille ?

Et peut-on l'imposer contre le gré du mineur et de ses représentants légaux ?

N'est-ce pas une atteinte à leurs libertés fondamentales et à leur choix souverain de prendre des décisions ?

Les représentants légaux n'ont-ils plus la capacité juridique et la libre administration à l'égard de la personne et des biens de l'enfant ?

Au nom de quel principe peut-on imposer une telle obligation ?

Dans la procédure actuelle de la loi modifiée, du 10 août 1992, nous avons donné la consigne aux forces de l'ordre de faire obligatoirement appel à chaque fois à un avocat lorsque l'infraction est qualifiée *crime* et que le mineur, voire ses représentants légaux peuvent encore toujours dire en face de l'avocat qui s'est déplacé qu'ils n'en veulent réellement pas. Nous estimons en effet qu'à partir d'un certain degré de gravité, les intérêts du mineur impliquent une approche adaptée.

Ne serait-ce pas préférable de laisser au mineur ou à ses représentants légaux la faculté de faire appel à un avocat en cas de besoin ?

La solution finalement prévue dans le projet actuel ne peut emporter notre adhésion.

Est-il dans l'intérêt du mineur de lui imposer contre son gré et/ou contre le gré de ses représentants légaux la présence d'un avocat qu'il ne souhaite nullement ?

Est-ce tolérable d'imposer un conseiller juridique à un mineur ayant commis une infraction mineure (bagarre, gifle, vol de sucrerie, injure, etc.) ?

Nous ne comprenons pas que ce choix ait pu être retenu ; il ne peut en tout cas pas être en faveur des intérêts du mineur.

Une nouvelle fois, notons que seul le procureur d'Etat de l'arrondissement de Luxembourg s'est vu confier en 2021 près de 2237 procès-verbaux, ce qui signifie qu'il aurait fallu faire appel au moins 2237 fois à un avocat. Sachant qu'une année civile a 365 jours, cela signifierait faire appel à au moins 7 avocats par jour. Les lecteurs voudront retenir ce chiffre lorsqu'il sera question de la permanence à assurer. Et rajoutons pour ceux qui ont oublié que ce chiffre ne correspond qu'à l'arrondissement de Luxembourg.

Et nous n'avons même pas encore mentionné les centaines de victimes mineures auditionnées chaque année par une unité réduite et spécialisée de la police judiciaire, ni même toutes les interventions futures dans le volet de la protection de la jeunesse dans lesquelles les projets de loi imposent également, et c'est à nouveau la présence obligatoire à chaque fois d'un avocat.

Rien que pour l'arrondissement de Luxembourg en 2021, le Service de la protection de la jeunesse du Parquet a ouvert plus de 1469 **dossiers nouveaux** (est-ce utile de préciser que de très nombreux dossiers des années précédentes sont encore toujours en phase d'enquête).

Un sacré défi pour le barreau.

A cela s'ajoute encore la question des coûts considérables que l'assistance systématique par un avocat va engendrer. En effet, au vœu du projet de loi 7959 portant organisation de l'assistance judiciaire, tous les avocats pour mineurs bénéficieront automatiquement de l'assistance judiciaire intégrale, sans possibilité de recours de l'Etat contre les parents du mineur, quelle que soit la situation financière de ces derniers. En fin de compte, ce sera le contribuable qui devra supporter les frais d'avocat dans une multitude de cas qui ne méritent certainement pas l'intervention d'un conseil juridique (cf. les exemples mentionnés auparavant).

La recommandation que nous avons formulée présente l'avantage que pour toutes les infractions de moindre importance commises par un mineur et qui ne connaîtront aucune poursuite pénale que la procédure puisse être pragmatique et simplifiée tout en laissant au mineur la faculté de faire appel à un avocat s'il le souhaite vraiment, et de rendre cette assistance toutefois obligatoire dès que le Ministère Public décide de citer l'affaire à une audience du Tribunal pénal pour mineurs.

Le paragraphe (1) alinéa 2, 3^o, même s'il nous semble évident, mérite toutefois de souligner que le mineur a suffisamment de temps pour s'organiser lui-même et pour prendre contact avec un avocat avant la date de la comparution. Il ne peut être reproché aux autorités judiciaires la carence du mineur qui débarque à l'audience et qui déclare sur place vouloir bénéficier de l'assistance d'un avocat.

Le paragraphe (3) nous interpelle à double titre. Un mineur a-t-il la capacité juridique de contracter, donc de choisir lui-même son avocat ? A supposer que cette faculté lui soit offerte, il va de soi en tout cas que le libre choix devrait être garanti pour les représentants légaux.

En passant outre cette question et dans une seconde phase, nous estimons que les autorités judiciaires ou policières, garantes de la transparence de la procédure, devraient décider elles-mêmes et directement de la nomination de l'avocat dès lors que le mineur ou ses représentants légaux ne peuvent pas se fixer sur un nom précis.

Il y a lieu d'ajouter encore au paragraphe 3 la chambre d'appel de la Cour d'appel.

Il nous paraît compliqué et constituer une perte de temps inexplicable si l'autorité judiciaire devait demander à chaque fois l'intervention du barreau pour la nomination de l'avocat.

D'ailleurs, le Barreau connaît-il toutes les implications du dossier en question, notamment tous les avocats ayant déjà un mandat pour les auteurs et les victimes dans le même dossier ? Le Barreau n'encourt-il pas de créer un conflit d'intérêts en nommant un avocat faisant déjà partie de la procédure ou dont un associé intervient déjà dans le dossier ?

Quelle serait en plus la plus-value de l'intervention obligatoire du Barreau ?

Actuellement, l'autorité prend en principe la liste générale des permanences des membres du Barreau et fait appel à un avocat disponible sur cette liste (*pendant les heures de bureau, nous tentons tout de même de joindre un avocat spécialisé et formé en droit de la protection de la jeunesse*). Cet avocat en effet est supposé être disponible à tout moment notamment pour les procédures d'urgence. Que le Barreau prévoie par la suite de nommer un avocat de la liste des avocats spécialisés en matière de délinquance juvénile nous amène à nous mettre dans la peau du mineur qui le jour de l'interpellation est assisté par un premier avocat qu'il ne connaît pas et qui 24 heures plus tard se retrouve en face d'un second avocat qu'il ne connaît pas non plus. Est-ce dans l'intérêt du mineur de voir défiler plein de monde à ses côtés ?

Il faut se rendre compte que les avocats de la liste des avocats spécialisés en droit de la protection de la jeunesse, à défaut d'être de permanence, seront dans l'incapacité dans l'urgence d'intervenir aux côtés d'un mineur alors qu'ils ont à gérer en même temps leur étude.

Si le principe du projet de loi est maintenu, à savoir qu'un avocat doit obligatoirement assister tout mineur délinquant pendant tous les actes de la procédure, alors il faudra en toute logique prévoir une seconde liste de permanence conséquente et bien fournie de la part du barreau mentionnant les avocats spécialisés en droit de la protection de la jeunesse pouvant intervenir à tous moments du jour et de la nuit et ce tous les jours de l'année. Cette liste devra être étoffée au vu du nombre des interventions à assurer.

Ce système de faire appel aux avocats de la liste de permanence du Barreau (spécialisés ou non) est direct et permet une rapide nomination ainsi qu'une rapide intervention de l'avocat en question.

Toutefois, solliciter de l'autorité judiciaire qu'elle contacte le Barreau pour lui expliquer la situation et solliciter l'intervention d'un avocat à nommer est non seulement plus long à mettre en œuvre, mais

qu'en est-il de l'indisponibilité du Barreau notamment pendant les pauses de midi, en soirée, les nuits, les weekends ou les jours fériés ? La réponse à cette question est fournie dans le projet de loi. En cas d'urgence en dehors des heures normales d'ouverture, la liste de permanence générale du Barreau est suffisante.

Précisons encore une fois que les autorités judiciaires font appel dans la mesure du possible aux avocats qui se trouvent sur la liste établie par le Barreau.

La voie directe n'est-elle pas la plus simple et surtout la plus adaptée aux droits du mineur ?

Nous émettons donc des réserves par rapport à cette procédure.

Une autre question se superpose à la problématique : le Barreau souhaite que seuls les avocats spécialisés en matière de la protection de la jeunesse ou en matière de délinquance juvénile puissent occuper dans un tel dossier.

Qu'en est-il toutefois si le mineur ou ses représentants légaux décident de choisir un avocat ne se trouvant pas sur cette liste d'avocats spécialisés ?

Quelles en seraient les conséquences ?

Le Barreau peut-il imposer un avocat que le mineur ou ses représentants ne veulent pas ? Nous nous trouvons en plein cœur de la question du mandat. Qui a la faculté de valider le mandat qui est basé sur le libre choix et la confiance ?

L'avant-projet prévoyait aussi la situation que lorsqu'aucun avocat n'est présent, les autorités compétentes reportent l'interrogatoire ou toute autre mesure d'enquête pendant un délai raisonnable qui ne peut excéder trois heures, de manière à permettre à l'avocat de se rendre sur place. Prenant en considération toutefois le fait que les délais accordés aux services policiers et judiciaires sont très restreints notamment en matière de flagrance ou même d'arrestation, nous avons demandé de préciser les conséquences si aucun avocat n'est susceptible de se présenter endéans un « délai raisonnable ». Il n'est en effet pas rare, notamment lors de jours fériés ou lors des nuits, que l'appel à un avocat devient un exercice très difficile.

Est-ce d'ailleurs souhaitable de faire patienter trop longtemps un mineur dans un commissariat de police en attendant que l'interrogatoire puisse enfin avoir lieu ?

Où faire patienter ce mineur ?

Dans le couloir ? Menotté ? En cellule ?

Le délai d'attente doit être aussi court que possible, et cela est dans l'intérêt du mineur.

Nous avons demandé à revoir ce délai.

La version finale du projet de loi retient finalement « *Dans tous les cas, l'interrogatoire est mené, sous peine de nullité, en présence d'un avocat* ».

En d'autres termes, un interrogatoire devient impossible si aucun avocat ne se présente au poste de police.

Est-ce vraiment dans l'intérêt du mineur qui voudra peut-être expliquer sa situation ou même prouver son innocence en donnant certaines explications, de finalement devoir se taire parce qu'aucun avocat ne peut se présenter au poste de police ? En pareil cas, l'arrestation serait probablement ordonnée par le magistrat de service sans même que le mineur puisse faire valoir ses moyens.

Outre l'incongruité de la situation, cela nous paraît être contraire aux droits élémentaires de l'homme martelés dans la Convention européenne des droits de l'homme où il est précisé que tout être humain a le droit d'être entendu dans le cadre de son procès ou de sa procédure. Le présent projet de loi le confirme également, mais semble aussi admettre en même temps des exceptions au principe.

Un autre problème mérite d'être soulevé : Qu'en est-il du majeur âgé de dix-huit à vingt-et-un ans en manque de maturité intellectuelle ou même du mineur devenu majeur et donc mature au moment où il comparait à l'audience ?

Devra-t-il lui aussi choisir un avocat spécialisé de la délinquance juvénile ou pourra-t-il librement choisir son avocat ?

Il est aussi précisé au paragraphe (3) « *Si un avocat doit être contacté pendant la nuit ou en dehors des jours ouvrables, le ministère public choisit, au cas où le mineur n'en a pas encore choisi un avocat sur basé de la liste* ». Pour quelle raison le policier ne pourrait-il pas choisir un avocat de la liste ?

Faut-il réveiller à chaque fois le Ministère Public en pleine nuit pour choisir l'avocat qui devra intervenir ?

Sachant que cela concernera plusieurs interrogatoires par jour en dehors des heures d'ouverture de bureau, le Ministère Public devrait instaurer une permanence rien que pour les nominations d'avocat.

Nous nous opposons à cette formulation et recommandons que le policier en charge de l'affaire puisse choisir un avocat figurant sur une liste fournie par le barreau dès lors que le mineur ou ses représentants légaux n'ont pas d'avocat particulier à proposer.

Le Barreau ne devrait-il d'ailleurs pas, et nous réitérons ce que nous avons dit précédemment, pour plus de facilité, prévoir une seconde liste de permanence d'avocats spécialisés ? Cela éviterait de nommer provisoirement un avocat non spécialisé avant de nommer un second avocat spécialisé. Cette approche serait plus conforme aux intérêts supérieurs du mineur, ceci d'autant plus que le projet de loi prévoit cette assistance comme étant obligatoire.

Le paragraphe (3) prévoit également « *En cas d'opposition d'intérêts entre le mineur et les représentants légaux, le tribunal pénal pour mineurs, le juge d'instruction ou le ministère public demande au Bâtonnier de désigner, sans retard indu, un avocat figurant sur la liste d'avocats spécialisés en matière de droits de l'enfant.* » Le Barreau prévoit-il un service de permanence la nuit, les weekends et les jours fériés ?

Il faut également ajouter dans l'énumération la chambre de la cour d'appel.

Cet article 7 tel que formulé actuellement est contraire aux intérêts essentiels du mineur. Il doit être revu.

L'avant-dernier alinéa semble faire référence au mandataire ad hoc qui dans une version précédente du projet était clairement défini dans un article et qui dans le présent projet de loi apparaît subrepticement ici et là.

Le dernier alinéa et nous y reviendrons au moment de commenter l'article relatif aux services de police constituera un frein énorme à l'avancement des dossiers. Précisons une nouvelle fois que l'arrondissement de Luxembourg a traité 2237 procès-verbaux en matière de délinquance juvénile en 2021.

Nous estimons que l'appel aux services d'un avocat ne doit être obligatoire que dans le cas de commission d'infractions graves et surtout que le mineur et ses représentants légaux aient le choix de faire appel ou non à un avocat, notamment lors de la commission d'infractions bénignes. Nous renvoyons à nos commentaires relatifs aux forces de l'ordre.

Les rédacteurs du projet ont biffé le paragraphe (4) qui mentionnait que l'avocat est le porte-parole du mineur. Ce paragraphe emportait pourtant notre approbation tout comme il emportait l'approbation de Mme Renate WINTER.

Le mineur doit en effet avoir confiance dans son avocat et être persuadé que ce dernier présentera la version décidée par le mineur.

Nous prenons acte que cette précision a été biffée et nous le regrettons.

Ad Article 8. Accompagnement par le représentant légal ou la personne d'accompagnement pendant la procédure pénale

Il nous semble logique d'accorder au mineur le droit de se faire accompagner par son ou ses représentants légaux lorsqu'il est entendu ou interrogé.

Une première question qui se pose : si le(s) représentant(s) légal/légaux est/sont à considérer comme auteur, coauteur ou complice ?

Accorder ensuite ce droit à la personne d'accompagnement ne correspond pas à la mission décrite à l'article 18 du projet de loi. De toute façon et à supposer que cette personne d'accompagnement puisse déjà intervenir à ce stade de la procédure, cette présence ne devrait toutefois l'être que de l'accord du mineur. Comme nous l'avons déjà indiqué, la personne d'accompagnement aurait ainsi accès à des données sensibles et personnelles et il appartient au mineur de décider s'il souhaite cette présence ou non.

Encore une fois, pour quelle raison faudrait-il imposer la présence d'une personne dont le mineur ne veut pas ? Il est en fait déjà assisté, défendu par un avocat s'il le veut.

Quelle serait d'ailleurs la plus-value d'une telle présence lors des interrogatoires ? Une personne d'accompagnement a plutôt une spécialisation dans le domaine de l'assistance sociale et/ou éducative. Cette personne n'est pas juriste ou enquêteur.

Nous réitérons notre approche qu'une telle personne ne soit nommée par les autorités judiciaires que dans les conditions prévues à l'article 18 du projet de loi et dans le cadre de la recherche de mesures alternatives ; ce n'est que dans cette hypothèse que cela a un sens et est conforme à son « objet social ».

Le paragraphe (2) de cet article prévoit une situation spécifique en précisant qu'une personne d'accompagnement assiste le mineur lors de tout acte lorsque les représentants légaux, pour certaines raisons énumérées limitativement à l'article, ne peuvent le faire. En fait la personne d'accompagnement prend la place des représentants légaux ou d'un éventuel administrateur ad hoc et bénéficie d'un pouvoir intrusif assez important qu'il nous semble difficile de justifier.

Les auteurs du projet mélangent ainsi la mission de la personne d'accompagnement avec celle d'un administrateur ad hoc qui semble désormais en grande partie évincé de la procédure.

Rappelons une nouvelle fois que cette mission ne figure pas dans « *l'objet social* » de la personne d'accompagnement telle que définie à l'article 18 du projet de loi.

A supposer toutefois que le législateur veuille redéfinir cette mission se posent alors les questions suivantes.

Qu'en est-il si le mineur n'en veut pas ?

N'oublions pas qu'il a le choix en plus de se faire assister par un avocat (obligatoirement selon l'article 7, facultative ment selon notre recommandation pour les affaires ne donnant pas lieu à des poursuites pénales et obligatoirement pour les affaires donnant lieu à des poursuites pénales).

Quelle est donc la plus-value ou la raison d'être de cette personne d'accompagnement si le mineur n'en veut pas ?

La personne d'accompagnement qui en principe doit être une personne de confiance qui accompagne le mineur au travers de la procédure pénale ne remplit pas les conditions essentielles d'existence de sa mission si elle accompagne le mineur contre son gré.

Cela est tout à fait contraire à l'esprit même de la définition que l'on peut donner à cette personne et contraire à l'intérêt supérieur du mineur.

Le paragraphe (2) donne même le pouvoir à cette personne d'accompagnement de solliciter l'autorité compétente de limiter, de restreindre ou d'exclure la présence des représentants légaux.

Que les autorités compétentes puissent prendre une telle mesure si l'intérêt du mineur l'exige nous semble logique, mais que la personne d'accompagnement puisse avoir le droit et donc une base légale de poser une telle requête nous paraît aller au-delà de ses compétences.

Quel serait alors le rôle de l'avocat ou de l'administrateur ad hoc ?

Et si l'avocat devait avoir un avis contraire ?

Appartient-il à la personne d'accompagnement de passer outre la stratégie de défense de l'avocat ?

Ad Article 9. Assistance et participation à l'audience

L'article 9 n'est pas sans poser de très sérieux problèmes !

Il y est mentionné qu'aucune décision par défaut ne peut être prononcée à l'égard du mineur et que si le mineur ne se présente pas à la première audience, celle-ci est refixée automatiquement à une date ultérieure.

A nouveau, si le mineur ne se présente pas lors de la seconde audience sans excuse valable, le Tribunal ne peut toujours pas prendre l'affaire par défaut, mais peut émettre à la suite de cette seconde absence un mandat de comparution respectivement un mandat d'amener.

Même si cette approche constitue une amélioration par rapport à la proposition initiale qui interdisait formellement que l'affaire puisse être prise par défauts sans prévoir d'échappatoire, nous critiquons avec véhémence cette version actuellement proposée qui reste non respectueuse des Tribunaux et des droits des victimes, sans compter l'effet pédagogique désastreux que cette approche a à l'égard du mineur poursuivi.

En effet, auront été convoqués pour l'audience les avocats, les victimes, les témoins, les enquêteurs les experts, ainsi qu'éventuellement un traducteur. Le tribunal ainsi que le représentant du Ministère Public ont préparé le dossier.

Ne pas se présenter malgré avoir été valablement touché par une citation à comparaître sans excuse valable lors de la première audience est une approche dans le chef du mineur qui interpelle et ne pas pouvoir prendre défaut conduit à un blocage certain de la procédure.

Accorder en plus au mineur le droit de récidiver dans les mêmes conditions une seconde fois ne nous semble pas être un acte éducatif ou pédagogique souhaitable, bien au contraire.

D'ailleurs, il nous semble ensuite juridiquement incompréhensible d'accorder au Tribunal le droit d'émettre dans la foulée du second défaut de se présenter un « mandat de comparution ».

Quelle en serait la valeur contraignante différente de la citation émanant du Ministère Public ?

Accorder finalement au Tribunal le droit d'émettre un mandat d'amener contre le mineur est une solution en théorie qui en réalité n'en est pas vraiment une en pratique.

Imaginons un mineur qui ne se présente pas lors de la seconde audience.

Le Tribunal décide de refixer l'affaire à une date ultérieure et décerne un mandat d'amener pour la prochaine audience. Le Tribunal précisera dans le mandat d'amener la date et l'heure de la prochaine audience et la police sera chargée d'exécuter le mandat d'amener. Il va de soi que la police ne pourra exécuter ce mandat d'amener que la veille ou la journée même de l'audience, une rétention ne pouvant dépasser 24 heures.

Pour être couronnée de succès, il faudra que la police réussisse à localiser le mineur et à l'appréhender au plus tard 24 heures avant la tenue de l'audience.

A défaut, le mandat d'amener aura perdu sa validité.

Si le mineur toutefois est en fugue et si le Tribunal émet un mandat d'amener sans indiquer de date en procédant au signalement du mineur, la conséquence en sera encore davantage ingérable.

La tenue des audiences des juridictions est en effet fixée à l'avance et est publiée au Mémorial. Si le mineur en fugue devait être découvert à un moment où il n'existe pas d'audience le jour même voire le jour qui suit, l'exécution de ce mandat d'amener ne pourrait pas avoir lieu. Le mineur ne pourra pas être appréhendé et l'audience ne pourra toujours pas se tenir. Le mineur serait remis en liberté.

A supposer même que qu'une audience puisse avoir lieu à tout moment en dépit de la publicité des dates au Mémorial, le mandat ferait l'objet d'un signalement policier et lorsque le mineur tombe dans un contrôle lié au pur hasard, il devra être emmené au Tribunal endéans un délai très bref.

Il faudrait que le Tribunal soit de suite disponible, et soit capable de tenir une audience.

Il en va de même pour le Ministère Public ainsi que pour les témoins, les victimes, les policiers enquêteurs et interprètes, sans oublier l'avocat, la personne d'accompagnement ainsi que les représentants légaux.

Qu'en est-il si l'une des autres personnes (témoin, victime, policier enquêteur, interprète, avocat, personne d'accompagnement, représentants légaux) ont un empêchement à courte échéance ?

Qu'en est-il si cela se passe un jour férié ou un weekend ?

Serait-il amené de force un jour férié ou au cours du weekend au Tribunal ?

Et si son avocat ou l'une quelconque des personnes pourtant indispensables au déroulement du procès ne peut pas se présenter le jour en question ?

Le mandat d'amener ne pourra plus produire ses effets au-delà d'un certain délai et le mineur serait remis en liberté.

Quelle serait la procédure applicable à la suite de cette remise en liberté ?

Faudrait-il recommencer depuis le début ?

Ce ne serait guère différent les jours ouvrables alors que les affaires pénales sont citées à l'audience en respectant des délais légaux obligatoires et les audiences sont fixées des semaines voire des mois à l'avance. De quelle façon le Tribunal pourrait-il juger cette affaire résultant de l'exécution du mandat d'amener en ayant en cours de journée déjà d'autres affaires fixées ?

Qu'en est-il du mineur et de ses droits ? Une défense appropriée est-elle même envisageable endéans un délai de comparution aussi court ?

Le système envisagé par les rédacteurs du projet nous semble difficilement applicable.

Que vont répondre les responsables politiques aux justiciables victimes qui attendent le jugement du prévenu devant un Tribunal ?

Le système proposé peut dans certains cas mener à des blocages de la procédure pénale entamée contre un mineur délinquant.

A titre de comparaison, nous tenons à souligner le système actuel qui vaut tant pour les mineurs que pour les majeurs et qui consiste à accorder en principe d'office toute remise d'une affaire sur

présentation d'une excuse ou d'une argumentation valable. Un empêchement peut en effet toujours arriver.

Toutefois, il appartient au mineur auquel on reproche une infraction de faire le nécessaire pour se rendre à l'audience afin de s'expliquer.

Lui donner cette possibilité de bloquer la procédure dénote non seulement un manque flagrant de pédagogie à son égard, mais aussi risque de mener à un précédent qui entraînera de graves répercussions lors de la tenue des audiences du Tribunal pénal pour mineurs.

Devons-nous préciser que tous les déboires procéduraux pourront se répéter une nouvelle fois en instance d'appel ?

Nous émettons en conséquence de sérieuses critiques quant à la procédure envisagée.

Les rédacteurs du projet partent naïvement du principe que tout mineur participe volontairement à toute audience et que les raisons d'une absence ne se retrouvent pas dans le chef ou ne résultent pas de la mauvaise foi du mineur. Or cela constitue une profonde méconnaissance de la réalité.

En cas de défaut, n'est-ce pas une garantie suffisante pour la préservation des droits du mineur de savoir qu'il dispose encore toujours des voies de recours de l'opposition et de l'appel ? Le délai du recours en plus ne débute que lorsque la décision judiciaire aura été correctement notifiée.

Faut-il le préciser que les autorités judiciaires doivent au préalable encore être capables de notifier correctement au mineur la citation à comparaître devant le Tribunal pénal pour mineurs.

A défaut de notification faite selon les termes de la loi, l'affaire ne pourra de toute façon pas être prise.

L'avant-projet prévoyait de sanctionner les représentants légaux d'une amende s'ils ne se conformaient pas à l'obligation d'accompagner le mineur à l'audience. Cette mention a disparu et nous le déplorons.

Terminons l'analyse de cet article en soulignant que l'approbation tel quel de cet article risquerait d'entraîner de nombreuses audiences « blanches ».

Est-ce souhaitable ?

A supposer que cet article soit maintenu, nous nous posons la question si ces conditions valent aussi pour le mineur devenu majeur au moment de la comparution, respectivement pour les majeurs âgés de dix-huit à vingt-et-un ans en manque de maturité intellectuelle ?

Nous recommandons de profondément revoir l'article 9.

Ad Article 10. Examen médical

Un examen médical en cas de privation de liberté nous semble logique, encore reste-t-il à cet article d'être plus précis.

Cet examen médical est-il à faire en début de privation de liberté et quelle serait la raison de cet examen ?

Est-il différent de l'examen médical à réaliser à la fin de la mesure d'interrogatoire au poste de police ou auprès du juge d'instruction et donc avant l'exécution de la décision de privation de liberté décidée ?

En effet, avant toute privation de liberté, un examen médical est réalisé afin de s'assurer que le mineur privé de liberté est apte à subir une telle mesure.

Le présent article prévoit-il de doubler les examens médicaux ?

L'un serait à réaliser au début de la mesure d'enquête ?

Un autre à la fin de la procédure et avant l'exécution de la mesure de privation de liberté ?

Ou a contrario cela signifie-t-il qu'aucun examen médical n'est prévu pour l'incarcération du mineur alors que l'examen médical effectué au début de la privation de liberté aura été suffisant ?

Ce point mérite des clarifications juridiques.

Sauf raison médicale, nous ne recommandons un tel examen médical qu'à l'issue de la procédure d'enquête (interrogatoire) et avant l'incarcération éventuelle dans un établissement pénitentiaire pour mineurs si une telle incarcération devait être décidée. Un examen sera de toute façon à nouveau réalisé obligatoirement dans les 24 heures dès son entrée au centre pénitentiaire pour mineurs.

Un tel examen médical au contraire se révèle être à nos yeux inutile en cas de remise en liberté à l'issue de la mesure d'instruction, quitte au mineur de se faire examiner volontairement si tel devait être son désir.

Finalement, nous tenons à signaler que les réquisitions adressées aux médecins sont soumises au bon vouloir de la disposition des médecins à y donner une suite. Il n'est pas rare que les services de police doivent attendre des heures avant l'arrivée sur place d'un médecin. Généraliser l'obligation d'avoir le recours à un médecin, dès qu'un mineur est retenu par la police, entraînera des lourdeurs non négligeables dans la procédure. Nous réitérons notre demande à faire appel à un médecin de façon pragmatique et seulement en cas de besoin et de le rendre obligatoire que si une décision de privation de liberté (arrestation en état de flagrance, mandat de dépôt du juge d'instruction) a finalement été prise.

De toute façon, si une mesure privative de liberté devait être prise, il est aussi prévu qu'un médecin doit obligatoirement examiner le mineur au centre pénitentiaire pour mineurs endéans les 24 heures de son entrée.

Terminons l'analyse de cet article en posant la question si cet examen médical doit être fait par un pédiatre (choix encore plus restreint) ou un médecin généraliste ? Si le choix de la clinique pédiatrique devait être retenu, il faut avoir en tête l'image d'un mineur entouré d'une escorte de police qui se rend à la prédite clinique pédiatrique où attendront de jeunes patients avec leurs parents. Précisons que la clinique pédiatrique ne se considère plus comme compétente dès que le mineur a plus de 16 ans.

Que se passe-t-il, si le mineur refuse tout simplement de suivre la police à l'hôpital ?

Ad Article 11. Evaluation de l'âge du mineur

Si la notion de *l'évaluation de l'âge* ne concerne que les mineurs pour lesquels il est impossible du point de vue civil de fixer cet âge (réfugiés sans papiers), il faut d'ores-et-déjà avoir à l'idée que d'après nos connaissances, il sera impossible à un médecin légiste ou spécialiste de fixer cet âge en fonction des techniques médicales et scientifiques actuelles. Nous constatons qu'il est déjà très difficile au stade actuel de fixer l'âge des jeunes pour savoir s'ils ont plus ou moins de 18 ans.

Les médecins, en se basant sur divers critères, font une évaluation dans une fourchette qui peut aisément se trouver entre 12 et 18 mois, tout en sachant qu'à l'âge de 18 ans certaines parties du corps sont considérées comme étant arrivées à la fin de leur croissance et que seuls ces critères permettent de dire si une personne est à considérer comme ayant plus de 18 ans.

Actuellement, nous constatons que les médecins-légistes qui sont chargés de l'évaluation de l'âge en viennent pratiquement toujours à la conclusion que les jeunes faisant l'objet de l'expertise ont entre 18 et 21 ans, mais concluent toujours vers le bas en affirmant que l'âge minimum des jeunes est de 16 ans au moment de l'expertise (et non des faits), tout en n'excluant pas un âge réel au-delà de 18 ans.

Il faut se rendre à l'évidence qu'un médecin ne sera jamais capable de fixer l'âge d'un mineur en pleine croissance (11, 12, 13, 14, 15 ans).

Demander à un expert de fixer l'âge d'un jeune pour voir s'il a 14 ans ou moins est une mission quasi impossible.

Les autorités judiciaires doivent pouvoir se fonder sur toutes informations et pièces susceptibles d'être fournies par les autorités notamment consulaires ou étatiques étrangères.

Se limiter à ordonner une expertise médicale dans chaque cas n'apporte aucune plus-value. Les autorités judiciaires doivent pouvoir se baser sur toutes pièces utiles et juger selon leur intime conviction et en âme et conscience si le mineur impliqué dans une affaire de délinquance juvénile a plus ou moins de 14 ans, et que c'est seulement en cas de doute que la version la plus favorable soit retenue en faveur du jeune. L'article 2 paragraphe (3) énonce la définition de « *probabilité suffisante* ». Le projet de loi devrait garder les mêmes définitions tout au long du projet ; ce point est donc à compléter.

Si les autorités en viennent à la conclusion que le mineur a moins de 14 ans alors que la volonté politique est de limiter l'âge de la responsabilité pénale à 14 ans, alors il est évident que les autorités judiciaires pénales ne sont plus compétentes pour juger le mineur en question.

Toutefois faudrait-il préciser où débute et où s'arrête la mission des autorités judiciaires et policières.

La problématique de l'âge minimum de la responsabilité pénale n'est donc pas sans soulever un certain nombre de questions que nous aborderons un peu plus tard.

Le projet de loi prévoit en outre que dans le cas de l'irresponsabilité pénale du mineur dès lors que l'examen « *conclut que le mineur a moins de quatorze ans ou s'il ne peut être déterminé que le mineur a atteint l'âge de quatorze ans* » que le « *dossier* » soit transmis à l'Office national de l'enfance pour raison de compétence.

En d'autres termes, le projet de loi fait une distinction entre les mineurs dont l'âge est connu à l'avance avec certitude et ceux dont l'âge n'a pas pu être déterminé ab initio respectivement ceux dont la détermination à un âge inférieur à quatorze ans a pu avoir lieu après examen.

Pour les premiers, le dossier semble ne pas faire l'objet d'un transfert du dossier vers l'ONE.

Pour les seconds, ce transfert serait obligatoire.

Il s'agit d'une discrimination inexplicable que nous ne comprenons pas.

Qui plus est, pour quelle raison devrait-on transmettre un tel dossier à l'ONE si le mineur n'a pas besoin de mesures d'aides à l'enfance. Imaginons le mineur, encadré de parents qui s'investissent dans son éducation, ne nécessitant aucune mesure d'aide à l'enfance. L'ONE n'est en réalité pas compétent pour intervenir. Pour quelle raison faudrait-il en ce cas transférer un dossier contenant des données personnelles à une Administration qui de toute façon n'interviendra pas dans la vie du mineur ?

Précisons ensuite que le projet de loi 7882 portant introduction des dispositions spécifiques pour le traitement de données personnelles dans l'application « JUCHA » et portant modification du Code de procédure pénale prévoit le transfert de *données minimalistes* à une Administration au cas par cas et en cas de besoin. Il nous semble y avoir une contradiction entre les projets de loi 7991 et 7884 à laquelle il va falloir remédier (voir notamment l'article 8-3 paragraphe 1^{er} et 3 du projet de loi 7884).

Nous proposons plutôt une méthode de travail par analogie mentionnée notamment par exemple à l'article 74-6 alinéa 2 de la loi sur l'organisation judiciaire « *La CRF peut accéder, sur demande sommairement motivée, aux informations et pièces des dossiers d'enquête ou d'instruction, en cours ou clôturés.* ».

Le transfert automatique de tout dossier pénal des mineurs vers une Administration tout en ne sachant pas si celle-ci va effectivement intervenir soit pour des raisons de compétence ou des raisons d'opportunité nous semble contraire aux principes généraux de la protection des données.

Nous soulignons une nouvelle fois que nous ne formulons aucune critique si de tels transferts s'effectuent au cas-par-cas sur demande motivée et en conformité avec le projet de loi 7884 voire par analogie avec l'article 74-6 alinéa 2 sur l'organisation judiciaire.

Finalement, l'article 11 ainsi que le commentaire de l'article ne disent pas qui se charge du transfert du dossier et qui en serait responsable.

En d'autres termes, ce transfert du dossier serait en fait la suite logique de la philosophie du présent texte, mais il nous semble fort discutable voire même impossible pour des raisons inhérentes à la protection des données à transmettre les procès-verbaux et rapports afférents à une Administration non soumise au secret de l'enquête et au secret de l'instruction, notamment si ces rapports mentionnent des coordonnées personnelles ou données des victimes ou des témoins. Toutes ces personnes impliquées ont le droit de refuser que leurs coordonnées soient divulguées à une Administration.

Les professionnels se trouvent dès lors rapidement confrontés aux conséquences résultant du transfert du volet de la protection de la jeunesse à une Administration.

Un problème supplémentaire saute aux yeux et rendra la situation encore plus délicate : qu'en est-il si l'infraction a été commise par un mineur pénalement irresponsable avec un mineur qui tombe dans la catégorie des mineurs pénalement responsables ? Il s'agira d'une enquête pénale criminelle en cours soumise au secret pénal et un transfert de données, de procès-verbaux ou de rapports sera dès lors impossible.

Nous proposons qu'en pareil cas, c'est-à-dire lorsqu'un mineur ayant moins de 14 ans au moment des faits pénaux, que les autorités judiciaires compétentes, en principe en l'occurrence le Ministère Public, **transmette endéans un délai assez bref et au plus tard au cours des deux premières semaines qui suivent, si l'enquête le permet et si des mesures d'aide à l'enfance semblent s'imposer, un bref rapport de situation à l'ONE sans qu'aucune donnée de tiers n'y figurent** (au cas où le législateur devait décider qu'une Administration soit exclusivement compétente pour gérer ce volet ; il en serait tout autre si la protection de la jeunesse était gérée pleinement par une autorité judiciaire). Il appartiendrait dès lors au Ministère Public de décider souverainement si des pièces peuvent être communiquées à l'ONE.

Reste encore à clarifier la question si le Ministère Public est en réalité compétent pour analyser un tel besoin d'aide à l'enfance alors que le projet de loi a déchargé le Ministère Public de toute intervention dans le cadre du projet de loi 7994.

Ce rapport transmis à l'ONE contiendrait des données minimalistes conformément aux règles de la protection des données, c'est-à-dire notamment la qualification pénale qui aurait été retenue en cas de la retenue de la responsabilité pénale du mineur en question ainsi que les coordonnées notamment personnelles du mineur et de ses proches. Les responsables du volet de la protection de la jeunesse n'ont pas besoin d'avoir davantage de données alors que leur mission est d'œuvrer au profit du mineur (aide à l'enfance) sans être influencé par un fait quelconque.

Pour en finir avec cet article, nous nous posons des questions morales et sécuritaires lorsqu'il sera par exemple question de remettre à l'ONE (qui devra assurer une permanence, même en pleine nuit) un jeune de 13 ans qui vient de commettre par exemple un vol en exhibant une farouche volonté de faire usage de la force coûte que coûte, qui vient de violer brutalement une victime ou qui vient d'assassiner une personnel ou tout simplement a extorqué par violence et menaces (racketing) un téléphone portable à un autre mineur.

Il serait difficilement concevable pour l'ONE d'entamer une procédure d'internement du mineur dans un institut psychiatrique alors que faute d'une pathologie psychiatrique, cet internement ne serait tout simplement pas justifiable.

L'ONE se verrait flanqué de la prise en charge du mineur dangereux, encore rempli d'adrénaline, incontrôlable et sous l'effet des pulsions qui l'ont mené à cet acte.

Une escorte ou présence policière n'est pas envisageable alors que la volonté politique aura été d'écarter de la procédure de la protection de la jeunesse toute intervention policière. Il restera alors un pédagogue ou un/une assistante sociale pour gérer en pleine nuit et les jours suivants un mineur dangereux et agressif, mais pénalement irresponsable.

Cette situation mérite des débats supplémentaires ainsi qu'une solution acceptable pour tous les intervenants.

Par ailleurs, parallèlement à l'obligation de transmission d'une copie du dossier à l'ONE, le paragraphe (2) de l'article 11 prévoit que si le mineur n'a pas atteint l'âge de 14 ans ou s'il ne peut être établi qu'il a atteint cet âge, l'autorité judiciaire compétente – il n'est pas précisé de qui il peut s'agir – saisit le tribunal de la jeunesse. Or, comme déjà signalé auparavant, un tel mode de saisine n'est pas prévu dans le cadre du projet de loi 7994 qui réserve cette faculté à l'Etat, c'est-à-dire à l'ONE, au mineur lui-même, aux titulaires de l'autorité parentale, respectivement aux parents. Il faut donc constater que les deux projets de loi n'harmonisent pas et que des clarifications à cet égard s'imposent.

La dernière phrase de cet article évoque « *sous réserve de l'article 2 (5)* » et fait donc allusion au jeune majeur en manque de maturité intellectuelle. Il n'est toutefois pas répondu aux nombreuses questions que nous avons posées quant à la définition, à la procédure applicable en fonction des circonstances et de la saisine des autorités compétentes.

Des précisions s'imposent.

Ad Article 12. Prohibition de poursuite pour des délits d'état

Nulla poena sine lege est un principe juridique qui stipule que l'on ne peut pas être puni pour avoir fait quelque chose qui n'est pas interdit par la loi. Notre droit positif ne connaît pas le délit d'état.

Il faut en plus constater que le texte même de l'article (qui entend interdire toute poursuite à l'égard d'un mineur pour un acte/comportement qui n'est pas à qualifier d'infraction) diffère du commentaire de l'article (qui entend interdire toute poursuite à l'égard d'un mineur pour un acte/comportement qui n'est pas considérée comme une infraction lorsqu'il est commis par un adulte, mais l'est lorsqu'il est commis par un mineur.)

Cet article avait été discuté et avait disparu de l'avant-projet, mais réapparaît subitement.

Nous en prenons acte et recommandons de le supprimer alors qu'il n'apporte aucune plus-value.

Ad Article 13. Interdiction de l'usage de la force et des moyens de contrainte

Les principes mentionnés semblent évidents et ne devraient pas susciter de remarques particulières, mais en y regardant de plus près il nous paraît indispensable d'attirer l'attention sur les points suivants.

Dans une première ébauche qui nous avait été présentée, l'emploi des menottes n'était envisageable qu'en cas de détention préventive ou d'arrestation, et sauf en cas d'une certaine agressivité ou d'un danger d'évasion.

Cette approche nous a paru critiquable et nous avons dû argumenter afin de souligner l'importance de l'emploi de menottes.

Dans son propre intérêt ainsi que dans l'intérêt des personnes appelées à appliquer la loi, il faut empêcher qu'un jeune ne crée encore davantage de dommages dans ces conditions extrêmes, et l'emploi de menottes à nos yeux s'avère indispensable dans certains cas.

Il ne faut pas oublier que selon les textes légaux, les policiers chargés de l'escorte sont responsables du détenu (mineur) transporté.

Que se passe-t-il si ce mineur lors du transport s'en prend à l'escorte, ou fait une tentative de fuite dangereuse lors de ce transport ?

Un mineur détenu risque d'être tenté de prendre la fuite si son transport en dehors de la maison d'incarcération se fait sans menottes.

Qui en prend la responsabilité ?

L'Etat et les agents n'engagent-ils pas leur responsabilité si du fait de ne pas mettre des menottes à un jeune potentiellement agressif, celui-ci parvient à blesser un tiers non impliqué ?

Ne faut-il pas un minimum de prévention pour ne pas aggraver une situation déjà suffisamment dangereuse ?

Un jeune agressif devra être maîtrisé en utilisant la force si aucune autre mesure ne donne de succès.

Que pourra faire un policier contre un mineur qui refuse de le suivre volontairement et reste assis par terre sans bouger ?

N'oublions pas que le Luxembourg s'est doté d'une Inspection générale de la police pour précisément enquêter notamment sur les excès de pouvoir éventuels de la part des policiers.

Un policier ne pourra jamais connaître *à l'avance* les réactions possibles du mineur, et le fait d'autoriser le policier de ne faire usage de menottes qu'une fois le conflit éclaté au grand jour sera trop tard.

Il devrait être laissé à la libre appréciation du policier la possibilité de faire usage notamment des menottes ou non. Interdire cette faculté avant tout problème ne nous paraît pas souhaitable et semble plutôt engendrer des problèmes qui auraient pu être évités.

C'est pour cette raison que nous estimons que les forces de l'ordre doivent avoir la possibilité d'avoir recours à l'utilisation de menottes dans certains cas, arguments qui ont été retenus par les rédacteurs du projet de loi, décision que nous approuvons.

Or d'autres arguments n'ont malheureusement pas été entendus.

Le projet de loi précise que les instruments visés au point 4° (menottes en métal ou en matière synthétique,) peuvent être employés dans les cas suivants : (à noter qu'un point supplémentaire a été biffé du projet de loi, à savoir la camisole de force)

- 1° en cas de rébellion, de toute attaque, toute résistance avec violences ou menaces à l'égard des policiers ;
- 2° si tous les autres moyens de contrôle se sont avérés insuffisants ;
- 3° si le mineur constitue un danger pour lui-même ou pour autrui ;
- 4° pour prévenir un danger de fuite ;
- 5° légitime défense.

Certaines réflexions sont à mener.

Commençons par mettre en évidence que l'emploi de menottes en cas de légitime défense mérite des explications !

Quelle est la situation imaginée par les rédacteurs du projet ?

Comment peut-on légitimement se défendre avec des menottes en situation d'agression par une personne ? Des précisions s'avèrent nécessaires.

Par rapport à la version précédente qui nous a été présentée, les armes à choc ne font plus partie de la liste des moyens de contrainte autorisés. Les armes à feu et les armes non à feu à munition non

pénétrante ainsi que les armes à feu à munition pénétrante ainsi que les techniques d'immobilisation ne sont toujours pas autorisées.

Afin d'illustrer la problématique, prenons l'exemple de l'appréhension du mineur délinquant.

Qu'en est-il si les forces de l'ordre se retrouvent face-à-face avec un jeune qui est armé ?

Comment déjà le policier pourrait-il savoir si ce jeune a moins ou plus de 18 ans ? Le policier devra-t-il d'abord faire une évaluation sommaire de l'âge probable du jeune avant d'analyser l'emploi des moyens pour pouvoir maîtriser la situation ?

L'utilisation notamment d'une arme à feu semble être interdite par la loi spéciale instaurant un droit pénal des mineurs, mais n'est-ce pas contraire au principe de la légitime défense, de l'état de nécessité ou des dispositions législatives permettant l'emploi d'une arme à feu par les services répressifs ?

Que fera le policier en arrivant sur place, se trouvant face à un jeune qui tient une arme entre ses mains ?

Aura-t-il le droit de le sommer de déposer cette arme, si nécessaire en prenant entre ses mains son arme de service ?

Le texte semble même interdire aux forces de l'ordre la faculté de faire usage des techniques d'immobilisation pourtant bien utiles dans des situations de danger aiguës.

Comment peut-on passer les menottes à un mineur qui ne se laisse pas faire dans certains cas sans faire usage de techniques d'immobilisation ?

Le présent texte semble l'interdire, ce qui n'est pas sans créer de problèmes sur le terrain, surtout au détriment des forces de l'ordre ainsi que du justiciable. Un jeune armé qui ne cédera pas et qui continuera à rester dangereux ne pourra que difficilement être maîtrisé. Même une arme de choc semble exclue.

Que reste-il comme moyen d'action aux forces de l'ordre ?

Terminons cette analyse en soulignant que les agents pénitentiaires disposeront de davantage de moyens coercitifs à l'égard des mineurs. L'article 42 paragraphe (2) de la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire énumère toute une série de moyens coercitifs valables pour les majeurs et prévoit au nouveau paragraphe (3) « *Si les détenus sont mineurs, le 2ème paragraphe s'applique sans préjudice des modalités prévues à l'article 13 de la loi du JJ/MM/AAAA portant introduction d'un droit pénal pour mineurs* ». Les agents pénitentiaires peuvent utiliser la contrainte pour se défendre, pour « *obliger une personne de se comporter conformément à la loi et aux instructions du personnel ...* », ou pour mettre fin à une rébellion, mais les policiers sur le terrain n'ont pas les mêmes droits.

Nous recommandons que les travaux effectués dans le cadre du projet de loi donnent une réponse à ces questions qui vont créer une incertitude flagrante et dangereuse sur le terrain en accordant aux forces de l'ordre une possibilité d'action en fonction de la situation qui se présente.

Ad Article 14. Enquêtes sociales

Nous approuvons pleinement l'idée de charger le SCAS d'une enquête sociale et nous estimons même que cela doit être fait dans tout dossier dans lequel le Parquet l'estime nécessaire sans autre élément justificatif. Il faudra également prévoir la chambre d'appel de la Cour dans l'énumération des autorités judiciaires pouvant demander une telle enquête.

C'est dans cette optique que nous estimons que le premier paragraphe doit être rectifié en ce sens « *... peut ... charger le Service de droit pénal pour mineurs auprès du Service central d'assistance sociale de réaliser une enquête sociale si dans les conditions suivantes sont réunies dès lors que le mineur est susceptible d'avoir commis une infraction* ».

En effet, la seconde condition (« *sa santé physique ou mentale, son éducation ou son développement social ou moral risquent d'être compromis* ») est tout simplement une donnée totalement inconnue au moment de la commission de l'infraction. D'ailleurs, l'enquête sociale vise précisément la situation de comprendre pour quelle raison le mineur vient de commettre une infraction pénale. L'enquête sociale en matière de droit pénal des mineurs n'est toutefois pas destinée à l'accomplissement du volet de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance.

Il nous semble que les rédacteurs du projet ont confondu droit pénal des mineurs et protection de la jeunesse. Le Tribunal pénal pour mineurs est compétent pour le volet de la délinquance juvénile, et

au contraire n'est *plus compétent* pour le bien-être du mineur, alors que cela est d'ailleurs la base même de la réforme voulue par les initiateurs du projet.

Cette mission relative à la « *la santé physique ou morale, l'éducation ou le développement social ou moral du mineur risquent d'être compromis* » n'est pas de son ressort et il convient de biffer ce cas de figure.

Mais nous approuvons la faculté accordée aux autorités judiciaires et donc au Parquet d'ordonner une enquête sociale dans le cadre pénal. Cela permettra aux autorités de mieux cerner la personnalité et l'entourage familial du mineur délinquant.

L'alinéa 2 du paragraphe (1) autorise les autorités judiciaires pénales de vérifier auprès du juge de la jeunesse ou du juge aux affaires familiales si une mesure portant aide, soutien et protection aux mineurs est en cours à l'égard du mineur.

Or les rédacteurs du projet semblent avoir oublié que toute demande de ce genre doit obligatoirement passer au préalable par l'ONE qui pratiquement seul décide, en cas de problèmes, de saisir le juge de la jeunesse pour un acte isolé sollicité *par l'ONE*. Le juge de la jeunesse n'aura qu'une vue très ponctuelle et limitée de la situation du mineur, et ce ne sera seulement le cas que si l'ONE a bien voulu le saisir. Le juge de la jeunesse n'aura jamais un *dossier complet*, ce que nous déplorons. Cet échange d'information tel que souhaité par les rédacteurs du projet, même s'il part d'une bonne intention, est très incomplet et mérite d'être approfondi.

Ainsi, il faudrait prévoir la possibilité pour les services du SCAS, chargés de cette mission d'enquête sociale, de recevoir sur simple demande de la part de l'ONE tout le dossier relatif au mineur poursuivi sur le plan pénal afin que les services du SCAS puissent avoir une idée bien plus précise sur les déclics qui ont pu mener le mineur à devenir délinquant.

L'ONE en effet serait selon la conception voulue par la réforme le seul organe à disposer d'un dossier complet, alors que toute aide doit nécessairement débiter auprès de cette administration. Celui-ci devrait en conséquence remettre sur simple demande le dossier complet (en copie) aux services sociaux pénaux rattachés au SCAS, sans faire d'une quelconque façon le tri du contenu du dossier.

Au cas où il y aurait eu des saisines de la Justice protectrice des mineurs, le SCAS pourrait en faire de même en adressant une requête au Tribunal du juge protecteur des enfants ou auprès du juge aux affaires familiales.

De cette façon serait garanti l'intérêt supérieur du mineur dont tout le dossier se retrouverait entre les mains des autorités judiciaires chargés d'instruire le volet pénal.

Le commentaire de l'article rajoute une hypothèse qui n'est pas prévue par le texte lui-même en mentionnant, pour le cas où aucune procédure de protection n'est en cours, « *le juge pénal pour mineurs peut transférer une copie intégrale ou partielle du dossier au juge de la jeunesse ou au juge aux affaires familiales* ». Cette hypothèse n'étant pas prévue par le texte ne saurait s'appliquer.

Les paragraphes (2) et (3) n'apportent pas de commentaires de notre part, sauf à préciser que les services du SCAS doivent se concerter avec les autorités judiciaires afin de ne pas perturber les réflexions du mineur qui doit pouvoir différencier entre interrogatoires policiers et judiciaires d'un côté et entretiens avec le SCAS de l'autre côté.

L'alinéa 2 du paragraphe (2) prévoit la transmission aux autorités judiciaires du rapport éventuellement établi dans le cadre de la protection de l'enfance. Nous estimons que cette transmission doit être non seulement faite automatiquement par les services de l'ONE lorsque ce dernier est au courant des déboires infractionnels du mineur dont il s'occupe, mais aussi sur simple demande de la part du SCAS ou des autorités judiciaires pénales.

Nous sollicitons même la communication non seulement du rapport social écrit, mais de l'ensemble du dossier en copie afin de voir tous les efforts déjà entamés et engagés avec le mineur en question. Cela ne peut être qu'à la décharge du mineur notamment s'il a déjà fait des efforts ou progrès dans le cadre de son passé.

Ad Article 15. Secret professionnel et communication d'informations

L'article 458 du Code pénal ne fixe pas le cadre du secret professionnel, mais incrimine la violation du secret professionnel, tout en prévoyant quelques hypothèses où cette violation n'est pas réprimée. Il y aurait lieu d'affiner la définition.

Selon le commentaire de l'article, le paragraphe (2) est censé définir la notion et l'étendue du secret professionnel partagé. Cette définition semble toutefois trop restrictive, en ce qu'elle vise seulement un flux d'informations vers les personnes auprès desquelles un mineur se trouve placé.

Or, le commentaire de l'article fait également référence à l'établissement scolaire du mineur, alors que le texte n'en fait pas état. Une reformulation semble donc s'imposer afin de préciser quels professionnels peuvent s'échanger, sous quelle forme, concernant un mineur soupçonné ou poursuivi du chef d'une infraction pénale.

Il va de soi qu'un tel échange est souhaitable et même indispensable en vue d'une prise en charge utile et efficace du mineur délinquant.

Au paragraphe (2) il y a lieu d'ajouter également la chambre d'appel de la Cour.

Le paragraphe (3) devrait affiner la question de l'échange des informations en précisant que ne sont pas transmis vers une administration des dossiers entiers ou partiels contenant des rapports ou procès-verbaux de police ou documents de justice, couverts le cas échéant par le secret de l'instruction, mais juste des *informations utiles et nécessaires à l'accomplissement de leur mission* tirées de ces pièces.

Chapitre II. – De l'exercice de l'action publique et de l'instruction

Ad Article 16. Officiers et agents de police judiciaire spécialisés pour mineurs

L'alinéa 1 semble imposer une spécialisation auprès des policiers qui existe déjà de toute façon au sein de la police judiciaire. Les membres de la section concernée bénéficient de formations spécifiques adaptées à leur terrain d'action. Il n'y a rien de nouveau dans cette disposition sauf qu'elle sera fixée dans la loi.

La précision que le Service de police judiciaire puisse se faire assister par toute unité de la police grand-ducale a été proposée par nos soins aux rédacteurs du projet et a finalement été retenue, ce que nous approuvons.

Nous tenons à en expliquer les raisons : l'unité du Service de police judiciaire ne compte qu'une poignée de policiers enquêteurs souffrant d'une surcharge de dossiers et il doit leur être autorisé de pouvoir se faire assister en cas de besoin par toute autre unité de la police grand-ducale.

Cette section regroupe en fait deux sections, l'une ayant trait aux violences sexuelles au sens large notamment commises sur des mineurs (16 enquêteurs), tandis que l'autre section se charge du volet maltraitance générale contre les mineurs et la lutte contre la délinquance juvénile (19 enquêteurs), ce qui fait un total de 35 enquêteurs **pour tout le pays**.

Il faut savoir qu'en l'état actuel, près de 25 à 70 interventions par jour dans tout le pays sont prises en charge par les *policiers en uniforme* qui par essence ne font pas partie du Service de police judiciaire. Les interventions relatives aux mineurs gérées par ces officiers concernent des fugues, des disparitions inquiétantes, des vols à l'étalage, des violences domestiques, des mesures de placement de jeunes mineurs délinquants, des rébellions, des bagarres, des vols avec violences etc. pour n'en citer qu'un petit éventail. Nous pouvons estimer que le volume total des dossiers traités par des policiers non membres de la section de la protection de la jeunesse du Service de police judiciaire couvre plus de 80 % des affaires relatives à des affaires impliquant des mineurs.

Faire accomplir tout ce travail par les enquêteurs du Service de police judiciaire aurait eu comme conséquence que ce service aurait dû s'organiser en roulements couvrant toute la journée, 24 heures sur 24, comprenant de nombreux policiers par roulement et par région. Sachant que le pays compte 4 régions et sachant que la section de la maltraitance et de la délinquance juvénile compte actuellement en fait 19 enquêteurs en tout pour tout le pays, le calcul du manque en effectifs aurait été vite fait.

Il faudrait multiplier les effectifs de cette section ultraspécialisée par un facteur multiplicateur très élevé qui aurait pour conséquence de bouleverser l'organisation de tout le Service de police judiciaire.

Mis à part une affectation ou un recrutement très massif de policiers spécialisés au profit de la section concernée et au détriment des autres unités policières, l'exécution du projet de loi tel qu'il a été imaginé au début aurait été tout simplement impossible à réaliser.

Et nous n'avons même pas encore évalué les besoins de l'unité chargée des violences sexuelles à l'égard des mineurs.

Inscrire dans la loi que certaines infractions peuvent être traitées par toute unité de la police grand-ducale sans l'intervention du Service de police judiciaire est donc une proposition qui a été retenue et que nous approuvons ; toutefois il a été malheureusement rajouté et précisé que seules les infractions dont la peine encourue ne dépasse pas trois ans d'emprisonnement peuvent être prises en charge par toute unité de la police grand-ducale, ce qui ne règle malheureusement pas le problème. Le vol d'une sucrerie, puni d'une peine d'emprisonnement dont le maximum est de 5 ans, devra donc être pris en charge par le Service de police judiciaire, section spécialisée en matière de mineur.

Nous en profitons à cet endroit pour souligner encore un autre lapsus alors qu'il est mentionné dans le premier alinéa « section police judiciaire pour mineurs » et « police judiciaire, protection de la jeunesse », donc deux intitulés différents pour la même unité. Il y a lieu d'utiliser des termes identiques.

L'alinéa 2 risque de compliquer fortement les procédures. Nous avons toujours plaidé, tel que cela se fait actuellement à la satisfaction des mineurs, des justiciables, des enquêteurs et des autorités judiciaires, que toute infraction commise par un mineur de moindre complexité puisse être instruite par tout enquêteur de police de la police grand-ducale. Toute infraction plus lourde ou grave toutefois doit effectivement pouvoir être prise en charge par la police judiciaire.

Ainsi, en cas d'homicide, d'incendie, de radicalisation, de stupéfiants, etc. c'est la cellule spécifique spécialisée en la matière de la police judiciaire qui mène l'enquête alors qu'elle est rompue aux techniques d'investigation dans ce genre d'infractions.

Or le texte de l'alinéa 2 impose au Service de la police judiciaire section délinquance juvénile de mener toutes les investigations en lien avec un mineur, quelle qu'en soit la qualification de l'infraction.

C'est un retournement de la spécialisation.

A la base, les rédacteurs du projet partent du principe louable que seuls les spécialistes de la délinquance juvénile peuvent être compétents pour mener une enquête dans laquelle sont impliqués des mineurs.

Or la réalité est justement l'inverse : c'est la qualification de l'infraction qui va décider de l'intervention de la branche du Service de police judiciaire qui va mener l'enquête et non nécessairement l'inverse.

L'on ne peut attendre des enquêteurs de la section de la délinquance juvénile d'être des experts en incendie, en homicide, en trafic de stupéfiants, en radicalisation, etc.

De plus, l'ajoute dans le texte d'un seuil pour gérer les compétences rend les choses *encore plus* difficiles.

Nous proposons, en guise de conclusion, que le Service de police judiciaire se charge des enquêtes d'envergure et compliquées, et que ces services peuvent toujours se faire aider par toute unité de la police grand-ducale dans l'exécution de leur mission. Pour chaque affaire nécessitant l'intervention d'une branche spécialisée de la police judiciaire, c'est celle-ci qui mènera l'enquête en fonction de la spécificité qui est sienne et qu'elle sera assistée par un ou des enquêteurs de la section de la protection de la jeunesse de la police judiciaire.

Nous proposons aussi que pour toutes les autres affaires, toute unité de la police grand-ducale soit et reste compétente pour mener les enquêtes jusqu'à avis contraire des autorités judiciaires qui décident du transfert du dossier à la section protection de la jeunesse du SPJ dès que cela devient nécessaire.

Nous proposons en conséquence le texte suivant : « *Les policiers affectés au Service de police judiciaire, section protection de la jeunesse, de la délinquance juvénile et des infractions à caractère sexuel sont spécialement formés pour mener des interrogatoires et effectuer des enquêtes sur les mineurs. La police judiciaire, section protection de la jeunesse, de la délinquance juvénile et des infractions à caractère sexuel, peut se faire assister par toute unité de la police grand-ducale, notamment lorsqu'il s'agit d'enquêtes nécessitant des connaissances spécifiques.*

~~Les infractions dont les faits emportent une peine correctionnelle dont le maximum est égal ou supérieur à trois ans d'emprisonnement selon la loi portant incrimination et qui sont d'une moindre complexité et à l'exceptions des faits emportant une peine criminelle, peuvent être traitées par toute unité de police grand-ducale, sans l'assistance du Service de police judiciaire section protection de la jeunesse, de la délinquance juvénile et des infractions à caractère sexuel, sauf décision contraire des autorités judiciaires. Il en va de même pour les enquêtes menées par l'Inspection générale de la police. »~~

En outre, malgré la possibilité prévue par le paragraphe (2) de faire *enquêter* les infractions dont le maximum se situe en-dessous du seuil de trois ans d'emprisonnement par toute unité de la police grand-ducale, le texte indique que même dans ces hypothèses, l'audition du mineur doit être faite obligatoirement par un *enquêteur spécialisé*. Donc, même en cas de vol à l'étalage ou bien d'une infraction banale de circulation routière, un enquêteur spécialisé du Service de police judiciaire devrait se déplacer en vue de l'interrogatoire du jeune délinquant. Hormis le fait que cela n'est pas faisable au vu du nombre de cas, cela ne constituerait aucune plus-value, dès lors que ces auditions sont en général très courtes et ne comportent pas la moindre complexité.

Le paragraphe (2) innove par rapport à l'avant-projet de loi alors qu'il prévoit désormais « *A l'exception de l'interrogatoire avec le mineur, qui doit être effectué, sous peine de nullité, par un officier ou agent de police judiciaire spécialement formé ...* ». Cette précision « *sous peine de nullité* » ne tient pas compte des capacités d'enquête du Service de police judiciaire de la délinquance juvénile. Cette unité est constituée de 19 enquêteurs pour tout le pays.

Prenons l'exemple de plus de 2237 procès-verbaux, donc d'interrogatoires menés avec des mineurs en 2021. Rien que pour l'arrondissement de Luxembourg !

Cela fait en moyenne 118 interrogatoires de mineurs délinquants à mener par enquêteur sur une année rien que pour l'arrondissement de Luxembourg.

Certains diront que cela est faisable.

C'est sans compter sur le fait qu'il y a dans chaque dossier de multiples auditions supplémentaires à mener (des mineurs témoins et victimes où la présence de l'avocat est aussi rendue obligatoire selon les autres projets de loi déposés), des investigations à faire, des perquisitions à réaliser, des descentes sur les lieux à organiser, des travaux de rédaction de rapports et de procès-verbaux à réaliser, des urgences à assumer, des déplacements à faire, des discussions à mener avec les représentants légaux, des constatations matérielles à faire, des filatures à prévoir etc. La liste est trop longue pour tout énumérer.

Nous nous devons de le préciser sans ombrage : maintenir cette obligation *sous peine de nullité* pour tout interrogatoire de mineur délinquant en revient au fait à rendre le service policier spécialisé impossible à assumer ses tâches ; *c'est tout le fonctionnement de la section qui est remis en question*.

En fin de compte, cette obligation risquerait d'aboutir à l'impunité d'un grand nombre de jeunes délinquants, au vu de l'impossibilité matérielle pure et simple de faire procéder à leurs interrogatoires par un enquêteur spécialisé.

Le libellé de cet article, s'il n'est pas revu, ne permettra pas au Service de police judiciaire, et donc aux autorités judiciaires de faire une correcte application de la loi instaurant un droit pénal des mineurs.

Tout interrogatoire de mineur ne doit donc pas être mené exclusivement, sous peine de nullité, par un officier spécialement formé de la *section protection de la jeunesse, de la délinquance juvénile et des infractions à caractère sexuel*.

Sinon, ceci revient à donner à ces policiers hautement spécialisés d'interroger des mineurs qui ont volé des bonbons dans un supermarché, qui se sont insultés ou bagarrés dans la cour d'école ou qui par exemple auront conduit un véhicule automoteur sur la voie publique sans permis de conduire valable ou n'étant pas en possession d'un certificat d'assurance valable, respectivement qui auront grillé un feu rouge.

Toute cette approche est d'ailleurs en totale contradiction avec le principe du projet de loi qui autorise toute unité de la police grand-ducale de mener les enquêtes relatives à des infractions dont la peine ne dépasse pas un certain seuil. Cela signifie que toute unité policière peut mener de telles enquêtes de moindre importance, mais que l'interrogatoire doit tout de même obligatoirement se faire par un enquêteur spécialisé du Service de police judiciaire. Le projet prévoit en quelque sorte une exception (toute unité de la police grand-ducale en opposition avec le Service de police judiciaire spécialisé) à l'exception (interrogatoire à mener obligatoirement par l'enquêteur spécialisé en opposition du fait que toute unité de la police grand-ducale peut intervenir en certains cas).

Il reste encore une dernière problématique à régler.

Supposons le cas d'un jeune homme âgé de 20 qui vient de commettre une infraction. L'avocat va soulever un manque de maturité intellectuelle dans le chef de son client. Selon le projet de loi 7991, ce jeune homme risque de pouvoir bénéficier des dispositions inhérentes au droit pénal des mineurs. Or, précision supplémentaire, le jeune homme est policier.

La question qui se pose : quelle est l'unité responsable pour investiguer cette affaire ? Nous avons posé le cas d'espèce dans le cadre du projet de loi 7992, hypothèse dans laquelle le mineur est victime d'un policier, peu importe l'âge de ce dernier dans ce cas d'espèce. Dans le cas présent, nous soulignons le fait que la personne susceptible d'avoir commis une infraction est un jeune homme âgé de 20 ans qui selon son défenseur se trouvait en manque de maturité intellectuelle.

En principe, selon la loi relative à l'Inspection générale de la police, ce serait cette dernière unité qui aurait la charge de mener l'enquête. Or le présent article du projet de loi est en contradiction avec les dispositions qui régissent l'Inspection générale de la police alors qu'il donne exclusivement compétence aux enquêteurs du Service de police judiciaire section protection de la jeunesse, de la délinquance juvénile et des infractions à caractère sexuel de mener cette investigation. L'idée de base à l'époque a été de créer une Inspection générale chargée de mener en toute indépendance une enquête contre des personnes susceptibles d'avoir participé à une infraction tout en étant policier. Il s'agissait d'une volonté politique claire et nette en conformité avec les normes internationales. D'ailleurs, le GRECO (Groupe d'Etats contre la corruption, Conseil de l'Europe, Strasbourg) dans le cadre du 5ème cycle d'évaluation du Luxembourg a conclu que l'IGP remplissait cette mission d'indépendance et a encouragé le Luxembourg à donner à cette unité les moyens de réaliser sa mission en toute indépendance face à l'appareil policier et de faire une nette distinction entre les deux unités. Or le projet de loi 7991 donne compétence à un service de police pour enquêter contre l'un de ses propres membres. Cette contradiction doit être levée alors que les règles du projet de loi 7991 ont un caractère obligatoire « *sous peine de nullité* ».

Les évaluations futures du Luxembourg au niveau international risquent d'être fortement critiquées à ce niveau. Il convient de trouver une solution à cette problématique.

Une raison supplémentaire pour reprendre la proposition de texte que nous avons formulée.

Cet article mérite de profondes réflexions ainsi que de sérieux aménagements.

Ad Article 17. Parquet pour mineurs

Cette spécialisation existe déjà à l'heure actuelle au Parquet. Il n'y a donc pas de commentaire particulier à faire, sauf à ne pas qualifier le Ministère Public comme étant un « Parquet pour mineurs », mais qu'il a lieu de le nommer « Parquet service protection de la jeunesse, de la délinquance juvénile et des affaires familiales ».

La dénomination de « *protection de la jeunesse* » reste d'actualité alors que les services du Parquet interviennent pour protéger les mineurs victimes de violences physiques, sexuelles, psychiques ou autres. Il s'agit donc d'un service de la protection de la jeunesse, définition à ne pas confondre avec « *aide à l'enfance* » qui tombe dans le champ d'application du projet de loi 7994.

Cette spécialisation des magistrats du Parquet doit en conséquence entraîner une adaptation des effectifs de cette autorité judiciaire alors qu'elle sera davantage investie notamment dans l'application et le contrôle des mesures de diversion, mission qui incombait au préalable à d'autres instances ainsi que dans le fait que seuls des magistrats spécialisés ne pourront intervenir dans cette matière. Le projet de loi ne prévoit toutefois aucun poste supplémentaire au sein du Parquet malgré l'approbation de principe discuté lors des discussions. Nous renvoyons pour davantage de détails à l'article 71 du projet de loi (« *La loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire est modifiée comme suit* »).

Nous constatons que le projet de loi prévoit une spécialisation pour le Parquet, mais reste silencieuse pour le juge d'instruction ou les Chambres du Conseil du Tribunal d'Arrondissement et de la Cour Supérieure de Justice, du Tribunal pénal pour mineurs, de la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel de même que pour les magistrats du Parquet Général.

Nous renvoyons notamment à nos remarques faites en Introduction page 24-25 « *Spécialisation des intervenants et les effectifs* » ainsi qu'aux commentaires des articles 40 « *Compétence du Tribunal pénal pour mineurs* » et 54 « *Audience et procédure à la chambre d'appel du droit d'appel pour mineurs* ».

Ad Article 18 : Service de droit pénal pour mineurs auprès du Service central d'assistance sociale

Ce Service de droit pénal pour mineurs est une nouveauté et sera en fait une des branches du Service central d'assistance sociale (SCAS).

Nous recommandons de tenir compte de nos propositions ci-après lors du libellé définitif de l'article 18 du projet de loi alors que les missions des différentes sections du Service de droit pénal pour

mineurs doivent parfaitement s'harmoniser aux besoins du mineur en conflit avec la loi en fonction des méthodes de travail et de la plus-value que peut leur apporter ce service. Les missions retenues à la rédaction actuelle de l'article 18 du projet de loi ne tiennent malheureusement pas compte des services et possibilités qui peuvent être offertes au mineur délinquant et même en partie se contredisent.

Passons à l'analyse.

Le paragraphe (1), alinéa 1^{er}, quant à lui coïncide avec l'état actuel et n'apporte aucune critique de notre part.

Selon l'alinéa 2, la mission des agents du SCAS consisterait, entre autres, à « *demandar que des mesures spéciales d'assistance soient prises si les circonstances le justifient* ». Or, aucune autre disposition du projet de loi ne définit quelles sont ces « *mesures spéciales d'assistance* », ni qui est compétent pour en ordonner, ni selon quelle procédure elles pourraient être mises en place. Des précisions à cet égard s'imposent.

Le paragraphe (2) précise la mission de ce service dans le cadre du droit pénal des mineurs. Il constitue une nouvelle unité divisée en quatre sections.

La première section est appelée *section des enquêtes*. Nous approuvons les missions qui y sont décrites, mais la rédaction n'est pas sans poser des questions sans réponses.

Il est ainsi précisé que les enquêtes ont lieu « en cas de signalement supposant que la santé mentale ou physique du mineur est compromise ainsi que ... ». Cette définition est plutôt du domaine de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance (voir nos remarques à l'article 14).

Est-ce que cela signifie que le *Service de droit pénal pour mineurs* intervient dans le domaine de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance ?

Cela irait certes de pair avec certains passages du projet de loi donnant certaines prérogatives au juge de la protection de la jeunesse en présence d'un mineur délinquant, mais en même temps, cela ne correspond ni à la procédure ni à l'esprit du projet de loi 7994 relatif à la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance qui prévoit d'autres cas de saisine et de compétence des autorités judiciaires.

Les textes doivent absolument être harmonisés.

Nous plaillons en tous cas effectivement pour une intervention plus large du juge de la jeunesse qui devrait gérer en parfaite autonomie le dossier du mineur sans la nécessité d'être saisi par l'Office national de l'enfance dit ONE. C'est dans ce contexte que nous approuvons la définition des missions de la section des enquêtes du SCAS qui constituerait une aide non négligeable et même cruciale pour le juge de la jeunesse.

Quoiqu'il en soit, les textes doivent être harmonisés sur ce point.

La seconde partie de la phrase mentionne « ... *ainsi que des enquêtes sociales dans le cadre pénal pour mineurs* ». L'objet social de cette section est ici clairement défini et trouve toute notre approbation. Il convient en effet de mener une enquête sociale à côté de l'enquête de police afin de déterminer l'éventuel mal qui a conduit le mineur à commettre une infraction.

S'agit-il d'un fait unique qui ne se reproduira pas, ou s'agit-il d'un mal-être plus profond ?

Cette enquête sociale se justifie et devrait trouver application dans la majeure partie des dossiers.

Ceci impliquera l'existence d'un effectif adéquat au sein de cette section qui devra rendre son rapport endéans un délai assez rapproché. La question de l'effectif du service des enquêtes devra en tout cas être tranché en même temps que le projet de loi.

La seconde section s'appelle *section d'accompagnement*.

A la lecture de cet article, nous constatons que la « *section d'accompagnement désigne une personne d'accompagnement* ». Il faudrait rajouter que cette nomination se fait uniquement sur requête des autorités judiciaires à chaque fois que des *mesures alternatives* (article 51 PL) risquent d'être décidées. Le Service de droit pénal pour mineurs n'a pas accès aux dossiers judiciaires entrant au Ministère Public, et ne peut donc pas se saisir lui-même d'un dossier qu'il ne connaît pas et sans même connaître les infractions retenues par le Parquet qui constituent pourtant une condition d'éligibilité des mesures alternatives.

Il y aurait en conséquence lieu de préciser dans le projet de loi que « *le service d'accompagnement désigne une personne d'accompagnement sur requête des autorités judiciaires ...* ».

Le fonctionnement éprouvé du SCAS dans ce domaine a fait ses preuves sous la loi modifiée du 10 août 1992 et nous avons plaidé pour l'établissement d'un fonctionnement parallèle dans la procédure du droit pénal des mineurs. Cette personne d'accompagnement, pouvant être proposée suite au rapport établi par la section des enquêtes, et ordonnée sur requête des autorités judiciaires, accompagnerait le mineur délinquant au sens large dans tous les actes relatifs au domaine socio-pédago-éducatif (et non les actes juridiques alors que ce volet ne tombe absolument pas dans son objet social) dans la mise en place *des mesures alternatives* qui pourraient être décidées par le Tribunal pénal pour mineurs en cas de condamnation au fond.

Ceci impliquerait que le Ministère Public décide de la nomination de la personne d'accompagnement à partir du moment qu'il a envisagé d'entamer des poursuites judiciaires. Ainsi, la personne d'accompagnement « *accompagnerait* » le mineur en conflit avec la loi jusqu'au jour du prononcé rendu définitif afin de mettre en place les mesures décidées par les autorités judiciaires. La mission de cette personne serait clairement définie.

La section des mesures de diversion constitue la troisième section. Cette section « *veille à l'exécution des mesures de diversion* ». Les mesures de diversion sont décidées par le Ministère Public qui opte pour ce choix au lieu et place des poursuites judiciaires. Ne s'agissant pas de mesures sanctionnatrices, mais plutôt socio-éducatives, la nomination d'une personne d'accompagnement devient superflue. A noter que le Tribunal pénal pour mineurs peut aussi décider de telles mesures lors du prononcé de son jugement.

La quatrième section dénommée *section de probation juvénile* selon le projet de loi gère l'exécution de la peine privative de liberté et de la peine non privative de liberté (ce qui est en fait une mesure alternative).

Cette approche nous surprend quelque peu alors qu'il y aurait lieu de laisser à la section d'accompagnement le fait de gérer les mesures **alternatives** prononcées et décidées par le Tribunal pénal pour mineurs.

La section de la probation juvénile est en effet composée de criminologues et non d'agents sociaux. Il y a lieu de se référer à l'avis du SCAS à ce sujet. Cette section ne peut donc pas gérer les mesures non privatives de liberté. La mission de cette section devrait être de suivre les mineurs sanctionnés par des mesures privatives de liberté et de les suivre même après que ces mesures ont été levées. Cette section devrait également être en charge du mineur pendant la détention préventive ainsi que de l'application des mesures de contrôle judiciaire pendant la période de l'instruction. En effet, le SPSE du CPL intervient certes auprès des détenus à l'intérieur des murs, mais ne va pas à la rencontre des familles à l'extérieur. Or il nous semble important qu'un service soit chargé d'évaluer les conditions d'un retour au domicile dans les meilleures conditions possibles.

En fait les missions réparties selon les sections devraient être les suivantes :

La **section des enquêtes** réalise des enquêtes sociales et peut proposer des mesures liées au statut du mineur en conflit avec la loi, c'est-à-dire des mesures de diversion ou d'accompagnement.

Les autorités judiciaires (le Ministère Public dès qu'il a décidé d'entamer des poursuites) requièrent la **section de l'accompagnement** de nommer une personne d'accompagnement. La personne d'accompagnement a pour mission d'évaluer la situation et d'accompagner le mineur sur le plan socio-pédago-éducatif au sens large avant et lors de l'exécution des mesures alternatives qui doivent être adaptées au mineur. Toutes les démarches organisationnelles afférentes sont prises en charge par cette personne d'accompagnement.

La **section des mesures de diversion** veille en fait à la mise en place et à l'exécution réelle et pratique des différentes mesures de diversion et des prestations éducatives d'intérêt général aussi bien lorsque la mesure a été décidée par le Ministère Public avant ou en dehors de toute poursuite ou par le Tribunal pénal pour mineurs lors d'une condamnation au fond.

La **section de la probation juvénile** s'occupe du mineur condamné à une peine privative de liberté et le suit aussi après la levée d'écrou, tout comme elle s'occupe du mineur pendant sa détention préventive et elle veille à l'application du contrôle judiciaire pendant la phase de l'instruction, mais n'interviendrait pas pour l'exécution des mesures non privatives de liberté. La mission consiste en un suivi adapté à ses besoins en vue de favoriser sa réinsertion socio-professionnelle et la protection de la société d'un risque de récidive. Il accompagne le mineur dans l'établissement d'un projet et donne avis au service de l'exécution de la peine du Parquet Général concernant l'octroi d'un aménagement de la peine.

Nous renvoyons pour le surplus à l'avis du SCAS.

Ad Article 19. Des crimes et délits flagrants

Une première mouture indiquait que par dérogation à l'article 34, paragraphe 1^{er}, du Code de procédure pénale, les opérations prescrites par l'article 33 du Code de procédure pénale seraient faites en présence du mineur, des représentants légaux et de la personne d'accompagnement.

Cette approche avait suscité de nombreux commentaires de la part des autorités judiciaires.

S'il paraît évident que le principe impose la présence de la personne concernée (mineur) au moment de réaliser certains actes coercitifs, il paraît tout aussi recommandé que les représentants légaux soient présents.

Le texte prévoyait en plus la présence de la personne d'accompagnement, ce qui n'était pas sans compliquer les procédures. Il faut tout simplement se demander de quelle façon cette personne pourrait être nommée alors que les services sur place sont confrontés à une procédure de flagrance, donc d'urgence ?

Il n'y a en principe dans ce cas d'espèce pas encore de dossier ouvert auprès des autorités judiciaires.

Quelle aurait pu être l'autorité qui va informer le SCAS afin que soit désignée une personne d'accompagnement ?

Que ce serait-il passé si cette procédure de flagrance avait lieu en pleine nuit, un jour férié ou un week-end ?

Combien de temps les officiers sur place auraient-ils voulu ou pu attendre jusqu'à l'arrivée de cette personne d'accompagnement ?

Quelle aurait été la sanction si aucune personne d'accompagnement n'avait pu être désignée ?

Tous ces problèmes n'ont pas trouvé de solution pragmatique.

Il s'ensuit que la question de la personne d'accompagnement en pleine procédure de flagrance a donc été abandonnée, ce qui confirme nos interrogations au sujet de la mission de cette personne.

Cependant, on constate à la lecture du commentaire de l'article 19 du projet de loi qu'il y est fait référence à la personne d'accompagnement, alors que le texte en lui-même ne la mentionne pas.

Toutefois, le texte a été modifié en ce sens que « *lorsque le mineur assiste aux opérations prescrites par l'article 33 de Code de procédure pénale, au moins un des représentants légaux y assiste également* ».

Cette ajoute, si elle paraît logique et évidente, fait apparaître une lacune en ne nous informant pas des conséquences possibles si le(s) représentant(s) légal(aux) refuse(nt) de venir assister aux diverses mesures, respectivement si le(s) représentant(s) légal(aux) n'est (ne sont) pas joignable(s) ou est (sont) non identifié(s) au moment des faits (mineur réfugié, mineur non accompagné, demandeur ou non en protection internationale par exemple).

Ce désintérêt des parents ou des représentants légaux a pu être constaté de nombreuses fois par les autorités judiciaires, notre remarque n'est donc pas simplement théorique.

Le projet de loi doit être complété, voire précisé sur ce point.

Il serait utile de formuler ce passage de la façon suivante : « *lorsque le mineur assiste aux opérations prescrites par l'article 33 de Code de procédure pénale, au moins un des représentants légaux assiste également la police grand-ducale accomplit toutes les diligences pour identifier et convoquer au moins un des représentants légaux afin d'y assister également. Si ce dernier ne peut être identifié ou si ce dernier refuse d'y assister, ou s'il ne peut être joint, mention en est faite au procès-verbal et la perquisition peut avoir lieu sans l'assistance d'un représentant légal* ».

Il est ensuite précisé au paragraphe 2 que l'article 34 (2) du Code de procédure pénale ne s'applique pas.

Quelles peuvent être les raisons qui poussent les rédacteurs du projet de loi à ne pas faire application d'un article qui entraîne comme conséquence un blocage irrémédiable de la situation ?

La problématique a été vivement discutée, mais n'a pas fait l'objet d'une quelconque modification malgré les difficultés qui pourront se poser.

Il nous appartient donc de signaler une lacune que nous estimons inacceptable.

Supposons un mineur qui commet une infraction assez grave et qui réussit à prendre la fuite. La police est appelée et parvient à identifier l'auteur de l'infraction. Il s'agira dans notre cas illustratif d'un vol avec violences ; le mineur a fait usage d'une arme à feu et a grièvement blessé la victime. Il devient urgent de perquisitionner le domicile du mineur afin de retrouver le butin, l'arme utilisée ou les vêtements immaculés de sang.

Or, le mineur qui est rentré à son domicile et y a laissé ses vêtements, son arme et une partie de son butin, prend la fuite et ne peut être appréhendé.

La police se rend au domicile du mineur, mais à cause de la présente disposition dans le projet de loi, une perquisition qui pourtant permettrait de contribuer à la manifestation de la vérité ne peut pas être réalisée alors que le mineur est en fuite et donc ne pourrait assister personnellement à la mesure d'enquête.

Ou pire encore, imaginons tout simplement le cas d'un mineur qui est pour l'instant introuvable mais qui est suspecté de stocker des armes et explosifs, voire des précurseurs d'explosifs instables à son domicile. Le texte interdit tout simplement aux forces de l'ordre de pénétrer à l'intérieur et de saisir le matériel explosif dès lors que le mineur n'est pas présent.

Ce n'est ni dans l'intérêt du mineur ni dans l'intérêt des voisins.

Supposons le cas d'un mineur définitivement disparu.

La perquisition ne pourra-t-elle jamais avoir lieu ?

Cette situation ne peut être satisfaisante.

Il semble s'être implanté dans l'esprit des auteurs du projet qu'il est dans l'intérêt du mineur que la manifestation de la vérité soit rendue la plus difficile possible, mais cela ne correspond pas à *l'intérêt supérieur du mineur* qui vient de commettre une infraction et avec lequel il va falloir travailler.

Les auteurs du projet de loi ont confondu d'un côté *intérêt personnel du mineur* et de l'autre côté *intérêt supérieur du mineur*.

Nous plaillons pour établir un parallèle identique à la procédure applicable aux majeurs lorsque la personne qui doit faire l'objet d'une perquisition domiciliaire ne peut être trouvée. Tous les droits seraient ainsi saufs.

Les mesures d'enquête doivent pouvoir être menées à bien dans l'intérêt de la manifestation de la vérité.

Quelle est la raison qui pourrait vouloir court-circuiter le bon déroulement de l'enquête et donc de la manifestation de la vérité ?

La perquisition en dehors de la présence du mineur, mais en prenant soin de sauvegarder les droits du mineur en prévoyant les garanties telles qu'applicables pour les majeurs ne cause aucun tort aux droits du mineur, droits qui sont pleinement préservés avec la procédure que nous proposons.

Ce paragraphe doit être revu.

Une ultime remarque : Et qu'en est-il si l'auteur n'est pas encore connu ? S'agit-il d'un mineur ou d'un majeur ?

La perquisition permettra le cas échéant de le savoir.

Que se passe-t-il si la perquisition a eu lieu et que suspect est finalement identifié et qu'il s'agit d'un mineur ?

Quant aux paragraphes (3) et (4), il y a à nouveau lieu de prévoir le cas d'espèce ou les représentants légaux sont injoignables ou inconnus. L'impossibilité de donner cette information serait alors mentionnée au procès-verbal. Nous proposons aussi de remplacer « *officier de police judiciaire* » par « *police* » et de préciser « *sans retard indu* ». ».

Il y a lieu d'ajouter aux paragraphes (3) et (4) que la dérogation, respectivement que la conformité se fait par rapport à un article du « *Code de procédure pénale* ».

Le paragraphe (4) indique que « *le mineur en est informé* » en se référant simplement à l'article 39 paragraphe 2 (du code de procédure pénale), alors qu'il serait utile d'apporter plus de précision par rapport à cet « *en* » et d'indiquer par exemple que le mineur est informé de ses droits conformément au prédit article.

Ad Article 20. Des procédures d'identification par empreintes génétiques

Le paragraphe (1) de l'article 20 autorise la contrainte physique pour le prélèvement de cellules humaines, mais de l'autre côté l'article 13 du projet de loi interdit la contrainte physique à la police pour interpellé un mineur délinquant dangereux.

Cette particularité mérite d'être soulignée.

D'ailleurs, quelle est l'utilité de cet article alors qu'une procédure très stricte est déjà prévue par l'article 48-5 paragraphe (3) du Code de procédure pénale pour le majeur. Le Code de procédure pénale étant d'application, pour quelle raison y déroger pour énoncer la même chose ?

Le paragraphe (2) précise « *Les représentants légaux ou la personne d'accompagnement sont présents lors du prélèvement* ». N'y aurait-il pas lieu de préciser par analogie à ce qui a été dit lors de la procédure de perquisition ?

Le paragraphe (2) se lirait « *La police grand-ducale accomplit toutes les diligences pour identifier et convoquer au moins un des représentants légaux afin d'assister au prélèvement. Si ce dernier ne peut être identifié ou si ce dernier refuse d'y assister, ou s'il ne peut être joint, mention en est faite au procès-verbal et le prélèvement peut avoir lieu sans l'assistance d'un représentant légal* ».

Le lecteur constatera que nous avons enlevé de l'énoncé « *la personne d'accompagnement* ».

Nous ne voyons à nouveau aucune plus-value à la présence de cette personne pour cet acte précis et isolé. Nous avons déjà souligné que l'intervention de cette personne d'accompagnement ne devait être que facultative et que si cela devait s'avérer nécessaire.

En plus, imposer une telle personne à un mineur qui n'en veut pas nous paraît contreproductif.

Est-ce d'ailleurs pédagogique de faire assister à un tel prélèvement autant de personnes ?

Plus il y a de personnes qui doivent assister, et plus il y aura des difficultés pour trouver une date qui convienne à tous les participants.

S'agissant d'un projet de loi relatif à des mineurs, nous estimons que les procédures doivent être les plus favorables et surtout pragmatiques dans l'intérêt des mineurs. Il s'agit certes de punir le mineur pour une infraction commise, mais surtout de lui venir en aide pour le remettre dans le droit chemin.

Une loi purement procédurale est contre-indiquée.

D'ailleurs, l'article 18 du projet de loi prévoit l'intervention de la personne d'accompagnement dans le cadre de l'établissement d'une mesure de diversion ; la définition de l'intervention est une toute autre.

Il n'y a aucune raison à ce que la personne d'accompagnement assiste à cette mesure d'enquête, cela est contraire à son « objet social » défini dans le projet de loi.

Ad Article 21. Mesures de diversion

Le principe même de la mesure de diversion pour des faits de moindre gravité semble logique et est d'ailleurs appliqué sous l'égide de la loi actuelle sans que ne soit fixé de seuil. Le projet de loi n'apporte donc aucune innovation, mais plutôt de sévères restrictions que l'on peut même qualifier d'être tout à fait contraires à l'esprit protecteur voulu par le projet.

Les autorités judiciaires favorisent en effet déjà actuellement les mesures de diversion qui permettent à un mineur délinquant et responsable de menues infractions de retrouver le bon chemin. Il ne paraît pas souhaitable d'imposer à un mineur de courts séjours carcéraux, il convient au contraire de trouver des solutions adaptées à sa situation.

Il est donc logique d'agir de la sorte pour les infractions qui sont punies de peines de police voire d'une peine correctionnelle dont le maximum ne peut être supérieur ou égal à un certain degré de gravité.

La première mouture prévoyait un seuil de deux ans, celui-ci ayant été toutefois relevé à trois ans sans autre explication aucune avec le présent projet de loi.

Cet accroissement du seuil indique la volonté du pouvoir politique de pardonner avec une plus grande largesse les déviances pénales de la jeunesse. Ainsi, une rébellion sans armes, et même une rébellion avec armes à l'égard d'un fonctionnaire de police ne mérite pour le pouvoir politique qu'une mesure de diversion.

Une telle attitude est-elle souhaitable et même pédagogique pour le mineur ?

Prenons un exemple illustratif qui souligne l'absurdité de la situation. Supposons un mineur qui commet un vol à l'étalage, en d'autres termes un vol de sucrerie dans un supermarché. Le libellé du paragraphe (1) accorde uniquement au Ministère Public soit de classer le dossier sans autres devoirs, soit de citer le mineur à l'audience. Un simple avertissement (tel qu'il est pratiqué sous l'actuelle loi)

qui pourtant constituerait la sanction la plus adéquate ne serait plus possible à l'avenir. Le vol à l'étalage est en effet puni d'une peine d'emprisonnement de 5 ans.

Une réflexion s'impose alors que cette approche n'est tout simplement pas dans l'intérêt pénologique et pédagogique des mineurs, et constitue même une approche contraire à la logique voulue par les auteurs du projet.

En termes clairs, toutes les infractions commises par des mineurs et qui sous l'actuelle loi pourraient être classées suite à un simple avertissement de la part du Ministère Public connaîtront à l'avenir un sort différent certainement non favorable au mineur :

- soit le Ministère Public sans autre explication classe le dossier sans suites sans pouvoir même adresser un simple avertissement au mineur,
- soit le Ministère Public se voit obligé de citer le mineur à une audience pour attirer oralement son attention fautive alors qu'il aurait pu le faire sous la forme d'un avertissement écrit.

La volonté par les auteurs du projet d'instaurer un système très procédurier les a tout simplement conduits à se perdre dans ce labyrinthe qu'ils viennent d'installer sans remarquer l'incongruité dans laquelle ils viennent de placer le mineur.

Il y aurait lieu d'y réfléchir.

Même si le paragraphe (1) précise que le Ministère Public « peut » décider des mesures de diversion, le paragraphe (3) prévoit toutefois que le mineur lui-même peut aussi en proposer.

A défaut pour le Ministère Public d'accepter les propositions du mineur, celui-ci doit émettre une nouvelle proposition que le mineur doit accepter, et qu'à défaut, la procédure pénale serait entamée.

Que se passe-t-il si le Procureur a déjà lancé la citation à prévenu et le mineur lui soumet alors une proposition pour une telle mesure ?

Le paragraphe (3) ne prévoit pas que le Ministère Public, bénéficiaire d'une proposition de mesure de diversion de la part du mineur, puisse d'emblée décider qu'une telle mesure n'est dans le cas présent d'aucune plus-value et qu'il convient de suite de lancer la procédure judiciaire.

Cette ambiguïté doit être corrigée, alors que le principe de l'opportunité des poursuites du Ministère Public est remis en question.

Le paragraphe (3) est à modifier en ce sens que « *Si le Ministère public refuse la proposition, il peut proposer une autre mesure de diversion ou de suite décider du lancement d'une procédure judiciaire* ».

Ainsi, les paragraphes (1) et (3) seraient synchronisés quant au contenu tout en respectant le principe de l'opportunité des poursuites du Parquet et surtout son indépendance face à la réplique pénale adaptée par rapport aux infractions commises.

Nous verrons un peu plus loin aux articles 42 et 50 que la faculté pour le Ministère Public de saisir de suite le Tribunal pénal pour mineurs est contrebalancée par le fait que le Tribunal saisi ne pourra de lui-même que **prononcer des mesures de diversion ou une peine non privative de liberté**.

Nous précisons également que le projet de loi prévoit une riposte au cas où le mineur n'exécute pas la peine non privative de liberté (article 63) mais omet totalement de préciser les conséquences au cas où le mineur refuse d'exécuter les mesures de diversion.

Il s'agit d'un oubli qu'il convient absolument de rectifier.

L'approche pédagogique nous étonne, car elle ne permet pas un travail immédiat et effectif au bénéfice du mineur délinquant. Ce dernier est laissé à son sort et est poussé à faire de la procédure.

Or n'oublions pas que la philosophie du projet de loi (article 1) est d'aider le jeune délinquant à retrouver le plus vite possible un équilibre personnel lui permettant de reprendre pied dans la société.

Instaurer une procédure avec de nombreux recours n'est pas dans l'intérêt supérieur du mineur ; il importe au contraire de trouver une réponse immédiate et effective à sa situation.

Il nous a été souligné au cours des discussions qu'une bonne loi est une loi qui prévoit de nombreuses possibilités de recours à tous les niveaux. Cette approche nous a quelque peu surpris alors que les projets concernent des mineurs en difficulté.

Une bonne loi pour les mineurs en souffrance est au contraire une loi qui met en place une réponse rapide et effective pour le plus grand bien et dans l'intérêt supérieur de l'enfant.

Nous concluons en signalant un non-sens rédactionnel au paragraphe (3) « *Le mineur, ses représentants légaux, l'administrateur ad hoc ou l'agent du service de droit pénal pour mineurs auprès du*

*Service central d'assistance sociale peuvent proposer une mesure de diversion en soumettant une proposition des actes à accomplir par le mineur. Dans ce cas, cette proposition est communiquée sous forme écrite par le mineur, ses représentants légaux, l'avocat du mineur, l'administrateur ad hoc ou l'agent du service de droit pénal pour mineurs au ministère public. Si le ministère public refuse la proposition, le ministère public propose une autre mesure de diversion que le mineur **est obligé d'exécuter**. Si le mineur refuse d'exécuter cette mesure de diversion, le ministère public peut, sous réserve de l'article 25, décider de poursuivre la procédure pénale. »*

Le mineur peut-il refuser une mesure qu'il est obligé d'exécuter ?

Reste à signaler, tel que nous l'avons déjà fait auparavant, que le texte de l'article 21 fait intervenir l'administrateur ad hoc, alors que le projet de loi omet de préciser dans quelles hypothèses un tel administrateur ad hoc doit être nommé, qui est compétent pour le nommer, selon quelle procédure et quelle personne est susceptible de se voir accorder cette tâche (avocat ou professionnel socio-pédagogique ?).

Précisons que la dernière phrase du paragraphe (1) qui précise que « Une mesure de diversion est une mesure alternative à une sanction pénale. » semble superflue, étant donné que cette définition se retrouve déjà à l'article 3 du projet de loi.

Finalement, nous tenons à remarquer que les auteurs du projet de loi ne respectent parfois pas leurs propres définitions en affirmant « Une mesure de diversion est une mesure alternative à une sanction pénale ». En effet le projet de loi distingue nettement entre les mesures « de diversion » et les « mesures alternatives » en énumérant une liste de mesures qu'il est possible d'appliquer dans chaque cas. Une mesure de diversion n'est définitivement pas une mesure alternative. Il y a lieu de le rectifier.

Ad Article 22. Application des mesures de diversion

Nous approuvons le fait que les mesures de diversion soient accordées et puissent être prononcées par le Parquet qui bénéficie du principe de l'opportunité des poursuites. Il appartient à ce magistrat de décider des suites de la procédure et si nécessaire d'entamer la procédure de la mesure de diversion.

Il a été tenu compte de notre proposition de rajouter l'adverbe « notamment » dans la première mouture qui nous été présentée.

« Le Ministère public, en décidant une mesure de diversion, tient notamment compte du rapport d'enquête sociale dans le cas où une enquête a été ordonnée, de la gravité de l'infraction, de l'âge du mineur et du degré de maturité ainsi que des autres circonstances de l'affaire. »

Nous n'avons pas d'autre remarque particulière à faire.

Ad Article 23. Conditions d'applicabilité des mesures de diversion

Initialement, les rédacteurs du projet avaient précisé le fait que le mineur devait être en aveu afin de pouvoir bénéficier de la mesure de diversion. Le bénéfice de cette mesure ne devait bénéficier qu'aux mineurs qui le méritaient.

Cette condition qui n'a pas autrement été critiquée par nos soins a été biffée en cours de route sans autre explication pour refaire son apparition dans la version définitive du projet de loi.

Nous constatons que le mineur ne peut bénéficier de mesures de diversion que lorsqu'il reconnaît les faits.

Nous en prenons acte sans en comprendre les raisons de ces multiples virevoltes.

Le paragraphe (1) évoque à nouveau le seuil limite de 3 ans ; nous répétons à ce sujet ce que nous avons écrit précédemment. Nous estimons que ce seuil de principe applicable à toutes les infractions est inadapté.

Nous recommandons même de ne prévoir aucun seuil (voir les exemples mentionnés précédemment : rébellion, vol à l'étalage).

Il faut accepter l'idée que certaines infractions considérées comme graves ne nécessitent pas nécessairement une réponse pénale sévère, alors que d'autres infractions considérées comme étant moins graves pourraient nécessiter une réponse plus stricte de la part des autorités judiciaires afin de remettre le mineur sur la bonne voie.

Supposons un mineur de 17 ans qui entretient une relation intime avec une jeune fille de 15 ans.

Selon le projet de loi analysé, s'agissant d'un crime, la réponse pénale ne pourrait être qu'une citation devant un Tribunal pénal pour mineurs. Un simple courrier d'avertissement ou une autre mesure de diversion ne seraient pas applicables. Précisons que nous partons du principe que cette relation intime est basée sur le consentement.

A l'inverse, une atteinte répétée à la vie privée ou un harcèlement obsessionnel répété ne pourraient entraîner aucune mesure coercitive.

Nous proposons de biffer la mention du seuil en laissant aux magistrats le soin de décider dans quels cas utiliser la mesure en question.

Ainsi, le principe serait ancré dans la loi (théorie), et les magistrats qui appliquent la loi pourraient mettre en œuvre ce principe sur le terrain sans être gênés par une question de seuil général abstrait et respecter l'intérêt supérieur du mineur dans leur décision.

La mesure de diversion est inapplicable en cas de commission d'un crime, et elle semble également inapplicable dès qu'une instruction préparatoire aura été décidée par le Ministère Public. Sachant que pour toute mesure coercitive en dehors de la flagrance, le Ministère Public est obligé de passer par l'intermédiaire d'un juge d'instruction, cette limitation va considérablement diminuer les cas d'espèce.

Nous ne comprenons pas la précision au paragraphe (1) point 2° « ...*et sont de nature à n'être punis que de peines de police par application de circonstances atténuantes* ». Il faudrait préciser l'arrière-pensée des auteurs du projet.

Le paragraphe (2) semble revenir sur le principe de l'opportunité des poursuites du Parquet en précisant « *En cas de refus de prendre une mesure de diversion, cette décision est spécialement motivé* ».

Il y a lieu de rajouter un « e » à « motivé », ce qui donne « motivée ».

Cette version figurait dans le texte d'antan et a fait l'objet de larges discussions.

Les auteurs du projet ont alors biffé ce passage pour ensuite préciser que la décision de poursuite devait tout simplement être jointe aux actes si le Ministère Public passait outre le fait de prendre des mesures de diversion.

Des textes prévoient effectivement que le Parquet doit informer une *victime* de sa décision de classement, mais le présent texte oblige le Ministère Public à informer le *suspect* de sa décision de poursuite.

Mais est-ce vraiment nécessaire alors que s'il y a réquisitoire ou citation, cela ne signifie-t-il pas automatiquement que le Parquet a pris la décision d'appliquer la voie pénale et de ne pas passer par des mesures de diversion ?

Quelle est la plus-value de motiver sa décision de poursuite alors que les actes de poursuite en eux-mêmes indiquent clairement le choix du Parquet ?

Il appartient encore toujours au Ministère Public d'appliquer le principe de l'opportunité des poursuites et d'adapter la réponse pénale au fait individuel qu'il est amené à traiter.

Il doit pouvoir choisir entre une saisine du Tribunal pénal pour mineurs et une mesure de diversion sans devoir motiver sa décision.

Le projet de loi innove donc en ce sens que lorsqu'un mineur commet une infraction, le Ministère Public est obligé de par la loi à justifier sa décision de poursuite.

Une approche burlesque que nous critiquons.

Devoir motiver le refus du recours à une mesure de diversion oblige le Ministère Public de dévoiler ses arguments qu'il désire développer à l'audience.

Le paragraphe (3) précise que la décision de la mesure de diversion contient « *sous peine de nullité, la nature et la date présumée de l'infraction* ». Une situation que nous qualifions également de cocasse alors que le mineur, afin de pouvoir bénéficier des mesures de diversion, aura dû au préalable *faire l'aveu des faits qui lui sont reprochés*. Il connaît donc exactement ce qui lui est reproché. Pour quelle raison insérer cette précision sanctionnée en cas de défaut d'une cause de nullité dans le contenu de la mesure de diversion ?

Est-ce dans l'intérêt du mineur d'intensifier le caractère procédural d'une mesure qui par nature devrait être pragmatique ? Cela va à l'encontre de la philosophie même du texte.

Cette condition de nullité devrait être biffée du texte, alors qu'elle n'a aucune plus-value.

Au contraire, elle nous semble peu protectrice des droits du mineur qui, lorsqu'il va exécuter sa mesure de diversion, devra soumettre au service chargé de l'accueillir un document reprenant avec précision la qualification juridique des faits qui lui sont reprochés.

Est-ce conforme à la protection de la vie privée du mineur ou la protection de ses données ?

Le paragraphe (4) mériterait de préciser ce que les auteurs du projet entendent par « *Il reçoit les informations sur ... les conséquences du non-respect d'une mesure de diversion* ». Quelles sont-elles en effet ?

Faut-il rappeler au mineur que les conséquences se limitent pour le Ministère Public de citer le mineur devant le Tribunal pénal pour mineurs qui lui aussi ne pourra prononcer que des mesures de diversion ou une peine non privative de liberté ?

Faudra-t-il alors aussi préciser les conséquences du non-respect de la décision du Tribunal ?

Ne pas respecter la peine non privative de liberté permet au Ministère Public de demander la révocation de cette peine et de citer le jeune devant une nouvelle audience du Tribunal pénal pour mineurs.

Le projet de loi est toutefois muet sur les conséquences du non-respect des mesures de diversion prononcées par le Tribunal pénal.

Un oubli dans la loi.

Cet oubli ainsi que la quantité d'informations à fournir au mineur est tout simplement aberrante.

Le paragraphe (5) limite fortement les mesures de diversion qui peuvent être choisies, ce que nous déplorons.

Qu'en est-il par exemple des avertissements avec obligation d'indemniser la victime ?

Certes, l'utilisation du terme « *notamment* » au paragraphe (5) semble laisser la possibilité de prévoir d'autres mesures de diversion que celles énumérées par le texte ; par contre, le commentaire de l'article mentionne qu'il s'agit d'une liste exhaustive.

Il convient de fournir des précisions.

Le paragraphe (5) in fine nous informe également que le Parquet, après avoir pris la décision d'une mesure de diversion, adresse une « *copie du dossier* » du mineur au juge de la jeunesse et à l'Office national de l'enfance.

Or le projet de loi 7994 prévoit un juge qui statue *selon la procédure civile* c'est-à-dire qui décide sur requête et uniquement en fonction de ce qui est demandé. Le projet de loi prévoit qu'en principe seul l'ONE (Office national de l'enfance), voire les représentants légaux du mineur ont la faculté de saisir le juge protecteur de la jeunesse. Il y est certes mentionné la saisine d'office du juge de la jeunesse, mais qui devra ensuite attendre la requête de l'ONE pour statuer uniquement sur les points proposés par l'ONE, ce qui revient en fait à limiter la saisine du juge par l'ONE. Les rédacteurs du présent projet ne sont pas en accord avec la procédure du projet de loi 7994.

Quelle en serait d'ailleurs la plus-value ?

A nouveau il nous semble que les rédacteurs du projet de loi n'arrivent pas à être conséquents avec les raisons qui les ont poussés à réformer la loi modifiée du 10 août 1992.

N'ont-ils précisément pas reproché à cette loi de mélanger droit pénal des mineurs et droit de la protection de la jeunesse ?

N'ont-ils pas reproché à cette loi que le même juge toise aussi bien les volets de la protection de la jeunesse et du droit pénal des mineurs ?

Leur but n'a-t-il en fait pas été de séparer les deux procédures ?

Pour quelle raison alors vouloir informer le juge de la jeunesse *du contenu de la procédure pénale* ?

Les auteurs du projet constatent-ils qu'il n'est pas aussi aisé de scinder les deux volets ?

Quoiqu'il en soit, les procédures de saisine du juge de la protection de la jeunesse aussi bien dans le cadre du droit pénal des mineurs que dans le cadre du droit de la protection de la jeunesse doivent être harmonisées.

Soit le juge de la jeunesse est un juge qui intervient ponctuellement, soit c'est un juge qui gère le dossier en entier.

Nous estimons finalement et de toute façon qu'il nous semble inconcevable de faire parvenir « *le dossier du mineur* » de manière *systématique* à l'ONE alors que le dossier pénal comprend des données

confidentielles notamment par rapport à des victimes, des témoins et à des tiers et que toutes ces données ne peuvent être continuées à une Administration dont l'accès à ces données serait accordé à un nombre important de personnes.

Qu'en est-il si des majeurs délinquants font partie de la procédure en tant que co-auteurs ou complices et que cette procédure est encore pendante soit à l'instruction soit à l'audience ?

Qu'en est-il en cas de dossiers relatifs à des atteintes à l'intégrité sexuelle ou de viols ? Les détails intimes doivent-ils ou peuvent-ils être communiqués au personnel d'une administration non liée à l'enquête ?

Qu'en est-il du secret de l'enquête, du secret de l'instruction ou même de la protection des données personnelles ?

Une nouvelle fois, fût-il le répéter, les mesures de diversion ne concernent ni la protection de la jeunesse, ni l'aide à l'enfance.

Les mesures sont décidées suite à la commission d'une infraction pénale qu'il s'agit de réprimer dans l'intérêt supérieur du mineur en y attachant tous les efforts de resocialisation. Ni le juge de la jeunesse ni l'ONE n'interviennent en principe de quelque façon à ce niveau.

Ces mesures sont accompagnées par le Service social pénal rattaché au SCAS et décidé par le Ministère Public qui reste responsable de leur exécution,

Quelle est la plus-value de cette transmission d'informations à un tiers non partie du monde judiciaire, à supposer que ce soit autorisé ?

Quoiqu'il en soit, **le dossier en lui-même** ne devrait en aucun cas être transmis à l'ONE, tout au plus **les informations utiles et nécessaires** relatives à une éventuelle aide à l'enfance. La transmission de toutes les données est contraire aux règles régissant la protection des données alors que seules des données minimalistes doivent/devraient être communiquées. Une transmission obligatoire de tout le dossier nous interpelle. Nous renvoyons à nos commentaires mentionnés dans le cadre de l'analyse de l'article 11 du projet de loi.

D'ailleurs, pour quelle raison faudrait-il transférer tout un dossier complet à une Administration alors que le Ministère Public vient de décider d'appliquer des mesures psycho-sociales à l'égard du mineur ; il ne s'agit pas de mesures pénales ou sanctionnatrices.

Et si le mineur est familialement bien encadré, l'ONE de toute façon n'est pas compétent pour intervenir alors que la situation du mineur n'entre pas dans son champ d'application. Peut-on justifier un transfert intégral, obligatoire et non justifiable de toutes les données vers une Administration qui n'est pas automatiquement compétente ?

Une raison de plus pour revoir ce transfert du dossier.

A la limite, seules les données indispensables et sur analyse des autorités judiciaires qui estiment l'intervention de l'ONE comme indispensable devraient être communiquées.

Nous renvoyons en intégralité à nos arguments rédigés à l'article 11 du présent projet de loi relatifs notamment à l'article 74-6 alinéa 2 de la loi sur l'organisation judiciaire (« *La CRF peut accéder, sur demande sommairement motivée, aux informations et pièces des dossiers d'enquête ou d'instruction, en cours ou clôturés.* ») et au projet de loi 7884 portant introduction des dispositions spécifiques pour le traitement de données personnelles dans l'application « JUCHA » et portant modification du Code de procédure pénal prévoyant le transfert de données minimalistes à une Administration.

L'analyse de toutes ces remarques permettra de définir si l'alinéa in fine du paragraphe (5) vaut la peine d'être maintenu.

Ce point est entièrement à revoir.

Ad Article 24. Non-exécution des mesures de diversion

Il va de soi que le mineur qui propose ou auquel il est proposé des mesures de diversion, et qui ne les refuse ou ne les exécute qu'en partie se soumet au risque d'être poursuivi pénalement par le Ministère Public sans autre formalité.

Toutefois, et ce point sera analysé plus loin dans notre avis, la poursuite pénale décidée et lancée par le Ministère Public n'aura comme conséquence que le Tribunal pénal saisi ne pourra lui aussi prononcer *que des mesures de diversion* ou une peine non privative de liberté.

Nous proposerons une solution dans notre avis.

Nous rappelons que nous regrettons un système procédurier à outrance qui va en sens inverse des intérêts légitimes du mineur à voir rapidement et efficacement traité son dossier conformément à l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'Homme.

De plus, selon une lecture stricte du texte, celui-ci ne concerne que l'hypothèse du mineur qui a certes accepté une mesure de diversion, mais qui n'en respecte pas les conditions, respectivement celle du mineur qui a lui-même proposé d'exécuter une mesure de diversion et qui ne se tient par la suite pas à ses propres engagements.

Par contre, le texte omet de prévoir la situation du mineur qui se voit proposer une mesure de diversion par le Parquet et qui refuse tout court d'exécuter une telle mesure. Il s'agit d'une lacune à laquelle il faudrait remédier.

Ad Article 25. Recours devant le Procureur Général d'Etat

La décision de la part du Ministère Public de procéder par une mesure de diversion peut faire l'objet d'un recours devant le Procureur Général d'Etat « *par le mineur, ses représentants légaux ou ses parents* ».

Il s'agit d'un des rares endroits du projet de loi où il est fait référence aussi bien aux représentants légaux du mineur qu'à ses parents. Il n'est toutefois pas expliqué pourquoi les parents se voient ici attribuer un droit de recours, alors qu'ils ne sont par ailleurs jamais partie à la procédure, sauf, bien entendu, s'ils sont titulaires de l'autorité parentale et donc les représentants légaux du mineur.

Analysons la pertinence de ce recours d'un peu plus près.

Un mineur délinquant, qui vient d'être identifié et qui vient d'être verbalisé par les forces de l'ordre pour un délit, et qui fait l'objet d'une faveur de la part du Ministère Public qui lui propose une mesure de diversion, a, selon le projet que nous analysons, la faculté de contester cette faveur.

Une mesure de diversion est une faveur.

Quelle est la justification qui accorde au mineur de contester une faveur du Parquet ?

Ou alors le mineur délinquant, dans le même ordre d'idées, à qui est proposé cette faveur, estime non seulement qu'une procédure pénale ne doit en aucun cas être entamée contre sa personne, mais il estime en plus que la faveur de la mesure de diversion qui pourtant a été décidée pour son plus grand bien en conformité avec l'esprit de la loi, serait également un trop lourd fardeau injuste sur ses épaules, malgré l'infraction commise pour laquelle il a été verbalisée et qu'il a avouée.

Il aurait donc le droit de contester le principe de l'opportunité des poursuites.

Faut-il rappeler à cet endroit en quoi consistent les mesures de diversion ?

Elles consistent selon le projet de loi en

- 1° un avertissement oral ;
- 2° une lettre d'avertissement ;
- 3° une médiation pénale ou une mesure de justice restaurative ;
- 4° une prestation éducative d'intérêt général ;
- 5° un suivi thérapeutique.

Il n'y a aucun caractère sanctionnateur ou punitif parmi ces mesures ; c'est la raison pour laquelle on les nomme « *mesures de diversion* »

Nous devons admettre que nous ne comprenons pas cette approche pédagogique du refus par le mineur de pouvoir contester la mesure de diversion sans même évoquer la question juridique adjacente qui se pose.

Cet article donne à un jeune délinquant le droit de contester l'opportunité des poursuites du Ministère Public ; il peut s'opposer à la faveur accordée par le Parquet et tenter un recours contre la décision.

Les rédacteurs du projet ont probablement songé à une procédure semblable qui permet au justiciable d'intenter un recours contre la décision du Ministère Public de procéder au classement sans autres suites d'un dossier. Ce recours est intenté par la victime qui conteste la mesure de classement.

A l'article 25, il est donné cette faculté de contestation au mineur délinquant qui vient d'être verbalisé de contester la décision de poursuite résidant en la fixation d'une mesure de diversion.

A nouveau, il nous semble que le principe de l'opportunité des poursuites est gravement mis en question et nous ne pouvons que marquer notre étonnement quant à cette remise en question.

Nous critiquons cette approche.

Nous approuvons par contre le fait comme nous l'avons déjà dit, d'accorder au Ministère Public la faculté d'opérer par l'intermédiaire de mesures de diversion, mais il nous semble fort douteux d'accorder au mineur le droit de contester la voie choisie par le Parquet.

Imaginons le déroulement pratique du système :

Un mineur commet une infraction, il est identifié et verbalisé, le Ministère Public au vu du trouble minime à l'ordre public, au vu du contenu du dossier et de la situation du mineur, décide la mise en place d'une mesure de diversion. Le mineur aura certes un choix, c'est-à-dire accepter cette mesure et s'y soumettre ou alors la refuser, auquel cas le Ministère Public conserve le choix soit de classer l'affaire ou de la poursuivre devant le Tribunal pénal pour mineurs.

Accorder un recours au mineur contre la faveur de la mesure de diversion n'a pas de sens. Il pourra même introduire ce recours, lorsqu'il a lui-même proposé la mesure qui a été par la suite acceptée par le Procureur, ce qui rend ce recours encore plus absurde.

Au cas où cet article devait tout de même être analysé en profondeur, nous posons la question pour quelle raison « *les représentants légaux ou les parents du mineur* » peuvent par simple requête introduire ce même recours.

Comment expliquer que les représentants légaux acceptent la mesure et que les parents (*qui d'après les définitions données par le projet de loi n'ont plus l'autorité parentale – voir la définition du représentant légal à l'article 3 point 8°*) puissent la contester ?

En cas de contestation par l'une quelconque des parties, y compris par le mineur contre l'avis de ses parents ou représentants légaux, la procédure serait-elle déférée au Parquet Général ?

N'y a-t-il pas le risque que le mineur prenne une décision autre que celle de ses représentants ?

Est-ce dans son intérêt ?

Au paragraphe (2), il est précisé que le Procureur Général d'Etat peut faire droit à la demande du mineur en rendant une nouvelle mesure de diversion qui annule et remplace la mesure de diversion décidée par le Ministère Public.

Il n'est toutefois pas précisé qui va être en charge de la surveillance de cette mesure décidée par le Parquet Général et quelle est l'autorité qui va apprécier si le mineur remplit en totalité les conditions de la mesure.

Il y aurait lieu de préciser que la décision est communiquée au Ministère Public pour exécution.

L'article 25 pose de nombreuses questions sans y fournir les réponses.

Il y aurait lieu de revoir les principes qu'il contient.

Ad Article 26. Information d'office des représentants légaux

Il appartient effectivement à l'officier de police judiciaire d'informer les représentants légaux du mineur en cas de privation de liberté ainsi que des motifs de celle-ci.

Mais quelle est la portée de la définition « *sans retard indu* » ?

Nous proposons aussi de remplacer « *officier de police judiciaire* » par « *police* ».

Il faudrait toutefois aussi préciser la procédure à entrevoir si les officiers de police judiciaire craignent que les représentants légaux soient impliqués en tout ou en partie dans les faits reprochés ou s'ils connaissent intimement les coauteurs ou complices du mineur qu'ils risquent ainsi de prévenir.

Quelle serait en outre la conséquence si les officiers de police judiciaire se trouvent dans l'impossibilité de contacter les représentants légaux ? (mineur non identifié, mineur réfugié non demandeur en protection internationale, etc.).

Ne faudrait-il pas plutôt préciser qu'au cas où l'officier de police judiciaire n'arrive pas à joindre ou à identifier le ou les représentants légaux, que mention en est faite au procès-verbal et que les opérations peuvent continuer ?

Cet article est incomplet et mérite des clarifications.

Ad Article 27. Demandes en restitution d'objets saisis

Ce texte risque d'entrer en concurrence avec l'article 68 paragraphe (2) du Code de procédure pénale, car le projet de loi dit « *sans préjudice de l'article 68 paragraphe (2)* ».

À quelle autorité faudra-t-il demander la restitution ?

À la chambre du conseil du Tribunal ou au Tribunal pénal pour mineur ou à la chambre correctionnelle ou criminelle du Tribunal ?

Pendant la phase d'instruction, il est encore possible de concevoir que c'est toujours la même autorité judiciaire compétente (Parquet ou Juge d'instruction) à laquelle il faudra s'adresser.

Mais dans la phase de jugement, les juridictions pénales pour mineurs peuvent seulement statuer sur les demandes de restitution qui émanent de personnes qui peuvent être parties à l'instance : le mineur, ses représentants légaux, et la victime.

Les auteurs du projet ne nous précisent pas comment une personne tierce pourrait intervenir dans la procédure devant ces juridictions spéciales ?

Qui plus est, lorsque le dossier implique un mineur et un majeur se pose la question de savoir quelle sera l'autorité compétente pour toiser la question de la restitution.

Les parents pourraient-ils demander la restitution auprès deux tribunaux différents ?

Ne faudrait-il pas préciser la personne qui peut demander la restitution devant le Tribunal pénal pour mineurs ?

Il convient aussi d'absolument préciser que c'est le juge d'instruction qui est compétent pendant la phase de l'instruction, ce magistrat ayant été oublié dans la liste.

Sous le point 3°, il serait peut-être préférable d'appeler l'autorité judiciaire Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel et non Chambre d'appel de droit pénal pour mineurs.

Ad Article 28. Mandats et leur exécution

L'article 28 a repris en partie la formulation que nous avons proposée.

L'avant-projet parlait de rétention aussi bien dans le cadre du mandat de comparution que du mandat d'amener.

Concernant les représentants légaux, nous émettons les mêmes réserves que celle faites lors de l'analyse de l'article 26.

Afin de pouvoir convoquer l'administrateur ad hoc et l'avocat du mineur, encore faut-il que la police soit au courant de l'existence d'un administrateur ad hoc ou de l'existence d'un avocat intervenant dans le dossier.

D'ailleurs comment a été nommé cet administrateur ad hoc et à quel moment selon quelle procédure ?

L'article qui prévoyait cet administrateur ad hoc dans l'avant-projet de loi a tout simplement disparu dans la version actuelle. Il faudrait y pallier.

Cet article doit être complété et même être synchronisé avec l'article 26 qui dit à peu près la même chose.

Ad Article 29. Application des mesures alternatives à la détention préventive

Il a été précisé dans le projet de loi à l'article 1 paragraphe (6) que les dispositions du Code pénal ainsi que du Code de procédure pénale s'appliquent s'ils ne sont pas contredits par les dispositions de la présente loi.

Il devient dès lors superfétatoire de préciser que les articles 106 à 113 et 115 à 119 du Code de procédure pénale sont d'application. Il suffit de préciser que les articles 114, 120 à 125 du Code de procédure pénale ne s'appliquent pas aux mineurs.

Pour quelle raison ne pas accorder cette faveur aux mineurs ?

Cela signifie-t-il que ces articles ne s'appliquent également pas aux jeunes majeurs en manque de maturité intellectuelle, ainsi qu'aux « mineurs » (moins de 18 ans au moment des faits) qui sont entre-temps devenus majeurs (au moment de la poursuite de l'infraction), et qui par exemple travaillent ? Ces dispositions pourraient leur être toutefois favorables.

Et pour quelle raison ne pas faire bénéficier le mineur du placement sous surveillance électronique ?

Il y aurait lieu d'approfondir ces points.

Ad Article 30. Autres mesures alternatives à la détention préventive

Une remarque préliminaire s'impose : En vertu de l'article 107 alinéa 2, point 2 du Code de procédure pénale, le juge d'instruction est habilité à fixer la résidence de l'inculpé.

Est-ce que la possibilité d'un placement d'un mineur auprès d'un membre de sa famille ou après d'une personne digne de confiance ne devrait pas plutôt rentrer dans la prédite disposition ?

Formulée différemment, la question qui se pose est celle de savoir si cette résidence/placement, rentrerait plutôt dans le cadre d'une obligation du contrôle judiciaire qui est un concept déjà connu et appliqué ou d'une mesure remplaçant celle de la détention préventive qui selon le projet de loi de loi deviendrait un nouveau concept ?

Le paragraphe (1) suscite le commentaire que par rapport à l'avant-projet de loi, *ont été biffés de la liste l'établissement public ou privé agréé d'aide à l'enfance et à la famille ou le Centre Socio-Educatif de l'Etat.*

Nous prenons acte que les rédacteurs du projet enlèvent aux autorités judiciaires certaines possibilités pourtant favorables au mineur délinquant

Nous prenons acte que le Centre Socio-Educatif ne pourra plus accueillir de jeunes mineurs délinquants, ce qui est pour le moins fort surprenant.

Il est clair que ces mineurs peuvent être plutôt perturbateurs, mais nous ne comprenons pas ce **manque d'intérêt de la part des services de l'aide à l'enfance.**

Ce choix en tout cas limite les possibilités d'action des autorités judiciaires et cela va certainement à l'encontre des intérêts des mineurs. Nous en prenons acte tout en sollicitant le pouvoir politique de revoir cette approche désintéressée par les services de l'aide à l'enfance pour le mineur en perdition.

Le paragraphe (2) méconnaît manifestement la procédure inhérente au volet de la protection de la jeunesse. En effet, selon le projet de loi 7994, seul l'ONE voir les représentants légaux du mineur peuvent saisir le Tribunal de la jeunesse pour une mesure ponctuelle (l'autosaisine du juge de la jeunesse n'apporte aucune plus-value alors qu'elle sera limitée par la requête qui devra être déposée par l'ONE un mois après l'autosaisine) Le juge n'a d'autre choix que d'accorder ou de refuser cette mesure. Une fois que la décision a été prise, le Tribunal de la jeunesse se trouve dessaisi du dossier qui est retransféré à l'ONE.

Nous ne comprenons dès lors pas la faculté pour le juge d'instruction tout d'abord, de prendre sous sa responsabilité une décision et d'en conférer l'exécution à un autre juge cette fois-ci civil qui n'aura d'autre choix que d'exécuter une décision déjà prise et sur laquelle il n'aura aucune emprise.

Ce montage est juridiquement difficile à expliquer.

S'y ajoute, comme nous l'avons indiqué, que les compétences du Tribunal de la jeunesse ne semblent pas lui accorder ce pouvoir, dès lors qu'en vertu du projet de loi 7994, l'exécution des mesures d'aide, de soutien et de protection de la jeunesse ne relève pas d'une autorité judiciaire, mais exclusivement de l'ONE.

Cependant, il serait tout aussi inconcevable de transmettre la décision du juge d'instruction à l'ONE, aussi bien pour les raisons déjà avancées ci-avant, mais aussi à cause du fait qu'une administration gouvernementale n'est pas une partie au procès pénal et ne peut pas se voir transférer des éléments d'un dossier d'instruction soumis au secret de l'instruction et contenant des données sur l'auteur, des coauteurs ou complices mais aussi sur des victimes et des témoins qui ne doivent pas quitter le dossier du juge d'instruction.

Nous proposons que les autorités judiciaires pénales puissent saisir le juge de la jeunesse en lui conférant le soin de gérer le dossier activement sans être limité dans son champ d'action. Cela éviterait que se posent des questions sur la protection des données et des données du dossier d'instruction alors que le dossier resterait entre les mains de la justice. Il faudrait donc revoir les modes de saisine et de travail du juge de la jeunesse.

Est-ce un juge qui décide ponctuellement sur un point précis ou gère-t-il tout le dossier en toute autonomie « *en bon père de famille* » ?

Il faudrait synchroniser cette solution dans les projets de loi 7991 et 7994,

Tout cet article est à revoir.

Ad Article 31. Détention préventive

Le paragraphe (1) fait allusion au seuil de trois ans, c'est-à-dire qu'un mandat de dépôt ne pourra être décerné que pour des faits emportant une peine criminelle ou une peine correctionnelle dont le maximum est égal ou supérieur à trois ans d'emprisonnement.

Qu'en est-il si le mineur n'a aucun domicile ni aucune résidence au Luxembourg, respectivement s'il s'agit d'un mineur demandeur ou non demandeur en protection internationale ?

Il s'agit certes d'un choix politique, mais nous nous devons de souligner que cela aura des conséquences sur le terrain qu'il n'y a pas lieu de négliger.

Ainsi, un mineur en situation de rébellion avec ou sans armes, ne pourra jamais se voir décerner un mandat de dépôt. Il en va de même pour toute une série d'infractions pénales, par exemple pour l'infraction de coups et blessures volontaires avec incapacité de travail, même avec utilisation d'une arme, le maximum d'emprisonnement étant de deux ans.

Or, comment expliquer qu'en cas de danger de récidive, de danger de fuite, de dangerosité manifeste du mineur ou surtout en cas de danger d'obscurcissement des preuves dans des affaires d'une certaine importance, qu'aucune mesure privative de liberté ne puisse être prise lors de l'instruction ?

Ce risque de bloquer la découverte de la vérité nous interpelle et doit être pris en considération au moment des discussions au sujet de ce texte.

Le droit pénal et surtout le droit de la procédure pénale pour mineurs, même s'ils doivent être favorables au mineur délinquant, ne doivent-ils pas contribuer avant tout à la découverte de la vérité avant de servir les intérêts personnels de l'auteur en lui donnant des facultés d'obstruction ?

L'opinion publique pourra-t-elle saisir ou comprendre cette interdiction ?

Le paragraphe (2) ne concerne que la situation du mandat de dépôt *suite au refus par le mineur de se soumettre aux obligations du contrôle judiciaire* (l'article 110 du Code de procédure pénale). Le mandat de dépôt décidé à la suite de l'interrogatoire n'est pas concerné. Il y a lieu de compléter les dispositions.

Ce paragraphe nous amène à poser la question ce qu'il adviendra au cas où le centre pénitentiaire pour mineurs affiche complet.

La loi ne prévoit aucune alternative au cas où ce centre affiche complet alors que les autorités judiciaires, dans le cas d'espèce du paragraphe (2), en sont arrivées au point de devoir révoquer un contrôle judiciaire et d'émettre un mandat de dépôt.

L'Etat devra donc veiller à ce qu'il a à tout moment des places disponibles dans le centre pénitentiaire pour mineurs, car l'absence de place n'empêche pas un juge d'instruction à décerner un mandat de dépôt, si cette mesure est de mise.

Comment exécuter ce mandat de dépôt ?

Dans l'impossibilité de l'exécuter alors que pourtant une décision judiciaire aura décidé le contraire, quelle sera la procédure à appliquer ?

Laisser en liberté un mineur qui ne respecte pas les conditions du contrôle judiciaire ?

Qui en prendrait la décision, et surtout la responsabilité ?

D'ailleurs dans le même contexte se pose en sa globalité la question des capacités d'accueil du centre pénitentiaire pour mineurs.

S'il s'agit d'un centre qui ne pourra offrir qu'un nombre très limité de lits sans qu'il ne soit prévu une quelconque alternative, il faudrait alors parler non seulement d'un manque de pédagogie à l'égard des mineurs mais aussi de la responsabilité de l'Etat par rapport à la société si un tel mineur devait rester en liberté malgré une décision contraire et ensuite récidiver et causer un préjudice à autrui alors qu'en principe il aurait dû être placé sous mandat de dépôt selon une décision des autorités judiciaires.

Nous souhaitons aussi attirer l'attention sur une ambiguïté qui figure dans ce paragraphe et qui mérite des clarifications.

Prenons le cas d'un mineur qui devient majeur en cours de la procédure de l'instruction, Celui-ci ne devrait pas rester, une fois sa majorité acquise, au centre pénitentiaire pour mineurs. C'est ce qui est précisément prévu à l'article 31 (2) (détention préventive) « *Si le mineur atteint la majorité au cours de la détention préventive, il est transféré à un autre centre pénitentiaire conformément aux*

dispositions de l'article 7 de la loi modifiée du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire ». Cette disposition est prévue lors de la *détention préventive* mais ne concerne pas la situation du mineur pour une condamnation définitive.

En effet, l'article 64 du présent projet de loi 7991 (Lieu d'exécution de la peine privative de liberté) mentionne : « *Toute peine privative de liberté d'un mineur condamné (mineur au sens de la loi c'est-à-dire qui était mineur au moment des faits) ne peut être exécutée qu'au centre pénitentiaire pour mineurs.* »

Ces dispositions ne sont-elles pas en contradiction entre elles ?

Quant au transfèrement du mineur **prévenu** devenu majeur en cours de procédure, les rédacteurs du projet se réfèrent à l'article 7 de la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire qui prévoit « (2) *Les décisions relatives au lieu de détention sont prises conformément à l'article 18* ».

Et l'article 18 paragraphe (3) de compléter : « *Les transfèrements des prévenus sont décidés par le magistrat compétent.* ». Ceci signifierait par exemple que le mineur devenu majeur en cours de l'instruction resterait au Centre pénitentiaire pour mineurs au cas où le juge d'instruction ne prendrait pas de décision prévue à l'article 18 paragraphe (3).

Ne faudrait-il pas plutôt prévoir un transfèrement automatique pour des raisons de facilité et pour rester conforme à l'esprit de la loi ?

Il faudrait prévoir la situation aussi bien dans le cadre du projet de loi 7991 que dans le cadre de la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire. Nous renvoyons à l'article 73 du présent projet de loi qu'il faudrait compléter.

Le paragraphe (3) se consacre au majeur âgé entre dix-huit et vingt-et-un ans « *qui n'a pas la maturité intellectuelle pour comprendre la portée de ses actes au moment des faits* ». S'il a des doutes quant à cette maturité intellectuelle, le juge d'instruction peut nommer un expert avec la mission de définir cette maturité intellectuelle. Cette notion est tellement vague qu'il sera difficile à un expert de se prononcer. Mais le projet de loi ne précise toujours pas comment il faudra considérer le jeune majeur avant que cette expertise ne soit déposée.

Sera-t-il considéré comme un jeune majeur en manque de maturité intellectuelle ou comme un jeune majeur devant tomber sous le droit pénal des majeurs ? Le projet de loi devrait être plus précis.

Nous rappelons encore une fois que le (futur) centre pénitentiaire pour mineurs est très exigü et pourtant, il est prévu avec le présent projet de loi d'y inclure les majeurs qui ont « *un manque de maturité intellectuelle* ». Cela n'est pas sans poser de problème.

D'ailleurs, il est encore une fois souligné que la définition du manque de maturité intellectuelle doit absolument être précisée.

Quelle en serait la procédure, à quelle étape et selon quelles normes scientifiques et juridiques ?

Il y a bien trop d'incertitudes normatives permettant d'adhérer au contenu de ce paragraphe.

Finalement le paragraphe (4) reprend l'idée de limiter dans le temps la détention préventive, principe qui avait été intégré dans le texte au début, puis avait été biffé de l'avant-projet alors que le mineur peut de toute façon à tout moment déposer une demande de mise en liberté ou intervenir auprès du juge d'instruction pour obtenir la mainlevée du mandat de dépôt.

Il est un fait que certaines investigations prennent du temps et sont notamment tributaires du dépôt des expertises et des demandes de la défense afin de vérifier tel ou tel point. Limiter la détention préventive au cours de l'instruction risque de nuire au bon déroulement de la procédure.

Les décideurs politiques doivent bien prendre en considération qu'un mineur très dangereux, récidiviste et récalcitrant, incarcéré pour des crimes (assassinats, tentatives d'attentat, etc.) sera ainsi avec le texte proposé remis au plus tard en liberté après 1 an de détention préventive alors que le dossier d'instruction n'est pas encore clôturé et nécessite notamment des mesures d'instruction nationales et internationales. Ce mineur dangereux, pour lequel toute autorité judiciaire aura jusqu'à présent refusé une mise en liberté à cause précisément de la spécificité du dossier, c'est-à-dire au vu de l'existence d'un danger de fuite, d'un danger d'obscurcissement des preuves ou d'un danger de récidive, sera libéré automatiquement après l'écoulement d'un délai maximum de 12 mois.

Il faut bien avoir à l'esprit que même si un fait criminel serait susceptible d'être investigué endéans un délai de moins de 12 mois, ce qui en réalité pour des cas complexes peut s'avérer difficile ou impossible à réaliser, il reste encore à respecter le délai pour toute la procédure de renvoi avec le dépôt

d'un mémoire, la décision de la chambre du Conseil sans oublier les possibilités de recours contre la décision de la chambre du Conseil, les citations à une audience utile en partant du principe que toutes les parties, avocats y compris, puissent se libérer pour la date enfin retenue, l'audience des débats, l'audience pour le prononcé du jugement, sans finalement oublier l'appel contre le jugement prononcé ou même la cassation. Une détention préventive maximale de 12 mois devant englober toutes ces étapes procédurales ne permettra jamais d'enquêter efficacement à charge et à décharge dans le cadre d'une affaire complexe nécessitant l'intervention notamment d'experts. Il restera aux autorités judiciaires **en réalité quelques brèves semaines** pour clôturer leur enquête, s'ils entendent maintenir en détention préventive un jeune dangereux. Cette approche ne peut pas être satisfaisante notamment dans l'intérêt des droits de la défense, car cela risque d'aboutir à une enquête bâclée faute de temps nécessaire pour réaliser un travail d'enquête de qualité.

Cette approche, si elle devait rester en la forme, serait fort semblable aux critiques faites à l'actuelle loi modifiée du 10 août 1992 qui a défrayé la chronique à plusieurs reprises alors que des mineurs devenant majeures en cours d'enquête ont de suite retrouvé la liberté le jour de l'obtention de leur majorité.

En effet, conformément à l'article 1^{er}, alinéa 4, de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, les mesures provisoires ordonnées sur base de cette loi prennent fin de plein droit à la majorité de l'adolescent concerné.

Au vu de l'article 33 de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse, un renvoi selon les formes et compétences ordinaires peut uniquement être demandé **après la clôture de l'instruction**. Etant donné que l'instruction est toujours en cours, le Ministère Public n'a dans les dossiers en cours pas d'autre choix que d'en attendre la clôture.

La mesure qui a placé un jeune de 17 ans à l'UNISEC prend donc fin le jour de l'obtention de la majorité par le mineur. Il quitte l'UNISEC à cette date.

Cette lacune pourtant connue dans la loi modifiée du 10 août 1992 n'a jamais été rectifiée sous prétexte notamment que la réforme allait en tenir compte. Or le présent article 31 du projet de loi ne fait que réintroduire ce problème sous une forme différente, mais dont les effets seront quasi identiques. Il y aurait lieu de solutionner le problème.

Il conviendrait de proposer comme solution que la durée maximale de 12 mois s'applique au temps nécessaire pour mener l'enquête judiciaire et que faute d'avoir clôturé l'enquête en elle-même endéans un délai de 12 mois, la détention préventive cesserait de plein droit. La durée de la procédure de renvoi et de jugement ne devrait en tout cas pas être incluse dans le délai de 12 mois.

Le texte proposé serait le suivant :

*« (4) La détention préventive est d'une durée aussi brève que possible et ne peut pas dépasser trois mois. Néanmoins la période de détention préventive peut, dans l'intérêt de la manifestation de la vérité, être renouvelée à trois reprises, sans excéder la durée d'un an **pendant la phase de l'enquête judiciaire avant clôture par le juge d'instruction**. En cas de prolongement de la durée de détention, la décision du juge d'instruction est spécialement motivée. »*

Le fait de limiter la durée de la détention préventive relève certes d'un choix politique, mais la politique devra aussi assumer ce choix en accordant toutefois aux autorités judiciaires la possibilité d'accomplir leur mission dans des conditions respectueuses des droits de la défense.

Les conséquences du paragraphe (5) méritent une attention particulière. Il y est précisé « *Aucun mandat de dépôt ne pourra être décerné ou maintenu à l'égard d'une mineure enceinte ou allaitante... »* ».

Ce point avait été âprement débattu et nous avons souligné les dangers d'une telle faveur.

Il y a certes d'un côté à choisir la bonne approche en présence d'une mineure enceinte ou allaitante qui mérite un encadrement particulier, mais cette situation biologique permet-elle une telle faveur ou même une telle impunité ?

En d'autres termes, en présence d'une mineure enceinte ou allaitante, peu importe l'infraction commise par cette dernière, elle ne serait jamais en situation d'être provisoirement privée de liberté. Qu'elle ait participé à un vol avec violences, à un homicide, à un assassinat ou même à un attentat terroriste, qu'elle soit radicalisée et/ou prête à récidiver, aucune autorité judiciaire ne pourra jamais la priver de sa liberté et elle pourra continuer à œuvrer dans sa perdition. Cette approche est tout de même des plus surprenantes alors qu'il n'est nullement venu en aide à cette mineure ni même n'est protégée la société par rapport à cette dernière. C'est tout le contraire de l'article 1 du présent projet de loi.

Afin d'échapper à toute privation de liberté, il suffira à une mineure d'être enceinte ou allaitante.

Nul besoin de préciser qu'une fois interpellée, toutes les mineures auront l'envie subite d'allaiter leur enfant ou de tomber enceinte.

Ces règles vont-elles alors aussi s'appliquer aux jeunes femmes majeures âgées de 18 à 21 ans « *ayant un manque de maturité intellectuelle* » ?

Ce dernier paragraphe ne saurait emporter notre approbation, alors que ni la société ni même la mineure en question ne bénéficierait de l'aide et de l'encadrement dont elle aurait besoin pour stabiliser sa situation.

D'ailleurs, et est-il besoin de le souligner, le fait de faire une distinction entre femme (mineure) allaitante et femme (mineure) non allaitante serait contraire à l'article 10bis de la Constitution.

Cette discrimination a conduit le législateur à modifier en 2017 la loi relative au congé de maternité. L'exposé des motifs énonçait : « *En matière de congé postnatal le projet propose un allongement généralisé de ce congé à 12 semaines pour ne plus défavoriser les femmes accouchées qui ne souhaitent ou ne peuvent pas allaiter leur enfant.* »

Les dispositions du présent paragraphe sont à biffer.

Ad Article 32. Mandats

Cet article ne concerne que les mandats décernés par suite du refus volontaire de l'inculpé de se soumettre aux obligations du contrôle judiciaire.

Il n'y a pas de commentaire particulier à faire.

Ad Article 33. Mainlevée du contrôle judiciaire

Pas de remarque particulière à faire sauf au point 4° où la « *Chambre d'appel du droit pénal pour mineurs* » devrait être appelée « *Chambre pénale des mineurs de la Cour d'appel* » pour utiliser la même terminologie (cf. ad art 27)

Ad Article 34. Demande de mise en liberté

Nous n'avons pas de remarques particulières sauf en ce qui concerne l'alinéa in fine auquel il faudrait rajouter « *dans le cadre des procédures qui les concernent* ».

Il y a aussi lieu de rectifier « *Chambre d'appel du droit pénal pour mineurs* » en « *Chambre pénale des mineurs de la Cour d'appel* ».

Chapitre III.

– Des ordonnances de règlement lorsque la procédure est complète

Ad Article 35. Ordonnances de clôture du juge d'instruction

Tout d'abord, cet article semble être superflu au vu des dispositions du Code de procédure pénale. Le juge d'instruction doit de toute façon établir un rapport pour des faits qui sont à qualifier de crime.

A défaut l'article devrait être corrigé comme suit « (1) ~~Par dérogation~~ **Par analogie** (il s'agit de la même obligation d'établir un rapport en cas de crimes, nous estimons donc qu'il conviendrait d'utiliser la terminologie « *Par analogie* » au lieu et place de « *Par dérogation* ») à l'article 127, paragraphe 5, du Code de procédure pénale, en cas de demande de renvoi du procureur d'Etat devant le tribunal pénal pour mineurs pour des faits qualifiés crimes, le juge d'instruction est tenu de faire rapport écrit à la chambre du conseil.

(2) ~~Par dérogation~~ **Par analogie** (mêmes remarques) à l'article 127, paragraphe 10, le mineur détenu renvoyé devant le tribunal pénal pour mineurs du tribunal d'arrondissement y est cité dans les dix jours qui suivent l'ordonnance ou l'arrêt de renvoi. En cas de renvoi pour des faits qualifiés crimes, ce délai est porté à un mois ».

Ad Article 36. Renvoi devant le tribunal pénal pour mineurs en cas de contravention

Nous émettons une remarque identique que celle faite à l'article 35 pour l'article 36 : « ~~Par dérogation~~ **Par analogie** à l'article 129 du Code de procédure pénale, si la chambre du conseil estime que les faits constituent une contravention, l'inculpé est immédiatement remis en liberté s'il est détenu

provisoirement et renvoyé devant le tribunal pénal pour mineurs qui peut décider des mesures de diversion à prendre. »

Précisons toutefois, même si nous reviendrons sur ce point, que le projet de loi fait le vide sur les conséquences d'un éventuel non-respect des *mesures de diversion* qui ont été prononcées par le Tribunal pénal pour mineurs.

Ad Article 37. Renvoi devant le tribunal pénal pour mineurs

Le paragraphe (1) énonce clairement que seuls les faits reconnus de nature à être punis par une peine criminelle ou d'une peine correctionnelle dont le maximum est égal ou supérieur à trois ans d'emprisonnement sont renvoyés devant le Tribunal pénal pour mineurs. L'énoncé de cet article ne semble pas autoriser une décriminalisation. Le Tribunal pénal pour mineurs sera saisi par un fait qui sera soit un crime, soit un délit et restera compétent pour le jugement du fait.

Pas de commentaire pour le paragraphe (2).

Le paragraphe (3) semble indiquer que pour les faits reconnus de nature à n'être punis que de peines correctionnelles dont le maximum est inférieur ou égal à trois ans d'emprisonnement, que le mineur inculqué peut être renvoyé, par application de circonstances atténuantes, devant le Tribunal pénal pour mineurs (la question qui se pose : où d'autre pourrait-il être renvoyé ?) qui peut décider de prononcer *une mesure de diversion ou une peine non privative de liberté*.

Les auteurs du projet de loi ont donc opté pour le fait que pour toute une série d'infractions, dont un certain seuil n'est pas atteint, qu'une mesure privative de liberté ne peut pas être prononcée.

En fait, toutes les infractions commises par un mineur dont le seuil maximal de la peine encourue serait inférieur à 3 ans d'emprisonnement ne conduisent à aucun moment une peine privative de liberté. Une agression physique grave, même à l'aide d'une arme, même en cas de récidive, ne pourra donc jamais être sanctionnée autrement que par une mesure de diversion ou une mesure alternative (article 399 Code pénal : emprisonnement maximal de deux ans). Il faut se demander si un tel laxisme ne doit pas être considéré comme une invitation à la récidive.

Le paragraphe (4) autorise la chambre du Conseil de la Cour de prendre une décision alors qu'elle n'est même pas saisie de la demande sur laquelle elle va statuer.

Le paragraphe (5) nous amène à réitérer nos remarques faites au paragraphe (3). Pour les faits reconnus de nature à n'être punis que de peines de police, l'inculpé peut être renvoyé, par application de circonstances atténuantes, devant le Tribunal pénal pour mineurs (la question qui se pose à nouveau : où d'autre pourrait-il être renvoyé ?) qui peut décider de prononcer *une mesure de diversion*.

N'a pas été tranchée la question de savoir ce qu'il peut y avoir comme conséquence si le mineur n'exécute pas *les mesures de diversion* décidées par le Tribunal pénal pour mineurs qui statue sur un fait qualifié contravention ou pour les faits reconnus de nature à n'être punis que de peines correctionnelles dont le maximum est inférieur ou égal à trois ans d'emprisonnement. Le texte ne prévoit aucune solution.

Le projet de loi prévoit uniquement qu'en pareil cas, *la révocation des mesures alternatives* (non privatives de liberté, qu'il ne faut pas confondre avec les mesures de diversion) peut être prononcée par le Tribunal saisi sur nouvelle citation du Parquet et que la sanction peut constituer en une mesure privative de liberté dont la durée ne peut excéder la durée qui avait été retenue pour l'exécution de la mesure alternative.

Le projet de loi devrait se pencher concrètement sur les conséquences pouvant en découler lorsque le mineur n'exécute pas les mesures de diversion décidées par un Tribunal.

Pas de commentaire au paragraphe (6).

Ad Article 38. Des renvois dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice

Pas de commentaire.

Chapitre V– Des juridictions de jugement pour mineurs

Ad Article 39 Disposition générale

En mentionnant l'article 182-1, cela semble signifier que la partie civile semble avoir accès au dossier. La question de la partie civile a déjà été posée dans cet avis.

Par le fait de ne pas appliquer toute une série d'articles, il se pose les questions suivantes :

L'article 146 du Code de procédure pénale ne s'applique pas. Quel est alors le délai de citation devant le Tribunal pénal pour mineurs ? L'article 184 du Code de procédure pénale renvoie à l'article 146 du Code de procédure pénale, mais ne s'applique pas non plus.

L'article 147 du Code de procédure pénale prévoit la comparution volontaire, mais cet article ne s'applique pas non plus, possibilité qui s'avère cependant fort utile aussi bien pour le mineur que pour le Procureur d'Etat.

L'ordre dans laquelle une audience doit être tenue, n'est pas non plus réglé par le projet de loi, puisque les articles 153 et 190-1 du Code de procédure pénale ne s'appliquent pas. Les articles 44 et 46 du projet de loi sont lacunaires et insuffisants pour régler cette question. Qui plaide en premier ? L'avocat du mineur ou le représentant du Ministère public ? A quel moment sont entendus les témoins ? Avant le mineur ? Après le mineur ? Qui peut encore répliquer et à quel moment ?

Que se passe-t-il en cas de délit d'audience qui est réglé par l'article 181 du Code de procédure pénale, mais dont l'application est exclue ?

Que doit faire le Tribunal pénal pour mineurs, s'il constate que le mineur est à acquitter ? Les articles 159, 191 et 192 du Code de procédure pénale qui prévoient ce cas, ne s'appliquent pas non plus et le projet de loi ne prévoit aucune disposition similaire.

Les articles 163 (Tribunal de police) et 195 (chambre correctionnelle) du Code de procédure pénale sur l'obligation de motiver le jugement sont également exclus par le projet de loi. Aucune disposition similaire aux articles 164 et 196 du Code de procédure pénale (signature du jugement) et 165 du Code de procédure pénale (Le Ministère public et la partie civile poursuivront l'exécution du jugement, chacun en ce qui le concerne), ne sont prévus par le projet de loi.

L'article 154 du Code de procédure pénale auquel renvoie l'article 189 du Code de procédure pénale dispose que « *Les contraventions seront prouvées soit par procès-verbaux ou rapport, soit par témoins à défaut de rapports et procès-verbaux, ou à leur appui.*

Nul ne sera admis, à peine de nullité, à faire preuve par témoins outre ou contre le contenu aux procès-verbaux ou rapports des officiers de police ayant reçu de la loi le pouvoir de constater les délits ou les contraventions jusqu'à inscription de faux. Quant aux procès-verbaux et rapports faits par des agents préposés ou officiers auxquels la loi n'a pas accordé le droit d'en être crus jusqu'à inscription de faux, ils pourront être débattus par des preuves contraires, soit écrites, soit testimoniales, si le tribunal juge à propos de les admettre. »

Quel est alors la valeur probante des procès-verbaux dressés par la police devant le Tribunal pénal pour mineurs ?

La procédure de restitution prévue aux articles 194-1 à 194-7 du Code de procédure pénale ne s'applique pas devant le Tribunal pénal pour mineurs. Comment la restitution est-elle alors réglée devant cette juridiction en première instance et en instance d'appel ? Ou est-ce que ce qui est prévu à l'article 27 du projet de loi sous avis donne une réponse aux questions posées ?

L'article 209 du Code de procédure pénale ne s'applique pas non plus. Il dispose que « *L'appel sera jugé à l'audience. Le magistrat qui a connu de la cause en première instance ne peut pas concourir au jugement d'appel, à peine de nullité de ce jugement.* » Donc un juge ayant connu de l'affaire en première instance, pourrait siéger en instance d'appel.

Il y a lieu de revoir tout cet article qui pourrait mener à une vaste insécurité juridique.

Section 1ère – Du tribunal pénal pour mineurs

Ad Article 40. Compétence du tribunal pénal pour mineurs

Au préalable, nous renvoyons à nos remarques faites pages 24-25 du présent avis (Introduction – « *Spécialisation des intervenants et effectifs* » ainsi qu'à l'article 17 du projet de loi « *Parquet pour mineurs* ».)

Pas de commentaire au paragraphe (1),

Pas de commentaire au paragraphe (2),

Pas de commentaire au paragraphe (3) sauf à prévoir un renforcement adéquat des juridictions alors que trois juges devront siéger dans les affaires relatives à des mineurs qui ont commis un crime. En

effet nous précisons qu'il est aussi prévu de ne pas permettre ni aux juges pénaux de siéger dans des affaires de protection de la jeunesse ni à des juges de la protection de la jeunesse de siéger dans des affaires pénales concernant le même mineur.

Ce renfort de magistrats est nécessaire aussi bien à Luxembourg, mais surtout à Diekirch (il n'y siège actuellement qu'un seul juge de la jeunesse, ce qui implique qu'un minimum de trois postes supplémentaires devront y être affectés.)

Nous réitérons nos remarques qui consistent à constater qu'aucune création de nouveaux postes n'est envisagée par les auteurs du projet de loi. Le(s) magistrat(s) composant le Tribunal pénal pour mineurs/ la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel seraient annuellement désignés lors de l'assemblée générale des instances judiciaires concernées, magistrat(s) qui avant sa/leur désignation n'a (ont) peut-être pas encore eu affaire avec des mineurs.

Le projet de loi ne prévoit aucune spécialisation ou formation pour les juges d'instruction, les magistrats de la Chambre du Conseil du Tribunal d'arrondissement, les magistrats du Tribunal pénal pour mineurs, les magistrats la Chambre du Conseil de la Cour d'appel et les magistrats de la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel.

Nous en déduisons à la lecture actuelle du projet de loi que ce ne sont pas du tout des juges ou conseillers spécialisés qui siègent dans ces juridictions, mais des magistrats qui ont vocation à s'en occuper que de manière accessoire, à côté de leur affectation principale à une chambre civile, commerciale ou pénale du Tribunal/de la Cour !

En effet, et nous le répétons, aucun poste supplémentaire n'est créé par le projet de loi. Il n'y aura donc pas de « *juge pénal pour mineurs* » !

Au contraire, il faut bien se rendre compte que l'intérêt pourrait manquer pour se porter volontaire pour un tel travail supplémentaire.

Nous soulevons cette problématique et donnons à considérer au législateur s'il ne faudrait pas créer des chambres spécifiques supplémentaires aussi bien au niveau de chaque Tribunal d'arrondissement ainsi qu'auprès de la Cour d'appel en créant des postes supplémentaires pour juger les affaires de la délinquance juvénile.

En pareil cas, il faudrait réformer l'organisation judiciaire en créant une nouvelle chambre auprès de chaque Tribunal d'arrondissement ainsi qu'auprès de la Cour. L'assemblée générale de chaque juridiction concernée désignerait la chambre qui s'occuperait des affaires de la délinquance juvénile.

Nous estimons devoir soulever ce point qui nous semble aller de pair avec l'esprit de la réforme afin d'être en concordance avec les implications que cela peut générer.

Nous invitons le législateur à se pencher sur la problématique soulevée.

Afin d'être tout-à-fait complet, signalons que le projet de loi ne perd aucune syllabe au sujet des renforts pourtant nécessaires tant au tribunal d'arrondissement, à la Cour d'appel, qu'au Parquet qui se voit attribuer dorénavant toute la panoplie des mesures de diversion qu'il est censé instaurer, gérer et contrôler.

Lors des discussions préparatoires, un accroissement de 3 magistrats supplémentaires pour le Parquet de Luxembourg et d'un magistrat pour le Parquet de Diekirch était acquis, accord qui ne se retrouve malheureusement plus dans le projet de loi actuel ni dans la fiche financière. Nous ne manquerons pas d'y revenir dans nos recommandations.

Le paragraphe (4) semble a priori logique, mais à y regarder de plus près, le contenu de ce paragraphe n'est pas sans susciter de nombreuses questions juridiques. Supposons en effet qu'une infraction est commise conjointement par un mineur et un majeur. Diviser artificiellement cette affaire en renvoyant le mineur devant le tribunal pénal pour mineurs et le majeur devant une juridiction pour majeurs peut soulever des questions juridiques conséquentes.

Il est vrai que la loi modifiée du 10 août 1992 prévoit ce cas de figure et renvoie le majeur devant un tribunal pénal pour majeurs et le mineur devant le Tribunal de la jeunesse. Mais il faut bien retenir que la philosophie est une toute autre, le majeur sera poursuivi pénalement pour l'infraction commise, tandis que le mineur est convoqué devant un juge (Tribunal de la jeunesse censé le soutenir, l'encadrer et si nécessaire prendre des mesures en relation avec l'infraction commise). Si ce mineur a plus de 16 ans au moment des faits et si le Tribunal de la jeunesse donne son accord, le Ministère Public peut renvoyer le mineur devant le même Tribunal pénal que le majeur pour y être jugés ensemble.

Imaginons maintenant le cas d'espèce théorique d'une infraction de vol compliquée avec des circonstances aggravantes.

Il faut bien avoir à l'esprit que les circonstances aggravantes objectives ne se communiquent pas à tous ceux qui ont pris part au vol commis par l'auteur principal, surtout s'ils n'ont pas personnellement exercé de violences ou de menaces ou de circonstances aggravantes.

Il résulte de la jurisprudence de la Cour Européenne des Droits de l'Homme que l'imputation automatique au coauteur ou complice d'une circonstance aggravante objective d'une infraction constitue une violation de l'article 6 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, ces circonstances devant, au contraire, faire l'objet d'une appréciation distincte et individualisée dans le chef de chaque coauteur ou complice.

Concernant les critères suivant lesquels cette appréciation doit se faire, la jurisprudence retient qu'il n'est pas requis que la personne déclarée coupable de vol à l'aide de violences ou de menaces ait matériellement participé aux violences ou menaces, mais il suffit qu'elle ait accepté, en pleine connaissance de cause, fût-ce tacitement, l'éventualité de leur commission, en d'autres termes qu'elle les ait envisagées et acceptées.

Selon le projet de loi soumis pour avis, deux juridictions distinctes vont être amenées à juger la même affaire, et la question de l'imputation des circonstances aggravantes objectives va nécessairement se poser.

Ne risque-t-il pas d'y avoir contrariété de jugement alors que les deux Tribunaux risquent d'avoir une appréciation différente ?

Le jugement par une seule juridiction aurait l'avantage de juger l'ensemble du dossier en présence de tous les prévenus et trancherait la part des responsabilités sans aucune contradiction de jugement.

Ce point mérite d'être approfondi afin que soit proposée une solution applicable.

La paragraphe (5) innove par rapport à l'avant-projet de loi qui au contraire précisait que le Tribunal pénal pour mineurs ne connaît pas de l'action civile résultant des infractions qui sont de sa compétence. Il y a dorénavant un revirement alors que le projet de loi prévoit expressément le contraire.

Nous renvoyons à nos remarques faites en introduction pages 46-48 lors de l'analyse de l'article 2 paragraphe (9).

Il est vrai que pour la victime, il est plus favorable de pouvoir joindre son action civile à l'action publique.

Mais une analyse plus approfondie fait apparaître des problèmes qui ne vont pas du tout faciliter la procédure pour une victime. Le législateur doit prendre en considération l'insécurité juridique qui va se manifester et décider la solution à retenir.

Rappelons que le mineur est civilement responsable, mais qu'il n'a pas la capacité pour ester lui-même dans le cadre des procédures judiciaires, c'est-à-dire il ne peut pas participer comme demandeur, défendeur ou intervenant à l'exercice d'une action judiciaire. Il doit donc se faire représenter en justice par ses administrateurs légaux, qui sont en principe ses parents. Le défaut de capacité d'ester en justice constitue une fin de non-recevoir qui s'attaque aux conditions d'exercice de l'action. Il faut en conclure qu'une action civile intentée personnellement à l'égard du mineur devant le Tribunal pénal pour mineurs devra être déclarée irrecevable. Aucune condamnation au civil ne pourra dès lors être prononcée par le Tribunal pénal pour mineur à l'égard du mineur lui-même.

Tout au long de la minorité de l'auteur de l'infraction, la victime doit intenter l'action civile vis-à-vis des administrateurs légaux de l'enfant. Il s'ensuit, à supposer qu'une demande de la victime à l'encontre des représentants légaux du mineur soit recevable, le Tribunal pénal pour mineurs pourra tout au plus prononcer une condamnation contre les parents en leur qualité d'administrateurs légaux sur les biens de leur enfant.

En effet, il y a encore lieu de préciser que le Tribunal pénal pour mineurs, en tant que tribunal répressif, pourra seulement connaître d'une demande d'indemnisation de la part de la victime dont le préjudice allégué est en lien causal direct avec la prévention retenue à charge du mineur. Le juge répressif est incompétent pour connaître d'une action civile accessoire basée sur un délit différent de celui retenu à charge du prévenu.

Ainsi, il est notamment admis que les juridictions pénales ne sauraient connaître de demandes en responsabilité civile liées à des accidents de la route pour autant qu'elles sont basées sur une responsabilité sans faute, telle la responsabilité du fait des choses (article 1384 du Code civil). Contrairement

à ce que le commentaire de l'article laisse supposer, les débats au niveau civil devant le Tribunal pénal pour mineurs ne pourront pas avoir lieu sur la responsabilité civile propre des parents (article 1384 du Code civil) ou encore à l'égard de toute autre personne ayant eu la garde du mineur au moment de la production du dommage.

Or, est-ce que ce(s) majeur(s) sont de véritables parties à l'instance pendante devant le Tribunal pénal pour mineurs ? L'article 3. 6° prévoit que les représentants légaux sont « *parties au procès* » au même titre que par exemple le Parquet. Cependant, ils ne sont pas cités à comparaître devant le Tribunal pénal pour mineurs, alors que l'article 43 du projet de loi prévoit que les représentants légaux sont seulement informés de la citation à comparaître du mineur. Sera-t-il possible de formuler des demandes incidentes contre le représentant légal du mineur, sachant en plus que la demande en indemnisation civile formulée à l'encontre du mineur est irrecevable ?

Finalement, aux termes de l'article 47, seule la victime peut se présenter à l'audience du tribunal pénal pour mineurs, à l'exclusion de toute partie civile non directement victime (tel par exemple l'assureur subrogé dans les droits de son assuré-victime), ce qui risque de constituer un problème d'accès au tribunal, voire une violation de l'article 10bis de notre Constitution.

Quant à la fixation des débats sur les intérêts civils à une audience ultérieure, l'article 2 (9) du projet de loi ne prévoit pas, comme le sous-entend le commentaire de l'article, que cette audience ultérieure devrait avoir lieu à un moment où le Tribunal pénal pour mineurs aurait déjà pris un jugement sur la culpabilité du mineur. L'audience ultérieure pourrait ainsi être fixée le lendemain de l'audience où ont eu lieu les débats sur le volet pénal.

A suivre le raisonnement des auteurs du commentaire de l'article, à savoir attendre un jugement de condamnation ou d'acquittement du mineur, il faudrait également attendre l'issue des éventuels recours. Il n'est néanmoins pas judicieux de séparer artificiellement l'action publique et l'action civile, dans la mesure où l'action civile doit suivre le sort de l'action publique. Ainsi, la Cour qui serait amenée à acquitter le mineur condamné en première instance devrait également pouvoir statuer tout de suite sur l'action civile pour laquelle les juridictions pénales ne seraient plus compétentes.

Ne serait-il pas plus judicieux de tout simplement reprendre à ce niveau les dispositions de la loi modifiée du 10 août 1992 qui dispose en son article 16 que « *L'action civile résultant des infractions déférées à la connaissance du tribunal de la jeunesse ne peut être exercée que devant le juge civil* ».

Le législateur voudra se pencher sur ce volet et décider de la voie à suivre.

Nous renvoyons pour le surplus au commentaire de l'article 2 paragraphe (9).

Il appartient de préciser au paragraphe (5) la procédure applicable.

Article 41. Echange d'informations

L'article 41 pose également davantage de questions qu'il ne donne de solutions.

Il va de soi qu'un échange d'informations doit avoir lieu entre les unités de la protection de la jeunesse et les unités répressives.

Lorsque le Tribunal pénal a connaissance de l'existence d'un volet de la protection de la jeunesse, il doit lui être autorisé, sur simple demande, de pouvoir recueillir sans trop de formalisme auprès des autorités de la protection de la jeunesse tout le dossier respectivement toutes les informations utiles et nécessaires faisant partie du volet de la protection de la jeunesse.

Mais il a été oublié de mentionner, faut-il le rappeler, que le volet de la protection de la jeunesse est plutôt géré en totale autarcie par une Administration et non pas par une autorité judiciaire. Le Tribunal de la jeunesse n'intervient que ponctuellement et sporadiquement sur la seule saisine d'un nombre limité d'intervenants. Toutes les informations recueillies sur un enfant sont donc conservées auprès d'une Administration. L'autorité judiciaire pénale doit en conséquence solliciter le dossier du mineur auprès de l'ONE.

En effet, le projet de loi 7994 prévoit que le juge de la jeunesse ne fait qu'intervenir ponctuellement et principalement sur saisine de la part de l'ONE ou des représentants légaux du mineur. Il est en conséquence très peu probable qu'un tel dossier ou du moins un dossier complet se trouve auprès du juge protecteur de la jeunesse.

Comme nous l'avons déjà dit, les autorités judiciaires répressives y compris le SCAS dont l'énoncé a été oublié dans l'article, sur simple demande, doivent pouvoir requérir de la même façon l'ONE, afin qu'il leur soit remis une copie intégrale du dossier relatif au mineur.

L'on pourrait croire que ce qui va dans un sens peut également se faire dans le sens inverse. Or, les explications suivantes vont démontrer que cela n'est pas aussi facile.

La volonté politique a été de scinder le volet pénal du volet protection de la jeunesse, parce que cela constituerait apparemment une justice bien plus respectueuse pour tout mineur. Nous avons toujours dit qu'en agissant de la sorte, des informations cruciales risquent de se perdre en cours de route. Les rédacteurs du projet tentent donc de construire des « *ponts* » entre les deux systèmes afin que cet échange d'information puisse avoir lieu.

Les questions qui se posent dès lors ont un lien avec les principes liés à la protection des données, au secret de l'instruction voire au secret d'un dossier judiciaire.

Toutes ces données mentionnées ci-avant peuvent-elles être communiquées sans limite à une Administration richement dotée en personnel, qui aura ainsi accès à des données sensibles notamment non seulement du plaignant, mais aussi des victimes et des témoins ou même des auteurs, coauteurs ou complices des infractions sans même parler des faits commis et qui sont enquêtés par la police judiciaire ? Il en va de même pour des faits que le Ministère public a décidé de classer, car ils ne constituent pas une infraction pénale ou de faits que le Ministère public a décidé de classer selon son privilège lié à l'opportunité des poursuites et qui ne devraient pas être connus de la part de tiers.

Ces faits pénaux, et l'existence éventuelle de co-auteurs et/ou de complices dont certains sont des majeurs, constituent des données qui ne peuvent pas être communiquées à des tiers qui ne participent pas à l'enquête.

Nous estimons que cet échange, si échange il y a, doit en direction de l'ONE se limiter à ce qui est strictement nécessaire et ne pas consister à transférer des rapports de police, des procès-verbaux et des documents officiels de la procédure (messages INTERPOL ou EUROPOL, demande d'entraide judiciaire, commissions rogatoires, transmis ordonnant des devoirs d'enquête, vérifications en cours, etc.).

Sur le même plan, nous estimons que ne peuvent pas être communiqués des procès-verbaux d'audition ou de résultats d'enquêtes relatifs à des dossiers d'abus sexuels, alors que ceux-ci contiennent des détails qu'il convient de ne pas exposer à un public ne faisant pas partie de l'enquête.

Les services administratifs de l'ONE ne font pas partie du procès pénal et ce transfert automatique de données pénales vers une Administration civile étatique sans autre garantie interpelle.

Il y a lieu de préciser cet échange d'informations afin que les principes généraux de la protection des données sensibles et personnelles soient garantis.

Section 2 – De la procédure

Ad Article 42. Saisine du tribunal pénal pour mineurs

Pas de commentaire, sauf à préciser la différence que les auteurs du projet de loi font entre le point 2° « *par citation au mineur par le procureur d'Etat* » et le point 4° « *par citation par le procureur d'Etat si les faits commis par le mineur ...* »

Ad Article 43. Citation à comparaître

Nous prenons acte que l'article 43 pose comme obligation au mineur de comparaître en personne.

Le mineur est d'ailleurs le seul qui reçoit une citation à comparaître. Les autres « *parties aux procès* », selon la définition figurant à l'article 3 du projet de loi, à savoir les représentants légaux du mineur (ses parents n'étant pas mentionnés), ainsi que la partie civile ne reçoivent qu'une information quant à la date de l'audience. Certes, les représentants légaux du mineur reçoivent, au vœu de l'article 56 du projet de loi, une copie de la citation adressée au mineur, mais ils ne sont pas cités en nom personnel à l'audience.

Faut-il en déduire que leur présence n'est pas obligatoire ?

Quel est leur rôle à l'audience ?

Il est renvoyé à nos observations à cet égard dans le cadre de l'article 3.

Nous avons vu la problématique de l'impossibilité de prendre défaut (voir les commentaires sous l'article 9).

En ce qui concerne l'alinéa 2 du paragraphe (1), « *L'avocat du mineur, ses représentants légaux ainsi que la personne d'accompagnement en sont informés.* », nous rappelons toutes les remarques que nous avons faites par rapport à la *personne d'accompagnement*.

Nous rappelons aussi toutes les remarques faites au sujet de *l'assistance obligatoire* de l'avocat (voir article 7).

Il y a lieu de biffer au paragraphe (2) point 1° le mot « *de* » devant « *la qualification juridique* ».

Ad Article 44. Information à l'audience

Lors de la présentation de l'avant-projet, le paragraphe (1) précisait que le Service de droit pénal pour mineurs s'assurait que le mineur comprenait la citation à comparaître.

Cette mission pour le Service de droit pénal des mineurs y apparaissait pour une première fois. En effet, la volonté des auteurs du projet lorgnait sur la personne d'accompagnement pour expliquer le volet juridique au mineur. Nous y avons soutenu qu'il n'appartenait pas à la personne d'accompagnement d'expliquer le volet juridique au mineur ; la personne d'accompagnement est issue du volet socio-éducatif et n'a pas les compétences juridiques requises pour informer le mineur sur ce volet juridique.

La personne d'accompagnement n'est donc pas mentionnée dans l'article 44 et les rédacteurs du projet ont alors décidé lors d'un avant-projet d'accorder cette mission au Service de droit pénal pour mineurs. Or, ce service est un service socio-éducatif et non un service juridique.

Une nouvelle fois, le rôle ou la mission inhérente à cette personne d'accompagnement a suscité de nombreuses interrogations, non seulement pour les soussignés, mais apparemment aussi pour les auteurs du projet qui n'ont finalement pas retenu cette personne dans le cadre du droit à l'information à l'audience en la remplaçant dans l'avant-projet par une unité issue du même service (SCAS). Il semble que les rédacteurs ont tout simplement remplacé une personne par un autre service sans se poser de questions sur la plus-value de leur démarche.

Nous avons été plutôt d'avis que cette mission d'information juridique incombait à l'avocat qui est le conseil juridique du mineur et qui devrait avoir le monopole de ce service.

La dernière version de l'avant-projet donnait précisément la mission à l'avocat d'informer le mineur sur le rôle du Tribunal pénal pour mineurs ainsi que le déroulement de la procédure devant le Tribunal pénal pour mineurs.

Toutes ces mentions de la mission de l'avocat ont malheureusement disparu ; nous avons pourtant estimé que dans l'intérêt supérieur du mineur, cette mission soit inscrite dans la loi.

Nous prenons acte du passage qui a été biffé.

Il n'y a pas de commentaire par rapport à la mission du président du tribunal.

Ad Article 45. Prévenu situé à l'étranger

Pas de commentaire particulier.

Ad Article 46. Absence des moyens de contrainte physique

Cet article évoque la situation du mineur qui se rend à l'audience.

Nous ne saisissons pas les cas de figure évoqués. Il est interdit de faire usage de la contrainte physique, mais en même temps cet usage est autorisé « *en cas de rébellion, d'attaque, de résistance avec violences ou menaces...si tous les autres moyens de contrôle se sont avérés insuffisants, pour prévenir un danger de fuite imminent ou dûment motivé...* ».

En quoi ces situations ont-elles un lien avec le mineur qui se rend à une audience ?

S'applique-t-il seulement au mineur qui se trouve au centre pénitentiaire pour mineurs ?

S'applique-t-il aussi au majeur entre 18 et 21 ans qui ne dispose pas de la maturité intellectuelle ?

Toute cette énumération mérite des éclaircissements ou du moins des explications au niveau du commentaire des articles.

Le projet de loi s'évertue à interdire au Ministère Public la possibilité de prendre défaut à l'égard d'un mineur qui a été régulièrement convoqué et qui ne s'excuse pas valablement pour son absence, mais en même temps le projet de loi privilégie l'usage de la force pour contraindre un mineur à comparaître afin précisément d'éviter un jugement par défaut (qui de toute façon ne peut pas être pris).

En d'autres termes, le défaut est donc contraire aux droits du mineur, mais l'usage de la force pour le faire comparaître afin d'éviter un défaut ne pose pas de problème.

Ne devrait-ce pas être l'inverse ?

Un éventuel jugement par défaut accorde toutes les garanties procédurales à un mineur poursuivi alors que l'usage des moyens de contrainte pour obliger un mineur à comparaître nous semble discutable.

Si le texte ne devait pas trouver de modification sur ce point, il y aurait lieu de préciser le cas que le moyen de contrainte peut être justifié pour **le mineur détenu préventivement**. Il est dans son intérêt d'être jugé endéans un délai raisonnable sans que ne soit retardée l'issue du procès, et que ce moyen de contrainte serait donc autorisé pour l'obliger à comparaître pendant la période dans laquelle il se trouve en privation de liberté.

Article 47. L'audience devant le Tribunal pénal pour mineurs

Le paragraphe (1) mentionne « *Aux débats, seuls sont admis la victime, qu'elle soit ou non constituée partie civile, les témoins de l'affaire, les représentants légaux, le prévenu, l'inculpé, la personne d'accompagnement et les membres du Barreau. Le tribunal pénal pour mineurs peut, si l'intérêt supérieur du mineur l'exige, ordonner, par une décision motivée, que le mineur se retire pendant tout ou partie des débats et qu'il se fasse représenter par son avocat.* »

Ne faudrait-il pas remplacer « *la victime* » par « *la ou les victimes* » ?

Ne faudrait-il pas remplacer les « *membres du barreau* » par « *tout avocat assistant ou représentant une des parties au procès* » ?

Et qu'en est-il du Ministère Public ?

De plus, on se demande si cette assistance limitée aux débats ne constitue pas une sorte de huis-clos, sinon du moins une atteinte à la publicité des débats. Est-ce que le texte implique que ni le public, ni les représentants des médias ne peuvent assister aux débats du Tribunal pénal pour mineurs ? Le commentaire de l'article ne contient aucune explication à ce sujet.

L'alinéa 2 de continuer « *Le tribunal pénal pour mineurs peut procéder à son audition en présence des représentants légaux* ».

Le Tribunal procède-t-il à sa propre audition ou à celle du mineur ?

Le paragraphe (1) énumère les personnes pouvant participer aux débats. Nous constatons que ne sont pas mentionnés les experts, les enquêteurs ni même les traducteurs. Ces parties ne sont-elles pas considérées comme participant aux débats ? Si la victime et a fortiori les simples témoins font partie de cette liste, pourquoi obnubiler les enquêteurs ou les experts ?

La première phrase prête à confusion et n'apporte aucun élément positif, de sorte que nous proposons de la biffer.

Nous approuvons la faculté pour le Tribunal pénal pour mineurs d'ordonner que le mineur se retire pendant tout ou partie des débats et de se faire représenter par son avocat lorsque les circonstances l'exigent. Ceci peut être fort utile lors de la déposition de témoins ou de victimes traumatisées ou paniquées.

Les rédacteurs ont indiqué que cette décision doit être spécifiquement motivée.

Doit-elle être prise par voie de jugement interlocutoire ? S'agit-il d'un incident à joindre au fond ?

Est-il possible d'intenter un recours contre cette décision et selon quelle procédure ?

Le texte est muet.

Au paragraphe (1) alinéa 2, il faut remplacer « *audition* » par « *interrogatoire* ». Le mineur est entendu en tant que prévenu et non en tant que témoin ou victime. Il y a lieu de rectifier la terminologie.

La seconde phrase du paragraphe (1) alinéa 2 nous interpelle alors qu'il est de principe que le mineur est entendu en présence de ses représentants légaux. Quoiqu'il en soit, nous émettons les mêmes réserves par rapport à la personne d'accompagnement que nous avons soulevées tout au long du projet de loi. La mission de la personne d'accompagnement est de proposer des mesures alternatives et si c'est dans cette optique que cette personne vient à l'audience, alors elle agit conformément à sa mission. Si elle est uniquement considérée par les auteurs du projet comme une personne « *qui accompagne* » sans autre objet social précis, alors il faut souligner que cette intervention n'est pas conforme à la définition que le projet de loi lui a donnée.

Le paragraphe (2) prévoit la possibilité de tenir l'audience à huis-clos. Ceci ne fait du sens que si malgré tes termes restrictifs du paragraphe 1^{er}, d'autres personnes que celles limitativement énumérées sont quand-même admises dans la salle d'audience du Tribunal pénal pour mineurs.

Pas de commentaire quant au 3ème paragraphe.

Ad Article 48. Enregistrement sonore ou audiovisuel

Il y a lieu à nouveau de remplacer « *audition* » par « *interrogatoire* ».

A moins qu'il ne s'agisse de l'audition de la victime ? Mais la victime a déjà été entendue selon cette procédure lors de la phase de l'enquête. Il semble donc bien s'agir du mineur délinquant. La situation des mineurs victimes et témoins est débattue dans le projet de loi 7992.

Nous ne comprenons pas vraiment l'utilité de cet enregistrement. Le commentaire des articles nous laisse également sur notre faim. S'agit-il d'un interrogatoire par vidéoconférence qui est visé par les auteurs du projet ?

Quels seraient l'utilité et le but pour ordonner un tel enregistrement ?

Cet article nécessite des précisions.

Rajoutons que les salles d'audience ne sont pas équipées pour des enregistrements sonores ou audiovisuels. Il ne suffit pas d'installer un micro ou une caméra ; un enregistrement de qualité nécessite l'installation d'équipements techniques de qualité qu'il faut encore pouvoir manipuler. Il faudrait aussi préciser sous quel angle les prises de vue seraient faites. S'agirait-il d'un enregistrement de face du mineur, ou faudrait-il enregistrer la salle d'audience ? Les questions posées par les magistrats, les avocats et les divers intervenants devraient-ils faire partie de l'enregistrement audio ou sonore ?

Il ne s'agit que d'un échantillonnage de questions qu'il conviendrait de clarifier avant de fixer cette possibilité dans le texte.

Des précisions s'imposent.

Ad Article 49. Droit à la vie privée pendant le procès

Le paragraphe (1) nous semble être ambiguë.

Nul ne semble, d'après l'énoncé, avoir le droit de diffuser quoi que ce soit jusqu'au prononcé du jugement, a contrario cela signifie que tout peut être diffusé *après* le prononcé du jugement.

Nous émettons les réflexions suivantes :

Nous estimons que le travail journalistique ainsi que la transparence des procédures doivent permettre aux médias d'assister aux débats et d'en diffuser les comptes-rendus au fur et à mesure des débats, mais il conviendrait d'interdire en contrepartie en totalité et à n'importe quel moment la diffusion des enregistrements d'auditions de mineurs (auteurs, mais aussi témoins et victimes) alors qu'il est dans l'intérêt supérieur des mineurs que ces enregistrements fassent partie du dossier et n'apparaissent ni sous forme audio, ni sous forme visuelle, ni dans les médias, ni sur les réseaux sociaux, laissant toutefois aux médias la possibilité d'en décrire le contenu s'ils l'estiment nécessaire.

Le paragraphe (2) devrait préciser qu'il est interdit à quiconque de publier ou diffuser tous éléments de nature à révéler l'identité ou la personnalité du mineur faisant l'objet d'une poursuite, *sans lever cette interdiction à la fin des débats*.

Il y aurait lieu de le préciser car la lecture actuelle pourrait conduire à une interprétation malheureuse.

Quant au paragraphe (3), la peine ne nous a pas semblé dissuasive dans un avant-projet. Afin de garantir réellement ce droit à la vie privée dont doit bénéficier un mineur même délinquant, nous avons estimé qu'il y aurait lieu de relever quelque peu le niveau de la peine, bien évidemment sans être excessif. Une peine pouvant aller jusqu'à un an d'emprisonnement nous semblait plus réaliste.

Le projet de loi en tient compte, de sorte que nous n'avons pas de commentaire à faire à ce sujet.

Ad Article 50. La détermination de la peine

Le paragraphe (1) point 1^o de cet article accorde encore davantage de privilèges à un mineur que ne le fait déjà l'article 195-1 du Code de procédure pénale qui pourtant est visiblement très favorable et qui a fait l'objet de critiques soutenues ces derniers temps. Cet article 195-1 du Code de procédure

pénale oblige le juge à motiver spécialement sa décision s'il estime que la peine privative de liberté ne doit pas être assortie du sursis.

A contrario, le sursis est donc le principe.

L'article 195-1 du Code de procédure pénale selon le présent projet de loi reste applicable, donc sera de toute façon appliqué en faveur du mineur.

Le point 1° prévoit de son côté *en plus* que le Tribunal pénal pour mineurs ne doit prononcer une *peine privative de liberté* que si des peines non privatives de liberté sont inadéquates, sans faire de distinction entre peine privative de liberté avec sursis et peine privative de liberté sans sursis.

Nous en tirons la conclusion qu'en tout état de cause, c'est la peine privative de liberté en elle-même qui doit être spécifiquement justifiée et motivée.

Le juge pénal, confronté à un *majeur* qui doit être jugé pour une infraction pénale, doit assortir la peine d'emprisonnement, s'il estime que la peine privative de liberté est adéquate et proportionnée, en principe toujours du sursis lorsqu'il s'agit d'un délinquant primaire. Si le juge estime qu'une peine d'emprisonnement sans sursis doit être prononcée, il doit alors spécifiquement motiver sa décision selon le cas d'espèce. Cette faveur, notamment lors d'infractions à connotation sexuelle, surprend.

Lorsqu'il s'agit d'un *mineur*, le juge pénal, avant d'analyser la question du sursis qui lui aussi sera d'office et par principe accordé au mineur pour l'infraction commise, devra au préalable justifier un second principe qui est celui de la condamnation à la peine privative de liberté en elle-même.

Pour un mineur délinquant, le juge pénal devra toujours prononcer par hypothèse une peine non privative de liberté, et ce n'est seulement que s'il estime que cette peine n'est manifestement pas adaptée, qu'il peut éventuellement envisager une peine privative de liberté, mais assortie en principe du sursis. Pour pouvoir passer outre, le juge pénal devra en plus justifier le rejet du sursis en motivant spécifiquement sa décision.

Le projet de loi instaure d'un côté certes un droit pénal des mineurs, mais érige de l'autre côté toute une série d'obstacles afin d'éviter des peines coercitives.

Cette approche nous interpelle et nous en prenons acte.

Dans ce contexte se pose aussi la question de la récidive, du concours réel et du concours idéal.

De quelle façon seront appliqués la récidive et/ou le concours d'infractions et de quelle façon seront comptabilisées les peines ?

Comment sont-ils réglés et quelle influence auront-ils sur la procédure ?

Le projet de loi ne donne pas de réponse.

Le point 2° du paragraphe (1) ne permet au Tribunal pénal pour mineurs de prononcer une peine privative de liberté que lorsque le fait commis par le mineur emporte une peine criminelle ou une *peine correctionnelle dont le maximum est égal ou supérieur à trois ans d'emprisonnement* d'après la loi portant incrimination.

En d'autres termes, toutes les infractions commises par un mineur dont le seuil se trouve en deçà du maximum de trois ans ne pourra jamais avoir pour conséquence la prononciation d'une peine privative de liberté (la question du sursis n'est même pas discutée) à l'égard du mineur.

Nous reprenons comme exemple illustratif le cas de la rébellion avec ou sans armes ou bien les coups et blessures volontaires, même avec incapacité de travail et utilisation d'une arme.

Une telle infraction ne pourra-t-elle avoir comme conséquence des mesures alternatives ?

Peut-on expliquer au justiciable victime que certains faits en deçà d'un seuil ne puissent jamais faire l'objet d'une mesure coercitive pour un mineur ?

Est-ce d'ailleurs aussi l'intérêt supérieur du mineur de se voir gratifier d'une certaine impunité ?

Quel en est l'effet pédagogique pour ce mineur, s'il constate que certains actes mêmes graves de sa part n'ont pas de conséquences contraignantes ?

Le paragraphe (1) point 3° reprend le principe déjà fixé lors de la phase de l'instruction « aucune peine privative de liberté ferme ne peut être prononcée à l'égard d'une mineure enceinte ou allaitante ».

Il faut bien prendre en considération les conséquences d'un tel principe.

A l'avenir, aucune mineure enceinte ou allaitante, ni aucune jeune majeure enceinte ou allaitante en manque de maturité intellectuelle âgée entre dix-huit et vingt-et-un ans ne pourra jamais se retrouver

privée de sa liberté, quelle que soit l'infraction commise à la base, fût-ce même un assassinat ou un attentat terroriste.

Cette privation de liberté ne pourrait avoir lieu ni pendant la phase de l'instruction ni pendant la phase de jugement, ni lors de l'exécution de la peine.

N'y a-t-il pas lieu de craindre que les jeunes mineures, constatant qu'elles risquent une peine privative de liberté lors de la phase du jugement, ne désirent par tout moyen tomber enceinte pendant cette phase ? Ceci leur permettrait d'échapper à toute mesure privative de liberté.

Cet enfant n'aurait pas été conçu dans le contexte de l'amour, mais dans le but égoïste d'échapper à une sanction.

Cet enfant non désiré par amour, mais voulu par cupidité et intérêt risquerait par la suite de ne plus être choyé par sa mère alors qu'une fois la phase allaitante terminée, il ne servirait plus à la jeune maman.

Est-ce le futur souhaité pour un tel enfant par les concepteurs du projet ?

N'est-ce pas aussi une inégalité liée au genre ou au sexe ? Il semble que la qualité du genre ou sexe prime la gravité de l'infraction commise. Un jeune mineur ne pourra jamais bénéficier de ce privilège.

Il faut certes encadrer différemment une mineure ou jeune majeure en manque de maturité intellectuelle qui serait enceinte ou allaitante, et c'est aussi pour cette raison que nous plaçons pour des infrastructures adaptées à toutes les situations et non un simple agrandissement de l'UNISEC. Les mineurs doivent pouvoir bénéficier, même après avoir commis de graves infractions pour lesquels ils seraient privés de liberté, de structure adaptées et conformes à tous les besoins bien plus qu'élémentaires. C'est dans ce contexte qu'il faudrait aussi prévoir des adaptations pour les mineures enceintes ou allaitantes.

La solution de facilité nous semble malheureusement avoir été retenue : une mineure enceinte ou allaitante demande trop d'attention, alors il est tout simplement décidé de ne pas la priver de liberté et donc de la laisser livrée à elle-même. Même si des mesures d'encadrement seraient prises pour accompagner la mesure non privative de liberté, il ne faut pas perdre de vue qu'aucune mesure coercitive ne pourrait contraindre la mineure de se soumettre aux mesures. Il s'agirait d'une jeune mineure délinquante non encadrée qui pourrait commettre d'autres méfaits et prendre des décisions dangereuses aussi bien pour elle-même que pour son enfant.

Qui est prêt à en prendre la responsabilité ?

Enonçons finalement un argument de constitutionnalité déjà avancé lors de l'analyse de l'article 30 du présent projet. Le fait de faire une distinction entre femme (mineure allaitante) et femme (mineure non allaitante) est contraire à l'article 10bis de la Constitution. Cette discrimination a conduit le législateur à modifier en 2017 la loi relative au congé de maternité. L'exposé des motifs énonçait : « *En matière de congé postnatal le projet propose un allongement généralisé de ce congé à 12 semaines pour ne plus défavoriser les femmes accouchées qui ne souhaitent ou ne peuvent pas allaiter leur enfant.* »

Toutes ces questions, déjà soumises aux rédacteurs du projet et qui dans une première phase ont trouvé un écho positif, semblent avoir été balayées d'un coup de plume et les dispositions critiquées se retrouvent à notre grande surprise telles quelles à nouveau dans le projet de loi.

Le paragraphe (1) point 4° fixe la peine privative de liberté à la moitié du maximum des peines prévues par le droit pénal applicable pour les majeurs sans être inférieure à six mois d'emprisonnement et sans dépasser le seuil de dix ans de réclusion.

Cela est certes un choix politique et nous admettons que le seuil de la peine peut être adapté à un mineur.

Le maximum encouru par un mineur délinquant, dangereux et agressif, sera donc fixé à l'avenir et selon le présent projet de loi à 10 ans.

Nous recommandons vivement de revoir le seuil vers le haut alors que certaines situations non seulement théoriques peuvent se poser, justifiant une peine privative de liberté plus sévère.

N'y a-t-il pas aussi lieu de protéger la société à l'égard de mineurs agressifs, très dangereux et récidivistes ?

Et ne devons-nous pas aussi protéger les mineurs notamment contre leur propre agressivité en prenant le temps de travailler avec eux en milieu sécurisé ?

Donnons-nous les moyens d'aboutir à un résultat en prenant le temps qu'il faut pour éviter toute récidive et donc pour éviter que le mineur ait une chance de s'en sortir.

Qu'en est-il d'ailleurs de la tentative ou de la complicité ?

La complicité prévue à l'article 69 du Code pénal nous informe que les complices d'un crime seront punis de la peine immédiatement inférieure à celle qu'ils encourraient s'ils étaient auteurs du crime d'après la graduation prévue à l'article 52 du présent Code. Pour un crime, la peine immédiatement inférieure à la réclusion de 10 ans est « *un emprisonnement de trois mois au moins* ».

Exemple : un mineur délinquant complice d'un ou plusieurs assassinats risque un « *emprisonnement de trois mois au moins* ». D'un autre côté, il peut ainsi même obtenir la même peine de 10 ans d'emprisonnement que l'auteur. Effectivement ce choix des 10 ans maximum ne tient pas nécessairement compte de la distinction entre un auteur et un complice ou même les règles du concours, respectivement de la récidive, le maximum étant toujours fixé à 10 ans.

Est-ce toutefois vraiment dans l'intérêt de la société et surtout dans l'intérêt du mineur de lui accorder la possibilité de retrouver la liberté sans suivi après une détention de 3 mois au moins ?

Le complice d'un mineur auteur d'un délit dont le maximum est de 5 ans d'emprisonnement risque une peine maximale réduite aux deux tiers de la peine prévue pour l'auteur. Sachant que la peine contre le mineur auteur sera une peine privative de liberté dont le maximum est fixé à 2 ½ ans (la moitié du maximum de cinq ans prévue pour un adulte), le complice de ce délit risque un maximum de deux tiers de ces 2 ½ ans, soit à peu près 18 mois.

Précisons que ces taux, même s'ils paraissent dès à présent peu élevés, ont été calculés dans notre exemple en fonction de la peine maximale qui peut être prononcée par le Tribunal pénal pour mineurs.

Nous devons attirer l'attention des pouvoirs publics sur le fait que le seuil des peines pouvant être prononcées à l'égard des mineurs délinquants est d'une faiblesse criante ne permettant pas l'application d'un droit pénal des mineurs adéquat et d'un travail pédagogique principal digne de ce nom, respectivement de protéger la société contre les méfaits graves de certains mineurs. Il s'agit certes d'un choix politique, mais il nous appartient de pointer ce problème avec la plus grande clarté.

Il ne faut pas oublier que le mineur sera jugé par un Tribunal adapté pour mineurs, avec la possibilité de faire appliquer des mesures de diversion et des circonstances atténuantes par des magistrats spécialisés et sensibilisés.

Le mineur bénéficiera d'un régime déjà largement favorable quant à la peine encourue. Fixer le seuil maximum à 10 ans pour les crimes éventuels les plus graves ou odieux nous semble être beaucoup trop bas.

Nous recommandons vivement de revoir ce passage.

A titre de rappel, la loi modifiée de 1992 relative à la protection de la jeunesse, décriée comme étant trop laxiste à l'égard des mineurs délinquants, car ne prévoyant pas de sanctions, est, à y regarder de plus près, bien plus sévère en réalité que le présent projet de loi dénommé droit pénal des mineurs.

Rappelons les dispositions de la loi actuelle modifiée du 10 août 1992 :

« **Art. 3.** Si le mineur a commis un fait qualifié délit, le tribunal de la jeunesse peut, s'il prend l'une des mesures (*note des autorités judiciaires : un placement en centre fermé par exemple*) prévues aux articles 1^{er}, 5 et 6, prolonger cette mesure au-delà de sa majorité pour un terme qui ne peut dépasser sa vingt et unième année.

Art. 4. Si le mineur a commis un fait qualifié crime punissable de la réclusion, le tribunal de la jeunesse peut, s'il prend l'une des mesures prévues aux articles 1^{er}, 5 et 6, (*note des autorités judiciaires : un placement en centre fermé par exemple*) prolonger cette mesure au-delà de sa majorité pour un terme qui ne peut dépasser sa vingt-cinquième année.

Si le mineur a commis un fait qualifié crime punissable des travaux forcés, le tribunal de la jeunesse peut, s'il prend l'une des mesures prévues aux articles 1^{er}, 5 et 6, (*note des autorités judiciaires : un placement en centre fermé par exemple*) prolonger cette mesure au-delà de sa majorité pour un terme de vingt ans au maximum. »

En d'autres termes, le Tribunal de la jeunesse peut placer un mineur en Centre fermé pour une durée assez conséquente.

L'article 32 de la loi modifiée du 10 août 1992 prévoit en plus :

« **Art 32.** Si le mineur a commis un fait qualifié infraction et s'il était âgé de plus de 16 ans accomplis au moment du fait, le ministère public près le tribunal de la jeunesse peut, s'il estime inadéquate une mesure de garde, de préservation ou d'éducation, demander par voie de requête au juge de la jeunesse l'autorisation de procéder suivant les formes et compétences ordinaires. Le juge de la jeunesse statue sur la requête par une ordonnance motivée et sans se prononcer sur la réalité des faits.

...

Le tribunal de la jeunesse, saisi d'une affaire par citation du ministère public peut lorsqu'il estime inadéquate une mesure de garde, de préservation ou d'éducation se dessaisir et renvoyer l'affaire au ministère public pour être procédé à l'égard du mineur suivant les formes et compétences ordinaires.

La juridiction de droit commun saisie ne peut pas se dessaisir pour cause de minorité. »

Ainsi, un mineur âgé de plus de 16 ans au moment des faits peut, si les mesures appropriées ne peuvent plus être prises par le juge de la jeunesse alors que tout a été tenté, et avec l'accord du Tribunal de la jeunesse être jugé selon la procédure pour adultes et risquer les mêmes peines que les adultes.

N'est-ce pas dans la logique même de la protection de la jeunesse ?

Toutes les mesures doivent être envisagées afin de trouver une solution adéquate au mineur qui vient de commettre un fait pénal grave. Ce n'est que si le juge protecteur de la jeunesse estime que tous les moyens d'intervention à sa disposition ont été vainement utilisés et qu'une amélioration n'est plus à envisager, que ce jeune délinquant doit pouvoir être jugé en fonction de ses méfaits en méritant une sanction adaptée.

Nous émettons une remarque relative au point 4° qui prévoit en plus la même durée pour les peines non privatives de liberté. Il faut constater que certaines mesures peuvent être ordonnées au titre de mesures de diversion autant qu'à titre de peines non privative de liberté. Ainsi, pour une mesure de traitement thérapeutique, les auteurs du projet de loi prévoient à l'article 23 paragraphe (6), respectivement dans leur commentaire qu'une telle mesure de diversion n'a aucune durée en le justifiant par la considération que « *la durée d'un tel suivi est difficilement prévisible et dépendra de l'appréciation du thérapeute* ». Par contre, dans le cadre d'une peine non privative de liberté, selon l'article 50, la mesure de traitement thérapeutique sera limitée dans la durée.

Le paragraphe (1) point 5° apporte les réflexions suivantes : Il y est mentionné que le Tribunal pénal pour mineurs, lorsque les faits commis par le mineur emportent une peine correctionnelle dont le maximum est égal ou inférieur à trois ans d'emprisonnement, pourra prononcer une mesure de diversion ou une peine non privative de liberté. En fonction de la rédaction et de l'interprétation de l'article, et dans le cadre de tels faits dont le maximum de la peine tombe sous le seuil de trois ans d'emprisonnement, une peine privative de liberté *n'est tout simplement pas possible ou envisageable*.

Cette disposition mérite d'être discutée. Nous nous devons de souligner que dès le départ, le Parquet ne citera en principe pas à l'audience si les faits commis par le mineur emportent une peine correctionnelle dont le maximum est égal ou inférieur à trois ans d'emprisonnement ou si les faits emportent une peine de police tel que cela est prévu aux articles 21 et 23.

Si le mineur ne respecte que partiellement les mesures de diversion décidées par le Parquet, ou refuse de les exécuter, le Parquet dispose de la possibilité de citer le mineur devant un Tribunal pénal pour mineurs.

Dans ces conditions, quelle serait en fait la plus-value du Tribunal pénal pour mineurs, si le mineur refuse encore toujours d'exécuter les mesures de diversion ?

N'oublions pas que le Tribunal pénal pour mineurs ne peut pas non plus prononcer de peine privative de liberté dans ce cas.

La situation se trouverait bloquée et inextricable, sans même évoquer l'échec pénologique ou même et surtout pédagogique à l'égard du mineur. Le projet de loi lui fait une faveur, mais est-ce vraiment dans son intérêt alors que pendant tout ce temps de la procédure, personne ne l'encadre et il risque de sombrer encore plus profondément dans la délinquance.

Il y aurait au contraire lieu d'accorder au Tribunal pénal pour mineurs la faculté de prononcer aussi bien des mesures de diversion qu'une peine privative de liberté dans un pareil cas.

Pourquoi ne pas accorder *en plus* au Tribunal pénal pour mineurs la faculté par exemple de prononcer à titre principal une mesure de diversion, et en même temps à titre subsidiaire une mesure

privative de liberté au cas où les mesures de diversion ne seraient pas ou que partiellement exécutées par le mineur ?

Ceci permettrait encore toujours au mineur de bénéficier d'une telle mesure de diversion, sachant que seulement en cas de non-exécution, il pourra être privé de liberté.

Le mineur n'aura jamais le moindre intérêt à collaborer ou à reconnaître les faits s'il sait que de toute façon, même le Tribunal ne saura imposer ou décider une mesure privative de liberté.

Nous pensons que la panoplie de moyens proposée ci-dessus permettra au juge, pour le plus grand bien du mineur, de prendre la décision qui est la meilleure pour lui. Accordons au mineur même délinquant toutes les chances de réussite et surtout de ne pas récidiver. Le droit pénal des mineurs doit rester contraignant afin de mieux guider le mineur.

Le paragraphe (2) nous informe « *En prononçant la peine, le Tribunal pénal pour mineurs se base sur le rapport d'enquête sociale...* » Nous recommandons qu'il faudrait rajouter au texte que le Tribunal pénal pour mineurs doit pouvoir baser sa décision non seulement sur le rapport d'enquête sociale du SCAS mais aussi sur tout autre élément objectif ressortant de son dossier. A contrario, le juge pourrait se considérer lié par les conclusions qui se trouvent dans ce rapport d'enquête sociale qui pour sa part ne tient pas nécessairement compte de tous les éléments du dossier. En fait l'affaire serait alors en quelque sorte préjugée par le service des enquêtes sociales. Il y a lieu d'affiner le texte.

Lorsque le Tribunal pénal pour mineurs estime que le rapport d'enquête sociale est insuffisant, il peut faire procéder par le Service central d'assistance sociale (SCAS) à un nouveau rapport d'enquête sociale.

Il est toutefois dans l'intérêt du mineur que le fait de reporter la décision doit être exceptionnel et qu'il y a lieu de disposer d'un rapport actuel pour l'audience. Imaginons un mineur qui est désireux de faire traîner la procédure, celui-ci demandera à l'audience systématiquement un nouveau rapport d'enquête sociale. Même s'il s'agira d'un jugement interlocutoire et l'appel n'étant pas recevable contre ce jugement, le mineur pourrait être tenté de freiner la procédure.

D'ailleurs, la dernière phrase du second paragraphe précise que le Tribunal peut prononcer un jugement interlocutoire et décider en même temps le maintien en détention préventive (pour quelle raison prononcer le maintien alors que le mineur comparait de toute façon en tant que détenu préventif ? Quelles seraient dès lors les règles applicables pour exercer un recours contre cette décision de maintien en détention préventive ?) ou le maintien dans la mesure alternative à la détention préventive (mêmes remarques).

Par contre, le texte devrait aussi prévoir la possibilité pour le Tribunal pénal pour mineurs d'ordonner une enquête sociale dans l'hypothèse où il n'en figurerait pas encore au dossier et pas seulement au cas où le rapport versé serait insuffisant ou pas assez actuel.

Le paragraphe (3) est critiquable en ce sens alors qu'il est indiqué que le rapport d'enquête sociale peut proposer des peines alternatives à la privation de liberté. Il nous semble logique que l'enquêteur social propose des mesures de diversion, mais il nous semble au contraire erroné de lui donner la faculté de proposer des peines non privatives de liberté qui elles, à la différence des mesures de diversion, sont de réelles sanctions pénales.

Il nous paraît certes utile que le SCAS se prononce toujours sur certaines questions, telles l'instauration d'un suivi thérapeutique (qui peut se faire dans le cadre des mesures de diversion et dans le cadre des peines non privatives de liberté). En plus, surtout dans le cadre des peines non privatives de liberté, d'autres questions doivent trouver préalablement une réponse : fréquentation d'une école, relation avec la victime, activités dangereuses pratiquées par le mineur, etc..

Si le SCAS n'a pas à se prononcer sur la question de savoir s'il faut prononcer précisément une mesure de diversion/peine alternative/peine privative de liberté, il doit néanmoins se prononcer sur les aides et éventuelles restrictions utiles à mettre en place.

Il y aurait lieu de préciser le paragraphe (3)

Ad Article 51. Peines non privatives de liberté

S'agit-il de peines privatives de liberté assorties d'un régime de sursis probatoire ou de peines alternatives à de la prison ?

Il y aurait lieu de clarifier la définition.

Au point 2, il est prévu « une mesure de probation ou de sursis ». Quelle est la définition des auteurs du projet d'une « mesure » de sursis ? S'agit-il d'une peine privative de liberté assortie du sursis simple, respectivement du sursis probatoire ? Le sursis simple et le sursis probatoire sont toujours associés à **l'exécution d'une peine**, de sorte que le sursis ou la probation en soi ne peuvent constituer une peine, même non privative de liberté.

Nous n'avons pas d'autres remarques particulières à formuler, sauf à préciser que le point 9 a été fortement modifié par rapport à l'avant-projet de loi. Il prévoyait « *le placement auprès d'un membre de sa famille, d'une famille d'accueil, ou d'un établissement public ou privé agréé d'aide à l'enfance et à la famille* ». Nous avons proposé de rajouter à la liste du point 9° le centre socio-éducatif de l'Etat.

Nous constatons une nouvelle fois (nous l'avons déjà souligné lors de la phase de l'instruction) que les services de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance de l'ONE ne désirent pas mettre à disposition leurs infrastructures pour les mineurs délinquants en souffrance. Cette approche nous peine fortement alors que bon nombre d'infrastructures ne seront plus disponibles pour ces mineurs pourtant nécessitant un encadrement professionnel et adapté. La fermeture de cette porte ayant pu apporter de l'aide aux mineurs en souffrance est une solution que nous déplorons.

Nous en prenons acte et réitérons notre demande dans l'intérêt supérieur des mineurs que ces facultés mentionnées dans l'avant-projet de loi soient à nouveau intégrées dans le projet de loi sous rubrique.

N'y aurait-il également pas lieu de préciser quelles seraient les conséquences encourues en cas de non-respect des mesures non privatives de liberté décidées ?

A nouveau, n'est-il pas souhaitable que le Tribunal pénal pour mineurs prononce à titre principal ces mesures alternatives, s'il devait estimer qu'une peine privative de liberté n'est pas souhaitable, et de fixer à titre subsidiaire la peine privative de liberté au cas où le mineur ne donne pas de suite aux mesures alternatives ?

Ainsi le mineur saura exactement ce qui peut l'attendre en cas de non-respect des mesures non privatives de liberté décidées par le Tribunal pénal pour mineurs.

Cette approche aurait l'avantage de privilégier les mesures non privatives de liberté, et de forcer le mineur récalcitrant à bien vouloir se soumettre aux mesures décidées.

En cas de non-respect, la mesure accessoire serait déjà fixée et il convient encore juste de fixer la procédure pour la faire exécuter. S'agissant d'une décision judiciaire qui a fixé les conditions des sanctions, il reviendrait au service de l'exécution des peines à exécuter la décision que le Tribunal pénal pour mineurs a prononcée, et la procédure pourrait se faire sur simple requête de la part du Parquet.

De cette façon, toute la procédure se ferait en totale transparence et en connaissance de cause, ce qui donnerait une sécurité juridique certaine au mineur délinquant qui saurait à chaque étape de la procédure ce qui peut l'attendre.

Nous regrettons que les auteurs du projet n'aient pas envisagé *une mesure de surveillance électronique/bracelet électronique* en faveur du mineur délinquant. Pour quelle raison un majeur devrait-il pouvoir bénéficier de certaines faveurs qui d'un autre côté seraient interdites à un mineur ?

Nous estimons que toute mesure devant permettre d'éviter à un mineur délinquant une peine privative de liberté devrait pouvoir être autorisée, d'autant que cette mesure existe déjà pour les majeurs.

Il y aurait lieu de rajouter cette mesure.

Les auteurs du projet de loi devraient encore préciser sous quelle forme et à quel moment, le Tribunal pénal pour mineurs informe le mineur condamné à une des peines non privatives de liberté. A la lecture actuelle du projet, le mineur devrait revenir au moment du prononcé du jugement pour se voir informer de son obligation. On pourrait prévoir le texte suivant : « *le Tribunal pénal pour mineurs informe par écrit dans sa décision le mineur ...* »

Pas de remarques pour le paragraphe (2).

Il faudrait rectifier au paragraphe (3) « *le Procureur de l'état* » en « *le Procureur d'Etat* ».

Le paragraphe (3) tente une nouvelle fois de construire « un pont » avec les services de l'aide à l'enfance de l'ONE. Et nous devons répondre une nouvelle fois qu'il est délicat de remettre à chaque fois et automatiquement un jugement à une Administration gouvernementale, car le jugement en question contiendra une multitude d'informations relatives à des victimes, des témoins, des moyens d'en-

quête, des résultats d'investigations etc. Le fait de transférer ces informations *automatiquement* sans même devoir se demander, si cela peut être d'une quelconque plus-value nous paraît surprenant et d'ailleurs est en contradiction flagrante avec la philosophie des auteurs du projet.

Soulignons au passage que le projet de loi mentionne « *automatiquement* », ce qui signifie un transfert sans intervention humaine. Or le système informatique de la justice JU-CHA ne permet pas un transfert « *automatique* ». Il est d'ailleurs fort discutable de voir transférer automatiquement sans intervention ou contrôle humain des données judiciaires vers une Administration sans que les données minimalistes transmises soient vérifiées au préalable conformément aux règles de la protection des données.

D'ailleurs le transfert « *automatique* » des jugements n'est pas possible du point de vue technologique et n'est a priori pas autorisé par la loi dans la mesure où il s'agit d'un transfert ne nécessitant pas d'intervention humaine. Il y a lieu de voir à cet égard l'article 10 de la loi du 1^{er} août 2018 relative à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel en matière pénale ainsi qu'en matière de sécurité nationale concernant la décision individuelle automatisée.

Et d'ailleurs, pour quelle raison faudrait-il transférer automatiquement tous ces jugements à une Administration qui, si le mineur a des parents qui s'investissent et est bien encadré, ou encore si le « *mineur* » est devenu entretemps majeur, n'aura de toute façon aucune compétence pour intervenir sur la base du projet de loi 7994.

En d'autres termes, et cela permettra de cerner le caractère délicat de la situation, l'ONE pourrait ainsi créer et **disposer d'un duplicata identique du registre spécial pour mineurs tel que prévu à l'article 60 de ce présent projet de loi**. Il semble difficilement envisageable pour l'ONE de tenir un registre complet des condamnations pénales. A la lecture de *cet article 60*, l'ONE n'est d'ailleurs même pas recensé comme étant une entité ayant accès à ce registre. Or le présent article 51 paragraphe (3) est en flagrante contradiction avec l'article 60 du projet de loi. Au vu des données confidentielles en question, nous émettons les plus larges réserves à ce sujet.

Le projet de loi n°7882 relatif à l'application JU-CHA en particulier l'article 8-2 peut être une piste intéressante pour la transmission des décisions de justice, tout comme pourrait l'être l'article 74-6 alinéa 2 sur l'organisation judiciaire.

En effet, les concepteurs du projet ont toujours souligné avec conviction que les intervenants dans les procédures du droit pénal des mineurs et du droit de la protection et de l'aide à l'enfance sont totalement différents et qu'il faille en conséquence faire une stricte séparation des procédures et une distinction entre les intervenants.

C'est ce qui a amené les auteurs du projet à proposer la suppression du Parquet dans la procédure de la protection de la jeunesse.

Or grande est notre surprise de voir au travers de tout le projet de loi relatif au droit pénal des mineurs qu'il est essayé à maintes reprises de nouer des connexions avec les services de l'aide à l'enfance.

Il faut en tirer la conclusion que les concepteurs du projet contredisent grandement leur propre philosophie et admettent par une voie détournée et sans s'en rendre compte que nos remarques relatives aux difficultés de séparer les deux systèmes de l'aide à l'enfance et de la protection de la jeunesse sont pertinentes et justifiées.

Cet automatisme ne devrait être tout au plus que *facultatif* et seulement si un besoin de protection a été déterminé, tout en laissant aux autorités judiciaires le soin de déterminer les informations qu'il conviendrait de transmettre et ayant un lien avec la protection de l'enfance.

Ad Article 52 Frais de justice

Pas de commentaire, sauf à se poser la question s'il ne convient pas de mettre les frais à charge du/des représentant(s) légal(aux) ?

Section 3 – De l'appel des jugements du tribunal pénal pour mineurs

Ad Article 53. Des personnes pouvant faire appel

Le point 1 semble indiquer qu'aussi bien le mineur que ses représentants légaux disposent de ce droit.

Que se passe-t-il si le mineur et ses représentants légaux ont une opinion opposée ?

A noter que les parents du mineur, privés de l'autorité parentale, ne semblent pas disposer du droit de faire appel.

Est-ce que le mineur et ses représentants légaux doivent interjeter appel ensemble ou le mineur peut-il le faire tout seul ?

Le point 4 n'était pas prévu à l'avant-projet de loi. La partie civile peut désormais interjeter appel.

Nous avons déjà pris position sur ce point en soulignant qu'il ne nous paraît pas opportun de laisser toiser le Tribunal pénal pour mineurs la question des intérêts civils. Nous renvoyons aux commentaires de l'article 2 in fine « *Champ d'application* » et de l'article 40 « *Compétence du tribunal pour mineurs* » (pages 115-117) qui sont censés être reproduits ici-même.

Le législateur voudra en prendre connaissance et fixer la procédure à suivre.

La dénomination de la « *Chambre d'appel du droit pénal pour mineurs* » devrait être « *Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel* ».

Le projet de loi actuel exclut actuellement l'application de l'article 206 alinéa 2 du Code de procédure pénale qui dispose que « *La mise en liberté immédiate aura pareillement lieu, s'il est décidé que le fait poursuivi ne constitue qu'une contravention.* » En matière de procédure du droit pénal pour mineurs, ce cas de figure n'est donc pas prévu. Que se passe-t-il alors avec le mineur en détention préventive, si la Cour d'appel retient que les faits qui sont reprochés au mineur, ne constitue qu'une contravention ? Il y aurait lieu de prévoir tout simplement à l'article 39 du projet de loi que l'article 206 s'applique dans son entièreté.

Il y aurait de même lieu à rajouter que l'article 209 du Code de procédure pénale s'applique également : « *L'appel sera jugé à l'audience. Le magistrat qui a connu de la cause en première instance ne peut pas concourir au jugement d'appel à peine de nullité de ce jugement.* »

Article 54. Audience et procédure à la chambre d'appel du droit d'appel pour mineurs

Nous proposons « *Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel* ».

Il est fait référence aux articles « 42 à 52 », il y aurait lieu de préciser qu'il s'agit des articles du présent projet de loi.

Cette phrase en fait précise que la procédure en appel est identique à celle applicable en première instance, avec tous les problèmes que nous y avons soulevés.

Nous nous permettons aussi de renvoyer à nos remarques faites lors de l'introduction de notre avis (« *Spécialisation des intervenants et effectifs* » pages 24-25), à l'article 17 « *Parquet pour mineurs* » ainsi qu'à l'article 40 « *Compétence du Tribunal pénal pour mineurs* ».

Le projet de loi prévoit obligatoirement une Chambre pénale pour mineurs auprès de la Cour d'appel.

Le(s) magistrat(s) composant la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel seraient annuellement désignés lors de l'assemblée générale des instances judiciaires concernées, magistrat(s) qui avant sa/leur désignation n'a (ont) peut-être pas encore eu affaire avec des mineurs. Il n'est donc prévu aucun accroissement des effectifs.

Nous en déduisons à la lecture actuelle du projet de loi que ce ne sont pas du tout des juges ou conseillers spécialisés qui siègent dans ces juridictions, mais des magistrats qui ont vocation à s'en occuper que de manière accessoire, à côté de leur affectation principale à une chambre civile, commerciale ou pénale de la Cour ! En effet, et nous le répétons, aucun poste supplémentaire n'est créé par le projet de loi. Il n'y aura donc pas de « *juge pénal pour mineurs* » !

Nous soulevons cette problématique et donnons à considérer au législateur s'il ne faudrait pas créer une chambre spécifique supplémentaire auprès de la Cour d'appel pour juger les affaires de la délinquance juvénile.

Nous estimons devoir soulever ce point qui nous semble aller de pair avec l'esprit de la réforme afin d'être en concordance avec les implications que cela peut générer.

Nous invitons le législateur à se pencher sur la problématique soulevée.

Il se pose néanmoins la question de savoir comment la procédure en instance d'appel devra s'appliquer concrètement. D'une part, l'article indique « *sans préjudice des articles 210 à 215 du Code de*

procédure pénale », cela signifie qu'ils s'appliquent, et en plus les articles 42 à 52 de la présente loi s'appliquent également.

Un risque de contradiction existe.

Est-ce que tout le monde est réentendu en instance d'appel ou la procédure sera celle de l'article 210 : « *Avant que les juges émettent leur opinion, la partie ayant relevé appel principal expose sommairement les motifs de son appel, ensuite les autres parties ont la parole dans la forme et dans l'ordre prescrits par l'article 190-1.* »

Il y a cependant lieu de rappeler que l'article 190-1 du Code de procédure pénale ne s'applique pas en vertu de l'article 39 du projet de loi.

Il semble au vu des remarques ci-avant et des questions soulevées sous l'article 39 du projet de loi, que les auteurs du projet de loi devraient revoir et préciser clairement la procédure applicable.

Ad Article 55. Pourvoi en cassation

Pas de commentaire. Dans l'avant-projet de loi était mentionné « *1° du mineur; de ses parents ou de ses représentants légaux* ». Nous avons demandé de préciser (et d'en expliquer les raisons) pour quelles raisons les parents déchus de l'autorité parentale peuvent aussi se pourvoir en cassation ?

Dans l'hypothèse où la compétence pour connaître des intérêts civils était laissée au Tribunal pénal pour mineurs et à la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel, il faudrait prévoir le droit pour la partie civile de se pourvoir en cassation quant au volet civil de l'affaire.

Les auteurs du projet de loi dérogent à l'article 407 du Code de procédure pénale pour préciser qui pourra former un pourvoi en cassation. L'article 407 du Code de procédure pénale se lit comme suit : « *Les arrêts et jugements rendus en dernier ressort en matière criminelle, correctionnelle ou de police, peuvent être annulés en cas de violation de la loi sur pourvoi en cassation formé par le ministère public, le prévenu ou la partie civile, suivant les distinctions qui vont être établies* ».

Cet article n'énumère donc pas les parties qui peuvent former un pourvoi en cassation. C'est l'article 216 du Code de procédure pénale qui les énumère, mais il ne trouve pas application en vertu de l'article 39 du projet de loi sous avis.

Les auteurs du projet de loi voudront revoir ces passages.

Section 4 – Des citations, significations et notifications

Ad Article 56. Citations, significations et notifications

« *Sans préjudice aux articles 381 à 393bis du Code de procédure pénale, les citations, significations et notifications sont également adressées aux représentants légaux* ». La version de l'avant-projet mentionnait aussi les parents comme dans l'article 55. Nous prenons acte de la correction.

Toutefois, nous réitérons une nouvelle fois notre interrogation par rapport à la personne d'accompagnement. Lui transmettre une copie des documents n'a aucune plus-value et nous semble contraire aussi bien aux intérêts du mineur que de la mission définie à l'article 18 du projet de loi.

Section 5 – De quelques procédures particulières

Ad Article 57. Jugement sur accord

Pas de commentaire dès lors qu'il s'agit d'un choix politique.

Mais nous nous devons de souligner la question des jeunes adultes âgés de 18 à 21 ans en manque de maturité intellectuelle.

Sont-ils aussi privés de cette faveur qui toutefois pourrait leur être bénéfique ?

Pour quelle raison les en priver ?

Leur intérêt supérieur toutefois mériterait qu'on envisage cette possibilité.

Article 58. Ordonnances pénales

Pas de commentaire, sauf à réitérer nos remarques par rapport aux jeunes adultes âgés entre 18 et 21 ans en manque de maturité intellectuelle.

Pour quelles raisons les en priver ?

Article 59. Demandes en révision

Pas de commentaire, sauf à préciser pour quelle raison, lorsque le mineur a des représentants légaux, que les parents, bénéficient également de la faculté de demander la révision ? Les corrections ont été faites aux articles 53 et 55 ; il semble que cela ait été omis à l'article 59 du projet de loi.

N'est-ce pas la volonté du mineur et de ses représentants légaux qui doit primer ?

Qu'en est-il si le mineur et ses représentants légaux n'entendent pas se lancer sur cette voie tandis que les parents sont d'un avis contraire et entament cette procédure ?

Est-ce que le mineur peut demander seul la révision ?

Est-ce dans l'intérêt du mineur ?

Ce point mérite des explications et la cohérence au niveau des différentes étapes de la procédure serait de mise.

Section 6 – De quelques objets d'intérêt public et de sûreté générale

Ad Article 60. Registre spécial pour mineurs

Comme remarque préliminaire, nous tenons à souligner que les dispositions de ce présent article ne sont pas conformes au projet de loi 7882 portant introduction des dispositions spécifiques pour le traitement de données personnelles dans l'application « JUCHA » et portant modification du Code de procédure pénale.

Les données de la protection de la jeunesse et du droit pénal des mineurs ne peuvent être traitées de différente façon dans deux textes différents alors qu'il s'agit encore et toujours des mêmes données. Il y a lieu avant tout de synchroniser les textes afin d'éviter toute contradiction juridique.

Le paragraphe (1) nous informe que le registre est tenu sous la responsabilité du procureur général d'Etat.

En outre, la suppression des arrêts et/ou des décisions est difficilement envisageable. Il serait peut-être plus judicieux de parler d'archivage.

L'article 60 doit donc être revu du point de vue des règles générales de la protection des données.

Nous regrettons ensuite de constater que même les services de police spécialisés du Service de police judiciaire (section de la délinquance juvénile, de la protection de la jeunesse et des infractions à caractère sexuel) ne figurent plus parmi les autorités pouvant avoir accès au registre spécial pour mineurs.

En effet, un policier, au moment de mener son investigation, a tout intérêt à vérifier les antécédents pénaux du mineur qui fait l'objet de l'enquête afin de mieux cerner la personnalité du jeune qui va être interrogé et contre lequel des mesures d'enquête seront envisagées. La collecte de ces informations permettra une approche adaptée à la situation du mineur.

Dans le même ordre d'idées, la « suppression » (ne faudrait-il pas plutôt parler d'archivage ?) très rapide des mentions figurant au registre spécial pour mineurs n'est ni dans l'intérêt du mineur ni dans l'intérêt de la société.

Il serait en effet utile de savoir si un mineur a commis dans le passé par exemple des infractions à caractère sexuel, à des tentatives dites « amok », ou à des actes délictueux liés à un trouble de la personnalité qu'il conviendrait de connaître.

Nous regrettons le fait de priver les enquêteurs de toutes ces informations pourtant utiles et nécessaires et étant surtout dans l'intérêt du mineur et de la société.

Il y a lieu de rajouter sous le paragraphe (4) point 2° également la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel.

De même, les autorités judiciaires devraient avoir un accès, pendant une période limitée de temps, aux données du registre spécial jeunesse dans le cadre de la poursuite pénale contre un jeune majeur. Il est effectivement important pour pouvoir cerner la dangerosité et l'énergie criminelle d'un auteur, de vérifier s'il a déjà été condamné pour des infractions pénales au cours de la minorité. A noter que par exemple en France, les condamnations du tribunal pour enfant figurent au casier judiciaire.

En tout état de cause, les durées de conservation et d'archivage des inscriptions au registre spécial de la jeunesse sont à revoir à la hausse, sous peine de vider cet instrument de toute son utilité.

Finalement, on doit se demander pour quelle raison les mesures de diversion ne sont pas à inscrire au registre spécial. Comment alors savoir, au moment de décider des suites à accorder à une infraction

pénale commise par un mineur, si celui-ci a déjà commis d'autres faits répréhensibles pour lesquels il a bénéficié d'une mesure de diversion ?

Section 7.
**– De l'exécution des mesures de diversion et
 des peines privatives et non privatives de liberté**

Ad Article 61. Applicabilité des dispositions du Code de procédure pénale

Il s'agit d'une redite par rapport à l'article 2 paragraphe (6) du projet de loi qui énonce que « les dispositions du Code pénal et du Code de procédure pénale sont applicables aux mineurs sauf lorsqu'il en est disposé autrement par les dispositions de la présente loi ».

L'article 61 est superfétatoire et peut être biffé.

Ad Article 62. Mise en œuvre des peines non privatives de liberté et des mesures de diversion

Pas de commentaire au paragraphe (1)

Se pose la question de savoir quelle sera l'autorité qui va décider de ces mesures accompagnatrices prévues au paragraphe (2) ?

Et selon quelle procédure ?

En quoi au juste consistent ces mesures d'assistance et qui doit les prester ?

S'agit-il d'une peine supplémentaire ?

Le projet de loi ne le prévoit pas.

Nous nous trouvons spécifiquement dans le cas du mineur qui commet une infraction pénale et qui en même temps nécessite des mesures de protection de la jeunesse et d'aide à l'enfance. Sous l'égide de la loi modifiée du 10 août 1992, les autorités judiciaires saisies prennent au travers d'une seule décision les mesures qui s'imposent.

Or, le projet de loi 7991 opère une nette distinction entre le juge pénal et le juge de la protection de la jeunesse.

Quelle est donc l'autorité qui va pouvoir décider de telles mesures accompagnatrices ?

Le juge pénal (est-ce de son ressort d'après le présent projet de loi ?) ou le juge de la jeunesse ?

Ce paragraphe limite aussi la durée de l'assistance psychologique, sociale et matérielle à la durée de la mesure de diversion et ne peut aller au-delà.

Pour quelle raison la limiter ?

Les auteurs du projet de loi 7991 estiment-ils que le mineur en souffrance aurait réellement terminé sa souffrance après avoir exécuté la mesure décidée par le juge pénal ? Il faudrait par analogie à la loi modifiée du 10 août 1992 prévoir une procédure qui permette de continuer à suivre le mineur aussi longtemps qu'il se trouve dans le besoin.

Nous ne comprenons pas cette limite dans la durée de l'intervention qui nous semble être opposée à l'intérêt supérieur du mineur.

Le paragraphe (3) parle de la supervision de la mesure de diversion qui incombe au Service central d'assistance sociale, ce qui emporte notre approbation. Il y a lieu de se référer à l'article 18 du projet de loi. En cas de délégation de tout ou partie des mesures à d'autres services, il faudrait prévoir que le SCAS sollicite l'accord ou du moins en informe l'autorité judiciaire qui est à l'origine de la décision de la mesure.

Ce point serait à préciser.

Ad Article 63. Non - exécution d'une peine non privative de liberté

Nous proposons de préciser au paragraphe (1) que le procureur général d'Etat dispose de la faculté d'adresser un rappel au mineur délinquant qui ne s'acquitte pas ou seulement partiellement des conditions fixées à la peine non privative de liberté prononcée. La situation doit pouvoir être analysée au cas par cas.

Au paragraphe (2) après le Tribunal pénal pour mineurs, il faut ajouter la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel.

Résumons la question des peines du point de vue du mineur : Supposons en effet un mineur délinquant qui commet une infraction dont le seuil maximum de la peine privative de liberté encourue est inférieur à trois ans. Le présent projet de loi prévoit une procédure plus que favorable à ce mineur, pouvant même être contraire à son intérêt.

Le Parquet en effet est invité à envisager la proposition d'une mesure de diversion, que le mineur peut accepter ou non.

N'évoquons même pas dans un souci de facilité la faculté pour le mineur d'intenter un recours auprès des services du Procureur Général d'Etat.

S'il ne l'accepte pas, le Ministère Public peut décider de poursuivre l'affaire devant le juge pénal.

S'il l'accepte, mais ne l'exécute pas ou seulement partiellement, malgré un rappel de la part du Ministère Public, ce dernier pourra enfin saisir le Tribunal pénal.

Ce mineur délinquant qui dans tous les cas n'aura pas saisi cette chance en refusant d'exécuter la mesure de diversion sera cité à l'audience pour être condamné ... **à une mesure de diversion ou à une peine non privative de liberté.**

En cas du défaut d'exécution de la mesure de diversion prononcée par le Tribunal pénal pour mineurs, aucune autre sanction n'est prévue. Le dossier s'arrête ici.

Le texte ne semble pas permettre au Tribunal pénal pour mineurs de prononcer ab initio une peine privative de liberté.

Donc en d'autres termes, le mineur qui a refusé une mesure de diversion proposée par le Parquet, et qui est ensuite cité à l'audience d'un Tribunal pénal pour mineurs et qui n'est à nouveau condamné qu'à une mesure de diversion et qui décide encore toujours de ne pas l'exécuter, ne connaîtra pas d'autres suites. Ce n'est que s'il s'est fait condamner à une peine non privative de liberté qu'il se voit ensuite gratifier d'un rappel de la part du Procureur Général d'Etat afin de tenter de le convaincre à se soumettre enfin à cette peine non privative de liberté.

Cette riposte pénale est non seulement bien trop laxiste du point de vue procédural, mais elle constitue aussi à nos yeux un danger pour le mineur. Pendant tout ce temps investi dans une procédure qui n'en finit plus, le mineur n'est pas encadré adéquatement et la mise en place d'un travail pédagogique positif et constructif pour le mineur reste lettre morte.

Il nous semble que les auteurs ont confondu le principe d'une procédure à outrance qui leur paraît favorable et positive pour la défense matérielle du mineur en opposition tout simplement avec l'intérêt supérieur du mineur qui doit être pris en mains de la meilleure façon qui soit et surtout le plus rapidement possible.

A supposer donc que le mineur fait fi de ce rappel, le dossier serait à nouveau transmis au Ministère Public (encore faudrait-il savoir si c'est le Procureur Général d'Etat, en charge de l'exécution des peines, qui est compétent ou bien le Procureur d'Etat, le texte ne le précisant pas) qui peut ensuite décider d'entamer ultima ratio une procédure afin d'obtenir la révocation du jugement ayant prononcé une peine non privative de liberté et de solliciter la condamnation à une peine privative de liberté qui dans l'avant-projet de loi était fixée entre 6 mois et 1 an alors que la non-exécution de la mesure alternative était considérée comme une nouvelle infraction.

Le projet de loi innove car il prévoit maintenant « *que le tribunal peut prononcer une peine privative de liberté sans que la peine privative de liberté ne soit supérieure à la durée de la peine non privative de liberté initialement prévue pour l'infraction en cause* ».

Le Tribunal pénal pour mineurs serait donc limité dans sa décision à la durée infligée préalablement lorsqu'il a fixé la mesure non privative de liberté. Nous aurions souhaité laisser libre appréciation au Tribunal afin d'apprécier le caractère rebelle du mineur qui ne veut pas se plier à des mesures alternatives. Cet élément serait à prendre en considération lors de la fixation de la peine privative de liberté.

Nous prenons acte du choix opéré tout en soulignant que le projet de loi ne prévoit aucune durée minimale ou maximale des peines non-privatives de liberté !

Toutefois cette approche permettrait de concilier notre proposition qui suit.

Il faut en effet bien se rendre compte que toute cette procédure va prendre un temps considérable, et nous soulignons que le mineur, dans tout ce qui vient d'être décrit, n'a même pas encore relevé le moindre appel contre aucune décision.

Le présent texte regorge d'une multitude de recours.

Il faut donc escompter et redouter qu'un mineur délinquant, qui n'a aucune envie de se soumettre à une quelconque mesure de diversion ou à une peine non privative de liberté qui est prononcée en sa faveur, peut faire traîner la procédure un très long moment que nous pouvons qualifier d'interminable et même d'inadmissible, et nous risquons facilement de dépasser tout délai raisonnable aussi bien dans le cadre de la procédure pénale que dans le cadre du travail pédagogique et pénologique qui consiste avant tout de remettre le mineur sur le droit chemin.

Cela est fort critiquable et va manifestement à l'encontre des intérêts supérieurs du mineur.

La révocation du jugement inexécuté et la nouvelle audience susceptible de mener à une condamnation à une peine privative de liberté risque d'avoir lieu à un moment lorsque le mineur sera en fait déjà majeur.

Il faut d'ailleurs constater que le texte ne précise pas selon quelle procédure le Tribunal pénal pour mineurs doit être saisi en vue de la révocation de la peine non privative de liberté.

S'agit-il d'une procédure par voie de requête unilatérale de la part du Parquet ou bien du Parquet Général, sans débat contradictoire ?

Ou bien faut-il procéder par une nouvelle citation de toutes les parties, victime y comprise, avec des débats devant le Tribunal pénal pour mineurs ? Est-il possible d'interjeter appel contre la décision de révocation ? Un recours en cassation est-il recevable ? Autant de questions importantes sur lesquelles le texte reste muet.

Et que de temps perdu sans avoir pu aider le jeune !

Tout un travail investi, une procédure longue et coûteuse, pour un résultat nul dans le chef du mineur que les autorités n'ont pas pu atteindre afin de l'aider.

Ceci n'est certainement pas dans l'intérêt supérieur du mineur.

Nous proposons dès lors de rendre le rappel du Procureur Général d'Etat facultatif qui estimera en fonction du dossier si un tel rappel peut porter des fruits.

Nous proposons également l'idée que nous avons déjà évoquée que le Tribunal pénal pour mineurs et la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel au moment de fixer la peine non privative de liberté, puisse fixer accessoirement une peine privative de liberté au cas où le mineur ne s'acquitte pas des conditions que la juridiction de jugement a imposées. Le délai de la mesure serait le même pour la peine non privative de liberté que pour la peine privative de liberté.

Cette façon a le grand avantage d'indiquer au mineur ce qu'il encourt en cas de refus de se soumettre à la mesure alternative, et surtout de gagner un temps considérable qui ne peut être que bénéfique au mineur alors que son encadrement sera bien plus rapidement mis en place.

Le Procureur Général d'Etat n'aurait ainsi qu'à constater l'inexécution de la mesure alternative, aurait ensuite la faculté d'adresser un rappel au mineur, et en cas d'inertie éventuelle de procéder à l'exécution de la mesure privative de liberté décidée accessoirement.

Ad Article 64 Lieu d'exécution de la peine privative de liberté

Une remarque s'impose : le commentaire de l'article est intitulé « lieu d'exécution de la semi-liberté » et se réfère à un article 61 « Séparation des adultes, entre groupes d'âge et par type d'infraction ». Les auteurs du projet voudront préciser leur intention.

Une peine privative de liberté ne peut être exécutée qu'au centre pénitentiaire pour mineurs.

De prime abord, nous soulignons que cela ne peut qu'emporter notre approbation, mais il faut aussi s'assurer que les structures de base soient en place au moment du vote du projet de loi ou de sa mise en application.

Avant la mise en service de l'UNISEC en 2017, seul le Centre Pénitentiaire de Schrässig était susceptible d'accueillir les mineurs délinquants placés par décision de justice dans un centre fermé.

Depuis l'instauration de l'UNISEC, institution qui a toujours trouvé notre appui, les mineurs délinquants ont été placés dans les locaux de celle-ci.

Or, le nombre de places y est limité à douze, c'est-à-dire à quatre blocs de trois places. Il faut pouvoir séparer garçons et filles, de sorte que si une fille occupe un bloc, seul 10 mineurs peuvent être pris en charge par l'UNISEC.

Les autorités judiciaires se sont régulièrement trouvées dans l'embarras alors que les capacités d'accueil de l'UNISEC sont très limitées. Plus d'une fois, il nous a été impossible de prendre ou d'exécuter une mesure de placement à l'UNISEC parce qu'il n'y avait tout simplement plus de place.

Faute de place, le magistrat se trouve devant le dilemme suivant :

1. Ne pas exécuter la mesure et laisser partir le mineur délinquant qui pourtant mériterait plus que jamais une aide et un encadrement adapté par des spécialistes.
2. Prendre une mesure de privation de liberté au Centre Pénitentiaire alors que cette possibilité est spécifiquement envisagée dans la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse.

Nous tenons à souligner que les deux Parquets de Luxembourg et de Diekirch se sont engagés via circulaire à n'utiliser l'option du placement au Centre pénitentiaire de Schrassig qu'en tout dernier recours, c'est-à-dire que si les conditions cumulatives de l'absence de place disponible à l'UNISEC, de la dangerosité du mineur délinquant et de l'absence de toute autre solution sont réunies.

Nous admettons que cette option a dû être utilisée à plusieurs reprises.

A supposer l'adoption de ce nouveau projet de loi avant que ne soit trouvée une solution à l'exiguïté existante de l'UNISEC, il faut se rendre compte, et les pouvoirs publics doivent en avoir conscience, que les autorités judiciaires n'auront plus la faculté de choix indiquée ci-avant.

A supposer donc que les pouvoirs publics n'ont pas trouvé de solution ou n'ont pas entrepris les démarches pour soit agrandir l'UNISEC soit pour trouver d'autres bâtiments adaptés, il en découlera comme conséquence que certains mineurs arrêtés au cours des procédures d'instruction, ou en cas de flagrance ou lors de l'exécution des peines, ne pourront être détenus dans le centre pénitentiaire pour mineurs. La conséquence en serait leur remise en liberté immédiate.

Il se pose de même la question de savoir ce qui se passe si un juge d'instruction émet un mandat de dépôt qui sera exécuté par la police qui se présentera avec le mineur aux portes du centre pénitentiaire pour mineurs.

Appartiendra-il alors au centre pénitentiaire de refuser ce mineur placé en détention préventive par manque de place ?

Que fait la police à ce moment ?

La même question se pose pour les juridictions de jugement qui décident d'une peine privative de liberté. Est-ce que le centre pénitentiaire pour mineurs peut-il refuser le mineur qui est condamné à purger une peine privative de liberté par une juridiction de jugement ? Il est inimaginable que le juge d'instruction ou les juges du fond prennent en considération la disponibilité des places au centre pénitentiaire pour mineurs avant de prendre leur décision.

Il s'agirait d'un échec total et dévastateur sur les points suivants :

- Le plan politique,
- Le plan de la poursuite pénale,
- Un échec par rapport à la société alors que des mineurs dangereux seraient ainsi laissés en liberté,
- Un traumatisme ou une victimisation secondaire au détriment des victimes qui apprendraient que leur agresseur est remis en liberté faute de place,
- Et finalement un échec pédagogique à l'égard du mineur délinquant qui se sentira en totale impunité et qui sera encouragé à sombrer du mauvais côté de la société.

Bref, les effets et les conséquences seraient bien plus que critiquables.

Il convient de mettre en place les locaux adaptés en fonction de la philosophie du présent projet de loi avant même l'adoption de ce projet. Ce serait sinon mettre en place une loi sans donner aux agents sur le terrain les moyens de travailler. L'intérêt supérieur des mineurs nous l'interdit.

N'oublions pas afin d'être tout-à-fait précis dans ce contexte, que la volonté politique indique clairement qu'il faille

- séparer filles et garçons,
- séparer mineurs détenus préventivement et mineurs condamnés,
- regrouper les mineurs en fonction de leur dangerosité,
- envisager un système pour séparer co-auteurs ou complice, soit afin d'éviter qu'ils se mettent d'accord sur la version à raconter aux autorités, soit de préserver l'intégrité de celui qui a coopéré avec les autorités et qui risque de subir des répercussions du ou des autres impliqués,
- gérer les jeunes majeurs de 18 à 21 ans « *en manque de maturité intellectuelle* » au cas où ceux-ci devaient tomber sous le droit pénal des mineurs.

Le traitement pénologique doit être humain, de sorte qu'il ne nous semble pas suffisant d'envisager de n'effectuer que quelques adaptations au sein de l'UNISEC sans repenser en profondeur les structures d'un nouveau Centre pénitentiaire pour mineurs.

Nous nous permettons aussi de renvoyer à nos remarques faites lors de l'analyse des articles 31 paragraphe (2) et 73 (les contradictions existantes au sujet du mineur qui devient majeur pendant la procédure et son transfèrement (ou non) au Centre Pénitentiaire pour adultes).

Ad Article 65 Recours à la force publique

Il y aurait lieu de biffer « *Par dérogation à l'article 676 du Code de procédure pénale, ...* ».

Il n'y a en fait pas de dérogation.

La première mouture présentée ne prévoyait pas le point no 3°, de sorte que le mineur qui décide de ne pas se présenter volontairement au centre pénitentiaire pour mineurs n'aurait jamais pu être contraint à venir purger sa peine.

Ce serait tout simplement accorder au mineur le droit de s'opposer sans aucune difficulté à l'exécution de sa peine.

Ce point a heureusement été redressé et trouve donc notre approbation.

Nous recommandons toutefois de remplacer « *force publique* » par « *recours à la police grand-ducale* » pour éviter de faire naître la confusion qui pourrait naître du terme générique « *force publique* » qui peut signifier aussi bien « *recours à la force armée* » ou « *le recours à la police grand-ducale* ».

Le recours à la contrainte est donc possible, mais les rédacteurs du projet n'ont pas précisé la contrainte qui serait acceptable et autorisée. Nous renvoyons à l'article 13 qui ne prévoit que l'utilisation des menottes en interdisant les techniques d'immobilisation (comment mettre les menottes dans certains cas sans faire usage de techniques d'immobilisation ?).

La situation est-elle la même pour l'exécution de la peine ?

Ad Article 66. Exécution d'une peine privative de liberté non supérieure à six mois

L'article 50 paragraphe (1) 4° du projet de loi nous informe que la peine privative de liberté ne peut pas être inférieure à six mois.

Il semble y a contradiction entre les articles 66 et 50 paragraphe (1) 4°.

Ce point est à revoir.

Il se pose également la question de savoir pourquoi donner la possibilité au Procureur Général d'Etat de pouvoir changer une peine privative de liberté décidée par une juridiction de jugement qui a pris sa décision en connaissance de cause et en tenant compte de tous les éléments qui lui ont été soumis.

Ad Article 67. Mineures enceintes ou allaitantes

Nous réitérons toutes les remarques faites à ce sujet lors de la phase de l'instruction ou de jugement et soulevons une nouvelle fois que cet article est du moins en partie contraire à l'article 10bis de la Constitution lorsqu'il fait une distinction entre mineure allaitante et mineure non allaitante.

Ce privilège ou plutôt cette immunité ne nous semble pas justifiée. Le fait pour le Procureur Général d'être obligé de prendre des mesures contraires à la décision d'un Tribunal pénal pour mineurs en métamorphosant une peine privative de liberté en peine non privative de liberté selon les formes prévues à l'article 51 du projet de loi nous interpelle et nous semble même inacceptable du point de vue du droit.

Que le Parquet Général puisse adapter l'exécution de la peine conformément à l'article 673 paragraphe (1) du Code de procédure pénale est une chose, que le Procureur Général puisse redéfinir le dispositif d'une décision coulée en force de chose jugée par un Tribunal pénal pour mineurs en est une autre.

De plus, selon le projet de loi, pas toutes les modalités prévues par l'article 673 paragraphe (1) du Code de procédure pénale ne sont applicables aux mineurs, comme par exemple le placement sous surveillance électronique.

S'agit-il ici d'une dérogation à cette exception en faveur des mineures enceintes ou allaitantes ?

Ce serait encore une fois une discrimination difficilement justifiable par rapports aux autres mineur(e)s.

Nous ne pouvons marquer notre accord sur ce point.

Ad Article 68. La semi-liberté

Pas de commentaire de notre part, sauf qu'il faut bien se rendre compte que la semi-liberté à partir d'un Centre pénitentiaire fermé n'est pas sans risque pour la gestion et la sécurité du personnel de l'établissement.

Par essence, il s'agit d'un centre fermé contenant des détenus préventifs et des condamnés.

Le fait pour un mineur de bénéficier d'une semi-liberté alors qu'il est en contact avec les autres détenus amèneront ceux-ci à solliciter du mineur bénéficiaire de la semi-liberté des faveurs et actes qui peuvent soit avoir une influence sur une procédure existante, ou constituer un problème sécuritaire au vu des entrées et des sorties qui doivent être gérées.

Cela nous semble être aussi dangereux pour le mineur lui-même qui bénéficie de cette mesure alors qu'il pourrait être mis sous pression ou menacé par d'autres mineurs de commettre certains actes en leur faveur.

A nouveau, nous ne voyons pas un centre exigü capable de gérer une telle masse de besoins contradictoires.

Nous réitérons notre point de vue que les structures adéquates doivent être pensées et mises en place avant toute mise en application du présent texte.

Ad Article 69. Le congé pénal

Gardons bien à l'esprit que les délais sont divisés par deux.

Prenons l'exemple invoqué au début de notre avis.

Le mineur *complice* d'une infraction qui pour un majeur pourrait aller jusqu'à cinq ans d'emprisonnement pourra bénéficier d'un congé pénal au plus tard après environ 4 ½ mois d'emprisonnement à supposer même qu'il soit condamné à la peine maximale possible prévue par la présente loi et cela en vertu de l'application normale de l'article 684 du Code pénal.

Nous souhaitons attirer l'attention du lecteur à cette division du délai par deux tout en précisant, faut-il le rappeler, que le maximum encouru est la réclusion de 10 ans et que les autres peines d'emprisonnement sont déjà divisées par deux en comparaison avec le régime prévu pour les majeurs. Nous avons déjà critiqué ce point.

Les peines encourues ont déjà été divisées par deux, ce qui est largement favorable au mineur délinquant.

Diviser une nouvelle fois les délais pour bénéficier de congés pénaux, de la libération conditionnelle ou d'autres faveurs en vient au fait à dénaturer complètement le volet pénal de la loi.

Comment encadrer un mineur délinquant qui aura été jugé par un Tribunal pour des faits graves si les peines encourues sont très fortement amoindries et s'il bénéficie en plus lors de l'exécution de la peine de traitement encore plus avantageux ?

Le droit pénal des mineurs est complètement vidé de sa substance si, après toutes les procédures entamées, il ne reste finalement plus rien à exécuter.

En d'autres termes, le mineur ne sera que très peu encadré, ce qui ne va pas favoriser sa réinsertion.

Il faut se demander si c'est réellement l'intérêt supérieur du mineur qui prime ou si dans l'esprit des auteurs du projet l'intérêt du mineur n'est que synonyme du fait de retrouver le plus vite possible la liberté sans s'occuper de ses besoins personnels voire de son mal-être.

Ad Article 70. La libération conditionnelle

En citant toujours le même exemple, le mineur délinquant complice condamné au maximum de la peine prévue pour un délit qui pour les majeurs entraînerait une peine de 5 ans peut solliciter une libération conditionnelle après 4 ½ mois (peine maximale de 18 mois, libération conditionnelle selon l'article 687 lors de la moitié de la peine c'est-à-dire 9 mois en fonction de l'article 687 du Code Pénal, mais comme l'article 68 du projet de loi divise une nouvelle fois les délais par deux, la libération conditionnelle est possible après 4 ½ mois).

Pour les mêmes raisons invoquées à l'article 69, nous critiquons la division par deux des délais.

Les mineurs bénéficient de suffisamment de garanties et leur permettre de retrouver la liberté sans être encadré adéquatement n'est pas dans leur intérêt.

Ceci n'est également pas dans l'intérêt de la société.

Chapitre V. Dispositions modificatives, abrogatoires et transitoires

Section 1ère Dispositions modificatives

Article 71. La loi modifiée du 7 mars 1980 sur l'organisation judiciaire est modifiée comme suit :

Le projet de loi ne souffle mot notamment sur les articles 11, 12, 15, 33 et 39 (Cour d'appel) de la loi sur l'organisation judiciaire articles qui devront toutefois être largement adaptés au projet en cours.

Un renforcement significatif au sein de la magistrature devra être organisé tant en première instance qu'en instance d'appel, alors que juges protecteurs de la jeunesse et juges pénaux pour mineurs ne peuvent dorénavant plus siéger dans la même affaire pour le même mineur. Ce qui est vrai dans l'arrondissement de Luxembourg l'est encore plus dans l'arrondissement de Diekirch où siège un seul juge de la jeunesse. Comme le projet de loi prévoit une formation collégiale pour certaines infractions et interdit de mélanger les fonctions de juge pénal et de juge de la protection de la jeunesse à l'égard d'un même mineur, le calcul à faire entraînera une nette augmentation des magistrats qui interviendront dans cette matière.

Nous constatons que le projet de loi prévoit obligatoirement un Tribunal pénal pour mineurs dans les deux arrondissements judiciaires (Luxembourg et Diekirch) ainsi qu'une Chambre pénale pour mineurs auprès de la Cour d'appel.

Or, ce qui nous frappe est de constater que la création de nouveaux postes n'est, contrairement à ce qui avait été prévu lors des discussions préparatoires, pas envisagée par les auteurs du projet de loi.

Ainsi le(s) magistrat(s) composant le Tribunal pénal pour mineurs/la Chambre pénale pour mineurs de la Cour d'appel seraient annuellement désignés lors de l'assemblée générale des instances judiciaires concernées, magistrat(s) qui avant sa/leur désignation n'a (ont) peut-être pas encore eu affaire avec des mineurs.

D'un autre côté, le Parquet pour mineurs doit pour sa part *prévoir des unités et magistrats spécialisées et formées* dans le domaine de la délinquance juvénile.

Nous en déduisons à la lecture actuelle du projet de loi que ce ne sont pas du tout des juges ou conseillers spécialisés qui siègent dans ces juridictions, mais des magistrats qui ont vocation à s'en occuper que de manière accessoire, à côté de leur affectation principale à une chambre civile, commerciale ou pénale du Tribunal/de la Cour ! En effet, et nous le répétons, aucun poste supplémentaire n'est créé par le projet de loi. Il n'y aura donc pas de « *juge pénal pour mineurs* » !

Nous soulevons cette problématique et donnons à considérer au législateur s'il ne faudrait pas créer des chambres spécifiques supplémentaires aussi bien au niveau de chaque Tribunal d'arrondissement ainsi qu'auprès de la Cour d'appel en créant des postes supplémentaires pour juger les affaires de la délinquance juvénile.

En pareil cas, il faudrait réformer l'organisation judiciaire en créant une nouvelle chambre auprès de chaque Tribunal d'arrondissement ainsi qu'auprès de la Cour d'appel. L'assemblée générale de chaque juridiction concernée désignerait la chambre qui s'occuperait des affaires de la délinquance juvénile.

Nous estimons devoir soulever ce point qui nous semble aller de pair avec l'esprit de la réforme afin d'être en concordance avec les implications que cela peut générer.

Nous invitons le législateur à se pencher sur la problématique soulevée.

Quant aux services des Parquets, ceux-ci se voient désormais confier des tâches qui d'antan étaient gérées par les juges de la protection de la jeunesse (mesures de diversion décidées et exécutées sous leur contrôle, les mesures de diversion de venant le principe). Une augmentation de l'équipe du Parquet traitant des affaires de la délinquance juvénile aussi bien à Diekirch qu'à Luxembourg avait été requise.

Il en va de même pour les services administratifs et secrétariats de ces autorités qui devront être renforcés.

Lors des consultations au niveau des avant-projets de loi, ces conditions matérielles ont été soulignées par les autorités judiciaires, afin de pouvoir mettre en œuvre le projet de loi. Il nous a été répondu que les pouvoirs publics allaient se donner les moyens nécessaires.

L'augmentation et l'organisation des effectifs doivent donc encore être finalisées.

Le projet de loi en effet ne perd aucune syllabe au sujet des renforts pourtant nécessaires au Parquet qui se voit attribuer dorénavant toute la panoplie des mesures de diversion qu'il est censé instaurer, gérer et contrôler. Lors des discussions, un accroissement de 3 magistrats supplémentaires pour le Parquet de Luxembourg et d'un magistrat pour le Parquet de Diekirch était acquis, accord qui ne se retrouve plus dans le projet de loi actuel ni dans la fiche financière.

Afin de garantir une continuité de magistrats expérimentés au sein de la section spécialisée, il y aurait lieu d'accorder **deux postes de substitut principal ainsi qu'un poste de substitut au Parquet de Luxembourg ainsi qu'un poste de substitut principal au Parquet de Diekirch**, postes chaque fois rattachés à la section du Parquet pour mineurs. Ce rattachement des postes à la section du Parquet pour mineurs permettra aux magistrats en poste d'y faire leur carrière et d'assurer ainsi à la section d'être composée de magistrats expérimentés.

Nous rappelons à ce titre le courrier de Monsieur le Procureur d'Etat de Luxembourg du 13 janvier 2021 réclamant une augmentation des effectifs du Ministère Public de Luxembourg de *26 unités* ; sont compris dans ce chiffre les 3 magistrats supplémentaires devant être affectés à la section de la protection de la jeunesse, de la délinquance juvénile et des affaires familiales.

Terminons l'analyse de ce point en soulignant que le projet de loi prévoit « *pour le mineur, aucun magistrat ne peut intervenir à la fois en matière de la loi sur l'introduction d'un droit pénal pour mineur et en matière de la loi portant aide, soutien et protection aux mineurs* ». Nous avons proposé de rajouter « *aucun magistrat du siège* » afin de le différencier du magistrat du Parquet qui lui est de toute façon partie aux débats et qui le cas échéant pourrait apporter des précisions dans les procédures de la protection de la jeunesse s'il devait y avoir des connections entre les deux procédures.

Nous constatons que la modification proposée de l'article 24 sur la loi modifiée sur l'organisation judiciaire a été biffée. Cet article prévoyait que « Les tribunaux d'arrondissement siègent au nombre de trois juges sous réserve des dispositions de l'article 40 de la loi 7991 portant introduction d'un droit pénal pour mineurs ». Nous en prenons acte.

Ad Article 72 Modification de la loi modifiée du 17 mars 2004 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures

En parallèle avec ce qui est a été précisé au cours du présent projet de loi, il y aurait lieu de rajouter que l'officier de police judiciaire accomplit toutes les diligences pour informer les représentants légaux, mais qu'il ne s'agit pas d'une obligation de résultat. Si le policier n'arrive pas à joindre ou à identifier les représentants légaux du mineur, mention en est faite au procès-verbal.

Pensons aux mineurs non accompagnés, non demandeurs en protection internationale, ou des mineurs dont les représentants légaux sont inconnus.

Ad Article 73 Modification de la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire
Ad Point 6°

Il est fait allusion au fait que les femmes enceintes, allaitantes ou accompagnées de leur enfant en bas âge ne peuvent en principe pas être placées au régime cellulaire. Comme la phrase suivante évoque la question des mineurs, nous nous posons la question si la première phrase concerne également les mineures enceintes ou allaitantes. Pour autant que de besoin, nous réitérons nos remarques faites à ce sujet.

Nous prenons aussi acte que la durée de placement au régime cellulaire a été abaissée de trois à deux jours en le comparant avec l'avant-projet de loi.

Ad point 8°

Le projet de loi nous informe que l'article 32, paragraphe 4, est complété comme suit :

« (4) Le confinement en cellule individuelle consiste dans le maintien du détenu de jour et de nuit pendant une durée maximale de quatorze jours dans sa cellule et comporte la privation d'achats à la cantine, du travail, des avantages et objets personnels antérieurement accordés et de toutes les activités en commun. Le droit aux visites, à la correspondance, à la lecture, à la radio et à la promenade à l'extérieur reste acquis ; toutefois, cette dernière est effectuée seule. Le confinement en cellule individuelle ne peut être prononcé à l'égard des détenus que pour une durée n'excédant pas six heures. »

Le commentaire à l'article 8 du projet de loi mentionne

« *Ad point 8°*

*Une limitation de la sanction disciplinaire de confinement en cellule individuelle est prévue qui ne peut excéder la durée de six heures **pour un mineur**. Les conditions de ce confinement sont prévues au 1^{er} paragraphe de l'article 30. »*

Ne faudrait-il pas corriger le texte en conséquence de la façon suivante « à l'égard des détenus mineurs » ?

A défaut, le délai de 6 heures s'appliquerait aussi bien pour les mineurs que pour les majeurs.

Nous rappelons également notre remarque faite lors de l'analyse de l'article 31 paragraphe (2).

Prenons le cas d'un mineur qui devient majeur en cours de la procédure de l'instruction. Celui-ci ne devrait pas rester, une fois sa majorité acquise, au Centre pénitentiaire pour mineurs. C'est ce qu'il est prévu à l'article 31 (2) (Détenue préventive) « *Si le mineur atteint la majorité au cours de la détention préventive, il est transféré à un autre centre pénitentiaire conformément aux dispositions de l'article 7 de la loi modifiée du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire* ». Cette disposition est prévue lors de la *détention préventive* mais ne concerne pas la situation du mineur pour une condamnation définitive.

En effet, l'article 64 du présent projet de loi 7991 (Lieu d'exécution de la peine privative de liberté) mentionne : « *Toute peine privative de liberté d'un mineur condamné (mineur au sens de la loi c'est-à-dire qui était mineur au moment des faits) ne peut être exécutée qu'au centre pénitentiaire pour mineurs.* »

Ces dispositions ne sont-elles pas en contradiction entre elles ?

Quant au transfèrement du mineur **prévenu** devenu majeur en cours de procédure, les rédacteurs du projet se réfèrent à l'article 7 de la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire qui prévoit « (2) *Les décisions relatives au lieu de détention sont prises conformément à l'article 18* ».

Et l'article 18 paragraphe (3) de compléter : « *Les transfèvements des prévenus sont décidés par le magistrat compétent.* ». Ceci signifierait par exemple que le mineur devenu majeur en cours de l'instruction resterait au Centre pénitentiaire pour mineurs au cas où le juge d'instruction ne prendrait pas de décision prévue à l'article 18 paragraphe (3).

Ne faudrait-il pas plutôt prévoir un transfèrement automatique pour des raisons de facilité et pour rester conforme à l'esprit de la loi ?

Il faudrait prévoir la situation aussi bien dans le cadre de ce projet de loi 7991 que dans le cadre de la loi du 20 juillet 2018 portant réforme de l'administration pénitentiaire.

Section 2 – Dispositions abrogatoires

Ad Article 74 Abrogation de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

Nous renvoyons à nos commentaires aux articles 76 et 77.

De plus, il faut souligner qu'une abrogation intégrale de la loi de 1992 n'est possible que si les projets de loi 7991 et 7994 seront soumis au vote de la Chambre des Députés de manière concertée et entrent en vigueur le même jour. Si le présent projet devait être voté voire s'il devait entrer en vigueur avant celui concernant l'aide, le soutien et la protection aux mineurs, on risquerait de se retrouver en présence d'un vide juridique total au niveau de la protection de la jeunesse.

Or l'article 77 de ce projet de loi précise que la loi entre en vigueur le premier jour du quatrième mois qui suit sa publication au Journal officiel.

Quant à l'article 153 du projet de loi 7994, celui-ci prévoit que la loi entre en vigueur le premier jour du sixième mois qui suit sa publication au Journal officiel.

Une synchronisation s'impose.

Section 3 Dispositions transitoires

Ad Article 75 Mineurs actuellement placés au Centre Socio-Educatif de l'Etat

Nous constatons que l'UNISEC actuelle semble avoir vocation à devenir le Centre Pénitentiaire pour mineurs. Il faudra veiller à ce que ce Centre, tel que nous l'avons déjà à plusieurs fois évoqué

dans notre avis, soit adéquatement aménagé afin de pouvoir appliquer toutes les conditions du présent projet de loi.

A défaut, tous les efforts décrits dans le projet seraient mis à néant faute d'infrastructures adaptées aux besoins des mineurs.

Nous plaçons au contraire pour un Centre pénitentiaire pour mineurs qui tienne manifestement compte de toutes les facettes des projets de loi voulus par la politique. Le droit pénal des mineurs ne doit pas se contenter d'un nouveau texte, mais aussi être accompagné par des structures adéquates qui doivent être en place avant la mise en application des textes.

Nous notons également que les auteurs du projet de loi acceptent que les mineurs et les majeurs soient provisoirement incarcérés dans un même centre pénitentiaire, même si c'est dans différentes sections, malgré les reproches qui ont été formulés dans le passé à l'égard des autorités judiciaires qui ordonnaient le placement d'un mineur dans le Centre pénitentiaire à Schressig.

Ad Article 76 Décisions prises sous la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse

L'article 76 semble être en contradiction avec l'article 74. Ce dernier nous informe que la loi modifiée du 10 août 1992 est abrogée tandis que l'article 76 précise que les juridictions régulièrement saisies avant l'entrée en vigueur de la nouvelle loi restent compétentes pour juger ces infractions.

N'oublions pas qu'il ne s'agit pas simplement d'une loi nouvelle relative à une amélioration de la procédure, mais d'une loi qui érige de nouvelles juridictions qui n'existaient pas auparavant. Les méthodes de travail, les procédures, les saisines et en général toute la philosophie ont radicalement changé.

Il faudrait relativiser l'article 74 en précisant que la loi modifiée du 10 août 1992 est abrogée sauf en ce qui concerne les procédures en cours.

Le second alinéa semble même établir un concours entre deux lois, alors que le juge saisi sous l'empire de la loi modifiée du 10 août 1992 obtient le droit d'exercer des actions prévues avec la nouvelle loi si elles le sont dans les conditions prévues par celles-ci.

Ne risque-t-il pas d'y avoir de flagrantes contradictions ?

Le juge de la jeunesse instauré par la loi modifiée du 10 août 1992 pourrait-il prendre des mesures qui désormais ont une connotation nettement et exclusivement pénale ?

Cela signifie-t-il que le juge va se saisir lui-même dans un volet pénal du dossier, alors que le projet de loi prévoit pourtant clairement que le même juge ne peut en aucun cas siéger à la fois comme juge pénal et comme juge civil ?

Qu'en est-il à chaque fois que le juge pénal est autorisé à saisir le juge de la jeunesse dans le cadre du présent projet de loi ?

Comment faire vivre côte à côte des mesures de placement émises dans le cadre de la protection de la jeunesse et des mesures pénales coercitives censées être punitives ?

Le paragraphe (2) semble être d'avis que les mesures de garde **provisoires** prises sous l'emprise de la loi modifiée du 10 août 1992 sont à assimiler à l'**exécution des peines** définies sous le présent projet de loi. Les concepteurs du projet ont confondu deux situations bien différentes. Il faut souligner que des mesures de garde provisoires « *ayant un caractère pénal* » n'existent tout simplement pas, il s'agit de mesures de protection de la jeunesse.

Le paragraphe (3) « *les décisions prises sous l'ancienne loi plaçant des mineurs au centre pénitentiaire de Luxembourg sont revues par les autorités compétentes conformément à la présente loi* » contredit le paragraphe (1) « *les décisions judiciaires prononcées par le juge de la jeunesse sous l'empire de la loi modifiée du 10 août 1992 relative à la protection de la jeunesse ne peuvent être remises en cause par application de la loi nouvelle* ».

De nombreuses questions restent sans réponse.

Le texte de l'article 76 est source de grande insécurité juridique flagrante et doit être entièrement revu.

Section 4 – Dispositions finales

Ad Article 77 Dispositions sur l'entrée en vigueur

Qu'en est-il des infractions commises sous l'ancienne loi, mais dont les autorités pénales n'ont pas encore été saisies ?

L'article 76 parle de « *juridictions régulièrement saisies* » tandis que l'article 77 parle des faits pénaux commis après l'entrée en vigueur de la nouvelle loi pour fixer l'applicabilité de la loi.

L'article 70, qui est censé entrer en vigueur de manière immédiate, concerne une modalité de l'exécution des peines, à savoir la libération conditionnelle. Pour quelles raisons cette disposition particulière devrait-elle connaître un autre régime ? Quels en sont le but et l'utilité ? Le contenu du commentaire de l'article ne correspond pas au texte et ne fournit aucune réponse satisfaisante.

Au vu de l'envergure de la réforme et des changements que cela va impliquer au niveau de l'organisation judiciaire, les soussignés proposent un délai de six mois au lieu de quatre à partir de la publication de la future loi au Mémorial.

De plus, ce délai de six mois permettrait d'harmoniser le présent projet avec le projet de loi 7994 concernant l'aide, le soutien et la protection aux mineurs qui prévoit dans son article 153 que la loi entre en vigueur le premier jour du sixième mois qui suit sa publication au Journal officiel.

A défaut d'une entrée en vigueur parallèle des deux projets de loi, on risque de se retrouver en présence d'un vide juridique total au niveau de la protection de la jeunesse.

Il y aurait lieu de fournir davantage de précisions.

Ad Article 78 : Intitulé de citation

Pas de commentaire.

*

CONCLUSIONS

Le projet de loi ci-avant analysé est le fruit de revendications menées notamment à la suite d'un cycle de conférences qui a abouti à ouvertement critiquer la procédure actuelle existante et à réclamer une nouvelle approche par rapport aux mineurs en général.

La philosophie consiste à scinder la procédure relative à la protection de la jeunesse en deux parties très distinctes : un volet droit pénal pour mineurs et un volet protection de la jeunesse et d'aide à l'enfance.

Il semble que dans l'esprit des initiateurs, il soit facile de diviser les mineurs de façon artificielle et arbitraire en deux groupes distincts totalement indépendants l'un de l'autre : d'un côté les mineurs dans le besoin et de l'autre côté les mineurs délinquants.

Or, le lecteur de cet avis aura finalement compris que cette approche théorique est pourtant bien loin de la réalité et les concepteurs du projet trahissent leur propre philosophie en tentant de construire des ponts artificiels avec la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance.

De sérieux efforts d'adaptation doivent encore être réalisés aussi bien dans le volet du droit pénal pour mineurs que dans le volet de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance.

Les deux textes doivent absolument harmoniser et permettre une interaction favorable aux intérêts supérieurs des mineurs.

Cet avis n'a pas pour objectif de remettre en question le choix politique de cette réforme en profondeur, mais nul ne peut contester qu'il convient avant tout d'avoir des textes qui soient applicables dans la réalité de tous les jours et adaptés aux enjeux sociétaux tout en étant conformes aux intérêts supérieurs des mineurs.

C'est dans cette optique et afin de garantir aux autorités judiciaires, ainsi qu'aux acteurs sur le terrain de disposer d'un cadre législatif adéquat qui permette le meilleur encadrement possible des mineurs délinquants tout en étant protecteur de la société en cas de besoin, que nous estimons nécessaire d'émettre notamment les recommandations suivantes :

1. ***Faire une étude comparative des projets de loi 7991(droit pénal des mineurs), 7992 (mineurs victimes et témoins) et 7994 (protection de la jeunesse et aide à l'enfance) et des avis déposés notamment par les autorités judiciaires pour chaque projet de loi afin de parfaitement synchroniser les trois projets***
2. ***Constater l'abandon avec les projets de loi 7991 et 7994 du travail de prévention de la délinquance dans le chef du Parquet (voir les explications pages 10-11 du projet de loi 7991) et instaurer absolument une parade à cette apostasie (renonciation à cette approche pragmatique)***

3. *Revoir l'impact sur les mineurs et sur leur intérêt supérieur que cela peut avoir à tous les stades de la procédure à faire partie du même groupe que les majeurs de 18 à 21 ans en « manque de maturité intellectuelle »*
4. *Fixer avec précision le cas échéant la définition juridique du « manque de la maturité intellectuelle » et en discuter et en comparer le contenu avec les autres articles du Code pénal qui évoquent déjà la question du discernement*
5. *Revoir la pertinence des expertises scientifiques ou médico-légales pour fixer l'âge du jeune suspect et ne pas y voir la solution à tous les problèmes qui peuvent se poser sur ce point*
6. *Discuter le seuil qui fixe l'âge de la responsabilité pénale pour un mineur et prévoir des solutions concrètes pour les mineurs n'ayant pas atteint ce seuil, fixer l'étendue de l'enquête et des pouvoirs coercitifs y relatifs*
7. *Préciser sous quel statut pourra être interrogé un mineur qui n'a pas atteint l'âge de la responsabilité pénale alors que le texte prévoit que l'enquête peut être faite en pareil cas*
8. *Fixer et préciser les limites de l'enquête policière et judiciaire en présence d'un mineur auteur n'ayant pas atteint l'âge de la responsabilité pénale*
9. *Fixer et prévoir la procédure de nomination d'un administrateur ad hoc*
10. *Apprécier et discuter le caractère facultatif de la personne d'accompagnement et non pas la rendre obligatoire dans tous les dossiers, fixer les modes de saisine et de la mission au plus près qui doit se limiter au domaine socio-pédago-éducatif, respecter la mission définie à l'article 18 du projet de loi*
11. *Redéfinir avec précision les missions du Service de droit pénal pour mineurs du SCAS en fixant avec davantage de rigueur les missions de ces sections et en tenant compte de ces missions (article 18)*
12. *Discuter la pertinence de la présence obligatoire d'un avocat dans tous les dossiers, envisager de limiter l'assistance obligatoire à un avocat pour les infractions les plus graves, par exemple lors de la commission de crimes voire de rendre cette assistance obligatoire juste en cas de poursuites pénales décidées par le Parquet et la rendre facultative pour toutes les étapes antérieures (enquêtes préliminaires, interrogatoires, mesures de diversion, mesures alternatives, etc.)*
13. *Faciliter la procédure de la nomination de l'avocat*
14. *Etablir une liste de permanence des avocats spécialisés joignables et disponibles jour et nuit y compris les jours fériés en évitant au mineur pris en état de flagrance de se faire représenter par un avocat non spécialisé et non formé choisi sur une liste générale de permanence avant de se voir nommer un second avocat spécialement formé les jours qui suivent*
15. *Accorder au mineur ou à ses représentants légaux le libre choix total de l'avocat*
16. *Eviter le blocage de la procédure lors de la perquisition au domicile du mineur en dehors de son absence, et résoudre les problèmes (et dangers) qui pourraient en résulter*
17. *Préciser l'applicabilité de la durée maximale de la détention préventive et en définir la portée*
18. *Réagir face à l'impossibilité pour le Ministère Public de prendre défaut, et pour les juridictions de jugement de rendre un jugement par défaut, et les conséquences qui en résultent, mettre en place une procédure qui soit viable et pragmatique*
19. *Revoir et préciser la procédure qui est applicable devant les juridictions de jugement tant en première instance qu'en instance d'appel*
20. *Adapter le seuil limite de la peine pour l'application d'une détention préventive à celui existant pour les majeurs afin de ne pas empêcher la recherche de la manifestation de la vérité et pour trouver une solution provisoire au besoin sécuritaire aussi bien pour le mineur que pour la société face à un problème immédiat*
21. *Analyser le seuil limite de la peine pour l'application d'une mesure privative de liberté, permettant un travail pédagogique immédiat et de qualité pour le mineur*
22. *Ne pas limiter l'applicabilité des mesures de diversion décidées par le Parquet à un seuil purement théorique, mais accorder au Parquet une large appréciation en fonction du cas d'espèce et abolir ce seuil*
23. *Discuter l'impossibilité de prononcer une amende à l'égard d'un mineur et des conséquences que cela peut avoir sur les peines de police (peine privative de liberté non possible, amende non*

- possible, mesure de diversion ne pouvant pas être imposée ni par le Ministère Public ni par le Tribunal pénal pour mineurs)*
24. *Rendre le système des mesures de diversion bien plus aisé et pragmatique dans la vie de tous les jours et faire disparaître un système procédurier à outrance, alors qu'il doit s'agir avant tout d'un droit au profit des mineurs et de leur intérêt*
 25. *Prévoir une riposte voire une conséquence efficace en cas du refus par le mineur d'exécuter la mesure de diversion décidée par le Tribunal pénal pour mineurs*
 26. *Accorder au Tribunal pénal pour mineurs la possibilité de décider dans certains cas des mesures non privatives de liberté à titre principal et une peine privative de liberté à titre accessoire applicable en cas du non-respect des mesures alternatives*
 27. *Affiner les procédures et les rendre moins compliquées, moins longues mais au contraire plutôt favorables aux intérêts réels des mineurs*
 28. *Revoir tout le système et les procédures de l'exécution des peines ainsi que des délais souhaitables afin d'encadrer au mieux un mineur délinquant*
 29. *Placer le mineur et le fait pénal commis par ce dernier au centre de la procédure afin qu'il réalise rapidement son erreur et que le travail pédagogique puisse commencer le plus vite possible*
 30. *Organiser adéquatement le fonctionnement au Service de police judiciaire en particulier et de la police grand-ducale en général en ne les forçant pas à se presser dans un moule ingérable et inadapté à la gestion des dossiers relatifs à des mineurs*
 31. *Préciser et adapter l'emploi des moyens de contrainte pouvant être utilisés par les forces de l'ordre*
 32. *Ne pas rendre obligatoire sous peine de nullité tout interrogatoire d'un mineur par l'un des policiers de la section de la protection de la jeunesse, de la délinquance juvénile et des infractions à caractère sexuel du Service de police judiciaire*
 33. *Prévoir le cas du mineur commettant un délit continu pendant sa minorité et persévérant dans cette infraction après avoir acquis la majorité*
 34. *Ne pas rendre obligatoire sous peine de nullité tout interrogatoire d'un mineur en présence d'un avocat, peu importe l'infraction commise et peu importe le choix du mineur et de ses représentants légaux*
 35. *Revoir la philosophie du projet de loi interdisant à tous les stades que puisse être prise une mesure privative de liberté pour les mineures (ou majeurs âgés de dix-huit à vingt-et-un ans en manque de maturité) qui sont enceintes ou allaitantes*
 36. *Trouver une parade aux possibles contrariétés de jugements lorsque sont impliqués des mineurs et des majeurs dans l'exécution d'une même infraction*
 37. *Prévoir un Centre pénitentiaire pour mineurs digne de ce nom et adapté aux contenus des divers projets de loi, conforme à l'intérêt supérieur des mineurs*
 38. *Préciser et approfondir la collaboration et instaurer des ponts entre les autorités judiciaires pénales et les autorités judiciaires de la protection de la jeunesse et de l'aide à l'enfance*
 39. *Accorder au juge de la protection de la jeunesse une plus grande liberté d'action dans la gestion des dossiers et dans le suivi des mineurs dont il est en charge*
 40. *Revoir tous les cas où le projet de loi prévoit de transmettre tout le dossier, le jugement ou toutes pièces quelconques à l'Administration de l'ONE alors que ce transfert automatique n'est ni dans l'intérêt supérieur du mineur, ni n'est conforme aux règles générales de la protection des données, ni à la protection des données des divers intervenants dans le dossier, ni n'est conforme au secret de l'enquête ou de l'instruction, et prévoir uniquement une transmission partielle au cas-par-cas selon les éventuels besoins de la situation et seulement dans les cas où l'ONE est appelé à intervenir*
 41. *Revoir les modalités de la transition entre la loi modifiée du 10 août 1992 et les projets de loi 7991, 7992 et 7994*
 42. *Veiller à une entrée en vigueur parallèle des différents projets de loi pour éviter tout vide juridique*

43. Renforcer considérablement les services du SCAS afin qu'ils puissent être capables d'assumer toutes les tâches nouvelles
44. Renforcer adéquatement les effectifs du Ministère Public dans les arrondissements de Luxembourg et de Diekirch qui se verront confier dans le futur la gestion globale des mesures de diversion devenues le principe dans le projet de loi, renforcements qui malheureusement n'apparaissent plus dans les projets de loi alors que cela avait été discuté
45. Renforcer les effectifs au niveau du siège aussi bien dans les arrondissements de Luxembourg et a fortiori de Diekirch, alors que deux juridictions différentes (et même composées collégialement en partie) seront amenées à juger les mineurs, sachant que les projets de loi interdisent au juge pénal de siéger à la fois dans un dossier civil et inversement
46. Renforcer les effectifs au niveau de la Cour d'Appel alors qu'une nouvelle Chambre devra être créée
47. Renforcer adéquatement les effectifs du personnel administratif auprès des juridictions et des Parquets afin de gérer l'afflux des dossiers
48. Installer les infrastructures nécessaires pour les juridictions pénales pour mineurs et les juridictions civiles pour mineurs

*

ANALYSE D'UN CAS PRATIQUE

Nous sommes le 22 mars 2022. Tom et Jacqueline ont envie de sortir. Ils se rendent en ville.

Ils passent la soirée ensemble et s'amuse. Vers minuit, Tom quitte momentanément la soirée ; il a envie de fumer un joint. Il se rend au coin de la rue, y rencontre un jeune homme qui est disposé à lui vendre un peu d'herbe. Les négociations sont menées et la transaction a finalement lieu. Tom constate ensuite que le jeune homme ne lui a pas donné la quantité d'herbe correspondant à la somme qu'il a payée. Il repart à sa recherche, le trouve, une altercation a lieu, le ton monte et Tom sort un couteau et blesse grièvement le jeune dealer qui s'écroule.

Tom s'enfuit, mais est rattrapé peu de temps plus tard par une patrouille de police en civil qui tente de l'intercepter. C'est à ce moment que Jacqueline apparaît, et qui se lance dans l'intervention et s'oppose aux policiers alors qu'elle veut aider son ami tout en ne sachant pas que celui-ci vient de commettre une tentative d'homicide.

Jacqueline a 16 ans, et Tom qui a fui son pays natal et qui se retrouve en Europe depuis 6 mois n'a pas de papiers. Il dit avoir 13 ans, son apparence pourtant affirme qu'il est plus âgé.

Il est reproché à Tom une tentative d'homicide et infraction à la loi sur les stupéfiants, tandis qu'il est reproché à Jacqueline une rébellion.

Le cas de Tom :

<i>Historique</i>	<i>Fait</i>	<i>Procédure pénale</i>	<i>Commentaire</i>
22 mars 2022	Tentative d'homicide, infraction à la loi sur les stupéfiants	Interpellation par la police	
22 mars 2022	Tom prétend avoir 13 ans	Irresponsabilité pénale ?	Article 2
22 mars 2022		Tentative impossible de contacter les parents de Tom	Article 5
	Tom dit avoir 13 ans et n'a pas de papiers	Arrestation provisoire possible sur ordre du Ministère Public ?	Article 2 (4)
23 mars 2022		Ouverture d'une information judiciaire	
23 mars 2022		Quel est le statut de TOM ? Peut-il être interrogé ?	
25 mars 2022		Le juge d'instruction ordonne une expertise pour déterminer l'âge	Article 11

<i>Historique</i>	<i>Fait</i>	<i>Procédure pénale</i>	<i>Commentaire</i>
1 ^{er} juin 2022		Dépôt du rapport d'expertise ; âge impossible à fixer avec certitude, prise de la situation la plus favorable	Article 2(4), Article 11
1 ^{er} juin 2022		Irresponsabilité pénale, le mineur est hors de la procédure et le mineur est éventuellement confié à l'ONE	Article 11
1 ^{er} juin 2022		Fin de la procédure pénale pour TOM	

Le cas de Jacqueline :

<i>Historique</i>	<i>Fait</i>	<i>Procédure pénale</i>	<i>Commentaire</i>
22 mars 2022	rébellion	Un procès-verbal est dressé, l'enquête est menée	
De mars à août 2022		Jacqueline et d'autres mineurs doivent être interrogés et auditionnés : interrogatoire doit être mené sous peine de nullité par l'un des rares enquêteurs du SPJ et chaque fois en présence d'un avocat	Articles 7 et 16 ; le nombre limité d'enquêteurs, l'assistance obligatoire d'un avocat et le nombre élevé de dossiers va considérablement freiner l'évolution de l'enquête
15 septembre 2022		Le procès-verbal d'enquête est déposé au Parquet	
30 septembre 2022		Le Parquet ordonne une enquête sociale	Article 14 Article 18
15 janvier 2023		Dépôt de l'enquête sociale au Parquet	
30 janvier 2023		Le Parquet décide une mesure de diversion	Article 21 Article 23
10 février 2023		Notification de la décision	
10 mars 2023		Le mineur fait une contre-proposition pour une mesure de diversion	Article 21
25 mars 2023		Le Parquet fait une seconde et dernière offre de mesure de diversion que le mineur est obligé d'accepter	Article 21
2 avril 2023		Notification de la décision	
12 avril 2023		Recours du mineur auprès du Parquet Général	Article 25
30 avril 2023		Recours rejeté	
10 mai 2023		Dossier transmis au SCAS pour mise en place des mesures	Article 18
25 juin 2023		Mineur n'accepte toujours pas les mesures voire ne s'y présente pas	Article 24
30 juin 2023		Retour du dossier au Parquet	Article 24
30 juillet 2023		Le Parquet décide de poursuivre le mineur en justice	Article 42

<i>Historique</i>	<i>Fait</i>	<i>Procédure pénale</i>	<i>Commentaire</i>
1 ^{er} octobre 2023		1 ^{ère} audience libre, Fixation de l'audience, mineur régulièrement convoqué, mineur fait défaut, refixation de l'audience, défaut impossible	Article 9
15 novembre 2023		1 ^{ère} audience suivante libre, Nouvelle audience, mineur fait encore toujours défaut, le Tribunal prononce un mandat de comparution pour le 5 janvier 2024 qui est la prochaine audience libre	Article 9
5 janvier 2024		Mineur ne vient toujours pas, le Tribunal prononce un mandat d'amener pour le... qui est la prochaine audience libre	Article 9
16 février 2024		Audience en présence du mineur et de l'escorte policière, 1 ^{ère} audience utile, si par chance la police a trouvé Jacqueline le matin même du 16 février 2024 et qu'elle veut bien les suivre sans opposer de résistance passive	
20 mars 2024		Jugement décidant des mesures de diversion ainsi qu'une peine non privative de liberté	Article 50
22 avril 2024		Le mineur interjette appel	
5 juin 2024		1 ^{ère} audience en appel, le mineur ne vient pas, défaut impossible à prendre	Article 9
14 juillet 2024		Nouvelle audience, le mineur ne vient pas, la Cour prend un mandat d'amener	Article 9
15 août 2024		Audience à la cour	
25 septembre 2024		Prononcé de l'arrêt et condamnation à une mesure de diversion et à une peine non privative de liberté	Article 50 Article 54
5 octobre 2024		(renonce au pourvoi en cassation) le dossier est transmis au SCAS pour exécution des mesures	Article 18
5 janvier 2025		Retour du dossier alors que le mineur n'obtempère pas	
15 mars 2025		Retour du dossier au Parquet, inexécution des mesures	Aucun recours pour la non-exécution des mesures de diversion, rien de prévu dans le projet
30 mars 2025		Le Parquet décide de poursuivre le mineur pour non-exécution de la peine non privative de liberté	Article 62 Article 63
25 mai 2025		1 ^{ère} audience au Tb pénal des mineurs pour non-exécution de la PNPL, mineur ne vient pas	Article 9 Article 54

<i>Historique</i>	<i>Fait</i>	<i>Procédure pénale</i>	<i>Commentaire</i>
30 juin 2025		2 ^{ème} audience, mineur ne vient pas, mandat d'amener prononcé	Article 9 Article 54
25 juillet 2025		Mineur à l'audience, jugement fixe une peine privative de liberté qui ne peut pas excéder la durée de la peine non privative de liberté	Article 63
10 août 2025		Pas de pourvoi en cassation	
10 septembre 2025		Jacqueline apprend qu'elle est enceinte, la peine privative de liberté ne peut pas être exécutée	Article 67

De mars 2022 à septembre 2025, trois années et demi se sont écoulées sans qu'aucune assistance ou aide n'a pu être accordée à Jacqueline, alors qu'elle a tout simplement utilisé la procédure existante dans le projet de loi. Au moment où la décision finale a été prise au mois de septembre 2025, Jacqueline est majeure et enceinte et n'aura bénéficié d'aucun encadrement et n'exécutera finalement pas la peine prononcée.

Nous précisons que les délais retenus dans notre exemple sont à considérer comme assez brefs et supposent des magistrats qui agissent de suite en continu sans temps mort. Or, en réalité les délais seront allongés au vu du nombre important de dossiers à traiter et du nombre limité d'acteurs pouvant intervenir dans la procédure tout en rendant certains actes obligatoires sous peine de nullité. Nous n'avons également pas tenu compte de toutes les autres difficultés mentionnées dans notre avis qui peuvent se présenter en sus de ceux énoncés dans notre exemple. Le cas présenté est une version simplifiée et concrète d'un cas pratique selon le projet de loi analysé.

Vincent FRANCK
Conseiller à la Cour d'appel

Simone FLAMMANG
Premier Avocat Général

David LENTZ
*Procureur d'Etat Adjoint près le
Tribunal d'Arrondissement de Luxembourg*

Ernest NILLES
*Procureur d'Etat près le
Tribunal d'Arrondissement de Diekirch*

Marie-Anne MEYERS
*Juge-directeur du tribunal de la jeunesse
et des tutelles de Luxembourg*

Conny SCHMIT
Juge de la jeunesse à Diekirch

