

Paris, le 5 février 2015

12-14 rue Charles Fourier

75013 PARIS

tel 01 48 05 47 88

fax 01 47 00 16 05

mail contact@syndicat-magistrature.org

site : www.syndicat-magistrature.org

Observations du Syndicat de la magistrature sur le projet de réforme pénale des mineurs

Le Syndicat de la magistrature a toujours exprimé son attachement profond à la spécificité de la justice pénale des mineurs : son parti pris résolu de l'éducatif et de la protection des enfants délinquants. C'est ainsi qu'il a été amené, depuis le début des années 1990, à dénoncer les réformes successives qui ont peu à peu attiré ce droit de protection vers une répression largement inspirée de la justice des majeurs. Le changement de majorité politique laissait en 2012 la place à un renouveau en la matière, d'abord dans le discours sur l'enfance délinquante, puis dans le projet affirmé d'une réforme ambitieuse qui redonnerait ses lettres de noblesse à l'ordonnance du 2 février 1945 à laquelle les professionnels de l'enfance sont si attachés.

Après trois années d'attente, un projet de réforme paraît susceptible d'aboutir, bien que des incertitudes fortes planent – et certainement avec une plus grande acuité depuis le début de l'année 2015 – sur le calendrier législatif.

Les grandes lignes du texte présenté par le ministère de la Justice ne suffisent assurément pas à répondre aux attentes très fortes du Syndicat de la magistrature, notamment quant à la nécessaire marginalisation de l'enfermement, des peines et des mesures coercitives, qui ont largement pris le pas sur les réponses éducatives.

Mais c'est également le choix d'une réécriture totale de l'ordonnance de 1945, impliquant donc son abrogation, qui suscite un grand émoi. Au-delà de l'effet symbolique d'une telle abrogation, dans un contexte politique où chacun est sommé à gauche de faire la preuve de son choix de la fermeté contre un laxisme supposé, une rediscussion intégrale du contenu de l'ordonnance de 1945 fait courir le risque d'un basculement vers une justice toujours plus aspirée par le droit pénal des majeurs.

Le Syndicat de la magistrature revendique ainsi une réforme d'ampleur qui s'inscrit dans le cadre de l'ordonnance de 1945, modifiée par amendements au texte actuel, tout en n'excluant pas la possibilité, dans un second temps, d'un texte de pure codification, qui viendrait assurer la lisibilité de cette réforme de fond pour les professionnels comme pour les justiciables.

Une telle réforme aurait bien sûr à cœur de reprendre les grands principes annoncés dans l'exposé des motifs de l'ordonnance de 1945, dont certains extraits pourraient utilement être intégrés dans le corps du texte pour prendre la forme d'un véritable préambule.

Le Syndicat de la magistrature considère qu'une réforme de l'ordonnance de 1945 passe par le renforcement de la spécialisation de ses acteurs et du cadre de la responsabilité pénale des enfants délinquants qui impulse une nouvelle temporalité au traitement judiciaire de ces actes (I). Le choix résolu de l'éducatif devra s'exprimer tant dans la restriction des mesures coercitives pouvant être prononcées que dans la redéfinition de l'équilibre entre peines et mesures éducatives (II).

I. Une justice spécialisée à la temporalité propre

A. Le nécessaire renforcement de la spécialisation et du cadre de la responsabilité des mineurs

1. Un objectif de renforcement de la spécialisation partiellement atteint

Le principe de spécialisation de la justice des mineurs a été tout particulièrement consacré dans l'ordonnance de 1945 et a acquis une valeur constitutionnelle avec la jurisprudence constitutionnelle en 2002. Ce principe avait néanmoins été gravement mis à mal par la création des tribunaux correctionnels pour mineurs, que le projet de réforme supprime heureusement.

Il est fondamental que la spécialisation soit aujourd'hui réaffirmée avec force, ce que le texte entreprend assurément, même si certaines dispositions mériteraient d'être encore renforcées dans ce sens.

Le texte rappelle avec justesse le principe de la continuité de l'intervention du juge des enfants dans ses deux dimensions : non seulement la nécessité qu'un même magistrat suive au pénal l'enfant délinquant tout au long de son parcours et dans l'hypothèse de nouvelles saisines, mais surtout que le même juge soit chargé du suivi des procédures en matière pénale et en assistance

éducative. L'évidente porosité entre les prises en charge de l'enfance victime de violences ou de carences éducatives et de l'enfance délinquante doit conduire au renforcement de la double fonction pénale et civile du juge des enfants. Tout enfant faisant l'objet d'un suivi en assistance éducative ne doit évidemment pas être vu ni perçu comme un délinquant en puissance. Cependant, certaines carences, maltraitements, associées à (ou produites par) des formes de relégation sociale, précarité, assignations d'échec peuvent être à l'origine de passages à l'acte chez l'enfant.

En réalité, réaffirmer cette double compétence sur un même mineur c'est rappeler que l'enfant délinquant est d'abord et avant tout un enfant en danger. C'est rappeler qu'il n'y a pas d'un côté des enfants en danger et de l'autre des mineurs délinquants comme deux « catégories » distinctes et étanches, mais bien une enfance à protéger.

Afin de renforcer encore ce choix, le Syndicat de la magistrature estime que la mention « *dans la mesure du possible* » introduite à l'article 113-1 du projet est trop faible pour véritablement atteindre son objectif, d'autant que les critères de compétence au pénal restent alternatifs sans qu'une priorité ne soit véritablement affichée dans l'énumération de l'article 341-1 du même projet. Si l'on peut déduire de l'ordre des critères de compétence (le domicile de l'enfant figurant en premier) une préférence déjà majoritairement retenue dans les faits, il n'en demeure pas moins que le texte laisse toute latitude. Le Syndicat de la magistrature estime que le renforcement de la spécialisation passe par l'affirmation d'une compétence de principe du juge des enfants du domicile, à laquelle il pourrait être dérogé par exception sur la base des critères existants (lieu d'incarcération, de placement, où l'intéressé est trouvé, de commission des faits).

La réaffirmation du principe de spécialisation doit conduire à exclure la possibilité qu'une cour d'assises des mineurs ne soit pas composée de deux assesseurs juges des enfants : il conviendrait à l'article 122-10 de supprimer la mention « sauf impossibilité ». Il appartiendrait alors au premier président de désigner un juge des enfants de la Cour, ou d'un TGI d'une cour limitrophe, afin de maintenir la spécialisation. Une réflexion pourrait d'ailleurs s'engager sur la question de la spécialisation des présidents de sessions d'Assises en charge de ces affaires. Selon la taille du ressort, l'ensemble des dossiers mineurs pourraient être affectés à un ou quelques présidents (en complément des dossiers majeurs, qui constituent partout la majorité des dossiers). La réflexion pourrait également porter sur la composition des tribunaux pour enfants criminels, dont la composition pourrait être élargie (en recourant à des juges des enfants ou à des assesseurs du TPE supplémentaires) sur décision de la juridiction de recourir à une collégialité « avancée ».

Il est tout aussi crucial d'entériner la nécessaire spécialisation des juges d'instruction comme des magistrats du parquet, au niveau du TGI comme de la Cour d'appel. Toutefois, leur désignation devrait relever de l'avis conforme de l'assemblée générale de la juridiction, et non d'une décision unilatérale de la hiérarchie, ainsi que le projet le prévoit.

Le même souci devrait conduire à introduire une disposition (proche de celle de l'article 112-3) consacrant le principe de la continuité de l'intervention de la spécialisation des avocats « dans la mesure du possible ». Cela permettrait d'entériner les dispositifs extrêmement précieux d'antenne des mineurs, tout en prenant en considération le faible nombre d'avocats dans certains barreaux.

2. L'opportunité de resserrer le cadre de la responsabilité pénale

Le droit pénal des mineurs actuel ne fixe pas un âge de la responsabilité pénale : il se fonde sur l'examen, au cas par cas, du discernement de l'enfant ayant commis un acte de délinquance, sans limitation basse. Les poursuites des enfants de moins de 13 ans ne sont pas si rares, et il est des cas - heureusement peu fréquents - où les enfants poursuivis étaient âgés de moins de 10 ans.

La France demeure l'un des rares pays d'Europe à n'avoir fixé aucun âge minimal de responsabilité pénale tout en ayant ratifié la convention internationale des droits de l'enfant qui précise, en son article 40-3-a) que les Etats parties s'efforcent « *d'établir un âge minimum au dessous duquel les enfants seront présumés n'avoir pas la capacité d'enfreindre la loi pénale* ».

Le fait que les enfants de moins de 13 ans n'encourent pas de peine, mais des mesures éducatives, quels que soient les faits commis, ne satisfait pas à cet engagement d'autant qu'il peut être fait usage de mesures coercitives (le placement en retenue) dès l'âge de 10 ans.

Le Syndicat de la magistrature estime aujourd'hui fondamental que la définition de la minorité pénale soit renforcée par la fixation à 13 ans de l'âge de la responsabilité pénale, sans que ce choix ne soit exclusif de la nécessité, en sus, d'établir le discernement au cas par cas. Cet âge de 13 ans est compatible avec l'article 4-1 des Règles de Beijing adoptées par l'Assemblée générale des Nations Unies le 29 novembre 1985, aux termes duquel « *dans les systèmes qui reconnaissent la notion de seuil de responsabilité pénale,*

celui-ci ne doit pas être fixé trop bas eu égard aux problèmes de maturation affective, psychologique, intellectuelle ».

Le seul risque d'un abaissement futur de cet âge - qui affleure déjà clairement dans les discours sécuritaires sur « l'enfance dangereuse » - ne suffit à disqualifier ce choix d'un encadrement plus strict de la responsabilité pénale.

Pour le Syndicat de la magistrature, passé l'âge de 13 ans, il appartiendra toujours au juge des enfants d'établir que l'enfant est capable de discernement. A cet égard, la définition prévue à l'article 111-1 du projet est importante mais demeure insuffisante, dans la mesure où elle n'inclut pas expressément la compréhension des conséquences de l'acte. Il s'agit pourtant là d'une donnée fondamentale du discernement.

Ce choix ne signifie pas qu'aucune réponse ne sera apportée à un acte transgressif commis par un enfant de moins de treize ans, mais bien que cette réponse ne relève pas de la justice pénale. Comme c'est le cas dans de nombreux pays d'Europe, cet acte sera alors appréhendé sous le prisme de l'assistance éducative, si ce cadre paraît pertinent. Il appartiendra au procureur de la République d'estimer si cet acte révèle ou traduit une situation de danger justifiant la saisine d'un juge des enfants.

La fragilité particulière des mineurs âgés de plus de 13 ans doit par ailleurs être prise en compte de manière spécifique par le droit pénal, par le biais d'un fait justificatif nouveau qui exonérerait les mineurs de leur responsabilité en cas de pression exercée par un tiers, notamment par un majeur. En l'état du droit, il n'est pas rare que des enfants impliqués dans des réseaux menés par des adultes soient condamnés, jusqu'à l'incarcération.

Cette pratique judiciaire va à l'encontre de la directive européenne concernant la prévention de la traite des êtres humains et la lutte contre ce phénomène ainsi que la protection des victimes. Cette directive (2011/36/UE) impose aux Etats de prendre « *dans le respect des principes fondamentaux de leur système juridique, les mesures nécessaires pour veiller à ce que les autorités nationales compétentes aient le pouvoir de ne pas poursuivre les victimes de la traite des êtres humains et de ne pas leur infliger de sanctions pour avoir pris part à des activités criminelles auxquelles elles ont été contraintes* ».

Dans ce cadre renouvelé, il est important de clarifier la question des modalités d'établissement de l'âge du mineur. Le Syndicat de la magistrature se satisfait de la précision apportée par l'article 113-3 du projet qui indique qu'en cas de doute sur l'âge, c'est l'âge le plus bas issu des investigations qui sera retenu.

Il réitère cependant son opposition radicale à l'usage d'examens d'âge osseux, également dénoncés dans un récent avis de la Commission nationale consultative des droits de l'Homme. A cet égard, la rédaction de l'article 113-3 n'est pas satisfaisante : la possibilité de recherche l'âge « par tout moyen » est extrêmement problématique. C'est bien à la partie poursuivante d'établir, en cas de doute sur la véracité de l'âge invoqué ou du titre d'identité produit, l'âge du mineur. Il doit prioritairement procéder à des investigations auprès des autorités consulaires notamment. Le souci de protection doit enfin conduire, en cas de doute, à privilégier systématiquement la minorité : il serait inconcevable que le doute conduise à exclure des mineurs du régime de protection au prétexte de lutte contre la « fraude ».

B. Le nécessaire renouveau de la temporalité de la justice pénale des mineurs

1. Le temps de la justice pénale doit être celui de la maturation

L'exposé des motifs de l'ordonnance du 2 février 1945 consacrait le principe d'une temporalité spécifique à la justice des mineurs en invoquant « *le souci d'agir utilement et sans retard, dans l'intérêt de la protection efficace de l'enfant* ». L'impératif n'était certainement pas à la rapidité et les formes de la répression immédiate (« *la procédure expéditive de flagrant délit* ») étaient clairement rejetées. Le temps de la justice des mineurs était fort justement décrit comme le temps nécessaire à « *une enquête approfondie sur le compte du mineur, notamment sur la situation matérielle et morale de la famille, sur le caractère et les antécédents de l'enfant* ». Temps des investigations de personnalité mais également du suivi, de la prise en charge du mineur - dans le cadre de la mesure de liberté surveillée notamment - et de la maturation psychologique, qui permet à l'enfant ainsi accompagné de comprendre son acte, mûrir, évoluer.

Mais à l'action en temps utile s'est substituée l'action immédiate et systématique. Les doctrines sécuritaires ont atteint la justice des mineurs en son cœur : la mutation du travail policier et judiciaire, soumis à l'injonction du traitement en temps réel et au dogme du taux de réponse pénale s'est conjuguée aux réformes d'accélération des procédures (de l'introduction en 1996 de la comparution à délai rapproché à la création de la procédure de présentation immédiate).

La réforme de l'ordonnance de 1945 doit aujourd'hui se consacrer au rétablissement d'une temporalité sereine et utile, qui prenne acte de ce que le temps nécessaire à la maturation est aussi fait « d'échecs » et de « rechutes ».

Le projet de réforme place au cœur de la justice pénale des mineurs le dispositif de césure du procès pénal qu'il généralise à la quasi totalité des procédures. Le Syndicat de la magistrature est favorable à une telle évolution qui vient consacrer cette vision mesurée de la temporalité pénale. Il s'agit bien de statuer en un temps relativement court sur la culpabilité (ainsi que le préjudice subi par la partie civile), tout en donnant du temps au travail éducatif afin de définir la mesure ou peine adéquate pour répondre à l'acte commis au regard de la personnalité et surtout de l'évolution de l'enfant.

En retirant au juge des enfants sa compétence d'instruction des affaires tout en maintenant le principe de deux audiences séparées dans le temps, ce système ménage tout à la fois la nécessité d'une prise en charge dans la durée et de la continuité de l'action du juge des enfants (en résolvant la question de l'impartialité).

Le délai de six mois renouvelable prévu par le texte est adapté : il n'en demeure pas moins que des moyens significatifs devront être donnés aux services des tribunaux pour enfants, afin que la césure - devenue voie procédurale de principe - soit appliquée dans les faits. En effet, s'il est logique d'ouvrir la possibilité de déroger à la césure lorsqu'il est possible et adapté de prononcer immédiatement une mesure éducative (du type de la remise à parent ou de l'admonestation), l'absence de moyens humains pourrait induire des pratiques vidant la réforme de sa substance.

Cette procédure consacre par ailleurs une évolution fondamentale qui replace entre les mains du seul juge des enfants le choix de la comparution en cabinet ou devant le tribunal pour enfant, quelle que soit la peine encourue. La suppression du renvoi obligatoire devant le TPE lorsque une peine supérieure ou égale à 7 ans est une avancée importante.

Les mesures éducatives personnalisées (MEP) pouvant être prononcées dans le cadre de la césure (relevant de trois « modules » placement, insertion et/ou réparation) n'appellent pas d'observations particulières. Au-delà du changement de dénomination, il s'agit bien des mesures classiques de suivi et d'accompagnement (liberté surveillée, placement, réparation pénale, médiation...). Le Syndicat de la magistrature rappelle à cet égard l'importance que les fonds consacrés à la PJJ soient non seulement revus à la hausse, mais cessent également d'être consacrés aux structures fermées (CEF et autres

établissements pour mineurs) pour redonner au « milieu ouvert » toute son importance.

Le Syndicat de la magistrature s'inquiète néanmoins de ce que la logique punitive et coercitive demeure très présente. Ainsi, dans le temps de la césure, pourraient être prononcées à l'encontre des enfants de plus de 13 ans des obligations et interdictions (sur le mode du contrôle judiciaire) dont on peut craindre qu'elles ne prennent le pas sur le volet éducatif.

Le statut hybride de ces obligations et interdictions ne suffit pas à rassurer. Leur non-respect n'entraîne certes pas de sanction à proprement parler : le juge des enfants a alors la possibilité de convoquer l'enfant à un entretien de recadrage ou de rapprocher la date du jugement au fond.

Une exception de taille existe cependant : dans le cas où l'obligation consiste en un placement en centre éducatif fermé, le manquement, qui peut être caractérisé par une simple fugue ou un comportement inadapté, peut être sanctionné par une incarcération provisoire. Or un glissement est possible, en ce que ce même placement en CEF peut être ajouté par le juge pendant le temps de la césure aux obligations et interdictions initialement prévues, si elles ne sont pas respectées.

Cette « passerelle » entre le contrôle et l'enfermement contribue à la banalisation de l'enfermement des mineurs comme de l'utilisation, à leur encontre, de mesures coercitives sous la forme du contrôle judiciaire. Pour le Syndicat de la magistrature, il est au contraire crucial de redonner toute sa vigueur au travail éducatif, largement amputé par la place croissante prise par le contrôle et la surveillance, qui sont au fondement du contrôle judiciaire.

Cohérent avec sa dénonciation de la place grandissante des CEF, le Syndicat de la magistrature s'inquiète par ailleurs de la consécration des pouvoirs de contrainte donnés au juge des enfants comme aux substituts des mineurs (mandat d'amener, d'arrêt, rétention de 24 heures au commissariat), d'autant que la rédaction choisie dans le projet ne fait pas apparaître clairement une limitation de ces pouvoirs aux seuls cas où le mineur est placé en CEF.

2. Renoncer à l'illusion de la réponse immédiate et systématique

Mais la réforme ne peut se borner à la consécration de la césure du procès pénal : pour enfin reconnaître la temporalité spécifique de la justice des mineurs, elle doit exclure les procédures expéditives de jugement immédiat,

dans l'urgence et renoncer à l'illusion de la réponse immédiate et systématique.

C'est là que le bât blesse: le projet qui nous est présenté ne revient pas sur le principe de la procédure de présentation immédiate (dont seul l'intitulé est modifié pour devenir « présentation directe ») et ne modifie pas radicalement la procédure de comparution à délai rapproché, ni les conditions du placement sous contrôle judiciaire.

Le cadre procédural des poursuites devant la juridiction de jugement qu'il instaure ne rompt pas avec la logique de la réponse immédiate et systématique.

La possibilité de classer une affaire sans suite - en opportunité - est certes placée au premier rang des choix offerts au procureur de la République : on aimerait y voir un signe clair en faveur de la réduction du champ de la pénalisation. Mais l'élargissement des mesures pouvant être ordonnées à titre de classement sous condition (sous la forme de l'obligation de « mesure d'éducation à la citoyenneté » mais aussi à l'obligation de justifier de façon régulière d'une scolarité ou d'une formation professionnelle) comme le recours privilégié à la COPJ démontrent que ce modèle persiste à être conçu dans le cadre d'une justice principalement placée sous le sceau du traitement en temps réel.

Le Syndicat de la magistrature s'est prononcé pour une restriction de cette méthode aux affaires les plus graves et urgentes. En effet, tout en rappelant la nécessaire affectation aux services des parquets des mineurs des moyens indispensables à un travail de qualité, le SM souligne son attachement à un véritable examen par les magistrats du parquet des procédures dans leur intégralité, afin de ne pas baser une orientation, prise dans l'urgence, sur un seul compte-rendu téléphonique.

S'il est extrêmement positif - c'était une revendication du Syndicat de la magistrature - que la composition pénale soit exclue pour les mineurs et que les possibilités de déferrement soient restreintes, le texte laisse encore trop de place à la réponse rapide voire urgente et aux mesures coercitives qui y sont associées.

Ainsi, la fonction d'instruction du juge des enfants étant supprimée, c'est le procureur de la République qui saisira désormais le juge des enfants aux fins de jugement, le Syndicat de la magistrature est favorable à cette évolution.

L'article 321-3 du projet prévoit une saisine du juge des enfants par le procureur de la République soit par COPJ (en créant des délais très courts : entre 10 jours et deux mois), soit par citation (avec un délai également court : entre 10 jours et trois mois). La « requête » disparaît, et avec elle la possibilité pour le juge des enfants de maîtriser son audientement.

Il faut cependant exprimer fortement une crainte : en l'état des moyens humains des services des tribunaux pour enfants, de tels délais - à taux de poursuite constant - conduiront inéluctablement à un encombrement des cabinets de juge des enfants. Or, la maîtrise par le juge des enfants de son audientement sur requête permet aujourd'hui de maintenir la priorité à l'assistance éducative. Il serait proprement inacceptable que le nouveau système, en retirant cette maîtrise, fasse du civil la variable d'ajustement sacrifiée.

Enfin, le Syndicat de la magistrature conteste le choix du projet de maintenir en l'état deux procédures de jugement en urgence : la présentation immédiate (devenue directe) devant le TPE et la nouvelle forme de comparution à délai rapproché (ou invitation à comparaître devant le JE dans un délai de 10 jours à 2 mois). Dans ces deux cas, des mesures coercitives, jusqu'à l'incarcération, peuvent être prononcées.

Ainsi, pour le premier cas, en vertu de l'article 321-4, le procureur de la République traduit devant le juge des enfants qui doit statuer en chambre du conseil sur les réquisitions aux fins de prononcé d'une mesure éducative personnalisée provisoire ou d'un contrôle judiciaire (ARSE ou CEF). S'il n'est pas directement question de détention, il n'en demeure pas moins que des mesures particulièrement coercitives et pouvant mener à la détention (en cas de violation) peuvent être prononcées dans ce cadre.

Ce sont les conditions de prononcé du contrôle judiciaire comme d'un placement en CEF qui posent problème, et notamment la possibilité de le prononcer pour des mineurs de 13 ans primo-délinquants (si peine de 7 ans encourue), tout comme l'application aux mineurs de 16 à 18 ans de l'ARSE.

Si le Syndicat de la magistrature n'est pas hostile à toute forme de comparution rapide, il entend rappeler que les conditions d'application de mesures coercitives dans ce cadre doivent être définies de manière restrictive et que les mesures éducatives doivent primer les mesures de contrôle.

Dans le second cas, celui de la présentation directe, le texte y consacre une sous-section spécifique : le projet maintient donc une procédure urgente pour les mineurs de plus de 16 ans, avec un seuil dérisoire, calqué sur le droit des

majeurs (de 3 ans d'emprisonnement encouru) et des conditions assez floues et générales liées aux antécédents. L'audience sur la culpabilité doit alors avoir lieu dans un délai compris entre 10 jours et 1 mois et le mineur peut être placé en détention provisoire dans l'attente.

Non seulement ce cadre procédural est-il maintenu mais le texte ne rompt pas avec les dévoiements récents de l'ordonnance puisque les mineurs de 13 à 16 peuvent également faire l'objet d'une présentation directe, même s'ils ne peuvent être directement placés en détention provisoire mais sous CJ (avec, en cas de CJ assorti d'un CEF, la possibilité d'une sanction d'incarcération à terme).

Le Syndicat de la magistrature est fermement opposé à cette procédure de présentation immédiate devenue présentation directe, inspirée du droit pénal des majeurs dans sa version la plus attentatoire aux droits des parties qu'est la comparution immédiate, où l'on juge dans l'urgence à peine les faits, si peu la personne.

II. Remettre l'éducatif au cœur de la justice des mineurs

A. La nécessaire limitation des mesures coercitives

1. Dans le cadre de l'enquête : les droits des mineurs doivent être revus

Toute réforme de la procédure pénale des mineurs doit avoir pour lignes directrices la reconnaissance pleine et entière des droits des mineurs en tant que partie au procès pénal mais aussi la définition d'un régime protecteur où les privations de droits doivent rester exceptionnelles.

Or, le régime de la garde-à-vue n'est pas à la hauteur du souci de protection des mineurs qui devrait inspirer la réforme. Alors même que le texte évoque la présence obligatoire d'un avocat tout au long de la procédure, la présence de l'avocat en garde-à-vue demeure soumise à la demande de l'enfant ou de ses parents. La place cruciale prise par ce stade procédural et les déclarations faites en garde-à-vue imposent clairement de rendre obligatoire sa présence auprès des mineurs, sans distinction d'âge.

Une réforme ambitieuse de l'aide juridictionnelle sera d'autant plus nécessaire pour donner une réalité à cette assistance, ainsi qu'une réflexion sur la mise en œuvre pratique de la continuité de l'intervention de l'avocat spécialisé dans le domaine des mineurs. En effet, la succession d'acteurs différents (par

le biais de la permanence classique des avocats commis d'office) auprès du mineur est préjudiciable à la qualité de la défense, entendue de manière plus englobante que pour les majeurs, tant les avocats spécialisés participent au travail éducatif.

Cette assistance ne sera complète et conforme à la jurisprudence européenne relative au procès équitable qu'avec la reconnaissance d'un accès plein et entier de l'avocat au dossier, comme le Syndicat de la magistrature a eu l'occasion de le rappeler à de multiples occasions dans le cadre de la réforme générale de la garde à vue et de l'enquête pénale. Le Syndicat de la magistrature estime également que la visite médicale devrait être obligatoire pour tous les mineurs, quel que soit leur âge.

Le cadre de la garde-à-vue est insuffisamment protecteur : dans le projet, le seuil de prolongation des mesures de garde-à-vue prises à l'encontre des moins de 16 ans demeure fixé à 5 ans d'emprisonnement encouru. Le Syndicat de la magistrature rappelle que la privation de liberté d'un mineur de moins de 16 ans (et a fortiori la prolongation au-delà de 24 heures) devrait être exceptionnelle, ce que ce seuil bas ne permet pas.

La présentation physique devant le procureur de la République doit être préservée dans la procédure pénale des mineurs : il n'est pas acceptable que cette prolongation puisse être entreprise par visio-conférence.

Le Syndicat de la magistrature rappelle son opposition aux régimes dérogatoires en matière de criminalité organisée, de trafics de stupéfiants et de terrorisme, a fortiori pour les mineurs, s'agissant tant de la durée de la mesure de privation de liberté que de la possibilité de retarder l'avis fait à la famille du mineur comme l'intervention de l'avocat.

Le régime de la retenue pose évidemment les mêmes interrogations. Le Syndicat de la magistrature estime que ce régime devrait disparaître avec la fixation de l'âge de la responsabilité pénale à 13 ans. Cependant, dans l'hypothèse où la retenue serait maintenue pour les enfants âgés de 10 à 13 ans, le Syndicat de la magistrature considère - à défaut - que le régime devrait être modifié en profondeur pour être réservé aux seules enquêtes relatives à des faits criminels. Le très jeune âge des enfants concernés justifie ce relèvement du seuil comme la nécessité d'exclure les possibilités de prolongation par visio-conférence, quelles que soient les contraintes pratiques induites.

2. En pré-sentenciel comme en post-sentenciel, la coercition doit être l'exception

Le projet présenté n'introduisant aucune modification sur le régime du contrôle judiciaire comme de la détention provisoire, il entérine l'évolution de l'ordonnance de 1945 qui a vu l'extension démesurée de la coercition, au détriment de l'éducatif.

Le contrôle judiciaire est possible pour les mineurs de 13 à 18 ans en matière criminelle, de 16 à 18 ans en matière délictuelle lorsqu'une peine d'emprisonnement est encourue, de 13 à 16 ans en matière délictuelle sous deux conditions : peine encourue supérieure à cinq ans et antécédents ayant donné lieu à une mesure éducative. L'obligation de placement en centre éducatif fermé (CEF) peut être prononcée à partir de 13 ans si la peine encourue est de 7 ans, sans condition d'antécédents.

Le Syndicat de la magistrature conteste le caractère très extensif de la possibilité de recours aux mesures coercitives dans la justice des mineurs : il est favorable à la fixation d'un seuil de 5 ans d'emprisonnement encourus pour le placement sous contrôle judiciaire et en détention provisoire - laquelle doit rester exceptionnelle - des mineurs de 16 à 18 ans.

Il rappelle son opposition au contrôle judiciaire et à la détention provisoire pour les mineurs de 13 à 16 ans dans les procédures délictuelles : seules les affaires criminelles devraient pouvoir le justifier. Cette position emporte évidemment le refus du maintien des conditions de placement en CEF, qui permettent aujourd'hui de placer en détention provisoire (suite à la révocation de CJ) un mineur de 13 ans sans antécédents au seul motif qu'il encourt 7 ans d'emprisonnement.

Le Syndicat de la magistrature a toujours manifesté son hostilité à la multiplication des centres éducatifs fermés, qui entretiennent le mythe d'un remède définitif aux actes de délinquance des mineurs et normalisent l'enfermement des mineurs (dans sa double dimension de l'enfermement réel dans l'enceinte du CEF et de la possible bascule vers une incarcération en cas de violation, notamment de fugue).

Le projet fixe une durée du contrôle judiciaire : le texte (article 223-1) crée une limitation à une année, mais précise que ce seuil est renouvelable autant de fois que nécessaire, sans prévoir de critère rattaché à la peine encourue ou à la nature de l'infraction. Il s'agit d'une nouveauté qui vise à imposer un réexamen de la situation des mineurs, au bout d'une année : l'initiative est

bienvenue mais des délais plus courts devraient être envisagés pour les procédures correctionnelles, s'agissant d'une mesure de coercition.

La réforme envisagée maintient en outre la place prise par le placement sous surveillance électronique, au stade pré-sentenciel comme post-sentenciel. Si ces mesures sont peu usitées dans les faits, il n'en demeure pas moins que le régime juridique de l'assignation à résidence sous surveillance électronique (ARSE) est très peu protecteur : la mesure peut être prononcée pour les mineurs de 16 à 18 ans si une peine de 2 ans est encourue. Ce seuil est excessivement bas, et sans cohérence avec le seuil de placement en détention provisoire alors qu'une violation y conduit.

Au stade de l'aménagement des peines, le placement sous surveillance électronique est également prévu pour les plus de 16 ans, dans les conditions classiques (c'est-à-dire pour les peines inférieures ou égales à deux années).

Le Syndicat de la magistrature rappelle son hostilité au principe du placement sous surveillance électronique des mineurs. La logique de pur contrôle inhérente à cette mesure, dans laquelle la dimension éducative est reléguée au deuxième plan, est éminemment contestable. Le pistage technologique induit une surveillance permanente qui renie l'importance, dans le suivi éducatif, d'un équilibre entre la présence d'adultes, d'éducateurs et des espaces de liberté pour le mineur, lesquels peuvent, il est vrai, être le lieu de rechutes.

La coercition a heureusement été érodée dans le projet de réforme à l'égard des parents, par la suppression des formes de pénalisation des parents absents (trop vite considérés comme défaillants) ainsi que l'abrogation de la possibilité d'user de mesures de contrainte à leur encontre (mandats).

Le projet pouvait aller encore plus loin en supprimant l'amende civile (qui reste inscrite à l'article 112-4) à l'encontre des parents qui ne défèrent pas aux convocations à comparaître. En effet, cette sanction ne fait qu'aggraver la précarité dans laquelle vivent de nombreuses familles alors que c'est bien le lien avec les services éducatifs et les efforts de compréhension des raisons de l'absence, voire de l'évitement, qui doivent prévaloir.

B. Le choix résolu de l'éducatif dans la pénalité

1. Repenser l'articulation entre mesures éducatives et peines

Une réforme de la justice pénale des mineurs doit réaffirmer solennellement le principe du primat de l'éducatif. Cela va de pair avec une revalorisation des mesures éducatives, qui ne dépend d'ailleurs pas tant de la loi que des moyens affectés à la protection judiciaire de la jeunesse pour la mise en œuvre de ses missions et aux priorités de fonctionnement interne (notamment pour préférer la rénovation et la création de foyers ouverts ou de structures de jour aux CEF et autres établissements pénitentiaires pour mineurs - EPM).

La suppression des sanctions éducatives, création récente issue de la loi Perben à l'apport très limité, paraît positif. On remarquera d'ailleurs sur le plan terminologique que l'avertissement solennel (sanction éducative actuelle) se substitue à l'admonestation (mesure éducative actuelle). Le Syndicat de la magistrature est favorable à cette simplification qui ne retire rien à la richesse des mesures éducatives pouvant être prononcées.

La fusion des mesures éducatives dans le carcan des mesures uniques personnalisées (MUP) n'était pas sollicitée par le Syndicat de la magistrature, qui est extrêmement vigilant devant toute évolution qui aurait pour effet de conduire, à court ou moyen terme, à l'établissement d'un mandat global. Le rôle du juge des enfants doit rester au cœur de la définition, en collaboration avec les services de la PJJ, des contours des mesures éducatives adaptées (notamment s'agissant des différents types de placement).

Mais, le champ lexical utilisé dans ce projet, tant au stade de l'exposé des motifs que dans certains articles, laisse entrevoir un glissement sémantique de l'éducatif vers le contrôle, glissement que la prégnance des peines vient confirmer.

Ainsi, le Syndicat de la magistrature regrette que l'article 111-2 introduise la notion de prévention de la récidive, qui déplace une nouvelle fois le centre de gravité du droit pénal des mineurs de la protection et de la recherche d'un relèvement de l'enfant vers la protection de la société et l'efficacité. Tout comme il regrette le maintien du terme de « surveillance » dans le triptyque des mesures « de protection, d'assistance et d'éducation » à l'article 412-1 définissant la mesure unique personnalisée (MUP).

Malgré l'affirmation du primat de l'éducatif, le régime de la pénalité demeure largement sous « l'attraction » de la pénalité des majeurs.

Ainsi, le texte ne modifie pas l'état du droit, en prévoyant toujours que les mineurs de 13 à 18 ans peuvent être condamnés à une peine « si les circonstances de l'infraction et sa personnalité l'exigent », sans autre condition (notamment tenant au quantum encouru). Une réflexion aurait assurément dû s'engager sur le champ d'application des peines, notamment pour les mineurs de moins de 16 ans. En effet, quoi qu'exceptionnelle, la peine d'emprisonnement peut toujours être prononcée pour des mineurs âgés de treize ans.

La possibilité de cumuler mesure éducative et peine (mais aussi mesure éducative et aménagement de peine), qui constituait une régression dans l'ordonnance 1945, est maintenue : ce choix est éminemment regrettable. Il légitime et généralise le prononcé des peines, lesquelles peuvent être mâtinées d'un suivi éducatif : ce qui a pour conséquence de tirer la sanction des mineurs vers le champ de la peine.

Le texte conserve en outre, à l'article 111-4, la possibilité de déroger à l'atténuation de la peine pour les mineurs âgés de plus de 16 ans, « *à titre exceptionnel et compte tenu des circonstances de l'espèce et de la personnalité du mineur* ». C'est ainsi qu'un mineur a pu être condamné encore récemment à la réclusion criminelle à perpétuité. Le Syndicat de la magistrature s'insurge contre cette nouvelle forme « d'attraction » du droit pénal des majeurs et considère que l'excuse atténuante de minorité devrait ne souffrir aucune exception. Ni la gravité des faits, ni la personnalité particulière d'un mineur ne devraient conduire à estimer que l'âge devient indifférent.

S'agissant des peines d'emprisonnement, le projet affirme - et c'est heureux - l'exclusion de principe de l'exécution provisoire en cas de prononcé d'une peine ferme (article 422-6). Mais les cas de dérogations sont définis de manière trop large : si les faits ont été commis en récidive quelle que soit la peine ou si la peine est supérieure à un an ou si le mineur comparaît détenu dans la seconde phase de la césure (article 422-7). Il n'est pas compréhensible que l'état du droit soit ainsi calqué sur le droit des majeurs.

Les peines de sursis avec mise à l'épreuve constituent une réponse qui peut être adaptée à certains mineurs, dans la mesure où elles ne remplacent pas les mesures éducatives. Néanmoins, le Syndicat de la magistrature regrette que le placement en CEF reste une obligation qui peut assortir un SME ou un STIG, tout comme la définition sur le modèle du droit des majeurs des

pouvoirs de police en cas de violation d'un SME (notamment la rétention prévue à l'article 740-1)

Enfin, le suivi socio judiciaire (SSJ) reste applicable aux mineurs, sans même que les durées prononçables ne soient réduites par rapport aux majeurs, alors même que c'est tout le régime du SSJ pour les majeurs qui devrait être revu. Le Syndicat de la magistrature est fermement opposé à la possibilité de prononcer une peine de SSJ - dont le régime emprunte beaucoup aux mesures de sûreté - à l'encontre de mineurs. Il rappelle d'ailleurs que, de par son régime, le suivi socio judiciaire permet le basculement vers des mesures de sûreté (la surveillance de sûreté notamment, qui peut être prononcé à l'issue du SSJ).

Le projet contient peu de dispositions relatives à l'aménagement des peines, qui se fait en référence au code de procédure pénale. La clarification concernant les mesures de conversion est utile, comme celle concernant le maintien de la compétence du juge des enfants en tant que JAP.

2. Réduire les effets stigmatisant du droit pénal

La rénovation de la justice des mineurs passe par une réforme claire de l'ensemble des dispositifs qui pourraient enfermer les enfants ayant commis un acte de délinquance dans un « rôle social » de délinquant, stigmatisant et pénalisant.

C'est ainsi que le régime du casier judiciaire doit être profondément revu. Or, le projet de réforme persiste à privilégier la mémoire judiciaire - au nom de l'efficacité - à la protection du mineur.

Il faut rappeler qu'aucune condamnation ne figure au bulletin n°2 et au bulletin n°3 du casier judiciaire. Le projet prévoit que les mesures éducatives prononcées à l'encontre des mineurs de moins de 13 ans ne figurent pas au bulletin n°1. Dans l'hypothèse où l'âge de responsabilité pénale ne serait pas fixé à 13 ans, il s'agirait là d'une bonne chose.

Mais cette précision est bien insuffisante. Ainsi, le texte prévoit, à l'article 531-2, l'inscription de toutes les mesures (et des dispenses de mesure) au casier judiciaire. Le Syndicat de la magistrature propose, dans un souci de protection des mineurs et de meilleure individualisation, de renverser la logique. Il estime souhaitable d'envisager, au moins pour les mineurs de 16 ans, que le principe soit celui de la non inscription des mesures éducatives (voire de certaines peines), le juge des enfants ou le tribunal pour enfants devant motiver l'inscription.

En outre, les modalités de suppression automatique du casier restent très restrictives : les mesures éducatives ne peuvent être retirées du casier qu'après un délai de 3 ans s'il n'y a eu aucune peine ou mesure éducative postérieure. Ce le délai est trop long, d'autant qu'il est doublé de la condition d'absence de nouvelle mesure, qui constitue donc un frein très sérieux à l'effacement.

S'agissant des peines, le projet fait référence au droit commun, celui de la réhabilitation, de l'amnistie ou à l'écoulement d'un délai de 40 ans. Il ne revient pas sur les régressions de la loi Perben II en matière d'effacement. Le Syndicat de la magistrature revendique le retour au régime de la loi de 1992, laquelle prévoyait la suppression automatique des peines à l'âge de 18 ans, à l'exception des peines d'emprisonnement supérieures à deux mois.

La suppression facultative est elle aussi très restrictive puisque le même délai de 3 ans sans aucune sanction postérieure est posé en condition de la réponse favorable à la requête du mineur. Il n'y a là pas de modification de l'état du droit : le Syndicat de la magistrature estime quant à lui que, pour les peines demeurant au casier judiciaire, il conviendrait de revoir ces dispositifs en réduisant la durée et en n'imposant pas l'absence de sanction postérieure, laissant à l'appréciation du juge des enfants l'opportunité de la suppression.

Le Syndicat de la magistrature s'oppose par ailleurs fermement à toute inscription au FIJAIS des condamnations prononcées à l'encontre des mineurs. Si le projet revient sur l'automatisme de l'inscription au FIJAIS des mineurs de 13 à 18 ans condamnés pour un crime, il n'exclut pas purement et simplement les mineurs du FIJAIS.

Le Syndicat de la magistrature a déjà eu l'occasion d'exprimer son hostilité à ce fichier qui fonctionne selon une logique de pistage pur et simple. Il est incompréhensible que le projet permette l'inscription, certes à l'initiative de la juridiction, des condamnations, même non définitives, jusqu'aux dispenses de mesure ou de peine.

Le régime prévu par le projet est extrêmement sévère puisque, pour les crimes punis de 20 ans d'emprisonnement, si le mineur est en récidive légale ou si sa « dangerosité le justifie », les déclarations d'adresse devront se faire tous les six mois. La durée d'inscription de 10 années (532-4), certes moins longue que pour les majeurs, n'est pas plus acceptable, tout comme le délai de 3 ans avant de pouvoir demander le retrait facultatif du FIJAIS (article 532-5).

Dans la même logique, le Syndicat de la magistrature est hostile au maintien dans le texte (à l'article 321-21) des dispositions relatives au partage d'information avec l'hébergeant du mineur (possibilité pour prévenir le renouvellement d'une infraction) ou l'établissement scolaire (automatique, sans marge d'appréciation pour le JE à partir du moment où c'est une infraction visée à l'article 706-47 du CPP). Le Syndicat de la magistrature a contesté ces dispositions et notamment l'automatisme de la communication à l'établissement scolaire, susceptible de nuire à l'insertion de l'enfant, d'autant que les personnes susceptibles d'en être informées sont largement définies (autorité académique, chef d'établissement mais aussi « personnels qui sont responsables de la sécurité et de l'ordre dans un établissement » et « professionnels qui sont chargés du suivi social et sanitaire des élèves »

Enfin, il convient que le législateur soit attentif aux risques de dérives vers la stigmatisation des enfants que pourraient engendrer certains de ses outils, et notamment le dossier unique de personnalité (DUP).

Le Syndicat de la magistrature est satisfait de ce que le texte redonne au seul juge des enfants l'initiative d'inclure des rapports dans ce DUP, notamment s'agissant des pièces d'assistance éducative concernant la fratrie. On peut toutefois s'interroger sur le fait que les avocats de la partie civile y ont accès, d'autant que le texte prévoit un accès direct pour eux comme pour les experts.

Le texte ne prévoit aucune possibilité de retrait de documents du DUP, et les conditions de sa conservation après le passage à la majorité demeurent peu claires. Surtout, le Syndicat de la magistrature est préoccupé de l'usage qui pourrait être fait de ce DUP dans le cadre des instances locales de prévention de la délinquance, où interviennent la PJJ comme les professionnels de la justice des mineurs. En effet, ces groupes se voient confier des fonctions de « détection » des mineurs sur des trajectoires délinquantes et l'échange d'informations qui pourrait être fait au nom de cet objectif est d'autant plus inquiétant que les membres - certes tenus par une obligation de confidentialité - en sont nombreux, et vont bien au-delà du strict cadre judiciaire.

Le Syndicat de la magistrature rappelle les dangers - autant que l'inefficacité - d'un tel maillage toujours plus serré, instillant des formes de surveillance permanente et une transparence généralisée sur la situation du mineur à l'égard d'intervenants aussi divers que les policiers, les bailleurs sociaux, les représentants de l'académie... Le Syndicat de la magistrature estime donc que le texte devrait clairement réglementer ces questions pour éviter ces dérives.

Le Syndicat de la magistrature revendique avec force une réforme véritablement ambitieuse de l'ordonnance du 2 février 1945, qui renforce la spécificité, rétablisse une temporalité pertinente et fasse le choix résolu de l'éducatif. Une telle réforme ne devrait d'ailleurs pas s'arrêter au seuil de la majorité civique mais bien inclure une réforme sur la justice pénale applicable aux jeunes majeurs (entre 18 et 25 ans), à l'image de ce qui existe dans certains pays d'Europe. A minima pour les jeunes âgés de 18 à 21 ans, il importerait de ramener le régime procédural ainsi que le régime des peines vers celui des mineurs. La seule précision que les mineurs devenus majeurs en prison pour mineurs seront maintenus pendant 6 mois au moins dans ces établissements ne suffit pas à épuiser ce sujet, loin de là !