

quent, de se former leur propre impression sur leur fiabilité. S'il est exact que le juge national a analysé les déclarations des enfants avec attention et que le requérant a eu la possibilité de les contester, ceci ne peut cependant remplacer l'examen personnel de l'audition d'une personne.

Enfin, la Cour constate que l'argument des autorités néerlandaises selon lequel les enfants risqueraient d'être traumatisés par un nouvel interrogatoire n'est confirmé par aucun élément concret, comme par exemple un rapport d'expertise.

La Cour en conclut que la décision des autorités néerlandaises viole les dispositions précitées.

Dès lors que le droit néerlandais prévoit à présent la possibilité d'organiser un nouveau procès si la Cour européenne des droits de l'homme conclut à la vio-

lation d'une disposition de la Convention dans le cadre d'une procédure menant à une condamnation pénale, la Cour estime que la violation des droits du requérant est suffisamment réparée et refuse d'octroyer une satisfaction pécuniaire au requérant.

4. Cet arrêt de la Cour confirme que les États parties à la Convention sont tenus d'établir un équilibre entre les différents droits garantis par la Convention. Une fois un tel équilibre trouvé, il convient également de veiller à le maintenir au fil des évolutions de la jurisprudence de la Cour. Un tel équilibre ne manque cependant pas d'être difficile à trouver, chaque cas d'espèce pouvant présenter des spécificités justifiant que le point d'équilibre soit plus ou moins légèrement déplacé.

À cet égard, on constatera que la position de la Cour est fondée sur un certain nombre d'éléments, dont il semble que,

s'ils avaient fait défaut, la Cour aurait pu conclure au constat de non-violation des dispositions de la Convention. Un tel examen in concreto des circonstances de la cause permet indiscutablement à la Cour de rendre des décisions nuancées, mais présente l'inconvénient de ne pas permettre aux États parties de déterminer a priori si telle ou telle mesure respecte ou non les dispositions conventionnelles.

Il incombe donc aux autorités étatiques de déterminer les mesures qui respectent les droits garantis par la Convention, tout en ne pouvant exclure qu'elles soient in fine contredites par la Cour.

Un parfum de «lettre de cachet» plane-t-il au parquet de Bruxelles ?

par Amaury de Terwangne ⁽¹⁾

Le 10 janvier dernier, M., âgé de plus de seize ans, a été privé de sa liberté à 9H45.

Le parquet décide de le mettre à la disposition du tribunal de la jeunesse le jour même. Les faits qui lui sont reprochés sont fort graves (vol avec violence). Ce jeune passe pour le première fois devant un juge de la jeunesse.

Celui-ci rend une ordonnance le confiant au Centre De Grubbe «dès qu'une place sera disponible, étant entendu que la durée du placement sera comptabilisée à partir du placement effectif et que la

situation du jeune sera revue dans les cinq jours du placement effectif».

M. aurait du être libéré en attendant qu'une place soit disponible au centre d'Everberg. Mais, le parquet a préféré maintenir le jeune au poste toute la journée.

N'ayant aucune place à sa disposition en fin de journée, le parquet a décidé d'enfermer le mineur à «l'Amigo» (Surnom

donné aux cellules de détention de la police de Bruxelles situées face à l'«Amigo»).

Cette détention, tout à fait illégale, durera jusqu'au lendemain 11 janvier 2006. Le jeune est alors reconduit en cellule au poste de police situé dans le palais jeunesse dès 8H00.

En vertu de son pouvoir d'exécution de la décision judiciaire, le procureur du

(1) Avocat au barreau de Bruxelles.

Il n'appartient pas au pouvoir judiciaire d'étendre le cadre du système dérogatoire de placement

Roi estime pouvoir maintenir le jeune en détention. Il convient donc d'attendre à nouveau qu'une place se libère.

Heureusement, l'avocate de permanence fut interpellée par cette situation. Après avoir interrogé le jeune, elle alla demander des explications au substitut de garde.

Ce n'est que suite à plusieurs interventions déterminées de son conseil, que le jeune fut enfin libéré le 11 janvier 2006 à 12H30.

La police, sur ordre du parquet, est allé le rechercher chez lui quelques heures plus tard car une place était disponible. Mais arrivés au centre, les policiers durent se rendre à l'évidence, le centre d'Everberg affichait toujours complet.

Le jeune fut donc ramené... chez lui. (parquet échaudé craignant l'eau froide).

Une place s'est libérée au Centre de Grubbe le 12 janvier 2006. Les policiers ont donc été rechercher le mineur qui attendait toujours sagement chez lui, pour le placer au centre fermé.

Entre-temps, l'avocate de permanence avait interjeté appel de l'ordonnance rendue par le juge de Bruxelles.

Mais, sans l'intervention courageuse de cette avocate, combien de temps ce jeune aurait-il passé au poste, combien de nuits se serait-il vu «*offer*» à l'«*Amigo*» si la place convoitée à Everberg avait tardé à se libérer ?

Cette situation est évidemment plus pathétique que rocambolesque.

Elle démontre une fois de plus que le respect de la loi pour les «*hors la loi*» est parfois à géométrie variable. L'avocat du mineur a été ce petit grain de sable qui a empêché (mais pour combien de temps) qu'un système illégal ⁽²⁾ ne devienne une pratique à Bruxelles (il semblerait que dans d'autres arrondissements ces détentions arbitraires existent aussi).

La Cour d'appel (voyez page 37 de ce numéro) aurait pu jouer un rôle important de garant de la loi en rappelant des principes élémentaires.

Hélas, force nous est de constater que celle-ci a adopté un profil bas par rapport aux arguments avancés par le parquet général.

Argumentation du conseil du mineur

L'argumentation du conseil du mineur tenait en quatre points ⁽³⁾

- Interprétation stricte de la loi du 1^{er} mars 2002 relative au placement provisoire de mineurs ayant commis un fait qualifié infraction

La loi du 1^{er} mars 2002 relative au placement provisoire de mineurs ayant commis un fait qualifié infraction, en ce qu'elle a pour objet d'organiser des mesures provisoires de protection sociale dans des conditions cumulatives et limitativement déterminées, est dérogatoire aux principes qui fondent la loi du 8 avril 1965 sur la protection de la jeunesse et doit être strictement interprétée (Bruxelles (Ch. Jeun.), 21 novembre 2005, inédit – Liège (Ch. Jeun), 24 mars 2003, JDJ, n° 224, avril 2003, p. 59 et s. – Liège (16^{ème} Ch.), 20 novembre 2003, JDJ, n°234, avril 2004, p.44).

En ce qu'elle entraîne une privation de liberté, elle doit aussi être interprétée de manière restrictive.

La loi du 1^{er} mars 2002 ne prévoit pas la possibilité de placer un jeune au Centre De Grubbe alors que ce dernier ne disposerait pas de place disponible. (le caractère extrêmement subsidiaire de ce placement et la priorité octroyée à ces jeunes pour aller en IPPJ confortent cette idée) ⁽⁴⁾.

Il n'appartient pas au pouvoir judiciaire d'étendre le cadre du système dérogatoire établi par le législateur ⁽⁵⁾.

Les magistrats peuvent signaler aux pouvoirs exécutifs et législatifs les éventuels manques et carences auxquels ils souhaitent qu'il soit remédié sans essayer de trouver des solutions qui ne sont pas conformes au droit et mettent à mal le système dérogatoire mis en place par le législateur.

- L'objectif de sécurité publique de la loi du 1^{er} mars 2002 n'est pas atteint par cette ordonnance

Le placement dans un centre sécuritaire est une mesure particulière. Ce n'est pas une mesure de garde, de préservation ou d'éducation, ni une sanction. Selon l'exposé des motifs, «*le fondement juridique de la présente initiative diffère de celui qui, conformément à l'article 52quater de la loi relative à la protection de la jeunesse, peut conduire à la garde d'une personne, visée à l'article 36§4 de la même loi, en régime éducatif fermé, dans une institution publique qui dépend des Communautés. Ici, le fondement juridique est : les exigences de la sécurité publique*» (doc. parl., Chambre, 2001-2002, 1640/001, p. 4).

Le seul but de ce placement est dès lors d'éviter qu'un mineur qui vient de commettre un délit ne puisse en commettre rapidement un nouveau, faute de prise en charge par les institutions des Communautés.

Le premier juge, en plaçant M. au centre De Grubbe alors que ce dernier ne dispose d'aucune place disponible, ne rencontre pas cet objectif de sécurité publique.

(2) Si besoin était, rappelons que la privation de liberté ne peut être ordonnée que selon les formes et conditions spécifiquement définies par le législateur.

Au-delà du délai de 24h00 suivant l'arrestation, tout enfermement ne peut résulter que de la décision d'un juge (juge de la jeunesse et exceptionnellement juge d'instruction lorsque l'infraction est commise par un mineur). (Constitution article 12) Le législateur a entendu depuis 1912 et plus spécialement dans le cadre de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, imposer un modèle protectionnel aux mineurs.

Le placement en milieu fermé à vocation éducative est strictement réglementé. Celui-ci ne peut avoir lieu que dans des IPPJ. Depuis l'abrogation de l'ancien article 53 de la loi du 8 avril 1965, l'enfermement des mineurs en prison n'est plus possible.

(3) Cette partie du commentaire reprend des parties des conclusions de Me Anne Bestard.

(4) Les commentaires de la proposition de la loi du 1^{er} mars 2002 : «Des conditions strictes limitent l'accès à l'institution et de multiples moments de contrôles procéduraux doivent assurer le flux nécessaire du nombre de présents» (doc. parl., Ch. Sess. 2001-2002, n°1640/001, p. 3).

(5) Voyez en ce sens, notamment, D Vandermeersch, «Eléments de droit pénal et de procédure pénale», La Charte 2003, p. 29.

Subsidiarité du placement au centre d'Everberg par rapport à un placement en milieu ouvert

En effet, le jeune aurait dû être libéré en attendant qu'une place soit disponible au centre et qu'à ce moment le ministère public exécute l'ordonnance.

Dans le cas présent, l'objectif de sécurité publique n'a pu être «atteint» qu'en maintenant en détention illégale le jeune, dans le cadre de l'exécution de la décision.

- Violation de l'article 3 de la loi du 1^{er} mars 2002

L'article 3 de la loi du 1^{er} mars 2002 dispose que l'accès au Centre est soumis à des conditions cumulatives et limitativement déterminées.

Le premier juge a examiné ces conditions au moment où il a rendu son ordonnance.

S'agissant d'un placement alors qu'il n'y a pas de place disponible au centre De Grubbe, cette ordonnance ne peut être exécutée que quelques jours après, voire quelques semaines si ce type d'ordonnance devient coutumière.

Or le magistrat doit se placer au moment de l'exécution de sa décision pour vérifier si les conditions prévues par la loi Everberg existent toujours.

Ce placement ne s'inscrit ni dans une logique éducative, ni dans une logique sanctionnelle, par conséquent, le juge doit être extrêmement attentif à ce que ce système exceptionnel, aux effets aussi limités que possibles, soit toujours justifié.

En rendant la décision querellée, le juge ne permet pas cette vérification. Il est pourtant tout à fait possible que l'exigence de protection de sécurité publique ait été rencontrée autrement entre le moment de la décision et celui de l'exécution de celle-ci :

- évolution du mineur et/ou de son milieu familial,
- place en IPPJ fermée se libère alors que la décision de placement à Everberg n'est pas encore exécutée,
- délai important entre la décision et son exécution rendant caduque l'idée que le placement fermé permettrait d'assurer la protection de la société,

- éloignement du mineur vers un autre pays pendant une durée déterminée,
- etc.

Dès lors que le juge peut, selon la défense du mineur :

- soit, après avoir constaté l'existence de toutes les conditions prévues par la loi, confier directement le jeune au centre d'Everberg, une place étant disponible et le parquet se chargeant d'exécuter avec toute la célérité requise la décision du juge,

- soit libérer le mineur et le convoquer lorsqu'une place sera disponible pour le placer au centre d'Everberg après avoir constaté que le mineur répond toujours à toutes les conditions prévues par la loi.

- Violation de l'article 4 de la loi du 1^{er} mars 2002

L'avocat du mineur a aussi à juste titre invoqué la subsidiarité du placement au centre d'Everberg par rapport à un placement en milieu ouvert. Puisqu'il s'agissait d'une toute première mesure à l'encontre de ce jeune inconnu du tribunal, il n'y avait aucune raison de présumer que celui-ci aurait mis à mal un placement en centre ouvert, qui aurait tout aussi bien rencontré la finalité de protection publique de la mesure ⁽⁶⁾.

Eléments invoqués par la Cour d'appel et critiques

* La Cour est consciente de ce que le législateur n'a pas prévu l'hypothèse d'un centre fédéral affichant complet.

Pour elle, rien n'interdit, néanmoins, un placement au centre dès qu'une place sera disponible *«de même que la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse n'interdit pas le placement d'un jeune dans une section fermée dès qu'une place serait disponible. La condition que le placement ne peut être ef-*

fectué que dans l'hypothèse d'une place disponible n'est pas imposée par la loi du 1^{er} mars 2002».

Cette argumentation nous semble critiquable :

- Elle méconnaît clairement le principe de l'interprétation restrictive d'application en la matière puisque le raisonnement de la Cour revient à dire que tout ce qui n'est pas interdit par la loi serait permis.

On peut dès lors imaginer que demain, des juges prennent date avec le centre fédéral en fixant que le jeune arrêté le 1^{er} du mois ira au centre d'Everberg à partir du 15. Cela n'est somme toute pas interdit pas le législateur.

- Par ailleurs, l'analogie faite par le juge d'appel avec les places fermées des IPPJ est intéressante.

Elle montre une méconnaissance totale (volontaire ou non) de la part de la Cour, de la nance entre les objectifs prévus par le législateur pour le placement au centre fédéral et les placements en IPPJ fermées. Le placement en IPPJ fermées répond à une logique éducative (critiquable ou non, c'est un autre débat) alors que le placement au centre d'Everberg ne peut répondre qu'à une logique de sécurité publique ⁽⁷⁾.

Il est donc évident que le juge ne pourra pas réagir de la même manière face à ces deux mesures.

En réalité, l'argumentation de la Cour montre combien, pour nombre d'entre nous, le centre d'Everberg apparaît comme une IPPJ fermée parmi les autres.

* Concernant la nécessité d'apprécier l'existence des conditions se rattachant à la protection de la société, la Cour estime que *«c'est au moment où il statue que le juge doit prendre la mesure qu'il estime la plus adéquate. Que les juges*

(6) «Si le juge refuse d'envisager ce type de placement, la justification du placement en centre fédéral fermé devient uniquement la nécessité d'apporter une réaction rapide d'ordre sanctionnel à un fait non encore établi. La sécurité publique ne peut être invoquée puisque l'on ne sait pas encore si le mineur fuguerait d'un centre ouvert où il n'a jamais été placé. La gravité du fait ne peut pas servir de justification au placement en centre fédéral car elle intenterait au principe de présomption d'innocence et revêtirait rapidement le caractère d'une sanction». (A. de Terwangne, *Placement provisoire de mineurs ayant commis un fait qualifié infraction*, JDJ, n°214, avril 2002, p. 46).

(7) *Ce qui n'empêche nullement de saluer le travail d'accompagnement fait par l'équipe éducative d'Everberg.*

Si une place vient à se libérer en IPPJ, le mineur détenu à Everberg doit être confié à cette IPPJ par priorité

de la jeunesse ne peuvent cautionner, en renonçant à ordonner la mesure estimée la plus adéquate, mais temporairement inexécutable, un échec imputable à la seule carence du système institutionnel».

La Cour rajoutant que des moments de révision nombreux ont été prévus et qu'en vertu de l'article 60, le juge peut à tout moment rapporter ou modifier sa mesure.

Si il est vrai que la modification de la mesure prise par le tribunal de la jeunesse est toujours possible, on se rend vite compte des questions que la généralisation de telles pratiques va entraîner.

Dès que plusieurs jeunes seront en attente, parce que des juges de différents arrondissements judiciaires prendront des ordonnances similaires alors qu'Everberg affiche complet, dans quel ordre devront-ils être amenés par le parquet au centre fermé ?

Le critère sera-t-il la dangerosité publique, la rapidité du parquet local, le moment de la prise d'ordonnance, la distance entre le domicile du jeune et le centre, etc. ?

Bien vite un système de liste d'attente risque de se mettre en place.

Par ailleurs cette faculté de modification n'enlève rien quant à l'obligation pour le juge de veiller à l'adéquation de la mesure lorsqu'elle peut être exécutée.

À ce titre, la formule consistant à faire revenir le jeune dès qu'une place est disponible nous semble la plus adéquate et respectueuse de l'esprit de la loi.

* La Cour répond aussi à l'argument du placement en milieu ouvert. Le premier juge avait envisagé ce type de placement. Aucune place n'était disponible dans les sections ouvertes des IPPJ. On aurait peut-être pu envisager les CAU, si un éloignement paraissait au juge la seule mesure adéquate.

* Il est piquant de constater que le juge d'appel fait reproche au mineur de ne pas se remettre en question par rapport aux faits pour lesquels il est poursuivi, alors que le parquet général n'aura pas un mot à l'égard de la décision du substitut qui a détenu illégalement le mineur. N'aurait-il pas été plus simple de constater qu'il y a eu une erreur et que ce

type de détention ne sera plus pratiqué, des injonctions étant données en ce sens.

La Cour invoque l'article 40 de la Constitution et le principe de la séparation des pouvoirs pour ne se permettre aucun commentaire sur le choix du parquet par rapport à l'exécution de l'ordonnance incriminée.

«Que la légalité de la décision entreprise est étrangère aux modalités de son exécution; que la cour n'est pas davantage compétente pour sanctionner une éventuelle détention illégale du jeune dans un autre lieu que celui prévu par l'ordonnance a quo; que le jeune dispose d'autres recours pour faire valoir ses droits» (8).

Effectivement, l'article 147 du code pénal pourrait permettre à l'avocate du mineur de déposer plainte contre le parquet de Bruxelles pour détention arbitraire, mais la Cour aurait pu à tout le moins s'interroger sur cette pratique.

On note d'ailleurs que, dans son arrêt, la Cour se risque à une critique d'un autre pouvoir (en l'occurrence la Communauté française) dont la «carence» institutionnelle ne doit pas empêcher les juges de prendre la mesure qu'ils estiment adéquate.

On aurait aimé que la Cour soit aussi «légaliste» lorsqu'il s'agit d'appliquer stricto sensu la loi d'Everberg et donc de limiter le passage du jeune à Everberg.

En effet, les travaux préparatoires de la dite loi contiennent des indications extrêmement précises sur ce point. Si une place vient à se libérer en IPPJ, le mineur détenu à Everberg doit être confié à cette IPPJ par priorité.

Devant le refus des IPPJ (et de certains magistrats) d'appliquer la loi Everberg sur ce point, ce qui entraînerait la perte du système de liste d'attente, la Cour d'appel de Bruxelles n'a retenu que la formule classique «la mesure doit être aussi brève que possible».

Selon la Cour, le juge doit vérifier l'existence de place en IPPJ au moment où une décision est prise.

Avec des listes d'attente de 50 à 80 jeunes, on comprend vite que cette clé d'accès au centre, prévue par le législateur pour limiter les placements, est devenue complètement formelle.

Le caractère subsidiaire de la loi Everberg s'étiole donc de plus en plus, et le centre devient un «outil» parmi d'autres mis à disposition des juges pour qu'une réaction rapide soit infligée au jeune présumé coupable.

Bien sûr, on nous dira que les juges envoient une lettre type aux IPPJ en sollicitant qu'on les prévienne si d'aventure une place venait à se libérer. Mais le choix de la Cour de ne pas appliquer le système de priorité voulu par le législateur a été décisif pour faire sauter ce verrou et la nécessité d'un passage en IPPJ sera plus dicté par la personnalité du jeune que par la volonté d'accorder une place résiduaire au centre d'Everberg.

Le système du «placement réaction-sanction» qui existait du temps de l'article 53 est donc à nouveau d'actualité.

Au-delà, de l'argumentation juridique évoquée dans ce texte, il y a un jeune et des victimes.

La réponse apportée par le juge au fait commis par le mineur doit bien évidemment tenir compte de ces dernières.

Mais, elle doit s'inscrire dans une logique de prise en charge éducative.

Se reposent bien évidemment les questions sempiternelles des moyens, de la cohérence de l'intervention des magistrats, etc... Une fois de plus, cette situation nous rappelle que l'étendue des moyens mis pour aider et encadrer ces jeunes ne dépend que d'un choix de notre société.

Il n'en demeure pas moins que jouer avec les limites du droit, alors que ce sont ces mêmes limites que l'on demande au jeune d'intégrer nous mène à des situations paradoxales qui ne grandissent pas notre crédibilité auprès des jeunes.

(8) L'avocate du mineur n'en demandait pas tant et ses conclusions ne visaient que la légalité de l'ordonnance.