

Les sanctions alternatives pour mineurs délinquants en Flandre

À la recherche des droits perdus...

par Elodie Vandenbroucke*

En Belgique, le droit pénal pour mineurs fut, depuis 1912, abandonné au profit d'un droit protectionnel au centre duquel se trouve l'intérêt de l'enfant. La réaction sociale à la délinquance juvénile n'est alors plus déterminée par la gravité des faits commis par un mineur mais bien par sa personnalité et les facteurs criminogènes qui influencent son comportement. Ceci a pour conséquence que les mineurs se voient privés de toutes les garanties juridiques et procédurales reconnues par le droit pénal aux adultes.

Cependant, depuis son entrée en vigueur, la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse fait l'objet de vives critiques. Celles-ci sont bien connues et ont trait notamment à l'absence d'une reconnaissance suffisante de garanties juridiques et procédurales aux mineurs, la confusion entre assistance et droit, l'inflation des placements, les concepts flous sur lesquels se fonde la loi, etc. Différentes tentatives de réforme ont vu le jour mais sans succès. La seule modification législative intervenue en la matière est la loi du 2 février 1994 votée suite à la condamnation de la Belgique par la Cour européenne des droits de l'Homme en 1988⁽¹⁾. Cette loi s'est cependant limitée aux questions les plus urgentes et vise à améliorer les garanties juridiques du mineur.

Fin 2004, ce fut alors au tour de la Ministre de la Justice Onkelinx de déposer un projet de loi visant à réformer la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse. Ce projet maintient un droit protectionnel de la jeunesse et entend consacrer légalement un certain nombre de pratiques qui, au fil des ans, se sont développées avec succès sur le terrain dans le domaine des mesures restauratrices. Certaines expériences flamandes telles que «*la concertation restauratrice en groupe*» (*Herstelgericht Groepsoverleg ou Hergo*) ainsi que le «*travail rémunéré en vue d'indemniser la victime*» (qui n'exclut pas, selon l'exposé des motifs, l'intervention d'un

fonds spécifique intermédiaire tel qu'il en existe déjà en Flandre sous le nom de *vereffeningsfonds*) ou encore les *leerprojecten* s'y retrouvent.

Cela étant, si les expériences menées en Flandre en matière de mesures alternatives sont reprises dans le projet, nous ne pouvons que constater que ce dernier ne tient nullement compte du contexte dans lequel elles se sont développées. Cet article aura donc pour ambition de tracer le contexte d'émergence de ces mesures et de montrer que ce sont les principes de respect des droits et de responsabilité qui formèrent des arguments de taille pour commencer des recherches d'alternatives à la loi de 1965 dans la partie Nord du pays. À l'opposé des mesures traditionnelles de la protection de la jeunesse, les «*sanctions alternatives*»⁽²⁾ offrent, en effet, la possibilité de plus de clarté et de sécurité juridique. Nous verrons que le débat autour des sanctions alternatives en Flandre renvoie en fait à un débat beaucoup plus large qui est celui d'une réforme fondamentale de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse au profit d'un droit sanctionnel de la jeunesse qui prendrait

pour point de départ les normes fixées par la Convention internationale des droits de l'Enfant et autres documents importants concernant les droits de l'enfant et les droits de l'homme.

I. Contexte d'émergence des sanctions alternatives pour mineurs délinquants en Flandre

Les mesures alternatives ou sanctions alternatives pour mineurs délinquants se sont développées, en Flandre, suite à l'insatisfaction éprouvée envers la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse. Parallèlement à ces critiques, et au-delà de l'argument purement financier, deux mouvements de pensées ont joué un rôle essentiel dans leur développement, à savoir, le *kinderrechtenbeweging* et le mouvement dit de la *restorative justice*.

* Juriste-criminologue

(1) *Arrêt Bouamar, C.E.D.H., 29 février 1988, Kinderrechtengids, III, 3.8.1-A, 3-12*

(2) *Notons dès à présent que le terme souvent utilisé par la doctrine flamande de «sanctions» alternatives pose problème. En effet, si tout le monde s'accorde aujourd'hui pour dire que les prestations communautaires et les leerprojecten constituent des sanctions (à la différence des médiations et des Hergo's qui sont, elles, considérées comme des procédures alternatives à la procédure existante dont l'accord intervenu entre parties à la suite de ce processus pourra, lui, être considéré comme une sanction), il n'en reste pas moins vrai que celles-ci sont mises en œuvre dans le contexte protectionnel et devraient, par conséquent, garder l'appellation de «mesures». L'emploi du terme «sanctions» par la doctrine flamande traduit donc bien la volonté de celle-ci de passer à un droit sanctionnel.*

1. Évolution de l'image de l'enfant dans la société et idées du *kinderrechtenbeweging*

L'image qu'une société a de ses jeunes détermine la manière dont elle va prendre en charge leur éducation mais également les réponses qu'elle va apporter à leurs comportements délinquants. Cette image peut changer à travers le temps et les différentes cultures.

La découverte de l'enfant ne se fit qu'à partir du 16^{ème} siècle et atteint son apogée dans le courant du 18^{ème} siècle et ce, sous l'influence de la pensée rationaliste et le siècle des Lumières⁽³⁾. Les enfants sont alors considérés comme étant des êtres en devenir, irresponsables et incapables, de sorte que ceux-ci ne doivent pas être punis pour leur comportement délinquant mais bien protégés. Cette incapacité de l'enfant fut remise en question fin du 20^{ème} siècle. Josine Jungertas met en parallèle le développement des mesures alternatives avec les changements intervenus au sein des familles et de la société⁽⁴⁾. En effet, les années 1960 voient l'arrivée de changements économiques et sociaux considérables: le progrès technique, l'augmentation du bien-être de la population résultant d'un niveau de vie plus élevé, une formation prolongée qui va de pair avec plus de temps libres, la généralisation de la contraception sont autant de changements qui ont mené à l'émancipation de la femme et de la jeunesse. Cette situation va conduire à un modèle plus individualiste et donner lieu à un nouveau statut de l'enfant qui voit sa position renforcée vis-à-vis des adultes. Les années 70 et 80, qui se caractérisent par une crise économique importante, vont alors rendre la société plus vulnérable et moins tolérante vis-à-vis des comportements délinquants des jeunes. Les parents, eu égard aux circonstances économiques difficiles, vont devenir plus exigeants vis-à-vis de leurs enfants. L'adolescence sera de moins en moins comprise comme le prolongement de l'enfance mais plutôt comme l'entrée dans l'âge adulte. L'accent sera donc mis sur l'autonomie et la responsabilisation et non plus sur la protection des jeunes. Ce constat trou-

vera écho dans le système de justice des mineurs. Des critiques s'élèvent contre le système protectionnel. Ce sont surtout le pouvoir discrétionnaire du juge et le manque de garanties légales qui ont suscité des protestations. Les jeunes ne sont donc plus considérés comme des objets passifs à protéger mais bien comme des sujets de droits à part entière. Un des mouvements à la base de cette conception est apparu dans les années 70, à savoir le *kinderrechtenbeweging* ou *Children's rights movement*. Ce mouvement international a remporté un franc succès en Flandre et ses idées peuvent être considérées comme étant à la base de l'arrivée des sanctions alternatives pour mineurs délinquants dans la partie Nord du pays.

Le *kinderrechtenbeweging* problématise le statut actuel de l'enfant caractérisé par une non-reconnaissance de quasi tous les droits. Il remet en question l'argument selon lequel les jeunes seraient des êtres incapables et insiste sur la responsabilisation de ceux-ci et sur les garanties juridiques dont ils doivent pouvoir bénéficier au même titre que les adultes en raison du fait qu'ils sont, tout comme ces derniers, des personnes à part entière⁽⁵⁾. L'idée de base du mouvement est l'égalité entre les personnes et ce, indépendamment de leur âge, et les objectifs qu'il poursuit sont : la désinstitutionnalisation des conflits; la diversion; la décriminalisation et le *due-process*. Si les jeunes ne sont plus, aujourd'hui, considérés comme étant des incapables, ils doivent pouvoir être tenus pour responsables de leurs actes. La responsabilité pénale des mineurs est alors considérée comme étant la seule manière d'en arriver à une vraie responsabilité des jeunes et de construire une position juridique générale de ceux-ci,

avec des garanties juridiques identiques à celles reconnues aux adultes⁽⁶⁾. Ceci étant, bon nombre de recherches ayant montré l'échec du droit pénal, le mouvement plaide en faveur de sanctions constructives à caractère restitutif⁽⁷⁾.

On peut donc situer l'arrivée des sanctions alternatives pour mineurs délinquants dans la ligne de pensées de ce mouvement et dans l'évolution de l'image de l'enfant dans la société qui, de simple objet de droits devient un sujet de droits. Contrairement aux mesures traditionnelles de protection, les sanctions alternatives offrent plus de clarté et de sécurité juridique pour les mineurs délinquants puisque tant la durée de la sanction que le but de celle-ci sont clairs. De plus, la sanction présente l'avantage d'être proportionnelle à la gravité des faits et n'est donc plus décidée en fonction de concepts vagues tels que la personnalité du mineur ou encore le milieu dans lequel il vit⁽⁸⁾. Ces principes de respect des droits et de responsabilité forment des arguments de taille pour se lancer dans la recherche d'alternatives à la loi de 1965.

2. Mouvement dit de la *restorative justice*

Un autre facteur qui va jouer un rôle dans le développement des sanctions alternatives pour mineurs délinquants en Flandre est le retour de la victime dans la pensée pénale. Les sanctions alternatives s'inspirent fortement de la justice restauratrice qui place la victime et le dommage au centre de ses préoccupations et qui a pour objectif, via la réparation du dommage, de restaurer les liens entre le délinquant d'une part, et la victime et la communauté d'autre part, relations dont l'harmonie a été rompue par

(3) E. VERHELLEN, Verdrag inzake de rechten van het kind, *Leuven, Garant, 2000, 18.*

(4) J. JUNGERTAS, «Veranderingen in het gezin en reacties op delinquent gedrag», *J.V., 1988, n°8, 7-30.*

(5) E. VERHELLEN, Jeugdbescherming en jeugdbeschermingsrecht, *Studie- en documentatiecentrum voor rechten van kinderen, cahiers 3, Gand, RUG, Seminarie en laboratorium voor jeugdwelzijn en volwassenenvorming, 1986, 347.*

(6) G. DECOCK, «Jong, niet gek, wel straf», *Panopticon, 1994, n°1, 12.*

(7) G. CAPPELLAERE, Ch. ELIAERTS, E. VERHELLEN, Alternatieve sanctionering voor jongeren: exploratief onderzoek naar experimenten met 'alternatieve sancties' t.a.v. strafrechtelijk minderjarigen in België naar aanleiding van een pilootinitiatief aan de Jeugdrechtsbank Mechelen, *Gand, RUG, 1987, 304.*

(8) J. CHRISTIAENS et E. DUMORTIER, «Gemeenschapdienst voor minderjarigen. Nu (toch) ook voor (nog) onschuldigen?», *NJW, n°57, 2004, 76.*

Une approche émancipatoire et un renforcement de la position juridique des mineurs

l'infraction commise. Selon Galaway et Hudson, dans le modèle de justice restauratrice, le crime est avant tout considéré comme un conflit entre individus et seulement de manière secondaire, comme un conflit envers l'État; le but du processus de justice est de réparer le dommage causé par l'infraction et non pas de punir ou traiter le délinquant et ce système est censé promouvoir la participation du délinquant, de la victime et de la communauté à la résolution du conflit au lieu de laisser la décision au juge ou à l'expert⁽⁹⁾.

Différents facteurs expliquent cette soudaine prise en compte de la victime. Tout d'abord, l'intervention croissante de l'État dans des domaines de la vie sociale est de plus en plus remise en question au profit des citoyens, dans un monde où l'individualisme et la multiplication des droits subjectifs ne cessent de croître. Ensuite, le sentiment d'insécurité lié à l'augmentation de victimes non indemnisées ajouté à la crise du modèle réhabilitatif basé sur le traitement du délinquant favorisent la recherche d'un autre modèle. Enfin, l'État ayant besoin de revaloriser un système pénal en crise, des modes alternatifs aux formes traditionnelles d'intervention du droit pénal vont être recherchés⁽¹⁰⁾.

Bien que le mouvement en faveur de la justice restauratrice soit en expansion, il n'y a pas, aujourd'hui, de position unanime de la doctrine sur les éléments essentiels et les objectifs poursuivis par cette justice. Au contraire, différents programmes et pratiques ont vu le jour sans qu'il ne soit toujours aisé de comprendre ce que ceux-ci ont en commun pour pouvoir prendre le qualificatif *restaurateur*⁽¹¹⁾.

Le mouvement en faveur de la justice restauratrice semble plus développé en Flandre qu'il ne l'est en Communauté française. Cela peut s'expliquer par le fait que la Flandre est plus ouverte à la littérature criminologique anglo-saxonne que ne l'est le Sud du pays⁽¹²⁾. Les chercheurs et praticiens flamands s'engagent intensément dans la constitution de réseaux d'échange au niveau international tels que le «*European Forum for Victim-Offender Mediation and Restorative Justice*» ou encore le «*International*

Network for Research on Restorative Justice for Juveniles», présidés respectivement par I. Aertsen et L. Walgrave, tous deux professeurs à la K.U.Leuven. Les conférences organisées par le «*International Network for Research on Restorative Justice for Juveniles*», créé en 1996 grâce au soutien du Fonds flamand de la recherche scientifique, encouragent le développement de la justice restauratrice, notamment dans le champ des mineurs, par le biais d'une expérimentation, réflexion et recherche empirique⁽¹³⁾. De nombreuses expériences en matière de justice restauratrice sont en effet menées depuis de nombreuses années par les chercheurs de la K.U.Leuven, expériences qui visent à étudier les possibilités d'implantation d'un tel système de justice en Belgique. Par conséquent, la Communauté flamande est beaucoup plus familiarisée avec de telles pratiques. La *Commissie Bijzondere Jeugdzorg* fait d'ailleurs explicitement référence à Lode Walgrave dans sa résolution du 10 mars 1999, qui se prononce en faveur d'une généralisation des formes de traitements alternatifs pour les mineurs délinquants.

3. La politique communautaire flamande en matière de protection de la jeunesse suite aux réformes institutionnelles

Suite aux réformes institutionnelles du 8 août 1980 et 1988 qui ont fait de la Belgique un État fédéral et ont entraîné un partage des compétences entre l'État fédéral et les Communautés en matière de protection de la jeunesse, ces dernières devenant compétentes en matière d'exécution des mesures prises par le juge de la jeunesse à l'encontre des mineurs délinquants, certaines initiatives furent prises du côté de la Communauté

flamande pour pallier les inconvénients de la loi de 1965. La Flandre va profiter de ces réformes pour développer sa propre politique en la matière, politique qui tend à l'émancipation des jeunes et au respect de leurs droits. Déjà en 1981, la Ministre R. Steyaert avait chargé un groupe de travail de réfléchir à de nouvelles voies pour la protection de la jeunesse en Flandre. La mise sur pied de ce groupe de travail, ainsi que les missions qui lui furent confiées, furent considérées comme un fait historique dans l'histoire de la protection de la jeunesse⁽¹⁴⁾. Celui-ci fut, en effet, chargé d'étudier la relation qui existe entre droit et assistance, les droits de l'enfant *versus* l'intérêt de l'enfant; la capacité de l'enfant; etc. Son rapport final, déposé le 29 juin 1982, contient les grandes lignes de la politique flamande, à savoir une approche émancipatoire, un renforcement de la position juridique des mineurs et le respect des principes de légalité et de subsidiarité en matière d'interventions judiciaires. Les décrets coordonnés relatifs à l'Assistance spéciale à la jeunesse du 4 avril 1990, actuellement en vigueur, reprennent ces principes et tentent de faire une distinction claire entre, d'une part, l'aide à apporter aux mineurs en danger et les réactions judiciaires à la délinquance juvénile d'autre part. Il est intéressant de remarquer que le terme *jeugdbescherming* a été remplacé par celui de *jeugdbijstand*, ce qui s'inscrit dans la droite ligne d'une pensée émancipatoire envers les jeunes.

En 1998 fut instaurée, au sein du Parlement flamand, une *Commissie Bijzondere Jeugdzorg* chargée d'étudier les changements qui pourraient être apportés en matière d'aide spécialisée. Ses travaux se traduisirent en une proposition de résolution qui fut adoptée le 10 mars 1999⁽¹⁵⁾. Cette Commission plaide pour une généralisation des formes de

(9) B. GALAWAY et J. HUDSON, *Restorative Justice : International Perspectives*, Amsterdam, Kugler Publications, 1996, 2.

(10) Fr. TULKENS, «La justice des mineurs entre son passé et son avenir», *J.D.J.*, n°173, 1998, 28.

(11) A. LEMONNE, «À propos de la 5e Conférence internationale sur la justice restauratrice. Accord ou contradiction au sein d'un mouvement en expansion?», *R.D.P.C.*, 2002, 415.

(12) F. JANSSENS, «Pleidooi voor een herstelrechtelijk jeugdsanctierecht», *Orde van de dag*, octobre 2000, 36. 13 A. LEMONNE, op.cit., 411.

(14) E. VERHELLEN, «Jeugdbescherming na de staatshervorming», *Panopticon*, 1982, 286.

(15) Vlaams Parlement, *Maatschappelijke Beleidsnota Bijzondere Jeugdzorg*, 10 mars 1999, Session 1998-1999, Stuk 1354 (1998-1999).

Le concept de sanctions alternatives est particulièrement confus et recouvre des pratiques hétérogènes

traitements alternatifs pour les mineurs délinquants et veut, dans cette optique, profiter au maximum de la compétence de la Communauté flamande dans ce domaine ⁽¹⁶⁾. La Commission considère les trois formes de traitements que sont les *leerprojecten*, *gemeenschapsdiensten* et *herstelbemiddelingen* comme poursuivant un objectif réparateur et comme relevant de la compétence de la Communauté flamande et est d'avis que dans chaque arrondissement doit exister une offre coordonnée et standardisée de traitements alternatifs poursuivant un but de réparation. Suite à cette résolution, des moyens financiers furent prévus pour que, dans chaque arrondissement, diverses organisations puissent développer un ou plusieurs de ces trois modes de résolution des conflits.

En 1999, fut mise sur pied l'asbl *Ondersteuningsstructuur Bijzondere Jeugdzorg* (OSBJ) qui a pour but de soutenir les avancées faites en matière d'aide spécialisée à la jeunesse. Cette association a conclu un accord avec la Communauté flamande en vertu duquel elle reçoit, depuis juin 2001, des subsides de celle-ci afin de remplir différentes missions qui touchent deux thèmes ⁽¹⁷⁾ : le soutien de traitements basés sur la réparation en réponse à la délinquance juvénile et l'implantation des droits de l'enfant dans l'Assistance spéciale à la jeunesse. Le soutien apporté aux modes de traitements basés sur la réparation prend diverses formes: un groupe de direction est mis en place dans chaque arrondissement avec pour objectif de stimuler l'approche réparatrice au sein de l'arrondissement en question; des réunions sont organisées au sein des différents arrondissements afin de pouvoir prendre en compte les spécificités locales; l'offre de formation aux gens de terrain par l'organisation de journées d'études; l'organisation de groupes de travail; la parution d'articles sur le thème de la justice restauratrice, etc. La réparation constitue le fil conducteur de l'expérience et l'équipe a pour objectif d'attirer l'attention auprès des services qui mettent en œuvre les *gemeenschapsdiensten*, *leerprojecten* ou *herstelbemiddelingen* sur l'idée de réparation. Remarquons que si, depuis plusieurs années, la FEMMO

(Fédération des équipes mandatées en milieu ouvert), fédération qui représente les centres d'orientation éducative et la plupart des SPEP en Communauté française, organise des ateliers au sein desquels les médiateurs des différents services peuvent se retrouver et échanger leurs points de vue, le soutien apporté aux projets basés sur la réparation semble mieux coordonné en Flandre. Il n'existe en effet pas, en Communauté française, de structure centrale qui a pour mission de soutenir le développement et l'harmonisation de tels projets en matière de jeunesse ⁽¹⁸⁾.

II. Présentation des sanctions alternatives en Flandre

Le concept de sanctions alternatives est un concept particulièrement confus qui recouvre des pratiques hétérogènes allant de programmes de réhabilitation, de programmes éducatifs et thérapeutiques orientés vers la psychologie de l'apprentissage jusqu'à la compensation pure et aux services communautaires. Ces programmes diffèrent de par leur objectif, leur philosophie de base, leur statut juridique et leur portée ⁽¹⁹⁾.

Quatre sanctions alternatives existent actuellement en Flandre : les *leerprojecten*, les *gemeenschapsdiensten*, les *herstelbemiddelingen* et, plus récemment, les *Hergo's*. Les trois premières sont, dans la pratique, prises tant au niveau du Parquet qu'au niveau du Juge de la jeunesse, et ce, aussi bien sur ordonnance que sur jugement. Seu-

les les *Hergo's* ne peuvent être décidées qu'au niveau du Tribunal.

Contrairement à la Communauté française il n'existe pas, en Flandre, de décret réglant la reconnaissance et les modes de subvention des services qui organisent et accompagnent les sanctions alternatives. Les deux principales sources de financement sont le *Fonds Bijzondere Jeugdbijstand* de la Communauté flamande et le Plan Global du Ministre de la Justice. Notons que d'autres possibilités de financement existent encore comme, par exemple, le financement dans le cadre de la politique des grandes villes.

Si la possibilité de prononcer des mesures alternatives existait depuis l'entrée en vigueur de la loi relative à la protection de la jeunesse de 1965, il fallut pourtant attendre la fin des années 80, début des années 90, pour que l'on en fasse usage. Leur entrée tardive sur le terrain s'explique par le fait qu'il n'y avait pas, à l'époque, de services chargés de les organiser. Il appartenait donc au service social près du Tribunal de la jeunesse de les encadrer mais, celui-ci étant surchargé, de telles mesures ne furent pas prononcées. Suite à la mise en place de services privés fin des années 80, elles firent enfin leur entrée dans la pratique ⁽²⁰⁾.

1. *Herstelbemiddeling*

La première expérience en Flandre en matière de médiation pour mineurs date de 1987 et fut menée par l'asbl *Oikoten* de Leuven. Déjà bien avant cette date, l'Asbl *Oikoten* avait tenté d'élaborer des alternatives pour les jeunes placés en institutions belges de protection de la jeunesse. La vision sous-jacente des projets proposés par l'association est l'éman-

(16) *Herstelbemiddeling, leerprojecten, gemeenschapsdienst, minderjarigen: Vlaams overzicht, Bruxelles, Ondersteuningsstructuur Bijzondere Jeugdbijstand, 2003, 14.*

(17) M. CLAES, «Voorstelling van de V.Z.W. Ondersteuningsstructuur Bijzondere Jeugdzorg», *Panopticon, 2002, 259.*

(18) D. van DOOSSELAERE, «De bemiddeling dader-slachtoffer in de franse gemeenschap», in *SUGGNOME vzw, Forum voor Herstelrecht en Bemiddeling, Nieuwsbrief, 15 novembre 2003, <http://www.suggnome.be/pdf/november2003.pdf>, 6.*

(19) L. WALGRAVE, «Justice réparatrice : un nouveau paradigme dans la réaction judiciaire à l'égard de la délinquance juvénile?», *Mille Lieux Ouverts, n°8, novembre 1993, 18.*

(20) J. CHRISTIAENS et E. DUMORTIER, op.cit., 76.

icipation du jeune: on n'aide pas les jeunes en les protégeant mais bien en leur donnant des responsabilités et en les considérant comme des personnes à part entière ⁽²¹⁾. Le premier projet proposé par Oikoten date de 1982 et consiste en l'organisation d'une randonnée pédestre d'Avallon à Saint-Jacques-de-Compostelle en Espagne. Ce projet est présenté comme une alternative au placement dans les institutions de Mol et Ruislede et vise les jeunes qui sont considérés, par le juge, comme étant dans une phase terminale. Un contrat établi entre le jeune, sa famille, le juge et Oikoten constitue la base du projet de randonnée.

En 1987, suite au succès remporté par les *voettochten*, Oikoten conclut un accord avec la Ministre de la Famille et du Bien-Être, en vertu duquel l'association reçut le statut de «*projet pilote*» et eut pour mission d'expérimenter des initiatives au profit de jeunes se trouvant en situation d'éducation problématique mais également de mettre en oeuvre des programmes de réparation qui constitueraient une alternative à une intervention judiciaire peu ambitieuse ⁽²²⁾. L'organisation débuta alors une expérience en matière de *gemeenschapsdienst*. Elle fut menée en collaboration avec le parquet et certains juges de la jeunesse. Pour Oikoten, les *gemeenschapsdiensten* étaient une autre manière d'encourager le jeune à prendre ses responsabilités. Cette initiative se heurta toutefois à quelques problèmes : les jeunes considéraient plus leur prestation comme étant une peine et les victimes étaient totalement exclues du projet. C'est pourquoi, fin 1987, les victimes furent systématiquement contactées et impliquées dans la réflexion menée sur la durée et la nature de la prestation devant être accomplie par le jeune ⁽²³⁾. Très vite pourtant, les victimes refusèrent de contribuer purement et simplement aux objectifs éducatifs de la prestation et réclamèrent une reconnaissance de leur situation de victime. Instaurer un contact direct entre le délinquant et sa victime fut alors considéré, par l'association, comme une suite logique et nécessaire. Oikoten passa alors d'un projet relatif aux *gemeenschapsdiensten* à un projet de

médiation dans lequel les intérêts de la victime furent totalement reconnus. La philosophie à la base du projet est l'émancipation et la responsabilisation du jeune.

Quelques temps après la mise en place du projet de médiation par Oikoten, il fallut se rendre à l'évidence que les mineurs ne disposant souvent pas de revenus, ceux-ci peuvent difficilement répondre aux exigences des victimes en ce qui concerne la réparation financière des dégâts. Or, si l'on veut encourager le jeune à prendre ses responsabilités, encore faut-il qu'il puisse assumer lui-même la réparation de ses infractions ⁽²⁴⁾. Est alors née l'idée, en 1991, de créer un *vereffeningsfonds* ou fonds de réparation de sorte que les mineurs délinquants puissent aller travailler dans une organisation sociale et, en échange de leur travail, percevoir une sorte de salaire qui serait directement versé par le *vereffeningsfonds* à la victime. Dans un premier temps, le fonds de réparation fut financé à l'aide de dons privés et c'est Oikoten qui se chargea de son administration. Ceci posa problème dans la pratique: les médiateurs travaillant à Oikoten présentaient aux jeunes la possibilité pour eux de faire appel au fonds de réparation mais en même temps, ils devaient décider si oui ou non le fonds pouvait intervenir dans leurs dossiers ⁽²⁵⁾. Si pendant longtemps, Oikoten fut la seule organisation à proposer des médiations, cette situation changea avec la naissance de BAS!. À partir du moment où la médiation fut appliquée également à Bruxelles, on ressentit le be-

soin de donner une place plus officielle et neutre au fonds. Des contacts furent alors pris par Oikoten avec la province du Brabant flamand pour lui proposer de prendre la direction de celui-ci. Le Conseil provincial marqua son accord le 17 juin 1997. Depuis lors, on parle de *Provinciaal Vereffeningfonds*. Aujourd'hui, un tel fonds est également disponible dans les provinces du Limbourg, d'Anvers (depuis 2002) ainsi qu'en Flandre occidentale et le sera bientôt en Flandre orientale de telle sorte qu'en 2005, chaque province flamande disposera de son *vereffeningsfonds* ⁽²⁶⁾. En ce qui concerne la procédure, différentes conditions doivent être remplies pour pouvoir faire appel au fonds. Tout d'abord, la demande d'intervention du fonds doit s'inscrire dans le cadre d'une médiation qui a pu déboucher sur un accord entre le mineur et la victime. Le jeune doit être en aveu des faits qui lui sont reprochés, marquer son accord sur le montant des dégâts et être mineur au moment des faits. Il doit aussi décider lui-même de faire appel au fonds et montrer sa motivation à réparer les dommages. La victime, quant à elle, doit accepter de participer à un processus de médiation et être d'accord avec le montant des dégâts établi.

Les bienfaits de la médiation furent peu à peu reconnus et l'Asbl Oikoten reçut alors pour mission de la Communauté flamande, en novembre 1998, d'implanter le projet «*Herstelbemiddeling Minderjarigen*» dans trois arrondissements judiciaires ⁽²⁷⁾. Peu de temps après, en mars 1999, le Parlement fla-

(21) L. VAN GARSSE et K. VANDER ZANDE, *Waarheen leidt de tocht? Evaluatie van de Oikoten-tochten als hefboom tot maatschappelijke integratie van jongeren uit de Bijzondere jeugdbijstand, Oikoten, Tildonk, 1993.*

(22) Oikoten v.z.w., *Jaarverslag 1992, 13.*

(23) I. AERTSEN, *Slachtoffer-daderbemiddeling : een onderzoek naar de ontwikkeling van een herstelgerichte strafrechtsbedeling, Proefschrift ingediend tot het behalen van de graad van doctor in de criminologische wetenschappen, Faculteit Rechtsgeleerdheid, Afdeling strafrecht, strafvordering en criminologie, Leuven, 2001, 202.*

(24) E. STASSART, *Wetenschappelijke ondersteuning bij de implementatie en ontwikkeling van het provinciaal vereffeningfonds: onderzoek naar de optimale werking ervan en grondige evaluatie: eindrapport, KUL. Faculteit rechtsgeleerdheid. Afdeling strafrecht, strafvordering en criminologie. Onderzoeksgroep penologie en victimologie Leuven, 1999, 4.*

(25) L. VAN GARSSE, «De stap van Oikoten v.z.w. naar de provincie», in X, *Het provinciaal vereffeningfonds: het experiment voorbij ...: verslagboek seminariereeks, juni 1999, Province du Brabant Flamand, 1999, 83.*

(26) http://www.osbj.be/publicaties/jaarverslag_2003-2004.pdf, 50.

(27) F. SPIESSCHAERT, S. VAN GRUNDERBEECK, C. VAN DIJK et T. VANTHUYNE, «Herstel als reactie? Herstelgerichte afhandeling t.a.v. minderjarigen die een als misdrijf omschreven feit hebben gepleegd», *Welwijs*, n°2, 2002, 35.

Réparation des dommages causés et responsabilisation du jeune délinquant

mand prenait une résolution qui plaidait pour une généralisation et une standardisation de l'offre des mesures alternatives. L'administration flamande encouragea alors des organisations actives dans l'Assistance spéciale à la jeunesse à proposer des projets en matière de traitements alternatifs. Le but était qu'il y ait au moins un service par arrondissement qui puisse organiser de telles formes de traitements de manière telle que celles-ci soient à la disposition des autorités judiciaires sur l'ensemble du territoire flamand. Suite à cet encouragement politique, la médiation pour mineurs fut disponible, en 2002, dans la plupart des arrondissements judiciaires flamands. La médiation, sous l'influence de l'équipe d'implantation, fut introduite de la même manière dans chaque arrondissement. En juin 2001, la mission d'Oikoten fut transférée à l'Asbl Ondersteuningsstructuur Bijzondere Jeugdzorg. Aujourd'hui, il existe une offre de médiation dans chaque arrondissement judiciaire flamand⁽²⁸⁾.

En Communauté française, ce sont les Services de prestations éducatives et philanthropiques (S.P.E.P.), subsidiés et reconnus par la Communauté française depuis 1985 pour organiser des prestations, qui organisent les médiations pour mineurs délinquants sur renvoi du parquet ou du tribunal de la jeunesse. Si ces services ont pour mission d'apporter une réponse éducative à la délinquance juvénile par l'organisation, à titre principal, de prestations éducatives ou philanthropiques, ils peuvent également, le cas échéant, organiser des médiations, pour autant que celles-ci revêtent un caractère volontaire de la part de toutes les parties. Ils reçoivent, pour ce faire, des subsides de la Communauté française⁽²⁹⁾. Les premières expériences en Communauté française en matière de médiation datent de 1993. Les trois premiers SPEP créés, à savoir, Le Radian, Arpège et le GACEP se lancèrent, en effet, dans un projet pilote portant sur l'expérimentation de la médiation au niveau des parquets jeunesse de leurs arrondissements judiciaires respectifs⁽³⁰⁾. La Communauté a accepté de cautionner ces initiatives sous la forme de projets pilotes et ce, jusqu'en 1996, date à

laquelle le nouveau cabinet de l'époque afficha des réticences assez marquées à l'égard de la médiation au niveau du parquet et décida par conséquent de mettre fin à ces projets. Deux des trois services suspendirent alors les médiations jusque fin 1997 où une nouvelle décision politique rendit à nouveau possible celles-ci. Notons qu'à l'heure actuelle, seuls certains SPEP organisent les médiations tandis que d'autres ont refusé de le faire, principalement parce qu'ils refusent de travailler au niveau du parquet⁽³¹⁾. Par contre, en Flandre, il existe des services qui ont pour mission exclusive de s'occuper des médiations, même s'il est vrai que la plupart des services chargés de mettre en œuvre les *leerprojecten* ou *gemeenschapsdiensten* prennent également en charge les médiations⁽³²⁾.

Une autre différence importante qui existe entre les deux Communautés linguistiques a trait à l'objectif poursuivi par la médiation. En Flandre, les idées de la *restorative justice* sont très présentes et, par conséquent, la réparation des dommages causés à la victime ainsi que la responsabilisation du jeune délinquant sont placées au centre du processus. À l'inverse, en Communauté française, on s'intéresse plus, voire même exclusivement, à l'impact éducatif de la médiation sur les jeunes⁽³³⁾. On insiste donc sur la communication entre la victime et le mineur. La mise en place des *Provinciaal vereffeningsfonds* en Flandre illustre bien cette différence : ce fonds permet au mineur de prendre ses respon-

sabilités en travaillant pour réparer lui-même les dommages qu'il a causés à sa victime, cette dernière occupant une place centrale dans le processus de médiation.

2. Leerprojecten

Un *leerproject* peut être défini comme étant une réponse constructive au comportement délinquant d'un mineur qui consiste en une formation de courte durée imposée suite à la commission d'un fait qualifié infraction et qui a pour objectif d'améliorer les aptitudes sociales et la résistance morale du jeune ainsi que sa capacité à faire face aux difficultés de la vie. Il peut aussi bien s'agir d'une formation individuelle que d'un projet de groupe⁽³⁴⁾.

Il faut rechercher l'origine des *leerprojecten* belges dans les sanctions pratiquées à l'étranger, notamment aux États-Unis et en Angleterre. Ce sont surtout les projets de *Intermediate Treatment* prévus dans le *Children and Young Persons Act* anglais datant de 1969 qui ont servi de source d'inspiration pour le développement des *leerprojecten* en Hollande et, par la suite, en Belgique. La plupart des *leerprojecten* existants en Flandre, tels que les projets *Slachtoffer in Beeld* ou encore *Sociale Vaardigheidstrainingen* proviennent de Hollande⁽³⁵⁾. D'autres *leerprojecten* existent aujourd'hui tels que le *leerproject* «*Omgaan met drugs*» mis en place par l'asbl BAS!, en 1996

(28) http://www.osbj.be/publicaties/jaarverslag_2003-2004.pdf, 33.

(29) Arrêté du Gouvernement de la Communauté française relatif aux conditions particulières d'agrément et d'octroi des subventions pour les services de prestations éducatives ou philanthropiques, 15 mars 1999, M.B., 1 juin 1999, modifié par l'Arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 17 juin 2004, M.B., 20 septembre 2004.

(30) D. BILLEN et I. POULET, Des alternatives qui valent la peine. La médiation dans les services de prestations éducatives et philanthropiques. Evaluation des trois projets pilotes. Recherche action réalisée en collaboration avec Le Radian, le GACEP et Arpège, Rapport final, Bruxelles, Synergie, 1999, 24.

(31) Les services qui ont choisi de développer la médiation se regroupent au sein de la fédération FEMMO tandis que ceux qui refusent d'organiser la médiation ont fondé une association, FASE.

(32) *erstelbemiddeling, leerprojecten, gemeenschapsdienst minderjarigen: Vlaams overzicht, Bruxelles, Ondersteuningsstructuur Bijzondere Jeugdbijstand, 2003.*

(33) D. BILLEN et I. POULET, op.cit., 8.

(34) I. VAN WELZENIS, Jeugd delinquentie : wat verstaan we eronder, waar komt het vandaan en wat doen we eraan?, Mechelen, Kluwer, 2003, 90.

(35) C. VAN DIJK, S. VAN GRUNDERBEECK, F. SPIESSCHAERT et T. VANTHUYNE, *Herstelgerichte afhandelingen van delicten gepleegd door minderjarigen: leerprojecten, gemeenschapsdiensten, herstelbemiddeling, Rapport intermédiaire, 1^{re} année de recherche (décembre 2000-janvier 2002), recherche interuniversitaire de la Vrije Universiteit Brussel, Katholieke Universiteit Leuven et l'UGent à la demande de la Communauté Flamande, non publié.*

Médiateurs-modérateurs dans le cadre de la mesure Hergo

ou encore le «Contextproject» développé par l'asbl Oranjehuis. À l'heure actuelle, onze services subsidiés par la Communauté flamande sont chargés d'organiser des *leerprojecten*.

Bien que la *Commissie Bijzondere Jeugdzorg* considère que les *leerprojecten*, au même titre que les *gemeenschapsdiensten* et les *herstelbemiddelingen*, poursuivent un objectif réparateur, force est de constater que, le but premier de ceux-ci étant de provoquer un changement chez le délinquant, ils sont plutôt de nature pédagogique⁽³⁶⁾. Il n'est pas question ici de réparation concrète à l'égard de la victime et seuls certains *leerprojecten* présentent un lien direct avec le délit. La seule dimension réparatrice consiste, pour le jeune qui participe à un tel projet, à pouvoir montrer qu'il veut prendre ses responsabilités pour les faits commis et qu'il est prêt à changer de comportement afin d'éviter une éventuelle récidive. En prenant part au projet, le jeune peut retrouver la confiance de la société, de son entourage et de la victime. Un *leerproject* peut également s'inscrire dans un processus de réparation en ce sens que le projet auquel participe le jeune peut préparer celui-ci à pouvoir réparer, dans une phase ultérieure, les dommages causés par son délit et ce, par exemple, via une procédure de médiation.

3. Gemeenschapsdiensten

Les *gemeenschapsdiensten* sont l'équivalent des prestations d'intérêt général pour mineurs délinquants telles que nous les connaissons en Communauté française. L'origine des *gemeenschapsdiensten* est à rechercher dans l'exemple du *Community Service Order (CSO)* anglais qui fit son apparition en Angleterre en 1972 dans le *Criminal Justice Act* ainsi que dans les *werkprojecten* hollandais. En Flandre, c'est en mai 1982 qu'une expérience en matière de mesures alternatives s'est développée au tribunal de Malines, sous la conduite du juge Peeters. Les jeunes qui prirent part à cette expérience avaient commis des vols et des actes de vandalisme. Selon W. Op de Beeck, délégué au tribunal de la jeunesse de Malines, ceux-ci devraient

consacrer leur énergie à des choses plus positives, c'est pourquoi il proposa de leur faire prêter des heures de travail au profit de la communauté afin de pouvoir réparer, de manière symbolique, les dommages qu'ils avaient causés⁽³⁷⁾. Si ces jeunes menaient à bien leur travail, aucune mesure ne serait prononcée à leur égard. Pour ce faire, un contrat qui reçut le nom de «protocole» fut établi entre le jeune, ses parents, le juge de la jeunesse, le délégué et le représentant de la commune en question qui reprenait la description des devoirs et missions de chacun. Ce contrat, même s'il n'avait aucune valeur juridique, était une manière pour le jeune de se sentir impliqué mais aussi de savoir à quoi s'attendre en cas d'échec de sa mission.

Neuf services reçoivent aujourd'hui des subsides de la Communauté flamande pour organiser les prestations. Les buts assignés aux *gemeenschapsdiensten* diffèrent d'un service à l'autre. Certains considèrent cette mesure comme une sanction. D'autres mettent l'accent sur son aspect réparateur. D'autres encore insistent sur le caractère pédagogique de la mesure. Enfin, certains services tentent de combiner les trois⁽³⁸⁾.

4. Herstelgericht groepsoverleg (Hergo)

Dans sa forme originelle, une *Family Group Conference (FGC)* consiste en une réflexion entre l'auteur d'une infraction, sa famille et les autres personnes significatives pour lui, la victime et ses éventuels «supporters» et un officier de police spécialisé, réflexion qui a pour objectif de déboucher sur une solution constructive aux conséquences du délit⁽³⁹⁾.

L'idée des conférences s'inscrit dans le contexte de la *restorative justice* et s'est surtout développée, ces quinze dernière

années, dans les pays anglo-saxons. Les FGC furent introduites en 1989 dans le *Children, Young Persons and their Families Act* de la Nouvelle-Zélande. Plus tard, elles firent également leur entrée dans d'autres pays tels que l'Australie, Canada, Amérique du Nord, Angleterre et les Pays-Bas. Il existe deux types de modèles principaux en matière de FGC : le modèle Wagga Wagga et le modèle néo-zélandais. La principale différence entre les deux modèles est que, dans celui de la Nouvelle-Zélande, un médiateur indépendant conduit la conférence et un officier de police y assiste en tant que représentant de la société tandis que dans le modèle Wagga Wagga australien, c'est l'officier de police qui intervient en tant que médiateur⁽⁴⁰⁾. Ce dernier modèle considère les FGC comme des mesures de diversion qui ne concernent que les infractions d'une moindre importance ou les «*first offenders*». Une autre différence est que le modèle néo-zélandais prévoit un moment privé entre le jeune et sa famille pour réfléchir à la mise en place d'un plan de réparation.

Du 1^{er} novembre 2000 à fin 2003, une expérience en matière de FGC basée sur le modèle néo-zélandais fut menée en Flandre, dans le domaine de la délinquance juvénile, par le groupe de recherche sur la délinquance juvénile de la KULeuven. En effet, en 1999, Lode Walgrave eut l'occasion de se rendre en Nouvelle-Zélande et en Australie et d'assister à de telles conférences⁽⁴¹⁾. Convaincu des avantages de cette mesure, il prit contact avec la Fondation Roi Baudouin ainsi qu'avec différents services de médiation. Allan McRae, formateur en FGC en Nouvelle-Zélande, vint alors en Belgique pour donner une formation de trois semaines aux médiateurs. Ceux-ci sont appelés «modérateurs» dans le cadre de la mesure Hergo. Des contacts

(36) A. NUYTIENS et S. VAN GRUNDERBEECK, «Herstelgerichte afhandelingen van delicten gepleegd door minderjarigen: leerprojecten, gemeenschapsdiensten, herstelbemiddeling», *Panopticon*, 2003, 574.

(37) G. DE MAERTELAERE et J. PEETERS, «Een experiment van alternatieve maatregelen aan de jeugdrechtbank van Mechelen», *Panopticon*, 1985, 38.

(38) I. VAN WELZENIS, op.cit., 90.

(39) I. VANFRAECHEM, «Herstelgericht groepsoverleg», *Panopticon*, 2001, 390.

(40) I. VANFRAECHEM, «Implementing family group conferences in Belgium», in L. WALGRAVE, *Repositioning Restorative Justice*, Willan Publishing, 2003, 314.

(41) I. VANFRAECHEM, «Herstelgericht groepsoverleg», op.cit., 390.

L'évolution vers plus de droits est loin d'avoir atteint son but final

furent également pris avec les différentes parties concernées par le projet à savoir la police, le barreau, les juges de la jeunesse, le service social auprès du tribunal de la jeunesse, le service d'aide aux victimes et le parquet. L'expérience en matière de *Hergo* se déroule dans cinq arrondissements judiciaires flamands : Leuven, Anvers, Bruxelles, Hasselt et Tongres. Dans le cadre de cette expérience, l'expression anglaise *Family Group Conference* fut traduite en *Herstelgericht Groepsoverleg* ou *Hergo*. L'objectif de la recherche-action visait à examiner dans quelle mesure le modèle des FGC serait transposable dans notre système juridique, sous quelles conditions et pour quel groupe de jeunes délinquants. Le projet fut subsidié par la Communauté flamande et était censé se terminer fin de l'année 2003. Ceci dit, depuis la fin de la recherche, l'OSBJ a donné son accord pour que le projet puisse se poursuivre.

Seules deux conditions doivent être remplies pour pouvoir organiser une *Hergo* : il doit s'agir de faits présentant une certaine gravité et le jeune doit être en aveu de ceux-ci. Le mineur a le droit de refuser de participer à une *Hergo* et de préférer suivre la procédure judiciaire ordinaire⁽⁴²⁾. En revanche, si la présence de la victime est souhaitable, le refus de celle-ci de prendre part à la conférence ne constitue pas un obstacle à la mesure.

Lorsqu'une mesure *Hergo* a été décidée par ordonnance, la conférence débute par la présentation, par le modérateur, des parties présentes. Tout le monde s'assied en formant un cercle. Ensuite, le policier lit le rapport de police et demande au jeune s'il reconnaît ou non les faits. La parole est alors donnée à la victime qui raconte son histoire et l'impact qu'a eu le délit sur sa vie. C'est ensuite au tour du jeune et de ses proches de prendre la parole. Lorsque toutes les parties se sont exprimées, le jeune et ses proches se retirent pour pouvoir élaborer un projet de réparation. La convention peut comprendre des excuses, un travail au profit de la victime, la promesse de bien travailler à l'école, une prestation d'intérêt général, suivre un *leerproject*,... Le but est que les proches du jeune soient impliqués dans la mise

en exécution de la convention⁽⁴³⁾. Toutes les personnes qui ont pris un engagement dans la convention la signent et, lors de l'audience publique, le juge décide alors soit de la valider dans un jugement, soit de prendre une autre mesure. Suite à ce jugement, la convention s'exécute sous le contrôle du service social et, dans les six mois à dater du jugement, l'affaire est ramenée en audience publique afin de contrôler l'exécution de la convention et décider des suites du dossier.

Les FGC ne constituent pas une «*soft option*» car elles requièrent non seulement la présence d'un grand nombre de personnes mais également une participation active de celles-ci. L'idée sous-jacente consiste à dire que de cette manière, le jeune sera soutenu par ses proches dans sa prise de responsabilités lors de l'élaboration de la convention de réparation mais également lors de l'exécution de celle-ci. Ceci pourra avoir comme effet de motiver le jeune à respecter ses obligations et, par la même occasion, d'assurer une meilleure exécution de la convention et de limiter ainsi les risques de victimisation secondaire. Bien que la police ne dispose pas, en Belgique, d'un pouvoir discrétionnaire, les initiateurs du projet ont néanmoins jugé utile la présence d'un policier lors de la conférence. Celui-ci veille au bon déroulement des débats, rappelle qu'une infraction grave a été commise et présente un caractère rassurant pour la victime. Pour ces raisons, et aussi pour garantir que les faits en question présentent un certain degré de gravité, une mesure *Hergo* ne peut se décider qu'au niveau du tribunal de la jeunesse. Travailler au niveau du tribunal offre également l'avantage de veiller au respect des droits des parties.

(42) I. VANFRAECHEM, «Brokkenmakers maken het weer goed», *Weliswaar*, 2002, 14.

(43) I. VANFRAECHEM, «Family Group Conferences in Vlaanderen : Herstelgericht groepsoverleg (Hergo)», *T.J.K.*, 2003/3, 144.

(44) G. CAPPELAERE, Ch. ELIAERTS et E. VERHELLEN, Alternatieve sanctionering voor jongeren: exploratief onderzoek naar experimenten met «*alternatieve sancties*» t.a.v. strafrechtelijk minderjarigen in België naar aanleiding van een pilootinitiatief aan de Jeugdrechtbank Mechelen, *Gand, RUG*, 1987; H. GEUDENS et L. WALGRAVE, «De toepassing van de gemeenschapsdienst door de Belgische jeugdrechtbanken», *Panopticon*, 1996, 499-520; Ch. ELIAERTS, Constructief sanctioneren van jeugddelinquenten : een commentaar bij vijf jaar werking van BAS!, *Bruxelles, VUB Press*, 2002; C. VAN DIJK, S. Van GRUNDERBEECK, F. SPIESSCHAERT et T. VANTHUYNE, Herstelgerichte afhandelingen van delicten gepleegd door minderjarigen: leerprojecten, gemeenschapsdiensten, herstelbemiddeling, *Rapport final, (décembre 2000-décembre 2002)*, Recherche interuniversitaire de la Vrije Universiteit Brussel, Katholieke Universiteit Leuven et l'Universiteit Gent à la demande de la Communauté Flamande, non publié.

III. Évaluation des sanctions alternatives en Flandre : nécessité d'un droit sanctionnel de la jeunesse ?

Contrairement à la Communauté française, de nombreuses recherches ont été menées par les universités flamandes, depuis la fin des années 80, en matière de sanctions alternatives pour mineurs délinquants⁽⁴⁴⁾. Rappelons que si les sanctions alternatives se sont développées, en Flandre, sous l'influence des idées du *kinderrechtenbeweging*, dans un but d'émancipation et de responsabilisation du jeune qui, en tant que personne à part entière, doit pouvoir être titulaire des mêmes droits et garanties procédurales que ceux reconnus aux adultes, force est de constater que cette évolution vers plus de droits est loin d'avoir atteint son but final. Bien au contraire, toutes les recherches universitaires menées en la matière ont montré que la nature, la durée et les critères de sélection pris en compte par les autorités judiciaires pour imposer ces sanctions différaient d'un arrondissement à l'autre et mettent le doigt sur de nombreux problèmes de nature essentiellement juridique, tels que le non-respect du principe d'égalité entre jeunes, du principe de légalité, de proportionnalité, de la présomption d'innocence, du droit à un procès équitable, l'effet de *net-widening*, une bifurcation dans la politique des poursuites, etc.

Un prétexte pour pouvoir soumettre le mineur à une politique plus répressive ?

À l'heure actuelle, eu égard au fait qu'elles sont mises en oeuvre dans le cadre protectionnel, les sanctions alternatives pour mineurs délinquants rencontrent donc les mêmes problèmes que ceux rencontrés par les mesures dites classiques de protection de la jeunesse. Or, compte tenu des critiques envers le système protectionnel, le droit réparateur, duquel s'inspirent ces sanctions, devrait pouvoir, à tout le moins, améliorer la position juridique des délinquants et des victimes. La question se pose donc de savoir si l'implantation d'un nouveau modèle informel de justice, celui de la *restorative justice*, qui ne dispose pas vraiment de règles claires, ne risque pas de fragiliser encore plus cette évolution⁽⁴⁵⁾. Les objectifs louables poursuivis par la *restorative justice* ne peuvent justifier le manque de sécurité juridique et de formalité qui règne à l'heure actuelle dans la pratique de ces sanctions⁽⁴⁶⁾. Ce manque de règles formelles favorise le pouvoir discrétionnaire qui existe en matière d'exécution de ces sanctions. Chaque arrondissement judiciaire a ses propres procédures et méthodes et les services chargés de mettre en oeuvre les sanctions peuvent, selon leur vision des objectifs poursuivis par celles-ci, accentuer leur intervention tantôt dans un sens pédagogique, tantôt dans un sens réparateur, tantôt encore dans un sens sanctionnel⁽⁴⁷⁾. Seuls les résultats obtenus par la recherche menée en matière de *Hergo's* semblent positifs au point de vue du respect des garanties juridiques et procédurales⁽⁴⁸⁾. Ceci dit, des difficultés persistent néanmoins puisque la recherche révèle que si, lors de la mise en place du projet, seules deux conditions devaient être remplies pour pouvoir organiser une telle mesure (à savoir, une certaine gravité des faits et la reconnaissance de ceux-ci par le mineur), il semble que les juges de la jeunesse, lorsqu'ils l'envisagent, prennent en compte la situation générale du mineur: sa personnalité, son entourage, son âge, etc. Ceci est d'ailleurs une caractéristique du système protectionnel: le jeune et son entourage sont examinés afin de décider de la mesure qui correspond le plus à son intérêt. Il y a donc risque que les jeunes qui rencontrent des difficultés ne soient exclus de la mesure, mais également que cette dernière ne soit appliquée qu'à des primo

délinquants, la recherche mettant en évidence que la plupart des jeunes se voyant proposer une *Hergo* ne sont pas connus du service social près du tribunal. De même, une recherche menée par l'équipe de la VUB sur la pratique menée par l'asbl BAS! (service qui s'inscrit dans la philosophie des principes de bases élaborés par le *werkgroep jeugdsanctierecht*⁽⁴⁹⁾) montre que malgré l'attention portée par BAS! aux garanties juridiques du jeune dans l'exécution de sa sanction, le service se heurte à certaines difficultés qui sont dues au fait que le service doit organiser ces sanctions dans le cadre protectionnel⁽⁵⁰⁾.

Selon la doctrine scientifique flamande, les difficultés rencontrées par les sanctions alternatives pour mineurs délinquants sont dues au fait que celles-ci s'inscrivent dans la philosophie protectionnelle, raison pour laquelle elle plaide, depuis de nombreuses années, pour l'adoption d'un droit sanctionnel de la jeunesse qui assurera le respect des droits du mineur et qui sera également applicable à tous les mineurs, la mesure de dessaisissement étant fortement critiquée du côté flamand. Les défenseurs du droit sanctionnel trouvent appui dans les conventions internationales que sont la C.E.D.H. et la C.I.D.E., cette dernière tenant compte de l'évolution de l'image de l'enfant au sein de la société.

La critique la plus souvent formulée à l'égard des orientations théoriques ou des discours scientifiques flamands en matière d'approche de la délinquance juvénile consiste à dire que ces discours sont trop répressifs. La doctrine francophone apparente ce plaidoyer pour un système sanctionnel et une reconnaissance de droits aux mineurs à un retour discret au modèle pénal centré sur le fait: «*nous assistons à la réémergence de la pénalité, avec les concepts de responsabilité et sanctions, les principes de rétribution et d'intimidation*»⁽⁵¹⁾. La reconnaissance de plus de droits aux mineurs risque donc de constituer un prétexte pour pouvoir soumettre le mineur à une politique plus répressive: «*l'utilisation du discours des droits permet d'y aller de manière plus forte et on peut augmenter les tarifs. C'est la même chose pour le concept de proportionnalité qui symbolise cette dualité: il peut être gage de mesure ou de garantie mais peut aussi être associé à une logique punitive et rétributive*»⁽⁵²⁾. Un renforcement de la position juridique des jeunes dans un modèle basé sur la sanction ne se ferait pas dans leur intérêt mais au contraire, ils craignent que cette situation ne soit utilisée contre eux⁽⁵³⁾. S'ils admettent néanmoins la nécessité de leur reconnaître plus de droits, cela peut très bien se faire dans le cadre protectionnel. Inversement, la Communauté flamande reproche aux francophones de vouloir à tout

(45) Ch. ELIAERTS et E. DUMORTIER, «Restorative justice for children: in need of procedural safeguards and standards», in L. WALGRAVE, *Restorative justice and the law*, Willan Cullumpton, 2002, 207.

(46) E. DUMORTIER, «Over het herstel (van het) recht voor kinderen», *Panopticon*, 2001, 499.

(47) Ch. ELIAERTS, «Constructief sanctioneren en de hervorming van de wet op de jeugdbescherming» in Ch. ELIAERTS, *Constructief sanctioneren van jeugddelinquenten: een commentaar bij vijf jaar werking van BAS!*, op.cit., 260.

(48) I. VANFRAECHEM, *Herstelgericht groepsoverleg in Vlaanderen: verslag van een wetenschappelijk begeleid pilootproject*, KUL. *Faculteit rechtsgeleerdheid. Afdeling strafrecht, strafvordering en criminologie. Onderzoeksgroep jeugdcriminologie*, 2003.

(49) *En 1994, le groupe de travail jeugdsanctierecht, au sein duquel se retrouvent le corps scientifique des Universités flamandes mais également la magistrature, barreau, ou encore, des gens de terrains actifs dans le domaine de l'assistance spéciale à la jeunesse en Communauté flamande, a adopté un texte plate-forme qui énonce les cinq principes de base devant être respectés en matière de réaction à la délinquance juvénile: responsabilisation du jeune; respect des garanties juridiques; sanctions humaines et constructives; séparation entre assistance spécialisée et intervention judiciaire et exercice de la contrainte comme compétence exclusive de l'État.*

(50) E. DUMORTIER, «BAS! en de rechten van jeugddelinquenten», in Ch. ELIAERTS, *Constructief sanctioneren van jeugddelinquenten: een commentaar bij vijf jaar werking van BAS!*, op.cit., 223.

(51) Fr. TULKENS, op.cit., 27.

(52) *Intervention de Y. Cartuyvels lors de la table ronde sur la réforme de la protection de la jeunesse organisée par le réseau PAI «droits de l'enfant» en novembre 2001*, I. DELENS-RAVIER, «Rassemblement des deux communautés linguistiques. Table ronde sur la réforme de la protection de la jeunesse», *J.D.J.*, n°222, 2003, 18.

(53) Y. CARTUYVELS, «Les grandes étapes de la justice des mineurs en Belgique. Continuité, circularité ou ruptures?», *J.D.J.*, n°207, 2001, 30; Y. CARTUYVELS, «Les horizons de la justice des mineurs en Belgique», *Déviance et Société*, 2002, vol.26, n°3, 293.

Un droit sanctionnel qui tiendrait compte de l'évolution du jeune «objet de droits» vers le jeune «sujet de droits»

prix maintenir un système protectionnel qui a depuis longtemps montré ses limites. Certains criminologues flamands sont d'ailleurs d'avis que c'est le droit protectionnel lui-même qui montre beaucoup de similitudes avec le droit pénal et se demandent si le remplacement des peines par des mesures ne constitue pas seulement un jeu de mots qui a pour but de mettre de côté les principes de droit classique et les garanties juridiques⁽⁵⁴⁾ : le parquet semble de plus en plus, dans certains arrondissements, requérir le dessaisissement des jeunes qui sont alors renvoyés devant les juridictions pénales pour adultes⁽⁵⁵⁾ ; le nombre de places disponibles en institution pour mineurs délinquants n'a cessé de croître ces dernières années avec pour corollaire, une augmentation de jeunes placés, ce qui pose la question de savoir si le placement est effectivement utilisé à titre d'*ultimum remedium*; les infractions qui, auparavant, ne donnaient pas lieu à poursuites sont aujourd'hui traitées au niveau du parquet, ce qui conduit inévitablement à une extension du filet pénal. L'aggravation de la répression envers les mineurs peut donc tout aussi bien se passer au sein d'un modèle protectionnel qu'au sein d'un modèle pénal, raison pour laquelle l'on peut se demander si des principes de droit classique tels que le principe de proportionnalité, le principe de légalité, le droit à un procès équitable, etc. ne constitueraient pas une arme efficace pour lutter contre cette répression qui se développe dans la pratique⁽⁵⁶⁾. «*Les garanties juridiques doivent être comprises comme un instrument pour permettre aux jeunes de se positionner en acteurs capables de se défendre. Elles sont nécessaires en tant que protection également et pas uniquement dans leur dimension technique*»⁽⁵⁷⁾. Pourtant, les objectifs poursuivis par ces deux Communautés ne sont pas fondamentalement différents: toutes deux veulent maintenir un système de justice spécifique pour les mineurs qui leur reconnaîtrait plus de droits et dont les réponses aux comportements délinquants poursuivraient un objectif éducatif. Le droit sanctionnel ne fait que reprendre ces principes et ne s'apparente nullement au système pénal : «*Meer rechtswaarborgen geven, of jongeren op hun verantwoordelijkheid aanspreken, staan niet per se gelijk met een repressiever optreden via*

leedtoevoeging. Het zijn vooral Franstaligen die dat onderscheid niet maken, wellicht omdat ze minder vertrouwd zijn met de praktijk en de literatuur in de Angelsaksische wereld»⁽⁵⁸⁾. Affirmer qu'un mineur doit être sanctionné afin de réaffirmer la norme existante ne signifie pas que celui-ci doit être sanctionné de manière brutale ou encore, de la même manière que ne le sont les adultes. Au contraire, le jeune étant un «*être en devenir*», il doit pouvoir compter sur une certaine forme de protection qui tiendrait compte de sa place au sein de la société et qui garantirait son développement⁽⁵⁹⁾. Afin de pouvoir mettre l'accent sur cet aspect constructif, les sanctions alternatives doivent recevoir une place centrale dans les modes de réaction à la délinquance juvénile, le placement ne devant intervenir qu'à titre subsidiaire⁽⁶⁰⁾. Cela étant, de l'avis même des partisans d'un droit sanctionnel, parler d'un tel droit n'a de sens que si l'on reconnaît le mineur comme étant un participant à part entière de la société. Nous pouvons donc conclure, avec J. Christiaens, que : «*het debat over de alternatieve afhandeling of sanctionering is wezenlijk een debat over de jeugdbescherming zelf*»⁽⁶¹⁾.

Conclusion

Nous avons tenté de tracer, au travers de cet article, l'évolution des idées qui ont conduit, en Flandre, au développement des sanctions alternatives pour mineurs délinquants. Ces sanctions trou-

vent leur origine dans l'insatisfaction éprouvée envers la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, les idées du mouvement en faveur des droits de l'enfant ainsi que dans l'intérêt grandissant pour la *restorative justice*. Ces sanctions en appellent à une responsabilisation et une implication du jeune. Or, si le point de départ des expériences menées en matière de sanctions alternatives pour mineurs délinquants en Flandre fut le respect de leurs garanties juridiques et procédurales, force est cependant de constater qu'étant mises en œuvre au sein du système protectionnel, ces sanctions se heurtent aux mêmes difficultés que celles rencontrées par les mesures dites «*classiques*» de protection de la jeunesse. Partant de là, la doctrine flamande se prononce depuis de nombreuses années en faveur d'un droit sanctionnel qui tiendrait compte de l'évolution du jeune «*objet de droits*» vers le jeune «*sujet de droits*» et qui serait basé sur le respect des principes consacrés par les conventions internationales, dont notamment la C.I.D.E.. Telle n'est pas la voie empruntée par la Ministre de la Justice qui, tout en voulant consacrer une approche restauratrice de la délinquance juvénile, fait néanmoins le choix, dans son projet de loi visant à réformer la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, de maintenir un système protectionnel et de faire ainsi fi des revendications flamandes...

- (54) J. CHRISTIAENS, «De jeugddelinquent en zijn bescherming : een historisch perspectief», *Orde van de dag*, 2000, n°11, 65-72
- (55) L. WALGRAVE, «De ondraaglijke lichtheid van de hervorming in de jeugdbescherming», *Fatik*, n°100, décembre 2003, 24
- (56) E. DUMORTIER et C. BROLET, «Waarheen met het Jeugdbeschermingsrecht? Over de (gevreemde) repressieve pendelbeweging en een fundamentele hervorming van de jeugdbescherming», *T.J.K.*, 2003/3, 153
- (57) Intervention de J. Christiaens lors de la table ronde sur la réforme de la protection de la jeunesse organisée par le réseau PAI «droits de l'enfant» en novembre 2001, I. DELENS-RAVIER, op.cit., 19
- (58) L. WALGRAVE, «De ondraaglijke lichtheid van de hervorming in de jeugdbescherming», op.cit., 24
- (59) Nous traduisons : *Accorder plus de garanties juridiques aux jeunes, ou en appeler à une responsabilisation des jeunes, ne veut pas dire intervenir de manière plus répressive en infligeant un mal. Ce sont surtout les francophones qui ne font pas cette différence, peut-être parce qu'ils sont moins familiarisés avec la pratique et la littérature anglo-saxonne.*
- (60) E. DUMORTIER et C. BROLET, op.cit., 153
- (61) *Ibid.*, 157; H. GEUDENS, Voorstel tot visie m.b.t. de aanpak van jeugddelinquentie, [http://www.osbj.be/publicaties/031215_visietekst_jeugddelinquentie.doc.](http://www.osbj.be/publicaties/031215_visietekst_jeugddelinquentie.doc), 5
- (62) J. CHRISTIAENS, «Een alternatief voor het alternatief? Bedenkingen bij de alternatieve afhandeling van minderjarige daders, vanuit historisch perspectief», in Ch. ELAERTS, op.cit., 27
- (63) Nous traduisons : *Le débat autour des traitements ou sanctions alternatives est essentiellement un débat sur la protection de la jeunesse elle-même.*