



HAL
open science

Spécificité du traitement de la délinquance juvénile des mineurs en droit comparé : étude comparée entre le Maroc et la France

Camélia Zoubir

► **To cite this version:**

Camélia Zoubir. Spécificité du traitement de la délinquance juvénile des mineurs en droit comparé : étude comparée entre le Maroc et la France. Droit. Université de Toulon, 2018. Français. NNT : 2018TOUL0120 . tel-01976709

HAL Id: tel-01976709

<https://theses.hal.science/tel-01976709v1>

Submitted on 10 Jan 2019

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

UNIVERSITÉ DE TOULON
ÉCOLE DOCTORALE N°509
« CIVILISATION ET SOCIÉTÉS EURO-MÉDITERRANÉENNES ET COMPARÉES »
FACULTÉ DE DROIT

Centre de Droit et de Politique Comparés Jean-Claude ESCARRAS (CDPC)

UMR-CNRS 7318 DICE

SPÉCIFICITÉ DU TRAITEMENT DE LA DÉLINQUANCE DES
MINEURS EN DROIT COMPARE

ÉTUDE COMPAREE ENTRE LE MAROC ET LA FRANCE

Thèse pour le doctorat de droit privé :

Présentée et soutenue publiquement le 06 juillet 2018 à 10 heures par

Camélia ZOUBIR

Composition du jury :

- **Madame Maryse BAUDREZ**, Professeur de droit public, Université de Toulon.
- **Madame Eudoxie GALLARDO**, Maitre de conférences en Droit privé et Sciences criminelles, HDR Université AIX- MARSEILLE III.
- **Monsieur Alain Guillotin**, Maitre de conférences en Droit privé et Sciences criminelles, HDR Université de Toulon (Directeur de thèse).
- **Monsieur Abdelaziz SQUALLI**, Docteur d'État en droit privé et Doyen de la FSJES. université Sidi Med Ben Abdellah. FES. Maroc.

**SPÉCIFICITÉ DU TRAITEMENT DE LA DÉLINQUANCE DES
MINEURS EN DROIT COMPARE
ÉTUDE COMPAREE ENTRE LE MAROC ET LA FRANCE**

Avertissement

L'Université de Toulon n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

Remerciements

Merci à ma mère d'avoir toujours cru en moi. Cette thèse est aussi la sienne, Pour son dévouement et sa patience et pour tout ce qu'elle m'apporte, je ne la remercierai jamais assez.

Merci à mon père de sa présence et ses encouragements qui sont pour moi les piliers fondateurs de ce que je suis et de ce que je fais. Merci à tous les deux de m'avoir soutenue durant toutes ces années de labeur.

Merci à mon frère Aimane d'être toujours là quand il le faut, de m'apporter son soutien constant et son instinct protecteur.

À ma sœur Nahla d'être la meilleure sœur du monde, à mes deux petites diablesses de nièces Lylia et Zina de me donner la joie de vivre.

À Alain Guillotin, mon directeur de thèse, d'avoir accepté de me guider durant toute la durée de ce travail de recherche, pour son accueil chaleureux à chaque fois que j'ai sollicité son aide, ainsi que pour ses multiples encouragements.

À Laurent Pennec, Maître de conférences à la faculté de droit de Toulon, à qui je dois gratitude et respect pour son soutien tout au long de la réalisation de cette thèse.

Aux rapporteurs et membres du jury pour leur investissement dans l'évaluation de ce travail et pour leur implication positive.

Je suis très reconnaissante à tous les membres du CDPC (Centre de droit et de politique comparé de Toulon) qui m'ont aimablement accueillie et dont les remarques et suggestions ont été très utiles et judicieuses pour la finalisation de cette thèse.

Je remercie également les membres de la bibliothèque de la faculté de droit de Toulon pour leur efficacité et leur disponibilité.

Ces remerciements ne seraient pas complets sans une pensée pour mes amis de longue date, merci de m'avoir aidé et encouragé, de m'avoir changé les idées quand j'en avais besoin et m'avoir soutenu dans les périodes de doute.

Mes remerciements vont enfin à toutes ces personnes qui de loin ou de près, avec cette question récurrente, « quand est-ce que tu la soutiens cette thèse ? », bien qu'angoissante en période fréquente de doutes, m'ont permis de ne jamais dévier de mon objectif final.

Merci à tous

Abréviations

AEMO	Action éducative en milieu ouvert
ART.	Article
ASE	Aide sociale à l'enfance
Ass.plén	Assemblée plénière de la Cour de cassation
Bull.Civ	Bulletin civil de la Cour de cassation
Bull.Crim	Bulletin criminel de la Cour de cassation
CAE	Centre d'action éducative
CE	Conseil d'État
Cass.Crim.	Cour de Cassation, chambre criminelle
CCPD	Conseils communaux de prévention de la délinquance
CDP	Conseils départementaux de prévention
CEDH	Cour européenne des droits de l'homme
CER	Centre éducatif renforcé
CFDT	Confédération française démocratique du travail
Ch.Mixte	Chambre mixte de la Cour de cassation
CIDE	Convention internationale des droits de l'enfant
Civ.	Chambre civile de la Cour de cassation
Civ.1^{ère}	Première chambre civile de la Cour de cassation
Civ.2^e	Deuxième chambre civile de la Cour de cassation
Civ.3^e	Troisième chambre civile de la Cour de cassation
Comm	Commentaire

CJD	Centre des jeunes détenus
CLSPD	Conseils locaux de sécurité et de prévention de la délinquance
Cons	Constitution
Cons.Const	Conseil constitutionnel
CNAPE	Convention nationale des associations de protection de l'enfance
CNB	Conseil national des Barreaux
CNRS	Centre national de recherche scientifique
C.pén	Code pénal
CPC	Code de procédure civile
CPP	Code de procédure pénale
Crim.	Chambre criminelle de la Cour de cassation
D.	Recueil Dalloz
Déc	Décision
DEI	Défense des Enfants International
Dir.	Direction
Doctr.	Doctrine
DGSN	Direction générale de la sûreté nationale
DOC	Dahir des obligations et des contrats
Dr.Famille	Droit de la famille
Dr.Sociétés	Droit des sociétés
DVH	Droit de visite et d'hébergement
Ed.	Edition
ENAP	École nationale d'administration publique
EPE	Etablissement de placement éducatif
EPM	Etablissement pénitentiaire pour mineurs

ERIS	Équipes Régionales d'Intervention et de Sécurité
GLTD	Groupes locaux de traitement de la délinquance
GUS	Groupes urbains de sécurité
Ibid	Ibidem
JCI	Juris-classeur civil
JCP	Juris-classeur périodique
JLD	Juge des libertés et de la détention
JORF	Journal officiel de la République française
JO.Sénat	Journal officiel du Sénat
JUDEX	Système judiciaire de documentation et d'exploitation
Jur.Gén	Dalloz jurisprudence générale
LOPS	Loi d'orientation et de programmation de la sécurité
MO	Milieu ouvert
N°	Numéro
NCPC	Nouveau code de procédure civile
Obs.	Observations
OIP	Observatoire International des Prison
OMP	Observatoire marocain des prisons
Ord.Réf.	Ordonnance de référé
P.	Page
PANE	Plan d'Action National pour l'Enfance
PJJ	Protection judiciaire de la jeunesse
PPP	Postes de police de proximité
Préc.	Précité
Préf.	Préface

PUAM	Presses universitaires d'Aix-Marseille
PUF	Presses universitaires de France
PUG	Presses universitaires de Grenoble
Rép.civ.Dalloz	Répertoire civil dalloz
Rép.Def.	Répertoire du notariat defrénois
Req.	Requête
Rev.dr.public	Revue de droit public
RPDP	Revue pénitentiaire et de droit pénal
RSC	Revue de science criminelle
SEAT	Service Educatif Auprès du Tribunal
SDF	Sans domicile fixe
Somm.	Sommaire
Spéc.	Spécialement
STIC	Système de traitement des infractions constatées
STSP	Stratégie territoriale de sécurité et de prévention
T.	Tome
TE	Tribunal pour enfants
T.civ.	Tribunal civil
TCM	Tribunal correctionnel pour mineur
TAM	Traitement d'antécédents judiciaires
TIG	Travail d'intérêt général
TPE	Tribunal pour enfants
UE	Union européenne
UISE	Union internationale de secours aux enfants
UNICEF	United Nations of International Children's Emergency Fund

V. Voir

Vol. Volume

Sommaire

INTRODUCTION	2
PREMIERE PARTIE RECONNAISSANCE DU STATUT PARTICULIER DU MINEUR DELINQUANT.....	17
Titre 1 Approche plurielle de la délinquance des mineurs	23
Chapitre 1 Vers une théorie explicative de la délinquance des mineurs	27
Chapitre 2 Autorité de l'école et responsabilité parentale.....	59
Titre 2 Vers une construction de la responsabilité pénale des mineurs	91
Chapitre 1 Mise en place des principes fondamentaux du droit pénal des mineurs.....	94
Chapitre 2 Mise en pratique ambiguë du droit pénal des mineurs	128
DEUXIEME PARTIE TRAITEMENT DE LA DELINQUANCE DES MINEURS.....	187
Titre 1 Vers un traitement sur mesure de la délinquance des mineurs	189
Chapitre 1 Composition juridique et pénale de la délinquance des mineurs	191
Chapitre 2 Recherche d'un équilibre entre éducation et répression de la délinquance des mineurs	232
Titre 2 Mise en œuvre d'une réponse judiciaire audacieuse à la délinquance des mineurs	284
Chapitre 1 Une problématique éducative de la justice pénale des mineurs	284
Chapitre 2 Adaptation et reconfiguration de la justice pénale des mineurs délinquants	313
CONCLUSION.....	354
BIBLIOGRAPHIE.....	362
TABLE DES MATIERES	380

Introduction

Dans le Traité de droit pénal d'Émile Garçon, la citation suivante nous rappelle l'importance du problème de la délinquance des mineurs : « Le problème de l'enfance coupable demeure l'un des problèmes les plus douloureux de l'heure présente [...] La criminalité s'accroît dans des proportions fort inquiétantes et l'âge moyen s'abaisse selon une courbe très rapide »¹.

Dans le même esprit, le poète grec Hésiode nous livre dans son œuvre datant du VIII^{ème} siècle avant J.-C. « *Les travaux et les Jours* »² la même réflexion : « Je n'ai plus aucun espoir pour l'avenir de notre pays si la jeunesse d'aujourd'hui prend le commandement demain, parce que cette jeunesse est insupportable, sans retenue, simplement terrible »³.

Par ces deux citations, nous pouvons confirmer la permanence de la préoccupation relative à la délinquance des mineurs, thème récurrent de l'histoire des sociétés.

La délinquance des mineurs⁴, est un sujet qui fait depuis toujours l'objet d'un traitement spécial prenant en compte l'âge de l'auteur de l'infraction, du fait que ce dernier ignore les règles qui dérivent du pacte social auquel il concourt depuis sa naissance. C'est pour cela qu'un tel phénomène génère de nombreuses confusions, erreurs et affirmations persistantes.

La délinquance des mineurs peut être définie comme « l'ensemble des transgressions déterminées par le droit pénal et commises en une période et un milieu déterminés par

¹Ce texte qui paraît d'une grande actualité est pourtant consacré dans le traité de Droit pénal d'Émile Garçon de 1922, l'un des plus grands pénalistes français du 20^{ème} siècle. Il fut un criminaliste éminent. Parmi ses travaux importants : les actions en contestation de légitimité (1877), des effets de la révision des procès criminels (1903), le Droit pénal (1922), etc...

²Hésiode, 720 AV Jésus-Christ, « Les Travaux et les Jours », poème grec d'Hésiode datant de la fin du 7^{ème} siècle avant Jésus-Christ, dans lequel il raconte l'histoire de Prométhée et de Pandore.

³Cité par Jean-Claude Carle et Jean-Pierre Schoestek (Rapport de commission d'enquête n° 340, (2001-2002) fait au nom de la commission d'enquête, déposé le 27 juin 2002), P. 15.

⁴Le terme délinquance au sens le plus précis, s'applique seulement aux délits, son origine dérive du latin (*delinquere* = commettre une faute), par opposition au terme de criminalité s'appliquant à un haut degré de violence et de comportement violent.

des mineurs pénaux »⁵. Problème incontournable des sociétés modernes, la délinquance des mineurs est l'affaire de toute la société, et nous pouvons affirmer à cet effet que l'actualité ne cesse de nous le rappeler inlassablement.

Malgré la grande médiatisation que connaît la délinquance des mineurs, ce phénomène mérite néanmoins que l'on y consacre une certaine attention au péril de succomber à un « prêt à penser souvent sécuritaire et quelquefois trompeur »⁶.

Toutefois, la délinquance des mineurs ne saurait s'inscrire sous une seule approche, elle doit être appréhendée sous plusieurs angles, notamment à travers l'examen de la situation et des actions des multiples acteurs impliqués : parents, école, justice, police. Le phénomène est ainsi mieux délimité dans son évolution et ses caractéristiques.

Quant au mineur délinquant, plusieurs appellations lui sont attribuées : enfant en conflit avec la loi⁷, enfant en condition d'illégalité et parfois même enfant ayant affaire avec la justice. D'après l'*UNICEF*⁸, l'expression « enfant ayant affaire avec la justice » correspond à toute personne de moins de 18 ans qui est confrontée au système judiciaire après avoir été soupçonné ou accusé d'avoir désobéi à la loi. La plupart des infractions commises par ces mineurs tournent autour de la propriété, notamment les vols⁹.

⁵Mucchielli (L.), « l'évolution de la délinquance des mineurs », *Agora débats/jeunesses* 2010/3, n° 56, éditions presses de sciences, P. 87 et s.

⁶Exposé de la soutenance (24 Février 2003) de la thèse de Michel Baulaigne sur la « Compréhension d'une délinquance juvénile ordinaire au regard de la réaction sociale » et sous-titrée "Le jeune délinquant à l'île de la Réunion : une identité davantage attribuée que désirée", sous la direction du Professeur Michel Maffesoli, Thèse, Paris, 2003.

⁷Selon la définition établie par l'article 40.1 de la *CIDE*, l'enfant délinquant ou en conflit avec la loi est « tout enfant suspecté, accusé ou convaincu d'infraction à la loi pénale ».

⁸Le Fonds des Nations unies pour l'enfance (*UNICEF*) United Nations of International Children's Emergency Fund en anglais, est une agence de l'ONU qui se consacre fondamentalement à l'amélioration de la situation des enfants. La désignation qui lui était désignée avant, était United Nations International Children's Emergency Fund. L'*UNICEF* a participé à la rédaction et à la promotion de la convention relative aux droits de l'enfant (*CIDE*), adoptée lors du sommet de New York en 1989.

⁹Renucci (J.-F) et Courtin (C.), « Le droit pénal des mineurs », Que sais-je, PUF, 1991, P. 5.

La majorité des mineurs délinquants sont des adolescents¹⁰, même si des enfants de moins de treize ans prennent facilement cette voie. En outre, cette forme de délinquance présente une nature graduelle : « on prendra ces chiffres avec la plus extrême prudence tellement les statistiques judiciaires sont aujourd’hui encore peu scientifiques, malgré les efforts déployés [...] les chiffres du ministère de la justice surévaluent la réalité »¹¹.

En effet, la délinquance des mineurs se présente comme un phénomène multiple, et aucun procédé statistique ne peut en mesurer avec exactitude la progression¹². Les statistiques n’évaluent pas de manière correcte la délinquance effective des mineurs, telle qu’elle résulte des déclarations de ces derniers interrogés sur le nombre de fois où ils ont été interpellés par la police¹³.

« La confusion cachée derrière cette forme de délinquance est surchargée d’enjeux et il semble primordial d’annoncer quelques dialectiques des discours politiques et médiatiques sur l’insécurité et la violence, avant de poser d’autres types de réflexions et d’analyses dans ce sens »¹⁴. Actuellement, le droit suprême des sociétés modernes est de pouvoir vivre en sécurité et partager des valeurs communes, « une jeunesse qui prend de plus en plus les aspects d’une nouvelle classe dangereuse est guidée par un mouvement général de pénalisation des liens sociaux qui lui-même est penché vers une justice pénale qui articule le traitement de la délinquance par des instruments juridiques lacunaires»¹⁵.

¹⁰L’adolescence est une étape physique et mental de l’être humain qui se manifeste globalement entre la puberté et l’âge adulte légal. Elle est précédée par la période de l’enfance.

¹¹Cité par Rosencyveig (J.-P), « la protection judiciaire du mineur en danger, aspects de droit interne et de droits européens "sous la direction de Roselyne Nérac Croisier, édition l’harmattan-Sciences criminelles, 2000, p. 174 / Voir également : Rosencyveig (J.-P), « Le dispositif Français de la protection de l’enfance », éditions Jeunesse et droit 1998, 2ème édition.

¹²Mucchielli (L.) « L’évolution de la délinquance juvénile, essai de bilan critique », article paru dans « *vie sociale* », 2002, numéro 3, p. 21 et s.

¹³Au Maroc, on peut dire que l’absence d’un plan général de recueil des statistiques et le manque de coordination entre la gendarmerie nationale et la sûreté nationale, en plus de la carence d’exactitude d’informations et données compliquent la réalisation des sommations pour obtenir une évaluation générale exacte du phénomène dans le pays.

¹⁴Voir Blatier (C.), « l’enfant, le psychologue et le Droit », 2^{ème} édition, Ed. PUG-Collections Vies Sociales, 2002.

¹⁵Idem.

Il est évident que l'examen des législations comparées facilite l'approche du phénomène de la délinquance des mineurs. En ce sens, les réactions communes correspondent à des réponses juridiques, éducatives et sociales destinées à faire comprendre au mineur qu'il est une personnalité en formation et en cours de socialisation, contrairement au délinquant adulte qui dispose d'une personnalité déjà affirmée.

L'importance attribuée à la délinquance des mineurs¹⁶découle de la nature et du mode d'organisation de la société dans laquelle un tel phénomène est analysé, ce que relève Émile Durkheim¹⁷ : « C'est une forme de l'inadaptation sociale »¹⁸.

La société ne saurait assimiler que ses enfants rentrent dans la spirale du négativisme et du désordre. Ainsi, il dépend au mineur délinquant de mettre en avant les moyens qui permettent d'atténuer les risques auxquels il peut s'exposer.

C'est une tâche relativement facile à atteindre, lorsqu'une analyse fondée sur diverses acceptions est mise en place. En effet, étudier les différents aspects de la délinquance des mineurs en tant que faits de la société, et s'intéresser aux faits générateurs du phénomène et du comportement délinquant entrepris dans une perspective multiple, s'avère capital pour lutter contre le phénomène de la délinquance des mineurs.

Pourquoi cette délinquance des mineurs est spécifique ? En réponse à cette question, nous pouvons affirmer que la délinquance est un phénomène social et normal qu'on retrouve dans toutes les sociétés, mais lorsque l'auteur de ses actes est un mineur, le phénomène doit être perçu à travers plusieurs théories qui classifient les différents facteurs, en montrant des interrelations et des explications ayant chacune leur propre fondement.

¹⁶Il est à noter que les Nations Unies recommandent de ne recourir à l'utilisation du terme de la délinquance des mineurs qu'en cas d'infraction à la loi pénale. Parler de la loi pénale selon les textes ou selon les pratiques constitue deux choses différentes.

¹⁷David Émile Durkheim (15 avril 1858, Épinal - 15 novembre 1917, Paris) est un éminent sociologue français et l'un des fondateurs les plus importants de la sociologie moderne. Durkheim allègue ici l'inadaptation sociale du mineur délinquant dans la société.

¹⁸Selon Émile Durkheim, les différents groupes qui composent la société, maintiennent des liens de solidarité. Si l'ordre établi par la société devient faible, cette unité de fait se rompt. Apparaît donc l'anomie qui répond à une crise d'adaptation et se manifeste par un défaut des règles morales et juridiques qui articulent son économie.

Cette particularité concorde avec l'ambition d'étudier un type de délinquance précise et bien définie¹⁹. Autrement dit, certains aspects criminologiques et sociologiques s'imposent pour expliquer la construction de la personnalité du mineur délinquant, le conduisant à adopter un comportement antisocial, ainsi que pour déterminer les moyens de réadaptation à la société.

Quand le mineur délinquant²⁰ commet des infractions contraires à la loi, quelles mesures doivent être prises à son égard ? Et à quel niveau se situe sa responsabilité ?²¹

Face à ces interrogations et à plusieurs autres, s'impose une justice spéciale impliquant des magistrats et des juridictions spécialisées, tout en cherchant un équilibre entre éducation, prévention et répression²². Le régime juridique applicable à la délinquance des mineurs déroge au droit commun, par la prise en compte de la personnalité et la minorité de son auteur²³.

¹⁹Comme le chercheur en médecine, ce dernier n'a pas pour but d'expliquer la maladie en général, mais seulement une maladie spécifique.

²⁰Le choix terminologique du (mineur délinquant) au lieu de la désignation légale de (mineur ou jeune contrevenant), s'explique par la grande portée des aspects non juridiques de la prévention, du traitement et de la réduction de la délinquance. L'utilisation de la notion (délinquance des mineurs) témoigne de manière plus précise des modes d'intervention utilisés dans ce domaine. Les efforts déployés pour prévenir et combattre la délinquance des mineurs doivent dépasser le cadre du comportement des mineurs et il semble que l'utilisation actuelle de l'expression (mineur ou jeune contrevenant) insiste exclusivement sur la responsabilité individuelle.

²¹La responsabilité pénale vise à sanctionner l'auteur d'une infraction pénale. La responsabilité pénale est liée à la question du discernement, et la capacité à subir un traitement contraignant. Pour établir cette responsabilité, l'âge du mineur est pris en compte : soit dans l'appréciation des juges, soit parce que le législateur a fixé des seuils d'âge.

²²Parmi les fondements essentiels de la justice des mineurs en France, figurent le tribunal pour enfants, le juge des enfants et la cour d'assises des mineurs. Au Maroc, les autorités judiciaires chargées des affaires des mineurs sont le juge des enfants et la chambre des mineurs pour le tribunal de première instance, au niveau de la cour d'appel se sont le conseiller chargé des affaires des mineurs, la chambre correctionnelle pour mineurs ainsi que la chambre criminelle des mineurs. Dans les deux cas, les grands principes de la Justice pénale des mineurs sont : la primauté de l'éducatif sur le répressif et le caractère accessoire de la peine, le principe d'atténuation de la responsabilité pénale en fonction de l'âge et le caractère exceptionnel des peines privatives de liberté.

²³Rapport « la France à la loupe, la justice des mineurs en France », Ministère des affaires étrangères et européennes, mai 2008, P. 1.

Les mineurs délinquants bénéficient ainsi d'une excuse de minorité entraînant une atténuation des peines applicables. De ce fait, l'excuse de minorité²⁴est considérée comme une sorte d'exemption personnelle liée à la personnalité du délinquant. Par conséquent, elle le soustrait à la justice pénale, soit partiellement soit entièrement, en fonction des faits présentés et selon les cas prévus par les différentes législations en vigueur. C'est pour cela qu'il est du ressort et de la compétence des juridictions et des institutions spécialisées de fixer les bases de la justice pénale applicable aux mineurs.

Cette justice est dirigée par des règles de droit et de procédure différentes de celles des délinquants majeurs. Elle met l'accent sur la protection des mineurs pour encadrer et faciliter leur réinsertion tout en garantissant le principe selon lequel l'enfant qui n'a pas atteint sa maturité, est différent de l'adulte. Par conséquent, la protection est marquée par la prévention et le caractère efficace de la politique criminelle²⁵dont le but est celui de la cohésion sociale.

La justice des mineurs correspond à une fonction complexe, puisqu'elle doit concourir à la protection, tout en garantissant le maintien de la paix et de l'ordre dans la société, afin de lutter contre le sentiment d'insécurité²⁶. En prenant en considération le mineur délinquant en raison de son âge et de son immaturité, la justice des mineurs met en œuvre un traitement différent de celui qui s'applique au majeur dans les procédures pénales. Cela se fonde sur une réelle vulnérabilité et sur un discernement peu développé²⁷.

²⁴C'est une excuse atténuante qui, en prenant en considération l'âge du délinquant mineur, conduit à la réduction des peines encourues.

²⁵Selon la juriste française Christine Lazerges, la politique criminelle est d'une part, l'analyse du phénomène criminel et d'autre part, la stratégie juridique et sociale, préventive et répressive qui permettent d'apporter des solutions dans le respect des droits de l'homme, aux problèmes posés par le phénomène criminel analysé sous l'ensemble des comportements de déviance et de délinquance.

²⁶Cette expression est apparue en France entre 1975 et 1980, dans les discours politiques. Le garde des sceaux Alain Peyrefitte préside le comité d'études sur « La violence, la criminalité et la délinquance », Paris, presses Pocket 1977, Gilbert Bonnemaïson, élu local, en 1982 préside la commission des maires sur la sécurité.

²⁷Rapport des Nations Unies –office contre la drogue et le crime-questions transversales « justice des mineurs, compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », Nations Unies, New York, 2008, P. 1.

De même, le terme de minorité renferme plusieurs acceptions selon le pays concerné. L'article 1^{er} de la Convention Internationale des Droits de l'enfant dispose à cet effet « L'enfant est un être humain âgé de moins de dix-huit ans, sauf si la majorité pénale est atteinte plus tôt en vertu de la législation qui lui est applicable »²⁸.

Le conformisme de la justice des mineurs dans certains aspects et son laxisme dans d'autres, ne cessent de se modifier régulièrement. Toutefois, le débat relatif au traitement à réserver aux mineurs délinquants continue de persister.

En effet, certains pays comme l'Angleterre dictent avec une certaine rigueur des sanctions plus sévères et un usage plus convaincu des peines privatives de liberté des

²⁸En France, l'âge de la responsabilité pénale, c'est-à-dire l'âge à partir duquel les mineurs sont considérés comme suffisamment âgés pour engager leur responsabilité pénale, n'est pas limité d'une façon bien précise. *L'article 122-8 du Code pénal* stipule en effet que les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables et que seuls les mineurs de treize à dix-huit ans peuvent encourir des sanctions pénales. La jurisprudence française estime en général que, dès huit à dix ans, les enfants disposent de la capacité de discernement pour être pénalement responsables de leurs actes. Concernant les sanctions pénales supportées par les délinquants mineurs âgés d'au moins treize ans, elles ne sont pas arrangées par le code pénal, mais par *l'Ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945* liée à l'enfance délinquante, car le droit pénal des mineurs est un droit spécial et dérogatoire au droit pénal. L'âge de la majorité pénale, c'est-à-dire l'âge à partir duquel un délinquant répond au droit pénal commun et ne dispose plus de l'excuse de minorité, est fixé à dix-huit ans. Néanmoins, certains mineurs de plus de seize ans peuvent être traités comme des majeurs au niveau pénal. L'article 20-2 de *l'Ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945* relative à l'enfance délinquante apporte cette fonction au juge, en effet, ce dernier prend en considération la personnalité du mineur.

-Au Maroc, l'âge de la responsabilité pénale est fixé à 18 ans, selon les dispositions de *l'article 140 du Code pénal Marocain* et *l'article 458 du Code de procédure pénale*. *L'article 459 du code de procédure pénale* fixe l'âge de l'auteur le jour de la commission de l'infraction, de même et au cas où le mineur ne disposait pas d'attestation d'état civil, le même article dispose que dans ce cas, le tribunal compétent établit une estimation de l'âge du délinquant d'après un examen médical qui prend en considération d'autres mesures.

Dans la majorité des pays européens, par exemple : l'Allemagne, l'Angleterre, le pays de Galles, la Belgique, et les pays bas, fixent l'âge de la majorité Pénale à 18 ans. Le juge dans ces pays, dispose de la possibilité de moduler l'âge de la majorité pénale. En Allemagne et aux Pays-Bas, il peut appliquer le droit pénal des mineurs aux délinquants majeurs les plus jeunes. En Angleterre et au pays de Galles, ainsi qu'en Belgique et aux Pays-Bas, certains mineurs sont soumis au droit pénal des majeurs. Au Danemark, l'âge de la majorité pénale peut être considéré comme établi à quinze ans. À partir de cet âge, les mineurs délinquants sont traités comme des majeurs pénalement, mais leur jeune âge est considéré comme une circonstance atténuante. Au Portugal, les majeurs de moins de vingt et un ans se trouvent soumis au Code pénal applicable aux mineurs. En Suède, il existe une loi qui comporte des dispositions concernant les jeunes délinquants, qui considère les « jeunes » comme « âgés de moins de vingt et un ans ». On peut toutefois estimer que l'âge de la majorité pénale est fixé à dix-huit ans comme dans la majorité des pays européens. En Autriche, jusqu'au 1^{er} juillet 2001, les jeunes de dix-huit à dix-neuf ans étaient soumis aux mêmes dispositions pénales que les mineurs, tandis qu'en Espagne, jusqu'au début de l'année 2000, le pays a appliqué les règles de l'ancien code pénal qui fixaient l'âge de la majorité pénale à seize ans.

mineurs²⁹, alors que d'autres pays privilégient un système protectionnel, le cas par exemple de l'Espagne³⁰ ou la Belgique³¹, ou encore un système mixte comme la France.

Le traitement judiciaire des mineurs délinquants est établi selon des réflexions sociales et juridiques mais aussi psychologiques, ce qui justifie le droit spécifique applicable. De même, les débats actuels pointent une priorité éducative qui est toujours affirmée mais qui est loin d'être reconnue³².

Cela dit, on ne nie pas l'existence des notions de traitement et de prévention, seulement que ces termes sont moins souvent pratiqués de nos jours. En ce sens, on confirme une absence de pratique en droit pénal des mineurs. Ce sont des notions dont on témoigne qu'il y en a autant d'interprétations que d'auteurs qui ont tenté de les expliquer et de les analyser³³.

²⁹En Angleterre, lorsque les faits reprochés au mineur délinquant âgé de douze ans sont considérés comme graves, les juges estiment que la remise en liberté du délinquant constitue un danger pour l'ordre public, ainsi la sanction prononcée par le tribunal peut être une peine de prison. Lorsque le délinquant est âgé de douze à quatorze ans, il peut se voir infliger un *secure training order* pendant une période comprise entre six mois à deux ans. Le mineur délinquant est détenu dans un centre spécialisé durant la première moitié de sa peine et il est ensuite libéré mais demeure sous la surveillance d'un agent de probation ou d'un travailleur social durant la deuxième moitié de sa peine.

Après 1999, et d'après l'article 73 du *Crime and Disorder Act*, cette mesure sera modifiée par le *detention and training order*, applicable aux délinquants dont l'âge est de dix à dix-sept ans. Sa durée est comprise entre quatre, six, huit, dix, douze, jusqu'à dix-huit ou vingt-quatre mois. La nouvelle mesure amènera une peine de détention accompagnée d'une formation obligatoire et d'une période de surveillance.

³⁰La Loi 5/2000 du 12 janvier 2000 « régulateur de la responsabilité pénale des mineurs », offre des dispositions concernant la protection des droits de mineurs, la création des mesures remplaçant les procédures judiciaires et les mesures d'enfermement.

³¹La Loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'enfance en Belgique, se basait sur un modèle de justice protectionnel, elle avait pour objectif principal de se substituer à la réponse pénale, en affirmant des mesures de protection à l'égard des mineurs auteurs d'infractions. Cette loi fut ensuite réformée par la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, qui fut également modifiée par la loi du 15 mai 2006, relative à la protection de la jeunesse, du Code d'instruction criminelle, le Code pénal, le Code civil, la nouvelle loi communale et la loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption.

³²Dekeuwer –Defossez (F.), « Le Pari de l'éducatif de l'ordonnance du 2 février 1945 est-il aujourd'hui en péril ? », les petites affiches n° spécial droits de l'enfant 7 août 1995, P. 22-28.

³³Voir SZABO (D.), « la prévention concept et stratégie », revue de sciences criminelles et de droit comparé, 1984, pp 685-705 / Favard (A.-M.), « la répression dans la ville », annales de Vaucresson, 1986, n°1, p.101-116 / Waller (I.), « la délinquance et sa prévention, étude comparative », revue internationale de criminologie et de Police technique 1993, Vol n° 1/ Gassin (R.), « la notion de prévention de la criminalité », « la prévention de la criminalité en milieu urbain », Préface de Gilbert Bonnemaïson, PUAM, 1992, pp. 21-36.

Cela répond à un souci d'une meilleure efficacité de l'action judiciaire et une intervention qui prend en compte l'intérêt du mineur qui est continuellement réitéré par la loi.

Les mesures doivent être façonnées selon chacune des situations différentes dans lesquelles se trouve confronté un mineur délinquant. Cette adaptation, en permettant l'équilibre et la concordance de la mesure à la personnalité du mineur délinquant est la clé du succès de sa réinsertion.

La prise en considération de tous ces éléments évoqués demeure la pierre angulaire de toute stratégie d'action afin de mettre en place un traitement prenant en considération la personnalité du mineur délinquant. Elle exige un programme d'action avec toutes les composantes lui permettant d'être efficace et stable dans le temps, en incluant ses buts et ses moyens humains, matériels et institutionnels.

Le traitement spécifique de la délinquance des mineurs a pour but d'éviter la stigmatisation de ceux-ci par le système judiciaire. D'ailleurs, les Principes directeurs des Nations Unies pour la prévention de la criminalité juvénile, communément appelés « *Principes directeurs de Riyad* »³⁴, sont fondés sur ce postulat.

En effet, ces règles dictent l'élaboration des mesures destinées à éviter de criminaliser un comportement qui ne provoque pas de conséquences nuisibles au développement psychique l'enfant et ne porte pas préjudice à autrui.

La prévention de la délinquance des mineurs n'a pas seulement pour but de protéger la société, mais aussi de permettre aux mineurs délinquants de pouvoir réparer leurs erreurs, et de les empêcher ainsi de choisir d'adopter des comportements qui peuvent être réprimés par la loi.

³⁴Les Principes directeurs de Riyad apparaissent comme une approche complète de la prévention et de la réintégration sociale. Ils mettent en place des stratégies économiques et sociales qui réunissent presque tous les domaines de la société : la famille, l'école, la communauté, les médias, les politiques sociales, la législation et l'administration de la justice pour mineurs. La prévention n'est pas seulement perçue comme une manière de s'attaquer à des situations négatives, mais plutôt comme un moyen d'encourager l'intérêt et le bien-être général, elle a besoin d'une approche positive où la société entière doit assurer le développement intégral de ces mineurs.

En France et au Maroc, l'analyse de la délinquance des mineurs est portée vers la recherche d'un équilibre entre éducation et répression³⁵, tout en offrant au mineur des garanties juridiques, comme dans tout procès équitable, et une proportion entre l'infraction perpétrée et la sanction qui lui est réservée.

Ces deux systèmes conçoivent de manière similaire la justice pénale des mineurs. Toutefois, les dispositifs législatifs et juridiques sont différents.

En France, le législateur a tenté, par la construction d'un système réunissant les bases classiques du droit pénal et les nouvelles conceptions qui en résultent, de mettre en place un droit des mineurs subtil et révisé à maintes reprises³⁶. En effet, l'Ordonnance du 2 février de 1945 appelée également « *Charte de l'enfance délinquante* » constitue de manière concrète l'aboutissement de la prise en compte progressive de la nécessité d'attribuer un statut spécifique à l'enfance délinquante³⁷. Les trois aspects fondamentaux de ce texte sont la primauté de l'action éducative sur celle répressive, la spécialisation des juridictions et l'excuse de minorité. Cependant, la transformation de la délinquance des mineurs a conduit à s'interroger sur l'efficacité de l'arsenal juridique mis en place³⁸.

Ainsi l'*Ordonnance du 2 février* a fait l'objet, depuis longtemps, de nombreuses refontes, ces dernières affirment que la justice des mineurs ne peut pas à elle seule résoudre ce

³⁵Pouyane (J.), « Le nouveau droit pénal intéressant les mineurs, ou la difficulté d'être entre protection et répression », *Dr. pén.* 2003, chron. n° 14. L'auteur constate une régression au niveau de la spécificité qu'appelle le traitement pénal des mineurs. Plutôt qu'une réforme, des auteurs recommandaient au contraire une application plus méthodique de l'ordonnance du 2 février 1945- Voir Lazerges (C.) et Balduyck (J.-P), « Réponses à la délinquance des mineurs », *Justices*, 1998, p. 123.

³⁶Voir l'évolution de la justice pour mineurs en France depuis l'Ordonnance de 1945 sur l'enfance délinquante, qui a institué les tribunaux pour enfants actuels ainsi que le juge des enfants, et a défini clairement la primauté de l'éducatif sur le répressif, et ce dans une perspective de resocialisation sociale.

³⁷Courtin (C.) et Renucci (J.-F), « la justice pénale des mineurs », *justice*, 1998, P. 11.

³⁸Voir Renucci (J.-F), « Le droit pénal des mineurs entre son passé et son avenir », *Revue de Science Criminelle*, 2000.

phénomène et que la réponse judiciaire doit canaliser ses efforts sur la personnalité et le parcours du mineur délinquant³⁹.

La justice des mineurs au Maroc s'est lentement affirmée et a opté pour un système de protection du mineur qui respecte les droits fondamentaux des enfants proclamés par le droit international, tout en gardant, comme point fort la réaffirmation de la valeur de la sanction. Une continuité des réformes dans le pays tendant à une accélération des procédures et à un renforcement de l'encadrement éducatif a permis de renforcer les règles pénales en matière de délinquance des mineurs⁴⁰.

Il est toutefois indéniable qu'à l'intérieur du pays, les dispositions relatives aux mineurs recèlent beaucoup de lacunes et d'insuffisance, même si elles sont réelles et effectives.

Malgré les efforts déployés au Maroc en matière de lutte contre la délinquance des mineurs, les dispositions du *Nouveau Code Pénal marocain*⁴¹, les mesures éducatives et les pratiques judiciaires ne permettent d'atteindre avec efficience l'objectif recherché qui demeure la socialisation harmonieuse du mineur délinquant. Il y a nécessité de procéder dans le pays à une nouvelle lecture de ces textes, qu'il s'agisse des principes qu'ils établissent ou des mesures contraignantes en cas de transgression de ces principes.

³⁹Voir journée d'étude de l'*UNIOPSS* en date du jeudi 23 octobre 2008 élaborant un positionnement concernant la réforme de l'Ordonnance de 1945, en plus d'une enquête menée par des associations du secteur notamment la défenseuse des enfants, de l'*UNICEF*- France, magistrats, associations, parlementaires et familles, experts français et internationaux.

⁴⁰Parmi les réformes importantes en matière de délinquance des mineurs au Maroc :

- une révision de l'âge pénal, en le portant de 16 ans à 18 ans,
- l'instauration d'une justice spécifique en octroyant aux juges des mineurs, la prérogative d'effectuer des visites mensuelles aux mineurs dans les centres d'éducation pour enfants,
- l'octroi aux juges des mineurs des prérogatives lui permettant de modifier les mesures prises à l'encontre du mineur chaque fois que l'intérêt de ce dernier l'exige,
- la mise en place de centres éducatifs pour les mineurs qui ont moins de Vingt ans.

⁴¹Le Code pénal marocain est entré en vigueur le 17 juin 1963 pour remplacer *le Code pénal de 1913*. Le Code pénal a été promulgué par *le Dahir n° 413.59.1*, et a été amendé à plusieurs reprises en vue de l'aligner aux conventions internationales ratifiées par le Royaume.

Cette réflexion peut intervenir à la lumière des principes posés par la Convention des Nations Unies sur les Droits de l'Enfant en ayant présent à l'esprit l'essence des valeurs humaines quand il s'agit surtout d'un être en cours d'affirmation et qui n'a pas les moyens d'assurer lui-même sa protection.

On peut relever que la majorité des textes marocains s'inspirent des textes français et des législations comparées, en raison de la déficience du dispositif marocain mis en place, et ce dans le but d'apporter des réponses cohérentes, quand bien même celles-ci manquent de moyens.

La justice des mineurs au Maroc se trouve sans doute dans une étape où elle a besoin de construire et tisser des liens plus profonds avec ses enfants, et particulièrement avec ceux qui n'en prodiguent plus les valeurs communes.

Dans les deux cas, on peut dire que l'approche du traitement de la délinquance des mineurs présente un caractère ambigu : « Cette approche se fonde sur ce que nous considérons comme quadrature du droit pénal des mineurs, s'appuyant sur quatre fondamentaux : ordre public, discernement, intérêt de l'enfant et éducation »⁴².

L'ambiguïté qui découle du sujet traité tient à l'articulation d'une politique de traitement de la délinquance des mineurs dirigée par des orientations complexes liées à l'antinomie de la répression et de l'éducation. Une réflexion dans le cadre de la définition d'une vraie politique de traitement de la délinquance des mineurs serait plus efficace si son contenu cohérent coïncidait de façon équilibrée et homogène avec le vocabulaire correspondant.

D'ailleurs, si l'on se penche sur ce qui a été édicté particulièrement en France pour contenir le phénomène de la délinquance des mineurs, l'on relève une multiplicité de lois qui ne fait que rendre encore plus complexe le traitement à réserver⁴³.

⁴²Benoit (D.), « Les sanctions éducatives -de l'ambiguïté persistante de la prise en charge du mineur délinquant », article n°1/ Printemps, 2006, Varia.

⁴³Voir Loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle/ Loi du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs /Loi du 5 mars 2007

Concernant cette panoplie de lois supposée répondre à la montée du nombre de délinquants et combattre la délinquance, il faudrait s'assurer de sa mise en œuvre et combattre ainsi le phénomène de la délinquance. D'ailleurs, comme le disait l'ancien ministre français Robert Badinter «Trop de lois nuisent à la loi»⁴⁴. En effet, ces lois accumulées, dont les résultats ne sont pas très satisfaisants, ne font que créer un désordre législatif et par conséquent n'apporte pas de solutions significatives en ce sens.

Sanctionner ou éduquer ? Voilà le réel dilemme que pose le sujet de la délinquance des mineurs et son traitement. Certains pourront y voir une approche répressive, d'autres une approche éducative.

Ce travail vise à orienter le débat sur la délinquance des mineurs au Maroc et en France, ainsi que sur le système judiciaire prévu à cet effet. Il a pour finalité d'offrir un aperçu du contexte général dans lequel s'inscrit cette délinquance et d'exposer l'interaction de diverses conceptions qui s'entremêlent pour analyser ce phénomène.

Parmi les difficultés du projet, se trouvent en premier lieu, celles relatives à l'étude comparative. On peut citer d'ailleurs plusieurs exemples qui montrent la difficulté de cette approche considérée comme un point de passage indispensable dans ce type d'étude. En effet, lorsqu'on se met au niveau nécessaire pour l'analyse des situations bien déterminées, des problèmes qui paraissent à première vue analogues, s'affirment fréquemment disparates. Cette analyse trouve son illustration à partir des différences de réflexions juridiques et sociales.

Face à ces difficultés, ce travail a été entrepris avec une certaine prudence dans le choix des orientations prises, puis dans les formulations des résultats. Ce procédé impératif qui a guidé l'organisation de cette étude, a été conduit principalement à partir des comparaisons et des confrontations, à partir des analyses orientées par un ensemble d'experts du domaine et des acteurs représentatifs de la recherche et de la justice.

relative à la prévention de la délinquance/ Loi Perben II du 9 mars 2004 portant sur l'adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité/ Loi d'orientation et de programmation pour la justice du 9 septembre 2002.

⁴⁴Robert Badinter : « Ne pas confondre justice et thérapie », Le Monde, 10 septembre, 2007.

Comment dessiner les contours du traitement spécifique de la délinquance des mineurs ? Cette question a été traitée non seulement sous une vision juridique et sociale, mais aussi sous la vision de deux pays de cultures totalement différentes, avec des visions certes peu rapprochées, mais qui semblent adopter des réponses ayant comme finalité la compréhension par le mineur délinquant que sa situation n'est pas un état dans lequel il aurait le droit de s'installer, ignorant sa partie de devoir et de dette envers la société.

La recherche d'un équilibre entre répression et éducation demeure le grand défi, et en ce sens, la réponse à apporter aux actes de la délinquance des mineurs se contredit régulièrement et semble affirmer l'existence d'une vraie complexité en la matière. En effet, en France, on assiste à un renforcement du statut spécifique du mineur délinquant, mais dans le même temps, la réponse répressive n'est pas mise de côté.

Mais au-delà des différentes interventions constatées en matière de justice des mineurs en France, est ce que nous sommes en mesure de dire que ces réformes ont pu répondre de manière claire aux attentes de la société ? A cet égard, ce qui semble certain, est que les dernières réformes constituent dans leur globalité des dispositions sans fil rouge et non pas la réforme tant attendue en la matière⁴⁵. Cela affirme encore plus le besoin de réformer en profondeur l'Ordonnance du 2 février de 1945⁴⁶.

Nous pouvons confirmer à cet effet que le projet de réforme du code pénal des mineurs « *Projet de loi relatif à la justice pénale des enfants et des adolescents* » annoncé par le Ministère de la justice en France en 2015, devrait afin d'être efficace, réaffirmer les principes fondamentaux devant guider tous les acteurs de la justice pénale des mineurs. Il importe, en effet, dans le but de traiter cette question de société, de se donner les outils d'une vraie politique publique⁴⁷.

⁴⁵Daadouch (C.), « La réforme (tte) du droit pénal des mineurs », *Délinquance, justice et autres questions de société*, 25 novembre 2016.

⁴⁶Voir à cet effet Gallardo (E.), « Présentation du projet de réforme relatif à la justice pénale des enfants et des adolescents - Un avant-projet de réforme et après? » *RPDP 2015*, n°4, octobre-décembre, 2015.

⁴⁷Observations de la CNAPE « *Projet de loi relatif à la justice pénale des enfants et des adolescents* » Janvier 2015.

Le Maroc se trouve dans une situation d'échec total des politiques de prévention liée à des difficultés économiques et sociales que connaît le pays. Par conséquent, les réponses manquent de pragmatisme, mais ont pour finalité de renforcer la politique globale de la lutte contre la délinquance des mineurs.

Les faits, les réflexions et l'action ne font pas toujours bon ménage, ainsi, cette spécificité du traitement de la délinquance des mineurs est analysée sous plusieurs angles qui rappellent que la compréhension du phénomène de la délinquance constitue le premier pas vers l'application d'un traitement qui se différencie de celui appliqué aux majeurs.

Il est essentiel donc de mettre en évidence et en premier lieu la spécificité de cette délinquance (**Première partie**) afin d'en déterminer le traitement qui lui est applicable dans un deuxième lieu (**Deuxième partie**).

Première Partie Reconnaissance du statut particulier du mineur délinquant

Un statut juridique est défini comme l'ensemble des règles applicables à une catégorie de personnes. Il renvoie aux obligations sociales et aux avantages de ces personnes vis-à-vis de leur nature et de leur personnalité, en fixant ainsi la condition et le régime spécifique relatif à leur état⁴⁸.

Pour pouvoir comprendre ce statut juridique, il faut tout d'abord définir le mineur. Le terme *mineur*⁴⁹ recouvre une réalité très large, qui va de l'infant⁵⁰ au pré-adulte, il fait référence à ce qui est plus petit, inférieur ou considéré comme tel⁵¹. Ce qui pose le problème du cheminement que doit prendre la justice pénale en cas d'infraction de mineurs.

Dans la culture arabe et marocaine en particulier, on trouve fréquemment le mot « *cheb* »⁵² qui est communément employé jusqu'à l'âge de dix-huit ans pour désigner les jeunes. On dit aussi « *azri* »⁵³ et jusqu'à l'âge de 14 ans, on utilise assez régulièrement le diminutif « *aaziri* ». Pour la fille marocaine, on lui attribue « *ateq* » entre 16 et 18 ans et « *aoutiqa* » entre 13 et 14 ans. On peut dire schématiquement qu'il y a une certaine concordance entre ces termes et appellations, ainsi qu'entre celles de « *mourahaka* » et

⁴⁸ Cornu (G.), Vocabulaire juridique-7^{ème} édition- Paris/ PUF, 1987, P. 326.

⁴⁹ Ce terme désigne un enfant ou un jeune qui en égard du système juridique concerné, peut répondre d'un délit selon des modalités différentes de celles qui sont applicable aux adultes. Selon cette définition, et pour être considérée mineur, la personne doit être enfant, et être traité selon des règles particulières qui diffèrent de celles qui doivent être appliquées aux majeurs.

⁵⁰ Infant est un mot issu des latins (*infans*), qui veut dire bébé, ou jeune enfant. Les enfants des familles royales d'Espagne étaient appelés infants à l'intérieur de leurs pays, tout comme les princes français qui étaient appelés les enfants de France. En portugais, le mot (*infante*) désigne également tout jeune garçon, ou bébé qui ne parle pas encore, mais aussi celui qui ne peut pas encore combattre à cheval, et n'étant pas encore chevalier. Pour plus de détails voir Gaffiot (F.), (dictionnaire latin-français), Librairie Hachette/ Dekeuwer Defossez, les droits de l'enfant, Que sais-je ?, 6^{ème} édition mise à jour, Paris, PUF, 2004.

⁵¹ Trésor de la langue française, <http://atilf.atilf.fr>, V° le mineur.

⁵² Cheb veut dire Jeune en arabe marocain.

⁵³ Azri veut dire jeune qui ne s'est pas encore marié en arabe marocain.

d'adolescence. Les anciennes appellations de « *mourahik* »⁵⁴ ont sans doute une valeur documentaire utile, mais dans le langage parlé on évoque plus le terme d'adolescent.

En fait, dans le monde arabe, l'enfance est devenue un vrai sujet de narration, alors qu'autrefois on n'en parlait presque jamais, sauf dans le domaine du « *fikh* »⁵⁵ et de la jurisprudence où il ya un recueil important sur l'enfance et le « *boulough* »⁵⁶.

Dans la culture européenne, on peut évoquer les précieux apports de la mythologie grecque et romaine qui nous présentent un ensemble de dieux présentés sous les traits d'un enfant, tel le dieu de l'amour, qui pour professer l'amour, lançait avec son arc des flèches propulsant le désir dans le cœur des dieux et des hommes. Il s'agit, certes, d'une image innocente et séraphique de cette période de la vie de l'être humain.

Pourtant dans le roman de François Mauriac intitulé « Le nœud de vipères »⁵⁷, ce dernier écrivait : « Ma jeunesse n'a été qu'un long suicide. Je me hâtais de déplaire exprès par crainte de déplaire naturellement »⁵⁸. Dans le même sens, « le mineur acquiert une image négative, un peu monstrueuse : trop vieux pour être cajolé, trop jeune pour être assimilé à un homme, il embarrasse, il provoque et fait peur »⁵⁹. A travers ces témoignages, force est de constater que l'appréciation de la jeunesse est forcément différente d'un lieu à l'autre.

⁵⁴On peut lire dans le dictionnaire lisan al arab ou la langue des arabes que le mourahik, l'adolescent est âgé de dix à onze ans, autrement dit, c'est un préadolescent, puisqu'aujourd'hui on situe l'adolescent entre 14 et 18 ans. C'est donc à cet âge que se prépare la mutation, le passage de l'enfance au boulough. L'âge du boulough est de quinze ans selon les rites des chafihites, hanafites et hanbalite et dix-huit ans selon le rite malékite. En fait, il convient de distinguer la notion de boulough, puberté qui ne donne pas forcément la majorité et celle de rouchoud, majorité qui se situe à l'âge de 21 ans selon le calcul du calendrier hégirien.

⁵⁵Les sciences religieuses et juridiques musulmanes.

⁵⁶Le *Boulough* c'est la période de la puberté en langue arabe.

⁵⁷Les thèmes traités par François Mauriac sont, dans ce roman, très puissants :

L'argent y est un thème récurrent. En effet, une peinture peu flatteuse est faite de la bourgeoisie bordelaise à travers plusieurs événements du livre comme les mariages de raison et les héritages qui créent des dissensions au sein d'une même famille et qui pourtant tient à son honneur en préservant son « image de marque ». Le sens que l'on donne à sa vie, les relations familiales et conjugales sont également cités par cet auteur.

⁵⁸F. Mauriac, « le nœud de vipères » Ed, le livre de poche, 1932.

⁵⁹Garapond (A.), « les ambiguïtés du débat actuel sur les droits de l'enfant, enfance et violence » sous la direction de Rubellin –Devichi (J.) et Andrieux (M.) Lyon, P.U.L.1992, p. 165.

La question qui se pose alors, est de savoir si on est en mesure d'analyser les conséquences de ces représentations d'enfants qui essayent à tout prix de se reconnaître et de se construire dans le temps ?

Pour comprendre le contexte, on peut dire que le mineur, dans quasiment toutes les cultures, bénéficie d'une image contrastée qu'on retrouve en droit pénal. En effet, l'image de l'enfant nous rappelle avec persistance une certaine ingénuité et une douceur mêlées d'une certaine innocence correspondant à une idée ancrée dans la conscience de tous.

Certes, cela nous amène vers une régression dans le passé, mais également et surtout vers notre avenir, l'image d'un enfant étant aussi l'image de continuation de l'espèce humaine. Ces images douces cèdent parfois la place à des images de violence, des personnes qu'on appelle communément les mineurs délinquants, souvent agressifs et violents, qui représentent cette facette complètement opposée.

Le comportement violent du mineur peut être à l'origine de multiples facteurs, en raison de sa grande vulnérabilité et sa fragilité. Ce qui fait que le droit pénal accorde une protection renforcée au mineur en raison de ce statut spécial.

Le mineur se présente ainsi comme un sujet de droit⁶⁰ et un être à protéger. Ses parents et l'Etat doivent lui permettre de se développer physiquement, psychologiquement et socialement pour qu'il puisse exercer des droits de manière cohérente et libre. En effet, cette protection particulière dont bénéficie le mineur, en raison de son jeune âge, est liée à des considérations d'ordre psychique et physiologique qui le présentent comme un être faible qui a besoin d'une attention et d'un soin particuliers.

De même, le mineur bénéficie d'une protection spécifique accordée par les différents textes internationaux qui lient expressément sa condition juridique à une responsabilité pénale fondée sur les critères d'âges et de discernement, sans oublier sa personnalité

⁶⁰C'est-à-dire qui est « titulaire de droits » et « débiteur d'obligations » ou, autrement dit, qui a des droits et des obligations.

juridique fragile qui présente des incapacités juridiques⁶¹ conduisant les parents à exercer une autorité parentale dans son intérêt, et à assumer une responsabilité civile en cas de dommages causés à des tiers .

Identifier un mineur comme personne et comme individu, ne signifie pas qu'il est un adulte. Cela indique que le processus de développement des sociétés modernes se penche vers l'affirmation de l'enfant comme un sujet de droit à part entière.

Nous pouvons rappeler dans ce cadre, la *Convention internationale des droits de l'enfant* qui a été ratifiée par la France en 1990 et par le Maroc en 1993⁶². Elle oblige les Etats parties à modifier et à appliquer leur appareil juridique conformément à ses principes, qui considèrent l'enfant comme un sujet de droit dont « l'intérêt supérieur » est consacré⁶³.

Cependant, il faut reconnaître que ces derniers temps, l'enfant a changé de statut, ce qui a provoqué certaines incompréhensions. En ce sens, on peut confirmer que la plupart des

⁶¹La capacité juridique d'une personne physique est l'aptitude de cette personne à exercer ses droits et obligations. La capacité juridique englobe d'une part la capacité d'exercice, et d'une autre part la capacité de jouissance. Certaines personnes peuvent être limitées dans leur capacité.

L'article 388 du Code civil français modifié par l'article 43 de la Loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant dispose que le mineur est l'individu de l'un ou l'autre sexe qui n'a point encore l'âge de dix-huit ans accomplis.

L'article 371-1 du Code civil modifié par l'article 13 de la Loi n° 2013-404 du 17 mai 2013 ouvrant le mariage aux couples de personnes de même sexe dispose que l'autorité parentale appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa sécurité, sa santé et sa moralité, pour assurer son éducation et permettre son développement, dans le respect dû à sa personne.

Les parents associent l'enfant aux décisions qui le concernent, selon son âge et son degré de maturité.

Au Maroc, L'article 3 du DOC «Dahir des obligations et Contrats», qui équivaut le Droit civil français, dispose que la capacité civile de l'individu est régie par la loi qui régit son statut personnel. Toute personne est capable d'obliger et de s'obliger, si elle n'en est déclarée incapable par cette loi.

⁶²La Convention relative aux droits de l'enfant, a été adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies par sa résolution 44/25 du 20 novembre 1989. La France est le deuxième pays européen à avoir ratifié la Convention relative aux droits de l'enfant. Ce traité international est entré en vigueur dans le pays le 2 septembre 1990. Le Royaume du Maroc a signé la Convention relative aux droits de l'enfant le 26 juin 1990 et l'a ratifiée le 21 juin 1993.

⁶³Parmi les principes fondamentaux de la Convention relative aux droits de l'enfant : la non-discrimination ; la priorité donnée à l'intérêt supérieur de l'enfant ; le droit de vivre, de survivre et de se développer ; et le respect des opinions de l'enfant. Tous les droits reconnus dans la Convention sont afférents à la dignité humaine et au développement harmonieux de chaque enfant. La Convention protège les droits des enfants en déterminant des règles spécifiques en matière de soins de santé, d'éducation et de services juridiques, civils et sociaux.

écrits et des discours actuels afférents au statut de l'enfant relèvent de la déploration. L'enfant serait privé de son enfance, en conséquence il faudrait rétablir l'autorité, tisser des liens encore plus profonds que ceux déjà établis et redéfinir les âges pour que les majeures assument leur âge et que les mineurs acceptent d'être petits⁶⁴.

Le statut juridique du mineur délinquant, malgré les changements sociaux qui le touchent n'a pas trop évolué. Ainsi, l'enfant reste sous l'autorité des parents auxquels il doit obéissance et respect.

Ainsi, il est utile de se poser la question suivante : L'apparition des droits de l'enfant dans le domaine pénal a-t-elle renforcé le statut des enfants ? A-t-elle amené les gouvernements à rendre des décisions pertinentes et à envisager des modèles plus respectueux de ce statut ? Ou au contraire, a-t-elle provoqué un durcissement des réponses, car davantage de droits équivaut à plus d'obligations ?

Ce qui est certain, c'est que le nouveau statut du mineur a poussé de nombreux Etats à examiner la situation de l'enfant dans les procédures pénales ouvertes à son égard et à lui garantir plus de droits en la matière : présomption d'innocence, droit d'être assisté d'un avocat, allègement des règles en matière de détention préventive, droit de recourir à toutes les étapes de la procédure etc.... On peut affirmer qu'il y a eu une évolution certaine.

Par contre, on peut douter du fait que le mouvement se voue à une réelle protection des statuts des enfants. D'une part, une tendance très nette d'une dépénalisation traduit des interventions rares des tribunaux. D'autre part une tendance très claire consiste à n'accorder l'attention qu'à l'acte déclenchant, négligeant ainsi la prévention⁶⁵.

Dans tous les cas, le statut du mineur délinquant a trouvé dans le domaine de la justice des mineurs un terrain particulièrement favorable et a produit plusieurs textes en la matière. Ainsi, on peut dire que la véritable question qui se pose à la société actuelle, n'est pas

⁶⁴De Singly (F.), « L'enfant n'est pas qu'un enfant.- l'enfant du 21 ème siècle » Revue Sciences humaines, Armand Colin, 2006.

⁶⁵Zermatten (J.), « La prise en charge des mineurs délinquants, quelques éclairages à partir des grands textes internationaux et d'exemples européens », RDUS, 2003-04, P.34.

seulement celle du statut juridique des mineurs délinquants, mais celle de trouver une solution appropriée à un problème impliquant toute une société.

Pour conclure, et à titre d'adage on peut dire « le mineur est un être faible qu'il faut protéger, mais il est un être irresponsable dont il faut se protéger »⁶⁶.

Dans cette première partie, il est nécessaire de mettre en avant les différentes acceptions de cette délinquance sous une approche plurielle (**Titre 1**) ainsi qu'une difficile construction de la responsabilité pénale des mineurs mis en cause (**Titre 2**).

⁶⁶Blatier (C.) et Robin (M.), « La délinquance des mineurs en Europe » Grenoble, PUG, 2000.

Titre 1 Approche plurielle de la délinquance des mineurs

La délinquance des mineurs retrace l'ensemble d'infractions commises par des mineurs, que ce soit un crime, un délit ou une contravention⁶⁷. Il s'agit d'une conduite caractérisée par des délits analysés sous un aspect social mais également pénal, criminologique et psychologique⁶⁸.

En ce sens, la délinquance des mineurs est « un phénomène multiple, qui d'après les théories de la réaction sociale, est une construction juridique produite par les règles pénales dictées par la société »⁶⁹.

Tous les jours, des faits de délinquance commis par des mineurs sont portés à notre connaissance. L'augmentation de la gravité de ces comportements délictuels et l'âge très jeune de leurs auteurs préoccupent les responsables politiques et sociaux.

Non seulement les enfants se considèrent menacés par cette délinquance, mais également les adultes d'une manière générale. Laurent Mucchielli affirme que « lorsqu'on focalise l'attention sur des faits présentés comme des menaces sans en donner véritablement les clefs d'analyse, on ne peut qu'exacerber les peurs... »⁷⁰.

⁶⁷Les faits commis par les mineurs doivent être des actes graves et signalés, ces derniers peuvent être des crimes, des délits (dans ce cadre la justice déterminera leur niveau de gravité) ou des contraventions qui sont les infractions les moins graves.

⁶⁸La délinquance des mineurs prend la forme d'une délinquance utilitaire matérialisée par des vols, cambriolages et agressions sur la voie publique, la prostitution y occupe une place importante. Cette délinquance regroupe toutes les formes de délinquance et les actes antisociaux. Elle présente aussi une description fondée de plusieurs catégories de délits, mettant en avant le mode de perpétration de chaque acte, les circonstances, le mobile, les réactions ressenties pendant et après, et les conséquences judiciaires.

⁶⁹Ouari (F.), « La délinquance juvénile, les discours des mineurs délinquants comme écho familial, vers une meilleure compréhension de la délinquance à travers la dynamique rationnelle parents –enfants » Thèse de doctorat, sciences de l'éducation, psychologie et criminologie, Université de Rennes II, haute Bretagne, UFR sciences humaines, Décembre 2008, P. 83.

⁷⁰Le journal du droit des jeunes Numéro 217/ 2002.

« S'agit-il essentiellement d'une recrudescence de manifestations connues ou de l'apparition de nouvelles formes de délinquance ? La violence de ces actes risque-t-elle de s'intensifier ? N'a-t-on pas plus de risque d'être un jour victime ? Les craintes ressenties sont-elles justifiées ? Les interrogations qui se multiplient marquent la difficulté à résoudre ce phénomène»⁷¹.

Le débat sur la délinquance des mineurs a tendance à s'orienter également vers les parents et leurs capacités à éduquer leurs enfants, et surtout les difficultés à intégrer une société qui doit faire face à des problèmes aussi cruciaux que ceux du chômage ou de la pauvreté.

La notion du mineur délinquant, telle que définie par M.H. Michard, inspecteur de l'éducation surveillée⁷² en France « est en train de se modifier, de perdre la belle simplicité que lui avait donné les juristes du siècle passé. Car, au fur et à mesure qu'on se penche de plus près sur le problème, il se révèle plus complexe, on oserait presque dire plus mystérieux, plus riche aussi d'enseignements »⁷³.

En réalité, la définition du mineur en conflit avec la loi⁷⁴ ou mineur délinquant, se rapproche de celle plus générale de l'enfant inadapté⁷⁵ ou irrégulier que M.M Dechaume Girard et Gallavardin⁷⁶ définissent comme celui : « qui du fait des tares physiques, mentales ou sociales, ne se présente pas dans des conditions régulières d'adaptation et exige des

⁷¹Blatier (C.), « délinquance des mineurs, l'enfant, le psychologue et le droit », Op.cit., P. 9.

⁷²La Loi du 24 mai de 1951, est venue pour modifier l'Ordonnance du 2 février 1945 sur l'enfance délinquante, et pour abroger la Loi du 5 août 1850 qui admettait le placement des mineurs condamnés dans les colonies pénitentiaires et correctionnelles devenues maisons d'éducation surveillée en 1927.

⁷³Michard (H.), « Que fait la société ? », l'esprit, juillet, 1950.

⁷⁴Un mineur est en conflit avec la loi lorsqu'il a commis ou a été accusé d'avoir commis une infraction. Un enfant peut être également en conflit avec la loi lorsqu'il est pris en charge par le système de justice pour mineurs pour être considéré comme en danger en raison de son comportement ou de l'environnement dans lequel il vit.

⁷⁵Lagache en 1946 avait fourni une définition autour de la notion d'enfant inadapté. De même Heuyer et Lafon avait précisé la notion d'une manière plus claire en 1950 et 1952. Ils présentent les catégories d'inadaptés déficients et handicapés physiques (malades chroniques, handicapés sensoriels, moteurs) inadaptés mentaux (déficients intellectuels caractériels et délinquants, malades mentaux, épileptiques). D'autres catégories sont considérées comme des inadaptés scolaires et sociaux.

⁷⁶Dechaume (G.) et Gallavardin, « l'enfance irrégulière, Psychologie clinique » PUF, in 8, broché, 1946.

mesures particulières, thérapeutiques, éducatives, ou de placement pour que soit assurée son intégration correcte dans la collectivité »⁷⁷.

Le mineur délinquant, n'est pas nécessairement coupable des actes ou des infractions qu'il a perpétrés, il peut être victime de sa famille, de son âge, de son milieu, de son immaturité et de beaucoup d'autres facteurs⁷⁸. Son acte a donc une signification et certainement une portée qu'il faut découvrir. C'est la raison pour laquelle la criminalité des mineurs s'explique par différentes théories.

La théorie criminalistique⁷⁹ met en exergue les failles des politiques criminelles⁸⁰, surtout celles des sanctions pénales. La théorie économiste⁸¹ signale la misère et la pauvreté. La théorie culturaliste⁸² évoque une déficience dans le système des valeurs socio-morales qui doit en principe montrer aux personnes leur ligne de comportement.

⁷⁷Cario (R.), « L'éducation surveillée et le reclassement des mineurs délinquants » In population, 9 ème année numéro 4, 1954, Persée, P. 637.

⁷⁸Trepanier (J.) et Tulkens (F.), « Délinquance et protection de la jeunesse », De Boek, université de Montréal, 1995.

⁷⁹ La théorie criminalistique réunit l'ensemble des procédés résultant de l'application de données scientifiques, de l'établissement de la preuve des infractions, et de l'identité de l'auteur. Ainsi cette théorie apparaît comme une méthode indispensable pour le chercheur dans l'établissement de la preuve alors que la procédure pénale va s'intéresser seulement aux règles qui régissent l'admission de la preuve. La criminalistique s'intéresse à l'application de ces procédés. Cette discipline a été créé par Hans Gross, grand criminaliste du 19 ème siècle. Ce dernier a créé les archives d'anthropologie criminelle et de criminalistique.

⁸⁰Le philosophe allemand Ludwing Feuerbach formulait la règle suivante : « Pour que le mal dont on est menacé à cause du délit devienne un motif déterminant de la conduite, il faut qu'il soit supérieur au plaisir que l'on espère se procurer par l'acte criminel ». A l'encontre de ces comportements délinquants, une politique criminelle tente de proposer des réponses étatiques ou sociétales. Feuerbach affirmera ainsi : « la politique criminelle c'est la sagesse de l'Etat légiférant ». Cependant, des penseurs comme Platon, Cicéron, et Montesquieu s'exprimaient déjà en politico -criminalistes lorsqu'ils situaient dans la pensée politique et le contexte sociologique de leur temps l'origine, la finalité et l'esprit d'application des lois pénales.

⁸¹Une théorie économique est une théorie scientifique analysée selon deux objectifs :

-Etudier la réalité économique (aspect dit positif ou descriptif);

-Analyser les propositions de ces règles pour favoriser un meilleur rendement de l'économie (aspect dit normatif, de propositions politiques).

⁸²La personnalité sociale est une structuration des liens entre les rôles sociaux que chaque personne a appris tout au long du procédé de socialisation. La socialisation est donc une voie dans laquelle la personne incorpore peu à peu les traits spécifiques de la culture de son groupe d'origine qui définit son appartenance sociale. L'enfant assimile très top des modèles de comportement qui exercent des influences sur ses conduites tout au long de sa vie. Autrement dit, l'approche culturaliste, considère la culture comme extérieure à l'individu et elle doit être progressivement intériorisée durant sa vie, jusqu'à devenir partie inhérente à sa personnalité durant l'âge adulte.

La spécificité de la délinquance des mineurs correspond à des personnes qui sont en cours de formation et de constitution et qui n'ont pas toujours une vision claire de la gravité de leurs agissements et de leurs conséquences.

En effet, la période de l'adolescence et de la jeunesse peut être définie comme une période d'adaptation et de découverte de soi-même, qui devrait amener à la prise de décisions et à l'affirmation de l'être.

En ce sens, le phénomène de la délinquance des mineurs peut être étudié sous plusieurs aspects qui s'entremêlent pour montrer la spécificité de ce phénomène.

En effet, la délinquance des mineurs, analysée sous plusieurs visions et conceptions, se révèle comme dénonciatrice d'un manque de socialisation ressentie dans la société.

Le premier titre de cette étude délimite les contours de la délinquance des mineurs selon différents paradigmes, en affirmant la spécificité de son caractère lié à des considérations criminologiques, sociologiques et juridiques, disciplines inévitables à traiter dans un sujet si sensible.

En effet, pour que l'analyse du phénomène de la délinquance des mineurs puisse être objective et générale, il faut impérativement s'intéresser à l'effet des régulateurs de la délinquance, car s'il y a tout un ensemble de facteurs qui conduisent à l'expansion et à l'évolution de la délinquance, il y a aussi des déterminants qui la contiennent, et la laissent à un niveau plus au moins admissible et empêchent son expansion.

Dans ce titre nous analyserons la construction d'une théorie explicative de la délinquance des mineurs (**Chapitre 1**) puis le rôle de l'autorité de l'école et de la responsabilité des parents afin de cerner de manière plus claire les contours de cette délinquance (**Chapitre 2**).

On peut donc affirmer que la théorie culturaliste donne de l'importance aux vécus de l'enfance et les disciplines basiques inculquées par la culture du groupe d'origine.

Chapitre 1 Vers une théorie explicative de la délinquance des mineurs

Définir la délinquance des mineurs est une tâche ardue, et qui remonte même à 306 avant J-C, où les lois romaines contenaient des dispositions relatives aux enfants voleurs auxquels on n'attribuait qu'une responsabilité atténuée⁸³. Cela dit, les causes et origines de la délinquance des mineurs doivent être analysées selon un contexte très général.

En effet, les multiples sciences telles que la sociologie, la criminologie, la psychologie et le droit ont une définition spécifique du phénomène, mais de manière générale elles s'accordent à considérer que le mineur délinquant présente des caractéristiques et des conduites spéciales en raison de son statut particulier.

Le criminologue italien Cesare Lombroso⁸⁴affirmait : « Quand on voit deux jeunes gens ensemble, il faut se méfier, probablement font-ils quelque chose de mal »⁸⁵. Plus tard, des études psychologiques et psychanalytiques ont évoqué que le monde intérieur de chaque personne, tout comme les déterminants de la famille, de l'école ou de la société étaient aussi des facteurs importants qui pourraient expliquer la délinquance.

Plusieurs éléments sont utilisés pour présenter une théorie claire de l'acte criminel : «L'idée que l'acte grave résulte d'un processus inscrit dans la durée et la notion de sentiment d'injustice subie»⁸⁶.

En revanche, pour les sociologues, l'évolution de la délinquance des mineurs s'expliquerait par les défaillances du noyau familial et de l'école, les mauvaises

⁸³Le Droit romain a élu ce principe dès la loi des 12 tables en 449 av. JC. Elle établissait une division en 3 groupes, notamment l'infant de 0-7 ans, qui était exclu de toute responsabilité car dépourvu de raison.

⁸⁴Lombroso, professeur italien de médecine légale et l'un des fondateurs de l'école italienne de criminologie . Il est connu pour ses théories sur le « criminel né » : à partir d'études phrénologiques et physionomique, il voulait repérer les criminels en considérant qu'il s'agissait d'une classe héréditaire qu'on pourrait différencier par l'apparence physique. Ses théories étaient fortement dominées par la théorie de la dégénérescence, le radicalisme et le transformisme, il considérait ainsi que l'humanité avait évolué en partant des « Noirs » vers les « Jaunes » et enfin les « Blancs ». Au sein même de l'Italie, il distinguait la « race du sud » inférieure à la « race du nord », tandis qu'il considérait que les femmes étaient moins sujettes à la criminalité en raison de leur moindre intelligence et de la nature plus inactive de leur vie .

⁸⁵Lombroso (C.), « L'homme criminel », 1876.

⁸⁶Cusson (M.), « La criminologie » Paris, Hachette, 3ème édition- 2000, P. 66.

fréquentations, les inadaptations sociales, la précarité ou encore les mauvaises conditions de l'habitat⁸⁷.

L'analyse de la délinquance des mineurs dans une vision essentiellement sociologique, conduit forcément à des facteurs sociaux, dont l'analyse relève du milieu de vie sociale des délinquants ainsi que leurs conditions de vie.

L'enfant, tout en étant un acteur social, se construit personnellement et de manière subjective dans un rapport avec le monde extérieur et dans un contexte individuel générateur de ses actes et comportements. Ainsi, chaque partie de cet enfant se révèle comme un champ d'action distinct selon le contexte dans lequel il se trouve.

Toutes ces expositions et analyses démontrent que la délinquance des mineurs est au carrefour des préoccupations des sciences sociales. Leurs considérations et analyses se complètent, mais se différencient lorsqu'il s'agit de cerner précisément le problème de la délinquance des mineurs et de le prendre en charge. En effet, la différence entre l'approche de divers intervenants en la matière est tangible et renvoie à des divergences dans la philosophie de la prise en charge du mineur délinquant.

Ainsi, si la délinquance représente pour l'essentiel une violation de la norme sociale établie d'après les apports de la sociologie, sa prise en charge pointe fondamentalement la protection de l'ordre par la condamnation, à son rétablissement par la réparation, et à la défense de la norme à travers la rééducation.

En ce qui concerne la criminologie, la clairvoyance des raisonnements mise en avant et l'inspiration morale de ses auteurs font remarquer que le phénomène de la délinquance des mineurs découle de la philosophie résultant de l'antagonisme du bien et du mal.

Quant à la vision juridique, celle-ci s'appuie sur la définition réglementaire et légale de la délinquance des mineurs, c'est-à-dire la perception du phénomène sous l'angle de la violation de la loi et des règlements arrêtés et définis par l'Etat.

⁸⁷Hesnard (A.), « La psychologie du crime », Paris, Payot, 1962, pp. 289-294.

Les sciences sociales considèrent les agissements délictuels comme une sorte de manifestation d'un choc de cultures et comme une déviation par rapport aux normes culturelles mises en place dans une société bien définie.

On peut donc affirmer que les multiples définitions fournies en matière de délinquance des mineurs nous aident à appréhender le phénomène de la délinquance des mineurs de façon générale, afin de déceler les véritables causes et d'en donner des solutions propres à chaque situation.

Afin de mettre en évidence les théories expliquant la délinquance, il convient d'étudier le phénomène sous l'angle des sciences criminologiques et sociologiques (**Section1**) ainsi que sous l'aspect socio-économique, culturel et psychosocial (**Section 2**).

Section 1 La délinquance des mineurs à la croisée des sciences criminologiques et sociologiques

D'après J. Pinatel, c'est la criminologie qui se propose « de mettre en évidence les lois qui régissent ce phénomène »⁸⁸. En effet, dans un tel sujet, le recours à la criminologie, science qui s'explique par l'étude du phénomène criminel « dans lequel concourent de multiples disciplines et intervenants »⁸⁹, nous paraît essentiel dans un sujet si sensible.

Contredite et désapprouvée par plusieurs auteurs, la présence accrue des réponses répressives plutôt qu'éducatives à l'égard des agissements criminels ne cesse d'étonner. L'apport de la philosophie criminelle⁹⁰, et plus particulièrement de la criminologie, apparaît en effet d'autant plus indispensable que les atteintes supportées par la majorité des mineurs concernés sont beaucoup plus sérieuses que celles qu'ils causent⁹¹. Comment négliger que les agissements criminels s'inscrivent dans des situations de fragilité et de faiblesse assez inadmissibles ?

La criminologie, considérée comme la composante la plus jeune des sciences criminelles, a en effet produit des réflexions importantes sur le phénomène criminel. A condition de bien vouloir se détourner des théories extrémistes ou « domestiquées »⁹², les études menées dans ce cadre constituent un référentiel pour expliquer les composantes du phénomène criminel, humain par nature et donc difficile à analyser.

L'approche criminologique du phénomène criminel a pris une grande ampleur en matière de délinquance des mineurs. « Si l'on ne naît pas criminel, on ne le devient, et on ne

⁸⁸Pinatel (J.), « La criminologie » Paris, Spec, 1960, P. 51.

⁸⁹Harrati (S.) et Vavaassori (D.) et Villerbu (L-M.), « Délinquance et violence » Paris, A. Colin, 2006, p.7.

⁹⁰Cario (R.), « Introduction aux sciences criminelles--Pour une approche globale et intégrée du phénomène criminel », l'Harmattan, 2005, P. 127 et S.

⁹¹Vaillant (M.), « droit a l'adolescence, droit a la clémence, droit a la responsabilité », JDJ, 1995/144, pp 22-25.

⁹²Walgrave (L.), « délinquance systématisée des jeunes et vulnérabilité sociétale », Ed Médecine et hygiène, 1992, P. 12.

le demeure pas d'avantage par hasard, comme le signale Marie Thérèse Mazerol⁹³: « C'est l'aboutissement de tout un ensemble de circonstances de vie personnelle et situationnelle, le crime n'est pratiquement jamais une conduite fortuite, il s'inscrit dans la trame d'une existence qui l'a préparé et qui, le plus souvent se poursuivra marqué par lui »⁹⁴.

Le crime semble ainsi clairement humain et d'une très grande complexité. Les interprétations existantes en criminologie, comme dans les autres disciplines, affirment de manière claire le caractère simpliste du crime⁹⁵.

Les courants criminologiques contemporains, chacun à sa manière, renforcent l'approche globale du phénomène criminel⁹⁶et essayent d'expliquer comment se forme, tout au long d'une socialisation spécialement manquée la personnalité des mineurs délinquants. Ces derniers semblent, en effet, dépourvus de toute capacité pour pouvoir représenter les aspects douloureux qui découlent de leur milieu et le moyen qui leur reste ainsi pour sortir de leurs tourments.

Une approche sociologique est également mise en place afin d'expliquer ce phénomène. Le délinquant mineur est en même temps en conflit avec les normes sociales établies et en situation de malaise et de souffrance sociale continues.

L'ouvrage de Gérard Mauger « La sociologie de la délinquance juvénile », nous offre une analyse en ce sens et sous une perspective purement sociologique du phénomène. L'auteur détermine les caractéristiques d'une délinquance des mineurs qui autorisent à faire « de la

⁹³Cario (R.), « Devenir criminel- de la socialisation manquée au comportement social différentiel », Criminologie et psychiatrie, Ed. Ellipses, 1997, pp. 458-469.

⁹⁴ Idem.

⁹⁵Laborit (H.), « La colombe assassinée » Ed Grasset, 1983, page 26/ E. Morin : « la connaissance de la connaissance » Ed, le seuil, Coll, point, 1986, P. 249.

⁹⁶Une approche permettant de faire entrer dans une vision plus vaste, les différentes composantes du phénomène, ayant chacune leurs particularités mais n'ayant de véritable signification que par une vue d'ensemble.

délinquance juvénile une catégorie sui generis »⁹⁷, et pose par la suite une spécificité sociologique de cette période de la vie comme période cristallisant des habitus⁹⁸.

Dans le même sens, les sociologues Hugues Lagrange, François Dubet et Jean Marie Renouard rappellent que la multiplicité des règles et lois étaient l'une des causes de la profusion des infractions, par inadaptation, par animosité, ou malveillance, qu'elle touchait ainsi tous les milieux, parce que chacun d'entre nous peut être enclin à devenir un jour délinquant, et que la désobéissance et la mauvaise conduite sont des rituels spécifiques liés à l'adolescence⁹⁹.

Peut-être s'agit-il ici de constats réducteurs, mais on peut dire que les études sociologiques permettent d'apporter un ensemble de paradigmes qui tentent d'expliquer le phénomène de la délinquance des mineurs, et dont la caractéristique principale est celle d'une grande représentation des problèmes sociaux dans un environnement et une société donnée.

La compréhension de la délinquance des mineurs se concrétise sous un aspect criminologique (**Paragraphe 1**) mais également sous un aspect purement sociologique (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. La délinquance des mineurs selon la théorie criminologique

Lutter contre la criminalité des mineurs et la traiter efficacement ne veut nullement dire la juger et la réprimer mais essayer de l'appréhender et d'explorer ses multiples origines, car en voulant calquer la justice pour majeurs, elle y bascule complètement et se trouve privée de sa spécificité.

⁹⁷Mauger (G.), « La délinquance juvénile au crible de la criminologie »/ Editeur le découverte .1999, P. 19.

⁹⁸Idem, P. 26.

⁹⁹Vourc'h (C.) et Meriel (J.-P), « 7 questions majeures sur la délinquance des mineurs », Sécurité et démocratie-Broché, 2002, P. 6.

Si les mineurs enfreignent la loi, c'est parce qu'ils ont présenté très souvent un idéal du moi¹⁰⁰, il faudra alors chercher les origines de ce comportement et prendre des mesures qui permettent de les rééduquer. C'est la raison pour laquelle les criminologues se penchent particulièrement sur les causes des actes criminels et spécialement ceux qui sont causés par les mineurs, surtout par des personnes âgés entre 15 et 25 ans¹⁰¹.

Dans le même sens, De Greeff disait : « L'homme criminel doit être approché, comme tout homme auquel on s'intéresse, dans un élan de sympathie complète qui vous permette, sans l'approuver d'ailleurs, de retrouver sa ligne à lui et lui permette d'établir avec vous une certaine communication. Il est essentiel de se débarrasser momentanément de tout schéma préconçu, de toute tendance à résoudre le cas en portant un diagnostic ou en rangeant le sujet dans une catégorie »¹⁰².

Cette démarche ne contredit nullement les rapports que les mineurs délinquants maintiennent avec l'environnement social et relationnel, étant donné qu'elle est rattachée à la naissance et à l'enfance du sujet.

C'est à travers ces expériences que sont mises en place sa conception du monde extérieur, la nature de ses rapports avec les autres et l'élaboration de ses références morales.

Il ne faudrait cependant pas en déduire une reproduction purement fataliste car, pour De Greeff, le destin de chacun est fortement lié aux déterminations qu'il prend face aux problèmes qu'il peut rencontrer : la résolution de ceux-ci, du point de vue de la personne, apparaîtra toujours comme un choix de la conscience, une voie dans laquelle il décide de prendre un ensemble de risques.

¹⁰⁰ L'idéal du Moi trace un ensemble de valeurs positives qui inspirent le sujet, il est lié au narcissisme (Freud 1914) et à la seconde topique (Freud 1920). D'après la métapsychologie freudienne, le Moi idéal désigne une tension reposant sur un idéal de toute puissance infantile basée sur le narcissisme infantile.

¹⁰¹Walkate(S), "understanding criminology-current theoretical debates", 2 ème édition- maidenhead, Open University press-2003.

¹⁰²De Greeff, 1950, 272.

L'art de la criminologie se trouve alors dans sa capacité à maintenir le mineur dans une démarche qui lui permettra de reconnaître en lui les décisions prises et leur maintien dans le temps.

Cette approche criminologique de la délinquance des mineurs trouve son expression à travers la formation de la personnalité criminelle, théorie que l'on retrouve dans l'œuvre de Jean Pinatel qui est toujours d'actualité, tant au niveau de l'analyse, que de la régulation du phénomène criminel. Cette pensée peut également être observée à travers la théorie du passage à l'acte criminel perçu comme le résultat d'un processus qui se développe dans le temps et au cours duquel les personnes et les situations sont en interaction constante.

La personnalité criminelle se forme en effet à travers un processus bien défini **(A)** et prend forme par le passage à l'acte criminel **(B)**.

A- La formation de la personnalité criminelle du mineur délinquant

La tentative qui va être abordée dans ce titre, est certes critiquable, puisqu'elle laisse entrevoir une certaine catégorisation ou sorte de schématisation du profil et de la personnalité du mineur délinquant.

Néanmoins il faut dire que l'analyse de nombreux travaux inhérents à la personnalité criminelle du mineur et de l'environnement qui propulse d'une certaine manière le développement de cette personnalité avec toutes ses composantes et ses conséquences est d'une grande pertinence en ce sens.

*Pinatel*¹⁰³ définit la personnalité criminelle comme une personnalité constituée par un noyau central composé de quatre traits en interaction : agressivité, égocentrisme, labilité et

¹⁰³Pinatel, est un criminologue et professeur français, parmi ses œuvres les plus importants : *Précis de science pénitentiaire*, *Traité de droit pénal et de criminologie*, *La Société criminogène*, *La Criminologie*, *Le Phénomène criminel*.

indifférence affective¹⁰⁴. La personnalité criminelle peut accompagner d'autres structures comme la structure caractérielle¹⁰⁵.

La différence entre cette personnalité et d'autres types psychiatriques est que seule la réunion des traits entraîne la commission de l'acte délictueux. Pinatel développe une explication selon laquelle la différence existante entre le non criminel et le criminel est de degré et non de nature

Leblanc et Fréchette, en 1988 et 1989, la décrivent comme un syndrome s'élaborant peu à peu et se forgeant durant l'adolescence¹⁰⁶. Trois symptômes permettent de l'expliquer : enracinement criminel, dyssocialité, et égocentrisme .Ils expliquent également les dimensions de la personnalité qui activent l'agir antisocial des mineurs. Ils élaborent ainsi le concept de personnalité délinquante, théorie du noyau essentiel de la personnalité criminelle que nous avons présenté au début de cette section, proposée par J. Pinatel.

Selon R. Jaccard, le délinquant est : « l'individu qui agit contre les normes de la société. Nous sommes tous des criminels en puissance, mais ce qui distingue l'homme normal du délinquant, c'est que le premier se contente de rêver ce que le second réalise»¹⁰⁷.

Il semble que cette définition est intéressante, dans la mesure où elle présente une différenciation par rapport à l'autre qui déterminera la manière dont sera abordé et jugé le délinquant.

Il faut dire également que l'existence d'un milieu de violence et de brutalité est aussi un élément qui rentre dans la construction de la personnalité criminelle du délinquant. C'est ainsi

¹⁰⁴Lors d'une réunion au Ministère des affaires sociales, une demande d'une théorie cadre de la criminologie apparaît. Cette mission est confiée à Jean Pinatel. Il étudie ainsi tous les ouvrages qui traitaient de la personnalité du délinquant et va, entre 1950 et 1960, faire une grille de lecture, entre deux secteurs qu'il a établi. Il va élaborer une liste de caractéristiques de l'infacteur : l'égocentrisme, la labilité, l'agressivité et l'indifférence affective, qui constituent ainsi à personnalité du délinquant. A partir de ses propres constats, Pinatel a dès lors, une théorie cadre de la criminologie.

¹⁰⁵La structure caractérielle définit l'ensemble des traits caractéristiques du criminel et les procédés qui conduisent vers le passage à l'acte.

¹⁰⁶Les auteurs identifient ici le processus qui assure la réalisation de l'activité délictueuse marquée par un haut niveau de fréquence (l'accélération), de durée (la stabilisation) et de variété (la diversification).

¹⁰⁷JACCARD (R.), « L'adolescence, profil psychologique » Genève-Edition Montblanc, Année 1969, P. 59 et S.

que Mélanie Klein¹⁰⁸ ne manque pas de l'intégrer à sa théorie qu'elle invoque dès les années 1930, pour analyser la formation de la personnalité criminelle.

Elle a analysé en effet, la présence des aptitudes criminelles chez les enfants normaux et a prouvé que leur expression est d'autant plus claire qu'ils ont peur des représailles de leurs parents et les réprimandes de ceux-ci.

Elle a montré que ce n'est pas la faiblesse ou l'absence du sur moi¹⁰⁹ que ce n'est pas, autrement dit, l'absence de conscience morale qui accroît l'attitude caractéristique des personnes criminelles, mais la grande sévérité du sur moi. De manière générale, le sur moi va s'atténuer au fur et à mesure que la confiance sera mise en place.

Ainsi dans le cas d'un milieu violent dès la première enfance, la personne reste sous le coup de ces situations et garde les mécanismes de défense propres à cette première étape. Dans ce cas, si la peur que le sur moi provoque, surpasse certaines limites, pour plusieurs raisons, la personne peut se trouver obligée à choisir la violence et cette obligation peut constituer le fondement soit d'un comportement criminel, soit d'une psychose¹¹⁰.

La formation de la personnalité criminelle se concrétise à travers un processus qui prend place tout au long du vécu du mineur, et qui varie en fonction de la culture et de l'environnement du mineur.

L'un des points les plus pertinents dans n'importe quelle étude criminologique est l'étude de la personnalité criminelle, une personnalité qui est conçue à travers un ensemble de troubles de conduites¹¹¹ dressées à travers un inventaire réalisé par les plus grands

¹⁰⁸Analyses de Mélanie Klein, dans "Contribution à la psychogenèse des états « maniaco-dépressifs », (1934), in Essais de psychanalyse, Payot, 1982, 311-340. « Notes sur quelques mécanismes schizoïdes » (1946), in Développement de la psychanalyse, PUF, 1980, P. 274-300.

¹⁰⁹Le sur moi est un concept psychanalytique étudié par Freud. A côté du Ça et du Moi, il constitue l'une des trois bases de la personnalité. Il représente la conception du bien et du mal. Le sur Moi est relié au complexe d'Œdipe. Il influence les codes de notre culture sous la catégorie de « ce qui est permis et ce qui n'est pas permis ». Il s'agit d'un concept souvent complexe et particulièrement formée d'injonctions qui contraignent l'individu.

¹¹⁰Klein (M.), « La criminalité, essais de psychanalyse », Paris, Payot, 1967, pp 307-310.

¹¹¹Du latin *conducere* conduire ; une conduite est une manière d'agir et de se comporter. Pour plus de détails voir Antoine Porot dans son manuel de psychiatrie 1955 qui nous offre une signification de la conduite qui n'est pas différente de celle du comportement.

criminologues. Cette personnalité prend une tournure nouvelle à travers le rassemblement de plusieurs caractéristiques qui la rendent prédisposée à passer à l'acte.

« Les variables de la personnalité criminelle commandent les modalités d'exécution de l'acte, mais elles sont neutres par rapport au passage à l'acte lui-même, elles sont seulement susceptibles d'éclairer la direction générale, le degré de réussite et la motivation de la conduite criminelle »¹¹². « En ce sens, la personnalité criminelle devient une structure dynamique »¹¹³.

Égocentrisme, labilité, agressivité et indifférence affective, tels sont selon Pinatel, les quatre caractères fondamentaux de la personnalité qui prescrivent et commandent le passage à l'acte¹¹⁴. En effet, le délinquant est « égocentriste »¹¹⁵, lorsqu'il se considère comme le centre de l'univers. Il en découle de multiples conséquences importantes concernant le passage à l'acte qui ont été décrites par De Greeff.

Considérant sa situation selon ses critères personnels, le délinquant se trouve toujours prédisposé à donner un caractère légitime à sa faute en dépréciant les lois et les normes, en croyant qu'il est encore plus correct que ceux qui auraient à le critiquer. Ainsi, de cette manière est analysée l'impulsion que le mineur délinquant confirme.

De même, le délinquant est « labile », instable, et fragile. De cette manière, il est incapable de prendre du recul face à la menace de la sanction pénale¹¹⁶. Le délinquant est

¹¹²Cario (R.), « Introduction aux sciences criminelles- pour une approche globale et intégré du phénomène criminel », Op.cit., P. 123.

¹¹³Idem p 123/ Pinatel (J.) la criminologie, op, cit, pp. 670-719/ le phénomène criminel, P. 159.

¹¹⁴Pinatel définit la criminologie comme l'étude du criminel, ayant pour objet l'analyse de la « personnalité criminelle » qui serait soulignée sur le plan psychologique par quatre caractères fondamentaux : « l'égocentrisme, la labilité, l'indifférence affective et l'agressivité », qui doit par la suite servir à déterminer « l'état dangereux » pour prémunir la société de ces méfaits.

¹¹⁵Il s'agit de la tendance à tout rapporter et à tout centraliser sur soi. Sur l'aspect criminologique, il s'analyse par manque d'inhibition que le sujet exprime vis-à-vis de la réprobation sociale.

¹¹⁶C'est l'incapacité à invoquer la menace pénale pour ne pas commettre certaines infractions. C'est le manque d'inhibition que le sujet exprime vis-à-vis de la menace pénale. En d'autres termes, le délinquant labile ne se sent pas menacé par la sanction encourue, lorsqu'il commet ses infractions.

également « agressif », c'est ce qui lui permet de repousser tous les obstacles matériels et criminels qui se présentent devant lui¹¹⁷.

En analysant plusieurs études en la matière, Pinatel pointe les manières et les mécanismes encourageant cette agressivité. Enfin, le délinquant est atteint d'« indifférence affective »¹¹⁸, qui le pousse à exécuter le crime d'une façon ignoble. Ce désintéressement affectif est comme l'a analysé De Greeff, l'expression d'une étape transitoire d'inhibition et d'indifférence affectives.

S'il semble normal que des sujets commettent des infractions prohibées par la loi, seulement quelques-uns échappent à cette voie délinquante qui risque de les engager pour le restant de leur vie.

D'importantes théories en la matière ont été présentées depuis les débuts de la criminologie pour analyser l'initiation et le développement de la délinquance des mineurs. En effet, on y retrouve une présentation claire des théories de l'anomie, de la tension, du lien social, de la désorganisation sociale et de nombreuses autres théories qui ont été présentées à cet effet¹¹⁹.

L'une des théories développées dans ce cadre est la situation criminogène. Cette dernière est définie comme la situation dans laquelle se trouve placé un délinquant au moment de son crime.

C'est le moment où un éventuel délinquant, qui réunit les caractéristiques de la personnalité criminelle qu'on a mentionné précédemment, se trouve dans un milieu dit du

¹¹⁷L'Agressivité est différente de l'agression. Il s'agit d'une force instinctive qui a pour mission de faire disparaître toutes les barrières qui bloquent la route aux actions humaines. Dans le contexte criminel, l'agressivité constitue l'élément moteur déclenchant le passage à l'acte pour surpasser les difficultés.

¹¹⁸D'après Pinatel, l'indifférence affective veut dire que le sujet ne ressent pas d'émotion ni d'inclinaison altruiste, qu'il est dirigé par l'égoïsme et la froideur vis-à-vis de l'autre.

¹¹⁹Ouimet (M.), « Facteurs criminogènes et théories de la délinquance », Ed Presses de l'université Laval, 2009.

fait¹²⁰et face à une situation sociale complexe qui dépasse amplement ses limites éthiques, c'est ce qu'on appelle fréquemment « l'état dangereux »¹²¹.

Cette situation va jouer son rôle primordial dans le déclenchement du passage à l'acte. Pour expliquer davantage cette réflexion, on peut présenter, à titre d'exemple, les situations criminogènes décrites par le criminologue suédois Kimberg. En effet ce dernier a examiné quelques hypothèses relatives à ces situations, notamment la situation préinceste, dans laquelle le père de la famille, suite à l'interruption de son activité sexuelle due à plusieurs facteurs, dirige son instinct sexuel vers ses enfants¹²².

Ainsi et à travers multiples exemples nous pourrions facilement appréhender les attitudes adoptées par ces sujets. Mais pour construire une personne criminelle, la situation criminogène s'avère comme une situation favorable à l'accomplissement de l'acte interdit par la loi.

B- La matérialisation de la personnalité criminelle par le passage à l'acte

La psychopathologie¹²³et la criminologie tentent de donner une explication du phénomène criminel à travers le passage à l'acte délinquant. Certains auteurs ont essayé de décrire les constantes des conduites criminelles susceptibles d'expliquer pourquoi tel individu

¹²⁰Les criminologues établissent une distinction entre le milieu du développement, qui exerce une influence sur la formation et l'évolution de la personnalité (la famille, les groupes sociaux, etc.), et le milieu du fait, c'est-à-dire les situations dans lesquelles est placé le délinquant au moment de son crime. Le milieu du fait qui joue un rôle important dans l'apparition et l'évolution du passage à l'acte.

¹²¹Le concept de l'état dangereux a été dressé à la fin du XIX ème siècle par le positiviste italien Garofalo. Ce dernier définissait la dangerosité comme étant le résultat d'une perversité constante et agissante du sujet délinquant et du degré du mal qu'on peut lui causer, en d'autres termes, sa capacité à commettre des actes criminels. Les criminologues ont considérablement élargi le champ d'utilisation de cette théorie, non seulement pour analyser le crime, mais également pour stopper l'état dangereux. Consulter à cet effet Benigno Di Tullio : « Le problème de l'état dangereux », cours international de criminologie, 1953.

¹²²Kinberg (O.), « les problèmes fondamentaux de la criminologie »In : Revue internationale de droit comparé. Vol. 15 N°1, Janvier-mars 1963. pp. 209-210.

¹²³La psychopathologie se présente comme l'analyse des troubles mentaux ou psychologiques. La psychopathologie est l'objet d'étude de la psychologie clinique et de la psychiatrie, elle est enseignée dans les universités ou en clinique. En France la conception structurale (structure en psychopathologie) analysée par le psychanalyste Jean Bergeret exerce son influence sur les enseignements en la matière, en particulier dans les facultés de psychologie.

a commis tel crime, à tel moment et de telle manière. Parmi ces constantes, figure le processus de maturation¹²⁴.

Le processus criminel est atteint, lorsque l'individu a pris parfaite connaissance des moyens criminels d'exécution. La maturation peut s'achever très tôt ou très tard. Ainsi, un enfant qui expose des comportements de mauvaise éducation, et qui vit dans un milieu où la délinquance est fortement présente, peut parvenir à la maturité criminelle à 12 ou 14 ans.

Di Tullio évoque la théorie des facteurs qui propulsent la délinquance et qui sont toujours fondamentaux pour réaliser l'acte criminel, car elles sont responsables de la disparition des résistances personnelles. Le passage à l'acte est accéléré en effet par un mauvais fonctionnement des forces inhibitoires, et particulièrement des « forces crimino-répulsives »¹²⁵.

Le passage à l'acte s'analyse par le principe selon lequel le crime est la réponse d'une personnalité face à une situation déterminée¹²⁶. Les travaux d'O. KINBERG sur les situations pré-criminelles¹²⁷ et d'E. De GREEFF sur les étapes du passage à l'acte¹²⁸ apparaissent créateurs de l'expression la plus réussie de ce courant bio psychologique¹²⁹, comme d'ailleurs dans les travaux de J. Pinatel qui en est l'une des thèses les plus intéressantes.

La théorie du passage à l'acte criminel d'E. de Greeff se fonde sur une conception de la personnalité du délinquant. Selon de Greeff, les actes, sont généralement dirigés par l'instinct analysé comme un reflet d'un comportement impulsif.

¹²⁴Sutherland ; "Principes de criminologie", éditions cujas, 1966.

¹²⁵Di Tullio, "Principes de criminologie clinique", revue française de sociologie, 1969/Vol 10/numéro 1/ pp. 99-100.

¹²⁶Merle (M.) et Vitu, « Le passage a l'acte - Traité de droit criminel », éditions cujas, 5 ème édition, tome II, 2000.

¹²⁷Kinberg (O.), « Les problèmes fondamentaux de la criminologie », 1935, Cujas, 1960, P. 325.

¹²⁸E. De GREEFF., « Introduction à la criminologie », Edition Vanderplas, 1946, P. 414.

¹²⁹Gassin (R.), « Le développement des théories relatives au Criminel », P. 165 et S.

En effet, le criminel est un être comme les autres. Il se distingue seulement par un comportement particulier qui est celui du passage à l'acte, montrant ainsi un caractère délinquantiel plus au moins élevé. Un tel comportement est la conséquence de différences de degré entre délinquants et non délinquants¹³⁰.

Ces comportements s'analysent par une sorte de consolidation dans la structuration d'une personnalité présentant certains traits de la criminalité, particulièrement agressivité, animosité destructrice, manque d'émotions.

L'acte criminel est enraciné dans l'histoire de l'individu qui opte pour un comportement criminel, considéré selon lui, comme moyen de résolution de conflit. Les motivations qui commandent l'auteur des infractions, ainsi que ses conduites, découlent bien de l'effet recherché. Le criminel est ainsi restitué dans son antinomie, inévitable par sa prédisposition à commettre des actes non cohérents¹³¹.

Le passage à l'acte délinquant, analysé à travers la criminologie, semble affirmer que les défauts de socialisation dont souffre l'individu durant son enfance, l'absence de resocialisation, ainsi que les mesures punitives prises à son encontre, ne sont attribuables qu'au seul délinquant et une réponse absolue pour l'immédiat.

Sur la base des théories précédentes, l'approche générale du phénomène criminel, affirme la prédominance de l'acte dans l'analyse du phénomène, mais essentiellement l'importance des facteurs et motivations animent le passage à l'acte.

Le passage à l'acte délinquant en criminologie, s'analyse par le fait que les délinquants ont une vision très claire de l'acte réprimé par la loi, et s'ils ne manquent pas d'excuses pour examiner leur culpabilité, ils contrôlent bien moins le coût inéluctable pour eux même comme pour les autres¹³².

¹³⁰Cario (R.), « Devenir criminel, de la socialisation manquée au comportement social différentiel » publié in T Alberne op, cit, -criminologie et psychiatrie. Ed Ellipses 1997, pp. 458-469.

¹³¹Cusson (M.), « La criminologie » op, cit, P. 63-65.

¹³²Matza (D.), "delinquency and drift", Ed J. Wiley 1964, P. 199.

Évidemment, une telle analyse des comportements criminels, qui examine le passage à l'acte, dispose d'une grande capacité de réintroduire les fondements de la criminologie classique, A cet effet, le crime à sa place justifiée dans le champ explicatif du phénomène analysé.

Le passage à l'acte délinquant est analysé comme « le seul moyen efficace pour atteindre la gratification espérée »¹³³. Le passage à l'acte délinquant est réalisé à travers un mécanisme échappant complètement au contrôle de son auteur. Ainsi, par exemple, dans le cas du vol, ce dernier peut être analysé comme le résultat d'une situation conflictuelle et comme une évasion permettant de se libérer d'un ensemble de désaccords intérieurs.

«Le passage à l'acte délinquant se définit comme le moyen par lequel le délinquant mineur, sous l'emprise de ses désirs et impulsions, les vit dans le présent avec le sentiment d'actualité d'autant plus ardent qu'il en connaît pas la cause et le caractère répétitif »¹³⁴.

S. Freud concluait que les raisonnements humains ne se mettent pas d'accord avec leurs actions, en raison de la diversité de leurs envies instinctives¹³⁵.

Pour l'individu qui va commettre l'acte interdit par la loi, le désir de l'instant ne s'apaisera que dans le passage à l'acte. Plusieurs auteurs estiment ainsi que le passage à l'acte recèle une plateforme spécifique, permettant de passer du désir au concret¹³⁶.

Concernant l'exemple de l'acte de vol chez le délinquant mineur, certains auteurs qualifient le processus de ce passage comme une agression, mais cette dernière nécessite deux traits caractéristiques. Dans ce sens, on peut citer L. Millet, lequel disait que l'irritation

¹³³Pinatel (J.), «Traité de droit pénal et de criminologie », Tome III, op.cit. P. 457 et S.

¹³⁴Laplanche et Ponalis (J.B), « Vocabulaire de la psychanalyse », PUF, Paris 1967, P. 240.

¹³⁵Freud (S.), « Malaise dans la civilisation » traduit de l'allemand par CH. Et J. Odier-Presses universitaires de France- 1re édition, 1er trimestre 1971.

¹³⁶El Khazraji (A.), Psychologue clinicien, psychanalyste marocain, « La signification du vol chez le jeune délinquant marocain », El maaraif El Jadida –Rabat, 2006, p. 19 et S.

détone dans des désirs démesurés de réfuter les obstacles, en d'autres termes, les surpasser et les devancer pour réaliser leurs objectifs¹³⁷.

Ce désir de dépasser l'autre est analysé comme un désir d'affirmation du soi, en écartant l'autre qui est perçu comme un danger, et dont la présence anime cette crainte qui se cache à l'intérieur du délinquant voleur. Ce dernier, se sentant en effet menacé par cette présence, choisit de passer à l'acte et de concrétiser ses désirs.

Dans le même esprit, K. Horney affirmait que plus une personne devenait forte, moins elle se sentait menacée. Son espace de gravité qu'elle avait reporté dans les autres, revient loger en elle-même. Elle se sent beaucoup plus diligente dans ses actions et commence à créer son propre système intérieur¹³⁸. Contrairement à cette personne forte, le délinquant va échapper à cette image sociale dévalorisante qui le poursuit et l'inquiète.

Paragraphe 2. Une délinquance des mineurs liée à des facteurs socio-économiques et culturels

L'étude des causes et origines de la criminalité constitue le premier pas permettant de lutter efficacement contre la délinquance des mineurs. La recherche des causes explicatives¹³⁹ du phénomène criminel, ou *criminogénèse*¹⁴⁰ est une tâche difficile déclenchée de façon sérieuse et scientifique de manière très tardive.

Dans cette optique, on peut affirmer que les individus bénéficiant d'un soutien familial solide sont moins fragiles et moins prédisposés à choisir une carrière criminelle. Cependant plusieurs théories ont démenti cette réflexion. A titre d'exemple, on peut citer la théorie du lien social (Hirshi 1969). Cette dernière affirme que la délinquance vise la survie et

¹³⁷Millet (L.), « L'agressivité », collection pour mieux vivre, numéro 22, PUF, Paris, 1970.

¹³⁸Voir Horney K., conflits intérieurs, Collection Psyché, édition l'arche, Paris, 1955.

¹³⁹Voir (Fillieule, 2001, Szabo, 1996).

¹⁴⁰ Formation et évolution des comportements criminels ou délictuels.

l'affirmation de soi, au-delà d'autres moteurs qui l'animent et est facteur de problèmes de la conception de la loi et ce, selon des cultures distinctes.

Au Maroc, comme en France, la délinquance des mineurs, est un problème très présent à l'heure actuelle. Le jaillissement de ce nouveau concept de la délinquance est multifactoriel, elle relève de raisons économiques, sociales, culturelles, biologiques, psychologiques et sociologiques. Elle est en relation avec la divergence des milieux familiaux ou scolaires.

On doute fort que la recherche des facteurs et origines de la délinquance est d'une utilité essentielle. Elle présente néanmoins l'avantage de permettre de mieux cerner et contrecarrer la délinquance, ainsi que d'aider à déterminer le traitement à pouvoir appliquer aux délinquants.

De toutes les manières, nous nous accordons à avancer que le contexte économique et culturel présente un rôle important pour expliquer l'émergence du phénomène de la délinquance **(A)** tout comme le contexte socio- démographique **(B)**.

A –Le contexte économique et culturel

En France, le contexte économique et social et en particulier le contexte des parties urbaines sensibles, peut être un facteur accélérant la délinquance des mineurs, notamment parce qu'il favorise de manière très claire la constitution et formation de bandes¹⁴¹. Dans ce pays, on ne peut nier que le problème de l'immigration constitue un facteur de recrudescence et d'aggravation de la délinquance.

Le taux d'urbanisation est également un facteur déclenchant de délinquance. Ce qui détermine avant tout le taux de crimes et délits dans la plupart des pays est la croissance des villes. Cette dernière procure les cibles et crée la disparition du tiers protecteur se formant par l'anonymat. Il existe aussi un lien avec le taux de chômage et de dispersion de l'espace,

¹⁴¹Voir Laurent Mucchielli « l'évolution de la délinquance juvénile en France », Revue Sociétés contemporaines, 2004/1 (no 53) P. 164.

connue sous le nom de (ghettoïsation)¹⁴². L'urbanisme, l'inactivité et la ghettoïsation engendrent ainsi une culture de rue favorable à des comportements délinquantiels.

Au Maroc, la situation s'aggrave avec l'exode de la population rurale vers les villes, ce qui laisse souvent des séquelles psychologiques chez le mineur, lui faisant perdre confiance en lui-même, suscite en lui un sentiment d'angoisse, et le pousse à devenir délinquant¹⁴³.

Des théories des conflits de culture sont également mises en place pour analyser le phénomène. T. Sellin¹⁴⁴ en est l'un des initiateurs. Sa théorie englobe la plupart des analyses socioculturelles de la criminalité¹⁴⁵.

E. Sutherland formule la même théorie de « l'association différentielle » selon laquelle les agissements criminels sont établis à l'intérieur de groupes de personnes et transmis culturellement par un procédé de communication¹⁴⁶. Dans le même sens de la transmission des comportements criminels, C.R Shaw et H.D Mc Kay avancent la théorie des subcultures criminelles.

Quant à l'idée d'anomie d'Emile Durkheim¹⁴⁷, R.K Merton construit une théorie beaucoup plus ample, constatant l'existence d'objectifs culturels fixés par la socio-culture et

¹⁴²Présence de plus en plus concentrée de populations d'origine étrangère dans certains quartiers et certaines banlieues des grandes villes, seraient la cause des ghettos. Ce phénomène touche non seulement les grands ensembles d'habitats sociaux mais également tous les quartiers où l'on trouve une certaine dispersion spatiale. Il s'agit en général des habitats anciens et insalubres.

¹⁴³Rachik. (A.), « Villes et pouvoirs au Maroc » Edition Afrique-Orient, 1995.

¹⁴⁴Sociologue suédois qui a étudié la crise de 1929 et ses effets sur le crime, et est l'auteur de Conflits de culture et criminalité (1938). Selon Sellin, le crime est présent dans toutes les cultures. D'après lui, il s'agit de la dégradation des normes par frottement. Le délinquant, en général, est l'individu adapté à son propre environnement. L'examen principal est que la culture a des normes de conduite qu'il faut apprendre à respecter et à adhérer.

¹⁴⁵ Culture conflict and crime 1938, Conflits de culture et de criminalité, Edition Pedone, 1984, P. 111 et S.

¹⁴⁶E.H Sutherland, D.R Cressey, Principles of criminology 1947, Principes de criminologie, Edition Cujas, 1966, P. 622 et S.

¹⁴⁷L'anomie est désignée comme l'état d'une société caractérisée par une décomposition des règles qui ordonnent le comportement des personnes et permettent de maintenir l'ordre social. Émile Durkheim, utilise le mot anomie dans son livre sur les causes du suicide, concrétisées par la perte et le manque des valeurs. L'inexistence des valeurs conduit à la destruction et à la disparition de l'ordre social. Cet état conduit l'homme à avoir peur et être dans un état d'insatisfaction, et cela peut l'amener au suicide. Emile Durkheim considère également l'anomie domestique comme une cause qui pousse également au suicide, le taux de divorce étant élevé il provoque le suicide. « L'anomie est donc, dans nos sociétés modernes, un facteur régulier et spécifique des suicides ; elle est

de normes pouvant être légitimement utilisées pour les réaliser. L'auteur indique que de multiples disjonctions peuvent surgir entre buts et moyens mis en place. Ces disjonctions dépendent des situations qui se présentent aux individus pour réaliser les buts culturels tout en respectant les normes établies.

B –Le contexte socio-démographique

Le sexe (ou genre) est considéré comme facteur à risque, dans la mesure où la possibilité de commettre des infractions à l'âge adulte est statistiquement plus présente chez les hommes que chez les femmes. De même, il a été prouvé que les femmes délinquantes présentent un taux de récidive moins élevé que les hommes¹⁴⁸.

L'âge est également considéré comme un élément statique lié automatiquement à la possibilité de commettre des actes délinquants et de récidiver. Cette probabilité trouve son point culminant dans l'adolescence pour connaître après un déclin graduel et constant.

L'âge constitue en effet, le principal facteur des processus de résistance des individus délinquants, du fait particulièrement de l'évolution et la transformation des rôles sociaux.

En faisant abstraction des autres facteurs, la sortie de la délinquance pourrait donc apparaître comme un processus normal. Cependant, s'il existe de nombreuses situations où le passage à l'âge adulte s'accompagne d'un arrêt des comportements délinquants, cette évolution n'est pas la même pour tous les délinquants, et change selon la présence d'autres facteurs de risque ou de protection. Ainsi, certains comportements à l'adolescence, tels la fugue, la consommation à un âge précoce de drogues et de stupéfiants, les comportements sexuels précoces et l'agressivité peuvent être considérés comme facteurs pouvant déclencher des actes de délinquance.

une des sources auxquelles s'alimente le contingent annuel. [Le suicide anémique] diffère en ce qu'il dépend, non de la manière dont les individus sont attachés à la société, mais de la façon dont elle les régit » Émile Durkheim, *Le suicide*.

¹⁴⁸Kensey, 2012.

De même, plusieurs études en la matière ont mis en évidence qu'un pourcentage élevé des mineurs ayant été condamnés, ne commettent pas de nouvelles infractions pendant leur minorité et sont donc considérés comme désistants. Mais en atteignant la période de majorité, le taux de désistants s'abaisse.

Section 2 Apports de la sociologie et la psychologie

La sociologie définit la délinquance comme un éloignement des règles du point de vue social, « une violation des normes institutionnalisées, partagées et reconnues légitimes à l'intérieur d'un système social »¹⁴⁹.

« La délinquance des mineurs apparaît d'emblée comme un idéal type de l'objet préconstruit, un de ces problèmes sociaux dont la prétention à exister comme problème sociologique est d'autant plus grande qu'ils ont plus de réalité sociale pour la continuité des sociologues »¹⁵⁰.

Durkheim affirmait : « Il ne faut pas dire qu'un acte froisse la conscience commune parce qu'il est criminel, mais qu'il est criminel parce qu'il froisse la conscience commune. Nous ne le réprouvons pas parce qu'il est un crime, mais il est un crime parce que nous le réprouvons »¹⁵¹.

Ainsi on peut dire que l'apport sociologique laisse entrevoir que le choix de la violence est perçu comme une conséquence logique des sentiments d'abandon et d'injustice sociale¹⁵². En effet, lorsqu'on fait appel à cette science pour étudier le phénomène, on peut en conclure que les taux de délinquance sont parfaitement liés avec ceux du chômage, de la précarité et de l'absence d'affection, parmi d'autres facteurs.

Les recherches et études actuelles s'y penchent spécialement en les attachant directement aux phénomènes d'insécurité, d'immigration et de ghettoïsation urbaine¹⁵³.

Les analyses offertes par la sociologie comme approche régulatrice de la délinquance des mineurs nous apparaissent intéressantes, dans le sens où elles permettent de nous offrir

¹⁴⁹Fréchette et Leblanc, 1987.

¹⁵⁰Bourdieu, Chaboredon et Passeron, 1968.

¹⁵¹Durkheim (E.), « éducation et sociologie » Paris., PUF, 1966.

¹⁵²Mucchielli (L.), « Regards sociologiques sur l'évolution de la délinquance juvénile » article paru dans la revue comprendre 2004, Numéro 5, p. 10.

¹⁵³Faget (J.), « Sociologie de la délinquance et de la justice pénale » éd. Érès & Jeunesse et droit, 2002.

une multitude d'exemples afin d'éviter de réduire démesurément la complexité de ce sujet à l'influence d'un seul facteur.

Dans cette optique, nous pouvons dire que la maturation d'un enfant passe par des étapes qui ont chacune leur spécificité. Au-delà des besoins alimentaires essentiels existent des besoins psychologiques, particulièrement des besoins de sécurité et d'affection.

L'enfant a besoin de sa mère depuis sa naissance, aussi il a besoin d'un environnement social sécurisant et équilibré. Cette étape permet une croissance et un développement harmonieux de l'enfant.

« L'enfant absorbe le monde social dans lequel il vit »¹⁵⁴, le conduisant ainsi à choisir sa conduite selon les motivations qui s'offrent à lui à l'intérieur de son groupe intégré dans la société, de sorte que ses actes paraissent subir une certaine contrainte. P. Tap écrit que « les troubles de la socialisation sont surtout palpables au moment de l'adolescence, dans la mesure surtout où s'extériorisent la transgression des règles et des lois, la violence, l'agressivité individuelle et surtout collective »¹⁵⁵.

Ainsi, l'attitude adoptée par le mineur délinquant représente avant tout une série d'insuffisances d'éducation, et de discipline. Cette attitude entraîne une mise en danger d'autrui, à travers une conduite externe aux activités de groupes délinquants. Le vol, l'agression et le port d'armes parmi, d'autres, produisent un autre ordonnancement des normes de vie qui pèse de tout son poids sur l'exercice des comportements légitimes.

L'étude du sociologue se penche vers l'étude de valeurs et règles qui produisent le comportement social et il tente de rechercher la signification et la portée des actions humaines, au niveau de la société. Il établit les critères qui permettent de classer les groupes sociaux en groupes structurés et de partager les spécificités démographiques de la population. Au niveau de la personnalité le sociologue analyse les origines et facteurs de la motivation de

¹⁵⁴Dubar (C.), « La socialisation » Paris, A. Colin 2000, 3ème édition, P. 98.

¹⁵⁵Tap (P.) et Malewska-Peyre (H.), « Marginalités et troubles de la socialisation » Paris, PUF, 1993, p.10, voir Bergeret (J.) à propos de l'origine archaïque des conduites agressives, dans Bergeret (J.), l'imaginaire originel ou les destins de la violence chez l'homme, Bulletin de psychologie, Numéro 350, 1981.

la délinquance, en considérant ce dernier comme l'expression d'un destin glissé dans les limites des règles inspirées par la culture.

La contribution de la psychologie repose de son côté, sur un contexte général selon lequel, l'adolescence est une étape, où nombre de problèmes d'identité psychologique s'installent. Dans cette vision, il paraît que les individus criminels peuvent être classés en plusieurs catégories : ceux qui montrent des troubles de personnalité, et ceux qui agissent sous l'effet d'excitation interne ou externe. Certains actes ou comportements peuvent être aggravants : agressivité, anxiété, dépression, fragilité... Toutefois, certains relèvent d'une maladie psychique : troubles mentaux, état limite...

Sans doute, l'analyse qu'on vient d'évoquer peut-être acceptable dans son intégralité, mais il faut admettre toutefois qu'elle enlève toute part de responsabilité personnelle et individuelle au mineur. Lorsque ce dernier accapare un tel discours, il est totalement dépourvu de responsabilité.

Dans cette section nous proposons d'étudier les aspects sociologiques de la délinquance des mineurs (**Paragraphe 1**) et les facteurs psychosociaux qui la déclenchent (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. Une concrétisation purement sociologique de la délinquance des mineurs

Le défaut de socialisation des individus criminels leur a empêché d'acquérir une personnalité suffisamment solide pour échapper à la carrière criminelle. Se trouvant dans l'incapacité de contrôler par eux même le conflit d'émotions auquel ils se trouvent confrontés, les mineurs devenus criminels, choisissent des voies normativement interdites afin de sortir de cette spirale de délinquance.

Ainsi, les courants sociologiques modernes, chacun à leur manière, nourrissent l'approche générale et intégrée, qui envisage d'étudier comment se forme, tout au long d'une socialisation spécialement pauvre, la personnalité des individus qui choisissent de devenir criminels.

« Ils analysent en effet le crime, comme une transgression grave à des valeurs considérées comme fondamentales pour la pérennité de l'harmonie sociale »¹⁵⁶. « Au cas de conflit, les délinquants n'apparaissent pas suffisamment équipés pour symboliser les affects douloureux en provenance de leur environnement »¹⁵⁷.

Ce comportement social différend est lié à un comportement social spécifique qui laisse entrevoir une personnalité faible, en pleine construction et mutation et qui finit par choisir des comportements déviants comme unique issue d'un état de pesanteur où s'entremêlent angoisse et inquiétude, et par conséquent une criminalité à multiples visages, due à une socialisation échouée **(A)**.

A –Manque de socialisation chez les mineurs délinquants

Selon Emile Durkheim, « un groupe est intégré dans la mesure où ses membres possèdent une conscience commune, partagent les mêmes croyances et pratiques, sont en interaction les uns avec les autres et se sentent voués à des buts communs »¹⁵⁸.

Lorsque les délinquants mineurs ne se soucient pas des valeurs que la société met en place, ces derniers se trouvent dans une situation d'inadaptation sociale¹⁵⁹ et face à un problème d'intégration à la société.

La société établit ses normes et ses règles. Ces dernières démontrent la valeur donnée à la vie humaine et ont une portée et une signification selon chaque culture et société, se poursuivant au fil du temps. Elles fournissent le contexte de référence pour désigner les comportements sociaux.

¹⁵⁶Cario (R.), « Pour une approche globale et intégrée du phénomène criminel. Essai d'introduction aux sciences criminelles », op.cit., P. 80 et s.

¹⁵⁷Cario (R.), « Devenir criminel, de la socialisation manquée, au comportement social différentiel », op.cit., pp. 458-469.

¹⁵⁸ Cité par Benoit Louvel, mémoire de l'école nationale de la santé publique (ENSP) école nationale de la santé publique-Rennes /CAFDES, promotion 2004, enfance/Créer un service post –CER, « faire de la rupture éducative l'origine d'un parcours d'intégration des mineurs délinquants », P. 15.

¹⁵⁹C'est à l'Italien Benigno Di Tullio que l'on doit d'avoir clarifié que le crime était l'explication logique d'inadaptation sociale. Refutant l'existence d'une hérédité criminelle particulière, cette théorie admet l'existence de conduites criminogènes chez certains individus alors susceptibles d'enfreindre la loi.

François Dubet a pu conclure que les sociétés strictement intégrées ont toujours offert aux jeunes, des espaces de violence plus au moins tolérés. Les violences constatées à la campagne ou dans les villes ouvrières ont toujours scandalisé les chroniques locales. Le cas des bagarres de blousons noirs qui ont marqué les années soixante en est un exemplaire clair¹⁶⁰.

Dans les sociétés actuelles, le contrôle social est beaucoup plus flexible. Ainsi, dans les grandes agglomérations, le contrôle social est moins ardu que dans les petites villes. Aussi, les défaillances des institutions intégratrices rendent l'intégration et la régulation des mineurs plus complexes. Les crises prétendues de la famille, des parentes, du travail et de l'école, amènent à une décadence de la socialisation, des normes et des valeurs traditionnelles. Les mineurs ne sont plus éduqués selon des normes claires et contraignantes. Ils se trouvent comme on avait déjà signalé dans une situation d'anomie. Leurs envies ne connaissent plus de limites. Il en découle une sorte de frustration qui découle des inégalités économiques, culturelles et sociales. C'est le cas par exemple, des individus des banlieues qui acceptent la « galère » selon François Dubet¹⁶¹. Les grands ensembles périurbains semblent favorables, en effet à cette représentation des comportements violents. Il est connu que les grands ensembles sont caractérisés par leur divergence. Personne ne connaît ces individus pour pouvoir intervenir.

Par conséquent, toute conduite plus ou moins violente et agressive, a de fortes probabilités d'être perçue comme risquée, car les individus ont du mal à la situer au sein de règles mises en place. Ce sentiment de violence face à des comportements qui n'ont plus de sens classique, justifie amplement le recours croissant à l'État et aux institutions spécialisées pour pouvoir intervenir là où les sociétés ne peuvent plus opérer.

¹⁶⁰Les blousons noirs sont une sous-culture choisie par les jeunes et née en France durant les années 1950. Cette sous-culture a essentiellement évolué entre 1958 et 1961. Fortement marquée par la culture américaine et liée à un code vestimentaire spécifique et au rock 'n'roll, elle a été considérée comme le moteur du mouvement yéyé ainsi que de beaucoup de modes jeunes postérieures. D'autres sous-cultures y sont liées et ont fleuri durant la même période dans d'autres pays d'Europe.

¹⁶¹Dubet (F.), « la galère : jeunes en survie », Revue française de sociologie/ Année 1988, Volume 29, Numéro 2, pp. 372-375

Ainsi, selon Durkheim, les comportements violents, apparaissent quand le sentiment d'appartenance à la société est trop fragile, le lien social trop souple et l'encadrement moral défectueux, quand les instances de socialisation et de contrôle sont défaillantes. Dès lors, les mineurs sont livrés à eux-mêmes face à des normes faibles, et face à une société qui n'arrive pas à mettre des barrières face à la délinquance.

Paragraphe 2. Une délinquance des mineurs liée à des facteurs psychosociaux

La phase d'adolescence est souvent mal comprise et mal vécue par le milieu social, et la possibilité de regagner les séquelles subsistantes de l'enfance, elle n'est pas éprouvée comme elle pourrait et devrait l'être, et c'est à ce moment-là que l'accession à l'âge adulte se perpétue avec certaines difficultés.

C'est ainsi qu'on retrouve dans la société des individus qui vont s'autodétruire à l'âge adulte, avec ce qui les distingue particulièrement : la maturité et l'équilibre effectifs. La transition de l'adolescence à l'âge adulte est la période où le plus grand nombre d'individus accèdent à des conduites criminelles.

Dans leur ouvrage « L'enfant et l'adolescent voleur », C. Debuyst et Joos font ressortir qu'il existe certains actes qui peuvent être considérés comme comportements normaux dans le processus de croissance de l'enfant : « Un comportement de vol n'est pas nécessairement un indice d'immaturité, mais peut être au contraire la marque d'une personnalité qui progresse ou qui veille à garder certains liens » et ils enrichissent cette théorie à travers nombre d'exemples dont certains sont forts probants¹⁶².

Le manque d'affection, mais aussi une éducation peu stable, l'existence d'un climat de violence à un âge précoce, sont autant de facteurs qui déclenchent des troubles graves et complexes. Les insuffisances affectives et éducatives jouent aussi un rôle essentiel dans le futur de ces individus¹⁶³.

¹⁶²Debuyst et Joos, « L'enfant et l'adolescent voleur » Bruxelles, Charles Dessart, 1971.

¹⁶³ Hirschi. (T.), Causes of delinquency, University of California, Press Berkeley, Los Angeles, 1969.

Les manques affectifs peuvent avoir pour effet l'isolement et l'enfermement sur soi. Plusieurs auteurs se sont penchés particulièrement sur les effets engendrés parfois par l'absence de la mère, ou la présence d'une mère indifférente ou néfaste.

Les premiers chercheurs¹⁶⁴ qui ont étudié la genèse de l'inadaptation sociale, ont largement insisté sur les manques affectifs d'origine maternelle ou paternelle¹⁶⁵.

On peut dire alors que les mineurs évoluent dans un monde qui a perdu complètement ses références morales, et face à de tels manques, ils ne peuvent engendrer des personnalités stables et constantes. « Les conduites violentes, excessives et absurdes ne cessent de se développer accroissant encore la désorganisation sociale »¹⁶⁶.

En comparaison des facteurs sociaux déjà mentionnés, les facteurs psychologiques occupent une place moins importante dans l'explication de la conduite délictueuse des adolescents¹⁶⁷. Toutefois, ils permettent de distinguer clairement les mineurs conventionnels des mineurs délinquants, ces derniers présentant de grands retards de développements. De même, Fréchette et Le Blanc¹⁶⁸ insistent sur le fait que les facteurs psychologiques devancent largement les facteurs sociaux lorsqu'il s'agit de rendre compte du développement du comportement délictuel. Ceux-ci sont considérés comme des facteurs importants qui donnent une explication à la délinquance. Ainsi, la délinquance commune des individus s'expliquerait principalement par des facteurs sociaux se constituant autour de la famille et de l'école, alors que la délinquance caractéristique serait davantage le résultat d'une obstruction de la croissance et du développement psychologique.

Dans ce paragraphe nous allons démontrer que la socialisation, phénomène essentiel au développement de l'identité sociale de l'individu, est un processus complexe qui ne se limite

¹⁶⁴Aubry (J.), « la carence de soins maternels, centre international de l'enfance, PUF, 1955.

¹⁶⁵Erikson (E.H.), « Childhood and society », Paru en français sous le titre *Enfance et société*, Neuchatel Delachaux et Niestle, 1956.

¹⁶⁶Bellarbi (Y.), « Maroc, insécurité et délinquance juvénile » collection criminologique appliquée 2008, pp. 181.

¹⁶⁷Le Blanc (M.) et Ouimet (M.) et Tremblay, « An Integrative Control Theory of Delinquent Behavior: a Validation 1976-1985 », *Psychiatry*, 51, printemps 1988, P. 164-176.

¹⁶⁸Fréchette (M.) et Le Blanc (M.), *op. cit.*

pas au dispositif de reproduction sociale. Il est également considéré comme un instrument interactif qui, de fait, crée un vrai changement social.

L'étude de la socialisation permet donc d'analyser les mécanismes de transmission et communication de la culture, la manière dont les mineurs délinquants conçoivent cette transmission et rendent plus profonds les valeurs, les rôles sociaux et les règles établies. Ces mécanismes sont attachés de manière directe à la manière dont ces mineurs construisent leur identité établissent leur lien avec la société.

Nous analyserons la régulation personnelle et sociale **(A)** ainsi que les troubles de la personnalité antisociale **(B)** afin de pouvoir comprendre à quel point la sociologie peut contribuer à expliquer le phénomène de la délinquance des mineurs.

A - Des régulations personnelles et sociales

Hirschi évoquait dans son volume *Causes of Delinquency* en 1969¹⁶⁹, une théorie du lien social pour expliquer les conduites délictuelles. Il expliquait que la force du lien du mineur avec la société affirme sa conformité à des normes classiques de conduite ou, en contrepartie, qu'un lien fragile avec la société pousse à la commission d'actes délinquants. Le lien social peut s'établir avec plusieurs institutions, plus spécifiquement l'école et la famille. Ce lien enferme des sentiments très forts tels l'engagement et l'attachement.

Ces dernières années, cette théorie s'est transformée en la théorie par excellence de la criminologie. La plupart des publications en la matière y font référence pour la maintenir, la débattre ou y apporter d'autres principes¹⁷⁰. D'autre part, des analyses empiriques ont confirmé cette théorie¹⁷¹. Caplan et Le Blanc¹⁷² ont étudié de leur côté les travaux de Hirschi

¹⁶⁹Hirschi (T.), *Causes of Delinquency*, Berkeley, University of California Press, 1969.

¹⁷⁰Messner (S.), Krohn (M.) et Liska (A.), *Theoretical Integration in the Study of Deviance and Crime, Problems and Prospects*, Albany, The State University of New York Press, 1989.

¹⁷¹Voir la recension de Kempf (K.), «Hirschi's Theory of Social Control: is it Fertile but not yet Fecund? », *Advances in Theoretical Criminology*, 4, 1992.

¹⁷²Le Blanc (M.) et Caplan (A.), «A Cross-cultural Verification of Hirschi's Social Control Theory», *International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice*, 9, 2, 1985, P. 123-138.

et ont formalisé la théorie¹⁷³, sans oublier d'autres auteurs qui ont choisi également la même voie¹⁷⁴.

La régulation du comportement délictuel se concrétise à travers des interactions réciproques entre les liens que l'individu a avec la société et ses composantes, la pression exercée par les institutions sociales, le degré de développement et d'altruisme du mineur ainsi que le niveau d'exposition aux situations délictueuses.

Ces multiples interactions réciproques sont articulées autour de plusieurs conditions. C'est ainsi que la régulation du comportement délictueuse produit dans le contexte de multiples conditions sociales. L'importance des régulateurs et la nature des interactions qu'elles maintiennent peuvent varier selon plusieurs situations.

Ces conditions qui commandent la régulation tournent autour du sexe, l'âge du mineur, les conditions sociales de son environnement, les caractéristiques biologiques de l'individu ou également des facteurs de son milieu. Ces conditions personnelles et sociales sont considérées comme de véritables composantes qui agissent sur le mécanisme de régulation du comportement illicite.

Les liens que le mineur noue avec les institutions et leurs composantes sont essentiellement l'attachement aux personnes et l'engagement envers les institutions. La première forme de liens est analysée comme source de la deuxième, alors que celle-ci participe à la consolidation de la première. L'analyse de cette composante du système de régulation du comportement délictuel revient à Hirschi. La personne peut s'attacher à plusieurs personnes, en premier lieu à ses parents, sa mère, son père ainsi que les membres de sa fratrie, ensuite à des personnes se trouvant dans une situation d'autorité, l'école, les

¹⁷³Le Blanc (M.) et Caplan (A.), «Theoretical Formalization, a Necessity: the Example of Hirschi's Ending Theory», *Advances in Theoretical Criminology*, 4, 1992, P. 329-431.

¹⁷⁴Le Blanc (M.) et Biron (L.), « *Vers une théorie intégrative de la régulation de la conduite délinquante des garçons* », Rapport de recherche: *Structure et dynamique du comportement délinquant*, rapport final, volume IV, Groupe de recherche sur l'inadaptation juvénile, Université de Montréal, 1980; Le Blanc (M.), «Vers une théorie intégrative de la régulation de la conduite délinquante», *Annales de Vauresson*, 20, 1983, p. 1-34; M. Le Blanc «Pour une approche intégrative de la conduite délinquante des adolescents», *Criminologie*, XX, 2, 1986.

professeurs... ou enfin à des personnes de son d'âge avec lesquelles il partage les mêmes références.

Le premier type d'attachement permet le développement du deuxième type qui, par répercussion, rend plus solide le premier. Ces attachements se constituent dans la mesure où la personne interagit avec les personnes en cause. La communication servira de base à une compréhension correcte de leurs attentes, avec comme résultat, l'encouragement d'une assimilation affective à ces individus.

Sur les fondements de l'attachement aux autres, l'individu peut entretenir sa collaboration dans la vie sociale et les milieux qu'il fréquente, ainsi que son engagement envers la société. La participation sociale correspond au temps que la personne consacre à plusieurs activités classiques, à accomplir ses obligations à l'école, à collaborer dans la vie familiale.

L'engagement renvoie à la manière dont la personne se crée une obligation, principalement par rapport à l'éducation, à la culture et à la religion. Le majeur pourra facilement échanger l'éducation par le travail et le triomphe, et il y intégrera le couple et la famille comme institutions vis-à-vis desquelles il peut s'engager et se compromettre.

B - Troubles de la personnalité antisociale

Parmi les traits psychologiques et psychiatriques, certains ont été considérés comme étant spécialement liés à l'accroissement de la possibilité de faits de récidive. De même, les troubles d'une personnalité antisociale sont reconnus comme étant un facteur déclenchant un comportement délinquant¹⁷⁵.

Ces traits de personnalité sont définis comme une sorte d'incapacité à se conformer aux normes sociales, défaut d'empathie et manque de considération envers autrui. L'agressivité et la violence sont aussi associées à ces caractéristiques de personnalité, de même que tout

¹⁷⁵Les termes utilisés dans ce paragraphe, font référence à leur sens technique, parfois très éloigné du langage courant.

comportement qui participe à diminuer la capacité d'une personne à contrôler son comportement.

Il est pertinent de souligner que l'existence de ces troubles de personnalité ne suffit pas en soi à analyser une personnalité complexe, sauf lorsqu'ils ont un caractère répétitif et exagéré par rapport au contexte psycho-social. En ce sens, la psychopathie a produit un grand intérêt au regard de ces liens avec le comportement délinquant.

Le problème de la psychopathie est soulevé par plusieurs auteurs internationaux comme étant un facteur important de risque de violence, qu'elle soit ou non liée à un trouble mental. En France cependant, *la Haute Autorité de Santé (HAS)* a soulevé et insisté sur l'ambiguïté du terme de psychopathie selon le contexte dans lequel elle peut être utilisée, préférant ainsi lui donner le terme d'organisation de la personnalité à expression psychopathique¹⁷⁶.

Cette expression insiste sur le fait que la psychopathie n'est pas considérée comme une maladie mentale, mais plutôt un trouble de la personnalité. *La HAS* recommande en plus une grande précaution sur l'existence d'un lien de causalité entre les troubles de la personnalité et le comportement délinquant.

Mais si plusieurs crimes tendent à stigmatiser dans les médias et l'opinion publique les inquiétudes liées à cette pathologie, un nombre important des criminels ne montrent pas les critères identifiant certaines pathologies. Les risques de récidive s'augmentent dès lors que le trouble mental est lié à d'autres facteurs tels que les facteurs psychopathiques.

Cependant, la Haute Autorité de Santé, dans son rapport annuel de 2011¹⁷⁷, établit une distinction entre troubles mentaux et criminalité agressive en déterminant que les individus présentant des troubles mentaux, ne sont que spécialement reconnus comme auteurs de

¹⁷⁶"L'organisation de la personnalité à expression psychopathique", (Opep) -expression préférée à "psychopathie"- qui trouve son fondement sur les critères diagnostiques de la classification internationale des maladies (CIM-10) de la personnalité dyssociale (F60.2) et de la personnalité émotionnellement labile (F60.3) en y alliant les éléments cliniques des "états limites à expression psychopathique", fournies par le Pr Jean-Louis Senon (CH Henri Laborit de Poitiers).

¹⁷⁷Voir rapport de la HAS / Rapport d'orientation de la commission d'audition, « Dangersité psychiatrique : étude et évaluation des facteurs de risque de violence hétéro-agressive chez les personnes ayant des troubles schizophréniques ou des troubles de l'humeur » Mars, 2011.

violences¹⁷⁸. Elle affirme en effet que d'autres facteurs plus généraux que les critères cliniques tels que le sexe, l'âge, la condition sociale, ou l'environnement, offrent un lien plus sûr avec des menaces de récidive. Or les individus qui présentent des troubles mentaux ont l'habitude de s'exposer à ces multiples facteurs. *La HAS* soulève toutefois que face à de troubles de personnalités, la consommation ou l'abus des substances psycho-actives rend plus grave de passage à l'acte violent.

Parmi ses recommandations, *la HAS* souligne un bon constat des traitements : tout doit être mis en place pour prévenir les ruptures de soins, les dépendances se présentent comme un facteur de risque de récidive. Ce type de dépendance peut en effet pousser l'individu à commettre des infractions à des buts économiques ou déclencher des actes violents. Cela peut aussi avoir une conséquence importante sur ses fréquentations, sur son aptitude à s'adapter professionnellement et constituer une grande difficulté à sa réinsertion. La consommation de stupéfiants est ainsi particulièrement reconnue comme un facteur de risque de conduites délinquantes. Il existe plusieurs études portant sur le lien entre alcool et délinquance, particulièrement au regard de la violence en général, et de la violence conjugale en particulier. En outre,, certains travaux concernant la désistance, soulèvent également l'importance de l'arrêt des dépendances dans l'évolution de sortie de la délinquance.

Enfin, bien qu'il s'agisse d'un sujet complexe, il faut affirmer que les barrières intellectuelles augmentent le risque de conduite criminelle. Les méta-analyses ont permis d'analyser des conséquences faibles, mais constantes¹⁷⁹.

En fait, les barrières intellectuelles pourraient être parfaitement liées à des manques de l'autorégulation du comportement et des émotions. Les retards constatés sur le plan verbal, en corrélation avec un manque intellectuel, pourraient en ce sens, interférer avec le processus de maîtrise de soi ou de régulation des émotions.

¹⁷⁸Idem.

¹⁷⁹La méta-analyse a pour finalité de synthétiser les résultats des recherches thérapeutiques s'attachant à une question thérapeutique spécifique. Cette synthèse se déroule selon une méthodologie déterminée qui a pour finalité d'assurer l'impartialité de la synthèse et sa reproductibilité

Chapitre 2 Autorité de l'école et responsabilité parentale

Dans le cadre de la responsabilisation des mineurs, les parents sont incontestablement impliqués dans l'action judiciaire en cours, en raison de la minorité de leur enfant, qui appelle à ses côtés la présence et l'engagement de ses représentants légaux. Cet impératif contient une sorte d'injonction justifiée par les caractéristiques d'autorité et de responsabilité qui sont forcément liées à l'exercice de la parentalité.

L'autorité parentale est indispensable à l'institution judiciaire pour l'efficacité de ses actions auprès des délinquants mineurs. En ce sens, on peut confirmer que sans l'autorité des parents, toute action institutionnelle envers un mineur est vouée à l'échec.

En effet, les parents sont considérés comme un appui primordial au premier abord, et un modèle d'action éducative auprès de leurs enfants. Cet exemple d'éducation parentale, liant nécessairement protection et répression, est essentiel pour une institution judiciaire toujours en quête de solutions, afin de concilier ces deux impératifs.

L'analyse des liens existants entre justice et parents des mineurs réclame avant tout une étude des caractéristiques de l'action et de l'implication des parents en matière éducative. Ces spécificités réclament une reconnaissance et une revalorisation, vu que la construction des relations entre parents et enfant est perçue comme la source naturelle d'éducation et du respect de l'autorité par l'enfant.

L'analyse du mode de fonctionnement du rapport protection /répression exercée par l'autorité des parents et qui fait partie de toute éducation familiale, ne devrait pas mener les professionnels de la justice tels les magistrats, vers ces actions paternalistes, mais plutôt bien vers des relations institutionnelles, prenant en compte, les principes éducatifs qu'un enfant est en principe susceptible d'assimiler et de digérer et non pas le contraire.

Il est donc primordial de rendre les parents, de véritables partenaires de justice, au-delà de leur implication éducative auprès de leurs enfants, voire en contradiction avec ces derniers, quand leurs propres attitudes sont mises en cause.

Ce rôle exercé par les parents n'est qu'un premier pas essentiel dans l'évolution plus vaste de responsabilisation de l'ensemble du corpus social afin de lutter efficacement contre la délinquance.

L'importance que la justice pénale des mineurs octroie aux parents est justifiée par la spécificité initiale des mis en cause, concrétisée par le jeune âge. En effet, on parle des mineurs, autrement dit, d'enfants ou d'adolescents, qui se trouvent dans une situation de minorité légale, et qui demeurent encore sous la responsabilité et sous la protection de leurs parents ou représentants légaux.

Les institutions judiciaires se trouvent obligées ainsi, à demander l'aide et la compétence de ces collaborateurs, et parfois même à utiliser la contrainte pour confronter les parents des mineurs à leurs responsabilités parentales.

Il convient d'analyser le développement propre aux fonctions et aux implications des parents dans l'étude de ce phénomène (**Section 1**) sans laisser de côté l'apport de l'école (**Section 2**).

Section 1 Autorité parentale, contexte et spécificité

L'autorité parentale est un concept qui présente, de plus en plus, une certaine carence, quant à son ancrage dans une société en manque de repères. En effet, les recompositions qui touchent le noyau familial ne sont certes pas toutes négatives, en particulier, en ce qui concerne le rôle de la femme au sein de la famille. Mais comme dans n'importe quelle évolution, la libéralisation apparue ces derniers temps présente un côté négatif. Ce qui est certain, c'est que la paternité d'aujourd'hui, traverse une crise importante.

Source naturelle d'éducation, acteurs de protection et de répression, les parents sont considérés comme les véritables détenteurs de la responsabilité et en principe, de l'autorité qui leur permet de combattre la délinquance des mineurs.

Les parents sont également considérés comme un axe central de socialisation, et sont en principe, susceptibles de participer à l'action judiciaire, même si parfois, ont besoin d'être mis en valeur et soutenus par les institutions judiciaires.

A cet égard, nous pouvons affirmer que les parents des mineurs délinquants sont considérés comme un véritable axe de socialisation (**Paragraphe 1**) et un pivot important dans la justice pénale des mineurs (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. Les parents, axe central de socialisation

La famille quelle que soit sa structure, est considérée comme le premier compartiment de vie de tout individu, contenant au minimum un père et une mère, présents de manière réelle, ou de manière symbolique. Si les parents et les enfants sont considérés comme égaux en termes de valeur humaine, ils ne le sont pas en termes d'exercice des droits et compréhension de la vie. C'est la raison pour laquelle, les parents prennent en charge l'éducation de leur enfant, et sont investis de l'autorité éducative exercée sur ce dernier pendant sa minorité.

C'est ainsi que l'enfant apprend la vie sociale tout au long de son évolution au sein de la famille. Cette dernière constitue, en effet, la première case de socialisation. Nous pouvons

même affirmer que la famille est perçue durant cette étape, comme une sorte de société de l'individu.

C'est en son sein que le mineur, pendant son évolution vers l'âge adulte, apprend à devenir responsable tant dans sa vie intime, que dans sa vie publique.

Quand on parle de socialisation, il s'agit du fait d'amplifier et de faire évoluer ses relations sociales, de se créer une sorte de groupement social, en une société donnée¹⁸⁰. La famille est une composition sociale solide et une base socialisation où les idéaux se trouvent confrontés à la réalité que vit le mineur¹⁸¹.

Les parents se présentent comme les premiers acteurs de socialisation du mineur. Selon l'expression d'Emmanuel Levinas : « la famille est normalement privilégiée pour « creuser en soi l'espace de l'autre¹⁸² ». Cette socialisation est analysée comme une sorte de mise au monde social du mineur par ses parents. Cette dernière, découle inévitablement de la mère et du père, à des degrés différents, mais avec un seul objectif, celui de l'éducation et de la socialisation de l'enfant.

La mère met l'enfant au monde de manière physique en premier lieu. Ce dernier est ensuite remis au père de manière symbolique. L'attachement et le rapport de l'enfant avec son père, passent en effet par cette étape de présentation, inévitable pour déclencher la relation paternelle, qui se transformera par la suite en un lien d'autorité.

De son côté, le père met l'enfant au monde en lui montrant ce monde. Il est alors considéré comme un médiateur pour l'enfant. Cette médiation est importante pour l'enfant dans la mesure où elle lui permet de sortir du lien fusionnel qu'a ce dernier avec sa mère.

¹⁸⁰Dict, Petit Robert, 2017.

¹⁸¹Bruel (A.), « un avenir pour la paternité ? » Paris, Syros, 1998, p.39 (ouvrage reproduisant le rapport présenté au ministère de l'Emploi et de la solidarité, au nom du groupe de travail sur la paternité, en mai 1998, sous la direction de A. BRUEL, portant le titre « Assurer les bases de l'autorité parentale pour rendre les parents plus responsables »).

¹⁸²Cité par Madame Véronique Margron, théologienne moraliste, vice-recteur de l'institut catholique d'Angers, lors d'une conférence sur « l'éthique et le vivre ensemble » à la maison Saint Dominique à Paris, Mai 2002.

La composante familiale est ainsi considérée comme un endroit de socialisation, qui se trouve agrandi si plusieurs enfants en font partie. C'est alors dans cette fratrie, que l'enfant arrive à découvrir le respect qu'il doit montrer aux autres.

La mère tout comme le père, concourent mutuellement à mettre au monde l'enfant au sens de « le donner au monde » et de lui « donner le monde »¹⁸³. De ce fait, et en vue de cette tâche commune, les parents sont bien considérés comme les premiers impliqués et les premiers intéressés par le concept d'éducation.

Le rapport parents-enfants est focalisé sur cette notion et sur cette inquiétude d'éducateurs. C'est particulièrement parce que les parents adoptent la fonction de médiateurs et d'intermédiaires auprès de leurs enfants que la parentalité peut ainsi être définie comme la mise en marche de leur rôle de parents.

L'autorité parentale s'avère comme une autorité à respecter **(A)** et qui est établie dans l'intérêt du mineur **(B)**.

A -Une autorité à respecter

Si les parents sont qualifiés comme de véritables acteurs dans l'éducation de leurs enfants, c'est parce qu'ils sont considérés comme une source d'éducation et des responsables de cette éducation. En effet, c'est la réunion de ces deux concepts qui donne un sens à l'autorité dont ils jouissent et dont ils ont la charge. Ils sont perçus comme une autorité du fait de la loi, mais également du fait qu'ils sont considérés comme auteurs de l'enfant et reconnu par ce dernier comme tels.

Dans cette optique, on ne peut pas devenir parents sans enfants, et on ne peut pas être des parents sans autorité non plus, vis-à-vis de l'enfant, sans cette responsabilité à son égard. La paternité réunit tout à la fois des droits et des obligations communiquées à l'enfant. Si la parenté proclame des liens, la parentalité fait allusion à des actions. Il existe un équilibre parfait entre les mots « parentalité » et « responsabilité ». La parentalité fait entrer l'enfant dans le monde du droit. Par cette notion, on comprend un équilibre entre des éléments

¹⁸³Cyruunik (B.), « les vilains petits canards », Paris, Odile Jacob, 2001, P. 50.

supplémentaires, que sont les normes, les barrières et les sanctions, d'une part, et l'accès à la liberté et à la défense des droits, d'autre part.

Les parents ont une manière d'agir vis-à-vis de l'enfant qui ressemble à celle du législateur à l'égard des citoyens. Alléguer l'autorité et en être le signe si nécessaire avec force, édicter les règles et les limites, le tout dans le propos de créer de la liberté et de permettre une cohérence dans la croissance individuelle, tels sont les moyens d'intervention des parents et de la loi.

B -La mise en place de l'autorité parentale dans l'intérêt du mineur

Selon les termes de *l'art. 371-2 Code civil français tel que modifié par la Loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale* : « Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant. »¹⁸⁴. L'autorité parentale est en effet, perçue comme un ensemble de droits mais également de devoirs, que les parents ont à l'égard de leurs enfants mineurs¹⁸⁵. En France, cette conception a remplacé la puissance paternelle¹⁸⁶ qui défendait le privilège de l'autorité du père sur les enfants.

En effet, *le Code civil français de 1804* donne le pouvoir absolu au père qui règne en maître sur sa femme, à travers la puissance maritale, et sur son enfant à travers la puissance paternelle, à laquelle est associée la mère qui est considérée, de son côté, comme codétentriche de l'autorité parentale, même si cette dernière est exercée par le père seul »¹⁸⁷.

¹⁸⁴Voir *article 371-2 modifié par la loi n°2002-305 du 4 mars 2002*- art. 3 JORF 5 mars 2002.

¹⁸⁵*Le règlement CE No 2201/2003, du 27 novembre 2003*, entré en vigueur le 1er mars 2005, contient des normes de conflits et de juridiction différentes, selon son exposition ou non dans le cadre d'un divorce.

¹⁸⁶Le principe de la "puissance paternelle" (*patria potestas*), dérivé du droit romain, régit au XVIIe siècle, les liens des pères et de leurs enfants, et spécialement, le sujet du choix des conjoints, comme l'a bien précisé Claude de Ferrière en 1681. L'autorité parentale s'est transformée par la Loi du 4 juillet 1970 en un principe de coparentalité dans le mariage, qui, sans que ce concept ne soit jamais énoncé dans la loi, a été élargi par le législateur aux parents divorcés consacré par la Loi du 22 juillet 1987 et aux parents naturels consacré de sa part par la Loi du 8 janvier 1993.

¹⁸⁷Barthelet (B.) « Le père un souverain déchu ? » Dans G.Eid, *la famille, le lien et la norme*, Paris, l'Harmattan 1997, p. 30 pour une étude de l'évolution du statut des époux depuis le code civil de 1804, Voir Barthelet (B.) et Lacroix (X.) , *le complexe de l'Uxorius dans Homme et femme, l'insaisissable différence*, Paris, Editions du cerf 1993, P. 93 et S.

Ce droit de correction accordé au père constituait une démarche éducative dont l'objectif fondamental est la protection du mineur. Il a fallu attendre *la Loi du 4 Juin 1970*¹⁸⁸ relative à l'autorité parentale pour délimiter ainsi ses pouvoirs. C'est de cette manière, qu'est transformée la puissance paternelle par l'autorité parentale exercée de manière conjointe par le père et la mère. La coparentalité est contenue dans *la Loi du 4 Mars 2002* relative à l'autorité parentale qui permet à l'enfant d'entretenir des rapports avec les deux parents¹⁸⁹.

L'autorité paternelle continue de subsister dans plusieurs pays¹⁹⁰. « Exercer l'autorité sur un enfant, ce n'est pas nécessairement le brimer dans l'exercice de ses libertés, c'est lui donner un cadre, lui imposer des limites dans lesquelles il pourra plus tard s'épanouir »¹⁹¹.

Ainsi, on peut en conclure que l'autorité parentale, lorsqu'elle est professée, ne se transforme jamais pour autant en un droit absolu. Elle s'arrête là où prennent place les droits de l'enfant et cesse d'exister quand l'enfant devient majeur ou émancipé¹⁹².

En cas de faille de l'autorité parentale, plusieurs textes juridiques ont envisagé et conçu à cet effet l'intervention des juges des enfants, en prescrivant ainsi des mesures d'assistance éducative. Dans cette optique, *l'article 375 du Code civil français* dispose que « Si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger, ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises, des mesures d'assistance éducative peuvent être ordonnées par justice à la

¹⁸⁸Voir Loi n° 70-459 du 4 juin 1970 relative à l'autorité parentale.

¹⁸⁹Voir Loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale.

¹⁹⁰Manciayx Michel, Gabel Marceline, Girodet Dominique, Mignot Caroline, Rouyer Michelle, « Enfances en danger », Editions Fleurus –Pédagogie, 1998, page 65. Voir cet ouvrage pour pouvoir analyser toutes les situations à risques ou de dangers, dans lesquelles un enfant peut être impliqué.

¹⁹¹Exposé des motifs Senat- Session ordinaire de 2001-2002 -Annexe au procès-verbal de la séance du 23 octobre 2001, proposition de loi tendant à renforcer la responsabilité pénale des personnes qui exercent l'autorité parentale sur un mineur délinquant, présentée Par M. Nicolas ABOUT, Sénateur.

¹⁹²Article 371-1de la Loi n° 2002-305 du 4 mars 2002.

requête des père et mère conjointement, ou de l'un d'eux, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié ou du tuteur, du mineur lui-même ou du ministère public »¹⁹³.

En France, ces derniers temps, des politiques publiques pour l'appui de la parentalité ont été établies, il s'agit notamment de la création des réseaux d'écoute d'aide et d'accompagnement des parents (REAAP)¹⁹⁴ et l'institution en 2010 d'un Comité national de la parentalité¹⁹⁵. En Europe, des démarches similaires dans la matière ont vu le jour, partageant le même esprit de soutien de la parentalité.

On peut souligner dans ce cadre le rôle du Conseil de l'Europe qui a établi des mesures de responsabilisation des parents d'enfants délinquants, incluses dans la Recommandation relative aux nouveaux modes de traitement de la délinquance des mineurs et le rôle de la justice des mineurs publiée en 2003. Celle-ci prévoit qu'il « conviendrait d'encourager les parents à prendre conscience de leurs responsabilités envers le comportement délictueux des jeunes enfants et à les assumer »¹⁹⁶.

¹⁹³Voir article 375 du Code civil, modifié par les articles 28 et 30 de Loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant

¹⁹⁴Le réseau d'écoute, d'appui et d'accompagnement des parents est constitué d'association, suggérant des groupes de paroles, des ateliers parents-enfants, ainsi que plusieurs actions en relation avec la scolarité ou d'aide aux familles en situation difficile.

¹⁹⁵Décret numéro 2010 -1308 du 2 novembre 2010 créant le comité national de soutien à la parentalité.

¹⁹⁶Dans une note de veille portant numéro 63 du 18 Juin 2007 intitulée « des pères et des mères plus responsables, une réponse à la délinquance des mineurs ? Une perspective internationale » Le centre d'analyse stratégique offre une présentation des stratégies nationales de responsabilisation du père et de la mère, établie dans plusieurs pays «Canada-Belgique- Angleterre...»

Au Maroc, les parents ont le pouvoir de commander leurs enfants¹⁹⁷. Le principe est déclaré par *le Dahir des obligations et des contrats de 1913*¹⁹⁸ dans son article 85¹⁹⁹. Ce dernier est considéré comme une véritable reprise de *l'article 1384 de la loi française de 1804*²⁰⁰. Cependant, ce principe est conditionné par le fait que les parents se trouvent toujours dans l'obligation d'agir dans l'intérêt de l'enfant²⁰¹.

Les parents se trouvent également dans l'obligation de subvenir aux besoins de leur enfant, même si celui-ci est émancipé. Ce devoir concerne les besoins en nourriture, soins, logement, etc. mais également en loisirs et éducation²⁰².

¹⁹⁷La religion musulmane considère les enfants comme une sorte de garantie précieuse que dieu a livré aux parents, dont ils sont les responsables. La famille, qui va accueillir l'enfant et dans laquelle il va grandir, doit être saine et fondée sur des principes stables : « Dieu le Très-Haut, en parlant de la nature des relations qui doivent exister entre l'homme et la femme au sein du couple » (Sourate 30, verset 21). L'éducation en islam est fondamentale et il faut lui accorder beaucoup d'attention. Elle doit être marquée essentiellement par l'amour, stable et adaptée à l'enfant pour qu'il puisse grandir et se développer d'une manière stable. Dans ce sens, on peut citer la sourate 31 du Coran, intitulée « Louqmân », cette dernière contient en effet les bases de l'éducation d'un enfant. Louqmân est le nom d'un Sage de l'ancienne époque dont Allah rapporte l'enseignement qu'il offrait à son fils.

¹⁹⁸Dahir du 12/09/1913 (12 septembre 1913) formant Code des obligations et des contrats.

¹⁹⁹L'article 85a a été sujet de plusieurs modifications, visant à élargir son champ d'utilisation : le premier changement est celui de 1929 qui a transformé l'article 85 en ajoutant aussi bien la responsabilité des maîtres et commettants vis-à-vis des domestiques et préposés, que la responsabilité des instituteurs et des artisans vis à vis des élèves et apprentis. Le deuxième changement est celui du 19 juillet 1937, entrepris directement après la révision de *l'article 1384 du Code civil français*.

²⁰⁰L'article 1384 du Code civil français de 1804 dispose que : « On est responsable non seulement des dommages que l'on cause par son propre fait, mais encore celui de qui est causé par le fait des personnes dont on doit répondre, ou des choses que l'on a sous sa garde.

Le père et la mère après le décès du mari, sont responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux ;

Les maîtres et les commettants du dommage causé par leurs domestiques et préposés dans les fonctions auxquelles ils les ont employés ;

-les instituteurs et les artisans du dommage causé par leurs élèves apprentis pendant le temps qu'ils sont sous leur surveillance ;

La responsabilité ci-dessus a lieu, à moins que le père et mère, instituteurs et artisans ne prouvent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité ».

²⁰¹Les deux bases fondamentales de l'autorité parentale au Maroc sont la garde et l'éducation. En effet, à l'exclusion du cas du mineur émancipé, les parents ont le droit de garde de leur enfant. Ceci veut dire que si un enfant ne désire pas résider chez ses parents, ces derniers ont le pouvoir de l'y contraindre par n'importe quel moyen.

²⁰²Au Maroc, c'est le père qui se trouve dans l'obligation d'assurer, en cas de divorce, le devoir pécuniaire pour son enfant, à l'exception du cas de décès ou s'il est indigent. Les filles bénéficient de la pension alimentaire jusqu'à leur mariage, les garçons jusqu'à leur puberté. Pour le garçon uniquement, le droit à la pension subsiste jusqu'à ses 21 ans s'il poursuit ses études.

Cette autorité parentale engage donc la responsabilisation des parents, contenue d'ailleurs, dans *l'article 1242 du Code civil français*, à travers son 4ème alinéa : « Le père et la mère, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale, sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux »²⁰³.

En effet, les parents sont tenus de supporter les effets des actes dommageables commis par leur enfant²⁰⁴. Le Code civil français à travers son *article 1242 al- 6*, leur fait supporter une présomption de responsabilité, qui est issue des pouvoirs d'autorité mis à leur disposition du rôle éducatif qu'ils assurent. Ils ne pourront s'en abstraire qu'en prouvant qu'ils n'ont pas commis de faute dans l'éducation, ou dans la surveillance et le contrôle de leur enfant²⁰⁵.

La responsabilité des parents du fait de leurs enfants est considérée comme un type de responsabilité délictuelle²⁰⁶. Ces derniers temps, une tendance de plus en plus présente s'accroît vers une plus vaste responsabilité des parents, cette dernière étant considérée comme une solution aux problèmes de délinquance des mineurs, face à une évolution grandissante faisant ressortir des manques éducatifs, de surveillance et de contrôle des mineurs délinquants.

²⁰³Voir *Loi numéro 70-459 du 4 juin 1970*.

²⁰⁴Marquée par la théorie de l'idéologie de la réparation, le droit de la responsabilité civile a une place centrale, engendrant des débats doctrinaux passionnés et une vraie réflexion éthique et philosophique. Il est connu qu'un enfant provoque sans le vouloir des dommages à autrui. Il s'agit en général de dommages accidentels.

Les résultats peuvent parfois être très néfastes et provoquer d'importants frais pour la victime. Mais compte tenu de la non-solvabilité (les enfants ne disposent pas des moyens économiques), la loi prévoit que les parents de l'enfant auteur de dommage, sont considérés comme civilement responsables des effets du comportement de leur enfant. Ils seront donc amenés à indemniser la victime.

²⁰⁵On est responsable non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé par le fait des personnes dont on est responsables, ou des choses que l'on a sous sa garde. Cette responsabilité a lieu, à moins que les père et mère ne démontrent qu'ils n'ont pu empêcher le fait qui donne lieu à cette responsabilité.

²⁰⁶La responsabilité est délictuelle lorsqu'elle s'appuie sur des actes qui ont provoqué un dommage à l'exception de tout, d'une autre manière, le qualificatif délictuelle s'est justifié ici, car quand on parle de délit civil, c'est quand il ya un fait volontaire déclencheur de dommage, exemple : blessures volontaires ; et quasi-délict : le fait involontaires également pouvant causer un dommage.

En général, la responsabilité civile délictuelle est liée aux facteurs suivants : une faute, un dommage et une relation de causalité entre la faute et le dommage.

L'idée d'une crise de l'éducation et de l'autorité a conduit à une vision nouvelle à l'intérieur de tous les pays de l'OCDE²⁰⁷, même à l'intérieur d'autres pays (Afrique, Maghreb, Asie), dans des actions conjointes pour responsabiliser le mineur délinquant d'un côté et des parents d'un autre côté, afin de leur faire garantir les devoirs éducatifs, dans l'intérêt de l'enfant et le souci de protection de la société et de l'ordre public ²⁰⁸.

En quelques années, la responsabilisation des parents est devenue l'une des conceptions les plus répandues dans les débats relatifs à la délinquance des mineurs. En France, cela a accompagné les discussions autour de la loi sur la prévention de la délinquance de 2007. Face à la montée des incivilités, la responsabilisation des parents servirait de réponse efficace.

Cependant, il faut rappeler que les parents qui auraient perdu l'autorité parentale qui leur est accordée ne se trouveraient plus responsable des dommages causés par leurs enfants. En cas de divorce, les deux parents partagent cette autorité. Toutefois le juge peut l'enlever à l'un d'eux. Cette obligation de cohabitation découle de la présomption de faute des parents. Cela signifie donc que l'enfant vive avec eux. Quand la cohabitation arrive à sa fin, la responsabilité cesse naturellement. *L'arrêt SAMDA* de la 2ème Chambre civile de la Cour de cassation en date du 19 février 1997 illustre un bouleversement de jurisprudence en ce sens. Ce dernier a apporté de nouvelles visions sur la condition de cohabitation²⁰⁹.

²⁰⁷L'Organisation de coopération et de développement économiques (OCDE), en anglais OECD : Organisation for Economic Cooperation and Development) est une organisation internationale d'études économiques, contenant plusieurs pays membres, qui partagent un système de gouvernement démocratique et une économie de marché. Cette organisation joue un rôle d'assemblée consultative. L'OCDE a remplacé l'ancienne Organisation européenne de coopération économique (OECE) issue du Plan Marshall et de la Conférence des Seize (Conférence de coopération économique européenne) et qui a existé de 1948 à 1960. Son rôle fondamental, était l'institution d'une organisation permanente chargée d'assurer la mise en œuvre d'un programme de relèvement commun (le plan Marshall), et, spécialement, d'en contrôler la répartition.

²⁰⁸Sultan Otman (A.), "responsabilité Pénale des Mineurs délinquants", Etude comparée, Ed Egypte. 2001. P. 45 et S.

²⁰⁹Dans *l'arrêt SAMDA daté du 19 février 1997*, la deuxième chambre civile de la Cour de cassation évoque la responsabilité des faits de l'enfant supportée par les parents dont l'un seul, assure le droit de garde. L'arrêt porte spécialement sur la cohabitation, condition essentielle à l'application de l'article 1384 alinéa 4. Alors qu'il devrait être à l'école, Christian Gevaux, mineur âgé de 16 ans, vole et provoque des dommages à une voiture, pendant la période d'exercice du droit de visite accordée à son père, M. Gevaux.

le propriétaire de la voiture assigne la mère du mineur, Mme Miazza, et l'invite à réparer sa voiture, vue que cette dernière exerce son droit de garde, laquelle appelle en intervention M. Gevaux et son assureur la SAMDA. Le mineur étant hébergé par son père au moment des faits, la Cour d'Appel de Chambéry avait pris en compte que la condition de cohabitation exigée par *l'article 1384 al. 4* n'était pas tout à fait accomplie et que la responsabilité

Un mineur avait volé une voiture et l'avait endommagée, le propriétaire avait invité la mère à réparer ladite voiture, vu qu'elle était considérée comme titulaire de la garde de l'enfant depuis le divorce, et vu que le père assurait son droit de visite au moment des faits. L'arrêt attaqué avait mis la mère hors de cause en invoquant que « l'exercice du droit de visite et d'hébergement ne fait pas cesser la cohabitation du mineur avec celui des parents qui exerce le droit de garde »²¹⁰.

Désormais, le lieu de résidence habituelle de l'enfant est lié logiquement au domicile des parents ou de l'un d'entre eux. Traditionnellement, une faute de l'enfant a permis de faire évoluer cette norme à la suite de multiples arrêts, notamment le fameux *arrêt Fullenwarth (Cass. Ass. Plén. 9 mai 1984)*. Dès lors, un fait même non fautif de l'enfant est suffisant pour pouvoir mettre en jeu la responsabilité des parents²¹¹.

En effet, le seul fait de l'enfant mène à la faute de ses parents. Cette mesure permettra donc à la victime de choisir soit d'agir contre le mineur soit d'agir contre les parents

de la mère ne pouvait donc pas être déclarée. Seul le père fut considéré comme responsable, pour défaut de contrôle et de surveillance de son fils, en se basant sur l'article 1382.

La SAMDA obtient la cassation et le renvoi partiel en alléguant que « l'exercice d'un droit de visite et d'hébergement ne fait pas cesser la cohabitation du mineur avec celui des parents qui exerce sur lui le droit de garde » et ne suffirait pas à mettre la mère hors de cause. Toutefois, le moyen contestant l'erreur du père est refusé.

Une fois la réponse donnée à travers la jurisprudence précédente, la Cour élargit l'interprétation du terme de cohabitation, permettant ainsi d'appliquer à la mère le régime de responsabilité de plein droit introduit par l'arrêt Bertrand du même jour.

La Cour fait ainsi une application juridique de la condition de cohabitation de l'article 1384 al. 4 tout en discernant la responsabilité des deux parents selon l'exercice, ou non, du droit de garde. Ainsi, l'arrêt SAMDA rendu le février par la 2^e chambre civile de la Cour de Cassation, met-t-il en place une nouvelle appréciation de la condition de cohabitation selon la définition de l'article mentionné, qui répond de manière logique au régime de responsabilité de plein droit contenu dans l'arrêt Bertrand du même jour.

²¹⁰La condition de cohabitation nécessaire pour déclencher la responsabilité civile a connu de multiples transformations jurisprudentielles et a pu acquérir un caractère quasi abstrait, rendant ainsi plus forte la rigueur de son application. Elle constitue une réclamation du texte de l'article 1384 al. 4 du code civil.

²¹¹Dans l'arrêt Fullenwarth du 9 mai 1984, l'assemblée plénière énonce que : « pour que soit présumée, sur le fondement de l'article 1384 alinéa 4, la responsabilité des père et mère d'un mineur habitant eux, il suffit que celui-ci ait commis un acte qui soit la cause directe du dommage invoquée par la victime ». Ainsi, l'arrêt semble vouloir mettre en place un régime de responsabilité objectif. L'arrêt aurait alors constitué une rupture avec la jurisprudence antérieure qui considérait que : si le mineur commet une faute, c'est parce que ses parents ne l'ont pas contrôlé. Cette présomption de faute, invoqué par un *arrêt de la 2^{ème} chambre civile du 12 octobre 1955*, était la conséquence de l'autorité exercée par les parents. Si l'arrêt Fullenwarth semble établir une présomption de responsabilité qui n'est pas associée à la condition d'illicéité, il s'agit essentiellement d'une illusion.

responsables du mineurs²¹². Elle pourra également agir contre les deux actions, ou encore contre le tiers. La réparation de la victime sera ainsi laissée aux parents du mineur²¹³.

L'idée de responsabilisation vise également les collectivités. Cette dernière s'analyse à travers un rééquilibrage du dilemme persistant de l'éducation et la punition et qui met l'accent sur l'apprentissage des principes et valeurs sociales ainsi que sur la réparation du trouble causé à la victime et à la société²¹⁴.

²¹²L'article 1242 al. 4 C. civ évoque que « le père et la mère, en tant qu'ils exercent l'autorité parentale [ancien droit de garde], sont solidairement responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitant avec eux ». La loi estimait auparavant que l'action d'un enfant causant un dommage résultait d'un manque d'éducation donnée par ses parents, ou d'un manque de contrôle de ces derniers. Les parents étaient ainsi considérés responsables en cas de dommage causé par leur enfant. Désormais, on ne parle plus d'une présomption de faute mais d'une pleine responsabilité des parents. Seulement un cas de force majeure peut déresponsabiliser les parents. La responsabilité de l'enfant devra être mise en jeu, avant d'engager celle des parents. Il convient donc de prouver qu'il existe bien une faute, un dommage, et un lien de causalité entre les deux.

L'absence ou manque de discernement du mineur n'entrave pas la responsabilité de ses parents. De même, il faut démontrer que l'enfant a un rapport avec ses parents. L'enfant doit donc en premier lieu être mineur, et relever de l'autorité de ses parents, considérés comme solidairement responsables. Le mineur doit tout d'abord avoir commis un fait dommageable au moment où il cohabite avec ses parents. Mais la cohabitation n'est pas toujours une condition nécessaire à l'engagement de la responsabilité, la jurisprudence admettant en effet que l'enfant puisse résider dans un lieu différent provisoirement. Si l'enfant est sous le toit d'un tiers, la responsabilité de ces derniers ne pourra être engagée que si une faute personnelle de leur part est démontrée. La cohabitation matérielle n'est donc plus nécessaire pour que la responsabilité des parents soit engagée.

²¹³En l'espèce, un garçon âgé de sept ans a tiré une flèche en direction d'un de ses camarades avec un arc qu'il a lui-même conçu. Le père du garçon atteint par la flèche a assigné en dommages et intérêts le père du garçon auteur des faits. Le père civilement responsable du fait de son enfant voit sa responsabilité engagée sur le fondement de l'article 1242 alinéa 4 du Code civil.

²¹⁴Le Conseil d'Etat français responsabilise l'Etat du fait des dommages causés à des tiers par des mineurs délinquants. Dans une affaire, trois mineurs délinquants qui ont été confiés à un établissement de la PJJ (*protection judiciaire de la jeunesse, service public du ministère de la justice*) avaient provoqué des blessures à un enfant âgé de plus de 18 ans, ce dernier était accueilli dans le même établissement dans le cadre de la protection du jeune majeur, procédure particulière qui admet d'étendre jusqu'à l'âge de 21 ans les mesures d'aide mises en place pendant la phase de la minorité. La responsabilité de l'Etat est mise en place quand des dommages sont provoqués par des mineurs remis à un service éducatif public (ou privé) dans le cadre d'un dossier pénal. Le Conseil d'Etat estime que les moyens d'éducation mise en place, produisent un certain danger pour les tiers que l'Etat doit reconnaître, ce qui veut dire que l'Etat doit indemniser les victimes de ces mineurs. On peut donc relever à ce titre, la nouveauté apportée par cet arrêt, résidant dans le principe juridique de cette responsabilité de l'Etat. En effet, le Conseil d'Etat ne parle plus du risque soulevé, mais d'une responsabilité déclenchée par le simple fait que le mineur est confié à l'établissement. Autrement dit, la particularité mise en avant est la même que celle qui est établie quand un mineur confié à un service en assistance éducative provoque des dommages aux tiers.

Au Maroc *l'article 85 du Dahir des obligations et des contrats*²¹⁵ dispose qu'on est responsables non seulement du dommage que l'on cause par son propre fait, mais encore de celui qui est causé, par le fait de personnes dont on doit répondre.

Ainsi, le père et la mère, après le décès du conjoint, sont responsables du dommage causé par leurs enfants mineurs habitants avec eux. Cette responsabilité a lieu, à moins que le père et la mère ne prouvent qu'ils n'étaient pas en mesure de prévenir l'acte qui a déclenché cette responsabilité²¹⁶.

Le sujet qui demeure persistant est celui du degré de l'implication des parents lorsque leur enfant est placé en détention provisoire. Par une décision en date du 29 janvier 2010, la Chambre des mineurs de la Cour d'appel d'Aix en Provence, saisie d'une affaire engageant un mineur ayant provoqué un dommage à un autre en maison d'arrêt, estime que le mineur qui n'était pas confié à un service éducatif et se trouvant en détention provisoire conformément à une décision judiciaire, la responsabilité incombe à l'administration pénitentiaire, vu que la cohabitation avec ses parents avait finalisé.

On peut dire ainsi que la Cour d'Appel reprend les critères régulièrement utilisés à l'égard des mineurs remis à des services éducatifs. Elle conclut également que ces parents ne pourraient être civilement responsables pour les dommages causés par leurs enfants durant leur séjour dans ces établissements.

Paragraphe 2. Responsabilité des parents et justice pénale des mineurs

²¹⁵L'article 85 du Dahir des obligations et des contrats dispose : Le père, la mère et les autres parents ou conjoints répondent des dommages causés par les insensés et autres infirmes d'esprit, même majeurs, habitant avec eux, s'ils ne prouvent :

- qu'ils ont exercé sur ces personnes toute la surveillance nécessaire ;
- ou qu'ils ignoraient le caractère dangereux de la maladie de l'insensé ;
- ou que l'accident a eu lieu par la faute de celui qui en a été la victime.

La même règle s'applique à ceux qui se chargent, par contrat, de l'entretien ou de la surveillance de ces personnes.

²¹⁶En droit marocain, le père et la mère et les autres parents ou conjoints répondent des dommages causés par les insensés et autres infirmes d'esprit, même majeurs habitants avec eux, s'ils ne prouvent qu'ils ont exercé sur ces personnes toute la surveillance nécessaire, ou qu'ils ignoraient le caractère dangereux de la maladie de l'insensé, ou que l'accident a eu lieu par la faute de celui qui en a été la victime.

Autorité et responsabilité des parents sont associées. En effet, la responsabilité d'éduquer l'enfant revient aux parents et se traduit dans la loi par la notion d'autorité parentale. Les parents demeurent de manière inéluctable de vrais partenaires de justice et, en ce sens, ils sont considérés comme des co-auteurs d'autorité et d'éducation.

Dans l'exercice par les parents de leurs responsabilités d'éducation et d'autorité, l'institution judiciaire est éventuellement censée entrer en action, soit en agissant à leurs côtés pour les aider dans cet exercice, particulièrement en les engageant dans l'action judiciaire entamée à l'encontre de leur enfant **(A)**, soit en agissant à leur encontre si leur propre attitude est répréhensible **(B)**.

A –Engagement des parents dans l'action judiciaire

L'analyse de la famille, et particulièrement de la relation père-enfant, permet à l'institution judiciaire de pouvoir recadrer ou de restructurer un mineur délinquant, cette institution dispose de multiples moyens, afin que son action engagée à l'encontre du mineur délinquant soit considérée comme une sorte d'appui pour les parents.

Toute action des autorités judiciaires a le devoir de prendre en considération les parents, quelle que soient l'opportunité et la possibilité de leur collaboration. Les textes mis en place prévoient plusieurs droits et obligations devant être assurés par les parents dans l'exercice de leur parentalité. L'existence aujourd'hui d'abondantes et d'importantes conventions et déclarations destinées à la protection des enfants et à l'affirmation de leurs droits, place ces derniers dans une place délicate. Ils sont encore considérés comme des personnes ayant besoin de protection, mais aussi comme des personnes qui gagnent le statut de sujet de droit.

Dans ce sens, on peut citer *l'article 29 de la Convention internationale des droits de l'enfant de 1989* qui énonce que l'éducation doit viser à « inculquer à l'enfant (...) le respect valeurs nationales du pays (...), ainsi que de préparer l'enfant à assumer les responsabilités de la vie dans une société libre... ».

Si la responsabilité qui pèse sur les parents est sacrée et ne saurait être écartée, dans cette prise en charge de leurs responsabilités et de leur devoir, les parents peuvent recevoir la collaboration de la justice. Certains parents peuvent se voir reprocher d'importantes failles

éducatives par l'institution judiciaire, ils peuvent aussi être assistés par cette même institution judiciaire dans leur relation d'autorité avec leur enfant.

Le droit civil, ainsi que le droit pénal, sont considérés comme des sources d'appui et de soutien pour les parents se trouvant en difficulté éducative. L'institution judiciaire, auprès de parents des mineurs délinquants, est en mesure de décider avec leur approbation, mais parfois aussi malgré leur désaccord, plusieurs moyens destinées à restructurer l'encadrement du mineur en question dans son milieu familial, éducatif et social.

S'il est vrai que l'on est mineur que jusqu'à l'âge de 18 ans, on reste néanmoins l'enfant de ses parents pendant toute sa vie. Et c'est bien dans cet esprit que le Code civil français parle d'enfant qui, à tout âge, doit honneur et respect à ses père et mère²¹⁷. Le droit civil, à l'occasion du suivi d'un mineur, peut aider et soutenir les parents dans l'exercice de leur autorité sur leur enfant, se demandent s'ils peuvent lui interdire par exemple, de sortir de la maison sans leur accord, la réponse du législateur est claire. *L'article 371-3 du code civil* dispose que « l'enfant ne peut, sans la permission des père et mère, quitter la maison familiale ». Cela n'est pas pour autant, plus facile à faire admettre aux mineurs, mais au moins la loi constitue une sorte de soutien pédagogique pour les parents et pour leur autorité.

Dans le soutien apporté à des parents vis à vis de leur enfant délinquant, il s'agit bien d'apporter de l'aide aux deux parents, s'ils sont toujours en vie. Les pères ont été obligés de vivre le passage d'une condition de force à celle d'autorité. C'est ce qui a lié leur rôle à celui des mères, en les amenant à être tous deux ensembles de vrais partenaires de l'institution judiciaire, tant dans l'exercice d'une autorité que dans celui d'une action éducative à l'encontre de leur enfant.

Le rôle d'éducateur de parents est donc dédié à cette conception d'autorité. Le modèle représenté par les parents apprend aux juges et aux éducateurs judiciaires, s'il y a lieu, qu'éducation et autorité rythment ensemble.

²¹⁷Art 371 du Code civil français issu de la Loi du 4 juillet 1970.

Éduquer est un devoir naturel, mais aussi commandé par la loi. C'est une obligation qui ne peut prendre forme qu'en fonction des mesures et des moyens du parent en cause. Si le ou les parents sont notablement incapables de garantir l'éducation de leur enfant, c'est alors l'institution judiciaire qui est en mesure de prendre en charge le relais par l'intermédiaire de l'assistance éducative conformément aux termes du code civil.

Comme déjà prévu précédemment, *et bien que l'article 375 du Code civil français* prévoit des mesures d'assistance éducative ordonnées en cas d'atteinte à la sécurité ou à la moralité d'un mineur, il semble que ces dernières aient été prises comme l'indicateur d'une défaillance liée désormais à la capacité, notamment paternelle d'éduquer les enfants.

Il est vrai que la manière et les précautions avec lesquelles cette assistance éducative est mise en place est primordiale pour que les parents gardent aux yeux de leur enfant une autorité reconnue et une valeur éducative incontournable.

B - Action judiciaire contre les parents

Au-delà des ingérences civiles et pénales d'assistance éducative qui forment des actions judiciaires concourant à renforcer le rôle des parents, des sanctions pénales peuvent être édictées quand les parents manifestent une conduite condamnable à l'encontre de leur enfant.

En effet, si en raison du caractère important de leurs missions d'autorité et d'éducation, les parents sont considérés avant tout comme des bénéficiaires de l'action judiciaire entamée à l'encontre de leur enfant, tel ne serait pas le cas pour des parents dont l'attitude aurait poussé volontairement ou non à la délinquance de leur enfant mineur.

Il faut rappeler que les décisions de justice relatives aux mineurs délinquants ne déplacent pas l'exercice de l'autorité parentale vers les services en charge desdits mineurs, et qu'il est primordial que les parents restent toujours en lien de responsabilité avec leur enfant. Néanmoins, certains parents considèrent ne pas se sentir responsables des comportements délictuels commis par leur enfant, alors que la loi les rend civilement responsables des dommages qu'il a pu provoquer.

Le manque d'implication de certains parents aux multiples étapes de la procédure relative à l'enfant mineur peut être allégué ici. Il ne permet clairement pas à l'institution judiciaire de leur rappeler leurs devoirs éducatifs. Mais en matière pénale, les parents sont incontestablement convoqués à toutes les étapes de la procédure.

La Circulaire du 15 juillet 1998 relative à la politique pénale en matière de délinquance juvénile mettait déjà en avant le fait que les parents soient, à l'occasion de poursuites contre leur enfant, rappelés à leurs responsabilités éducatives et particulièrement au fait qu'ils sont civilement responsables des dommages causés par leurs enfants mineurs.

La Loi « Perben » a également mis en place une nouvelle disposition répressive en ce sens, insistant sur le fait que les parents d'un mineur poursuivi, gardent, à l'exception d'un cas extrême, leur autorité parentale à son encontre et restent ainsi civilement responsables. L'institution judiciaire entend avoir les parents comme collaborateur actif pour les actions et les décisions qu'elle déclenche envers un mineur délinquant. Lorsqu'une autorité judiciaire convoque de manière officielle les parents, ces derniers sont tenus de manière légale d'y déférer.

Désormais, *l'article 10-1 de l'Ordonnance de 1945* évoque l'incitation sous contrainte qui est applicable aux parents qui sont tenus de déférer aux convocations judiciaires relatives à leur enfant. Sur réquisitions du ministère public, l'autorité judiciaire qui convoque permet de condamner les parents n'exécutant pas leur obligation éducative à une amende civile²¹⁸.

Les professionnels de la justice des mineurs décrivent souvent un désintéressement des parents face au fonctionnement de la justice pénale des mineurs. Ce manque d'intérêt est la marque d'un désinvestissement de l'espace public par la structure familiale. Ce désintéressement est fortement source de délinquance, du moins sous la forme de ce que l'on nomme aujourd'hui les « incivilités », manifestant un mépris social de la part de l'ensemble de la famille. Il y a en effet peu de chance pour que des enfants accordent à la chose publique

²¹⁸Pour plus de détails, voir *la Circulaire du 07 Novembre 2002* relative à la présentation des dispositions portant réforme du droit pénal des mineurs et de certaines dispositions de droit pénal découlant de *la loi du 09 septembre 2002 d'orientation et de programmation de la justice*.

et à ses représentants tout l'intérêt et le respect qu'ils méritent, alors que leurs parents ne le font pas.

L'éducation comporte normalement cet apprentissage des règles de vie en société à la fois au sein de l'espace public et de l'espace privé. Il est du ressort de l'institution judiciaire d'intervenir dans le cas où ces règles ne sont pas respectées dans l'espace public.

Dans les sociétés actuelles, il existe une sorte de renonciation à l'espace public, plus au moins présente, selon la personnalité de chacun et les parents en tant que citoyen n'y échappent pas. Ce constat est spécialement souligné par l'Éducation nationale qui se trouve en position de témoin de l'abandon du respect des règles civiques tant de la part des enfants que des parents.

Si les parents disposent mêmes droits dans leur rapport avec leur enfant, ils voient leur responsabilité déclenchée quant à leurs devoirs. Cette responsabilité peut être particulièrement pénale, et c'est la raison pour laquelle le législateur²¹⁹a rendu plus vaste la définition du délit de soustraction par un parent, à ses devoirs découlant de l'autorité pénale.

Dans cet esprit, *l'article 227-17 du Code pénal français* dispose que « le fait par le père ou la mère [...] de se soustraire, sans motif légitime, à ses obligations légales au point de compromettre la santé, la sécurité, la moralité ou l'éducation de son enfant mineur est puni de deux ans d'emprisonnement et de 30.000 euros d'amende²²⁰»

Si les normes établies en matière de responsabilité pénale ne contemplent pas la reconnaissance de la responsabilité personnelle des parents dans l'acte accompli par leur enfant, par contre, en revanche, par ce délit de mise en danger d'un mineur dans ses conditions de vie, il est évident de déclencher des poursuites à l'encontre des parents qui ont concouru à développer pour leur enfant mineur des conditions de vie propices à la criminalité.

Dans le même sens de contrôle et surveillance des parents dans l'exercice de leurs devoirs légaux d'éducation, *l'article 227-1 du Code pénal* condamne les parents

²¹⁹Art.227-17 du Code pénal issu de la loi du 09 septembre 2002.

²²⁰Modifié par l'Ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005 portant réforme de la filiation.

considérablement défaillants qui auraient délaissé un mineur de quinze ans en un lieu engageant ou mettant en péril sa santé et sa sécurité. La peine risquée du fait de ce délaissement est à la hauteur de l'atteinte portée alors à l'enfant vu que l'infraction est punie de sept années d'emprisonnement et de 100.000 euros d'amende²²¹.

Tous ces moyens ont pour but essentiel de rappeler les parents à leurs devoirs et obligations, parce qu'incontestablement si un enfant se trouve impliqué dans plusieurs affaires pénales, c'est clairement la conséquence d'un mauvais fonctionnement familial. Les professionnels de l'enfance soulignent qu'aujourd'hui, plusieurs parents d'enfants présentés à la justice n'accomplissent plus leur autorité parentale, alors que cette dernière peut être définie comme un ensemble de droits et d'obligations qu'ont les parents sur la personne et sur les biens de leur enfant dans le but de l'élever, de l'éduquer et le protéger dans sa sécurité et sa santé²²².

Il faut rappeler qu'à l'heure où les parents sont appelés à accomplir leurs obligations en matière de responsabilité et d'autorité à l'encontre de leur enfant, la mobilisation importante des majeurs et adultes englobe de manière plus ample l'ensemble du monde adulte. Cette mobilisation concerne tout spécialement les éducateurs scolaires et l'institution scolaire dans leur totalité, qui se trouvent appelés à collaborer pour combattre la délinquance des mineurs, alors que cette dernière fait de plus en plus son entrée dans l'espace scolaire.

²²¹Modifié par l'Ordonnance n° 2000-916 du 19 septembre 2000 portant adaptation de la valeur en euros de certains montants exprimés en francs dans les textes législatifs.

²²²LHUILIER (J-M.), « Guide de l'ASE », Droit et pratique, Paris, 1998.

Section 2 L'autorité scolaire exercée sur le mineur

La famille tout comme l'école, participent à l'éducation et la socialisation du mineur. Cependant, certains psychosociologues²²³associent les mauvais comportements et la délinquance des mineurs à ces institutions sociales qui n'accomplissent pas vraiment leur fonction de socialisation et d'éducation. Elles n'ont pas exercé selon eux, le rôle important de formation de l'image de soi chez l'enfant au début. C'est ainsi que le psychologue marocain M. Haddiya²²⁴estime que l'école ainsi que la famille, constituent des facteurs qui développent une morale impropre à la réalité. D'où un manque important d'un modèle culturel méthodique de socialisation, qui est perçu comme un tourment.

Au Maroc, par exemple, le fait d'avoir un enseignement sinistré, constitue un facteur très important. Toutefois, une analyse de tous les documents traitant l'école marocaine, nous apprend que l'enseignement marocain s'est relativement amélioré ces dernières années. Le taux officiel d'analphabétisme est estimé à presque 9 personnes sur 10, soit 87% en 1960, a reculé à plus de 6 personnes sur 10 en 1982, à 4 personnes sur 10 en 2004 et à 3 personnes sur 10 en 2014, soit 32%, enregistrant ainsi une baisse des deux tiers sur un demi-siècle (54 ans)²²⁵.

La presse marocaine n'évoque l'enseignement que pour dénoncer ses carences. Les spécialistes en la matière ne cessent de se demander sur l'utilité de l'enseignement dans le pays vu sa grande faiblesse²²⁶. Cette carence de l'éducation nationale est notoire par des indicateurs sociaux qui ne trahissent pas²²⁷.

²²³De Caulejec (V.) et Mury (G.), « Les jeunes de la rue » Privat, 1977.

²²⁴Haddiya (M.), « Socialisation et identité » op.cit.- Edition Najah El Jadida, Casablanca, 1988.

²²⁵Note d'information du Haut-commissariat au Plan (HCP) publiée à l'occasion de la journée mondiale de l'alphabétisation le 8 septembre 2017.

²²⁶Lamalif de juillet –Août 1985.

²²⁷On peut rappeler dans ce cadre les textes juridiques marocains qui rappellent l'obligation de l'enseignement dans le pays :

-Le Dahir Numéro 1.63.071 du 13 novembre 1963 relatif a l'obligation de l'enseignement fondamental modifié et complété par la loi No 04-00 concernant l'exécution du Dahir No 1.00.200 du 19 mai 2000.

Les enfants ont de véritables difficultés d'intégration à une société en cours d'évolution, spécialement en raison de l'absence de continuité entre le système socialisant et la réalité qui produisent refus et abandon. La socialisation est donc inexistante, en raison des divergences existantes entre l'école et la famille.

Des comportements parentaux peu efficaces sont considérés également comme l'origine de la délinquance. Une dynamique familiale complexe causée par de mauvaises conduites parentales, notamment l'absence de contrôle et de supervision²²⁸ une très grande tolérance, une discipline trop sévère, une faible relation d'attachement, et l'incapacité de mettre en place des limites claires, ont été considérés comme étant des facteurs déclenchants de risque de la délinquance²²⁹, de la consommation de substances nocives²³⁰ et de mauvais résultats scolaires²³¹.

Il convient ici de consacrer quelques développements à l'école et sa mission d'éducation auprès du mineur (**Paragraphe 1**), dont l'analyse est fondamentale pour concevoir et choisir les moyens de réponses à la délinquance (**Paragraphe 2**).

-L'arrêté du Ministre de l'éducation et de la jeunesse Numéro 1036 .00 du 24 avril 2003, relatif a la fixation des conditions d'inscription et les modalités de contrôle de l'assiduité dans l'enseignement fondamental obligatoire.

-Notes ministérielles portant sur le contrôle de l'assiduité et l'organisation, l'opérationnalisation et l'exécution de la loi concernant l'inscription des enfants âgés de six ans.

²²⁸Le Blanc relève : « la supervision est la variable clé, celle qui catalyse l'impact de toutes les autres caractéristiques du fonctionnement de la famille ». En général, la supervision est liée au contrôle que les parents exercent sur les sorties de leurs enfants, leurs compagnies, leur comportement à l'école, leurs activités, le fait de les contrôler et de les surveiller, savoir s'ils fument ou se droguent. Voir à cet effet, Julie Savignac dans son rapport de recherche publié par le centre national de prévention du crime (CNPC) –Sécurité publique –Canada, Ottawa -Ontario Canada.

²²⁹Voir Claes, M., et al. 2005. "Parenting, Peer Orientation, Drug Use, and Antisocial Behavior in Late Adolescence : A Cross-National Study". *Journal of Youth and Adolescence*, 34(5), 401-411.

²³⁰Smith (D.), 2004-a. "Parenting and Delinquency at Ages 12 to 15". *The Edinburgh Study of Youth Transition and Crime*, No. 3, Edinburgh: The University of Edinburgh Centre for Law and Society.

²³¹Voir Claes et al. 2005 ; Dornbush et Wood, 1989.

Paragraphe 1. Responsabilité de l'école auprès des mineurs

L'école semble être le premier lieu d'éducation et de socialisation après le noyau familial. Elle participe en effet à l'instruction et à l'éducation du mineur **(A)** dont l'école a la responsabilité. La difficulté à laquelle se trouve confrontée l'école se résume à sa capacité à assurer ses missions auprès des mineurs les plus en difficultés souvent mentionnée parmi les causes de la délinquance.

C'est donc actuellement aux marges de l'école que se pose la question des responsabilités éducatives **(B)**.

A -Mission d'instruction et d'éducation

Durkheim disait que l'école avait quelque chose de « sacré » en raison de l'influence qu'elle exerce sur la vie intellectuelle et sociale des individus. Il est évident que la mission fondamentale de l'école est d'instruire et d'éduquer. Elle a forcément pour rôle de participer à l'éducation des enfants qui lui sont confiés. Ce rôle n'est pas distinct de celui d'instruire, il lui est forcément lié²³².

En raison de l'obligation scolaire, et pendant la plus grande étape de l'enfance qui peut être comprise entre 6 ans et 16 ans, les enfants passent en moyenne entre 8 et 10 heures par jour à l'école. Les enseignants sont donc considérés comme de véritables acteurs d'éducation et de socialisation du mineur.

Les enseignants sont des spectateurs privilégiés de la conduite des enfants en société, même s'il s'agit plutôt d'une société particulièrement constituée de personnes d'âge similaire. Suivant une cohérence logique, l'obligation scolaire devrait donner à l'école la chance de développer sur le long terme des programmes d'instruction et d'éducation pour le plus grand nombre des enfants. Cette prérogative lui attribue inévitablement, de ce fait, une

²³²Ferry (L.), Darcos (X.) et Haigneré (C.), lettre à tous ceux qui aiment l'école. Pour analyser les réformes en cours, Coll. « SCEREN (CNDP-CRDP) », Paris, Odile Jacob, 2003, P...8.

responsabilité spécifique dans l'analyse du traitement des difficultés rencontrées par les mineurs.

L'école jouissant ainsi d'un vaste cadre d'action, ses fonctions d'instruction et d'éducation sont forcément complémentaires et aucune ne doit être isolée. Rappelant qu'à la fin des années 90 en France, le ministère français de l'éducation soulignait que ces fonctions primordiales sont d'instruire, d'éduquer et de préparer l'enfant à la vie professionnelle.

L'instruction et l'éducation, toutes les deux ne concernent, en effet, pas l'unique présent de l'élève, mais doivent également participer à la formation du futur citoyen. L'école a une tâche propre à jouer à ce niveau et doit se donner les moyens de participer à la formation de la conscience personnelle et citoyenne des adultes du futur. L'école doit participer à encourager les élèves à certaines formes de sociabilité, à les éduquer dans le respect des sensibilités et des bonnes mœurs. En effet, « ...grâce aux procédés pédagogiques à la disposition de l'école, favorisant la raison individuelle et la volonté éduquée, l'éducation morale et civique entend développer chez les futurs citoyens une attitude de modération et de contrôle de soi, conditions essentielles de la sociabilité civique »²³³.

Il est important de se rappeler que, lors de la fondation de l'école républicaine à la fin du XIX^{ème} siècle, une attention spéciale était déjà accordée à l'éducation civique. Un enseignement pareil ambitionnait une consolidation du lien social par l'inculcation à chacun de ses obligations vis-à-vis de la société, le civisme devant persuader l'individu à contrôler ses actes et conduites, de tenir compte des rapports qui le lient aux autres citoyens.

Il est désormais évident, que l'instruction et l'éducation relèvent des responsabilités de l'école, la fonction d'instruction ne devant pas cacher sa mission fondamentale d'éducation. Si l'instruction est surtout le transfert de connaissances et de cultures, c'est par ces contributions-là que l'instruction est incontestablement fusionnée avec l'éducation et les deux ne peuvent être séparés.

²³³Deloy (Y.), « le système éducatif », in Cahiers français, n°285, mars-avril 1998, P. 76.

Quand certains enseignants proclament ne pas avoir en charge l'éducation des enfants, ils fondent leur revendication sur le fait que ce sont en premier lieu les parents qui sont en charge de cette responsabilité. Cette précision est certes importante, mais d'une part, comme déjà signalé précédemment, il serait faux de séparer instruction et éducation et, d'autre part, toute la période que passe un enfant à l'école échappe inévitablement d'un côté au contrôle des parents et demande que les adultes présents à l'école soient une sorte d'étape sur le vif des normes de savoir-vivre ensemble, d'autant plus que ces adultes se trouvent dans une situation de pouvoir sur les élèves.

S'il semble que certains parents s'en remettent de plus en plus aux enseignants pour éduquer leurs enfants aux savoir-faire et savoir-être en société, c'est particulièrement parce que nombre d'entre eux pensent ne pas avoir les moyens d'assurer ce rôle au mieux dans le cadre familial. Ils attendent alors de l'école qu'elle pallie leurs failles.

C'est donc bien l'alliance des parents et de l'école qui permet de garantir l'ensemble des carences éducatifs de l'enfant. Et bien que cette alliance apparaisse assez naturelle, les complications sont souvent d'une grande ampleur pour que les relations entre ces deux autorités éducatives soient favorables à l'enfant.

Les difficultés que rencontrent certains parents avec l'institution scolaire peuvent être liées notamment à leurs propres problèmes rencontrés avec cette même institution. Par ailleurs, la situation de difficulté et parfois même d'échec scolaire de certains enfants semble avoir un effet négatif sur les rapports entre les parents et l'école, chaque partie se sentant fautive en raison de cet échec.

On peut affirmer que le dualisme des rôles éducatifs des parents et de l'école devrait les pousser à adopter des actions rigoureuses sur les mesures et moyens à mettre en œuvre dans l'intérêt de l'enfant. Il est certain que ce besoin apparait tout spécialement pour les enfants en rupture avec l'enseignement éducatif traditionnel cause des difficultés d'apprentissage, mais aussi et surtout à cause des problèmes de conduite et de discipline qui peuvent l'éloigner de la communauté scolaire.

Le cumul de ces difficultés pousse plusieurs enfants à abandonner la sphère scolaire, étant donné qu'ils considèrent que les professionnels de l'école se positionnent en porte à

faux à leur encontre par défaut de mesures adaptées et particulièrement par manque de mesures s'éloignant des cadres classiques. Ces enfants éloignés de la scolarité se retrouvent placés de manière volontaire ou involontaire dans des conditions de vie spécialement favorables à la délinquance.

B - Responsabilité éducative de l'école

Plusieurs enfants désertent l'école sans qualification aucune, ce constat douloureux recèle un échec de ces enfants auprès de l'école. L'une des causes est liée à la difficulté que rencontre l'école à jouer sa double fonction d'instruction et d'éducation. En effet, si le rôle d'instruction peut être considéré comme étant constitué de programmes nationaux mis en application d'une manière corrélativement similaire pour tous les élèves partageant une certaine tranche d'âge, par contre, le rôle éducatif appelle fortement plus de diversité et d'intégration personnelle dans sa mise en application.

Alors qu'un même savoir pour tous est déjà un enjeu qui semble être fictif, une éducation similaire pour tous serait, en fin de compte, un contre-sens.

La plupart des exclusions d'élèves est l'exemple de ce contre-sens. Elles sont très souvent la marque d'une mauvaise adaptation d'un système éducatif, présenté généralement et de façon cohérente à un groupe d'enfants et qui semble ce fait, impropre pour tel élève qui aurait besoin de moyens distincts et d'un temps différent pour pouvoir apprendre.

Des enfants confrontés ainsi à cette mauvaise adaptation se voient pratiquement contraints à être dans des conditions d'inadaptation et d'échec. On peut dire que cela n'est pas sans rapport avec les mauvaises conduites, voire la délinquance de certains, vu que « la délinquance est en germe dans l'échec scolaire ».

Il est certain que tous les enfants se trouvant en situation d'échec scolaire ne sont pas forcément tous délinquants, en revanche, la plupart des mineurs délinquants sont ou se trouvent dans une situation d'échec scolaire. Les efforts sollicités par leur encadrement lors de placements judiciaires, prouvent qu'ils auraient incontestablement exigé de tels efforts aussi lors de leur scolarité. Mais il faut dire que le système scolaire traditionnel ne dispose sûrement pas des moyens efficaces et capables de faire face à ces difficultés.

C'est la raison pour laquelle, ce sont souvent des structures scolaires éloignées du système traditionnel qui sont alors mises en avant pour que le droit à l'école, soit une réalité pour tous. Il est primordial, en effet, que tous les enfants en âge d'être scolarisés puissent avoir accès à un système scolaire qui les prennent réellement en charge, vu que leur socialisation passe aussi et surtout par leur scolarisation, et que si certains enfants se trouvent exclus d'une possibilité de scolarisation, à leur niveau cela les pousse à une exclusion sociale, en conséquence, ces derniers disposent d'une grande chance de devenir des futurs criminels.

Tout comme l'institution judiciaire n'a pas le droit de faire un déni de justice en ne voulant juger une personne, l'institution scolaire ne devrait pas pouvoir se rendre responsable d'un déni d'école en refusant de scolariser certains enfants.

Le droit à l'école pour tous, proclamé fortement par les textes internationaux, est un droit essentiel qui doit être concret pour chaque enfant, ce qui demande de la part de l'école des efforts d'adaptation à certaines exigences spécifiques et aux capacités particulières de l'enfant.

Paragraphe 2. Autorité scolaire face à la délinquance

Parce que l'école doit recevoir en son sein l'ensemble des enfants en âge scolaire et parce que ces derniers y sont obligés par la loi, elle a forcément besoin que son autorité soit mise en valeur dans le but de l'inscrire afin de pouvoir respecter les règles fondamentales à toute vie scolaire.

Dans ce contexte, l'école étant appelée à remplir ses devoirs éducatifs à l'égard des enfants, sans oublier ceux qui se trouvent aux marges de la légalité, elle a certainement besoin du soutien de la justice pénale **(A)**, pour pouvoir assurer de manière effective son autorité éducative.

Aussi, dans la fonction de l'éducation et de socialisation qui lui est réservée, l'école connaît actuellement un besoin apparent de développer des moyens de justice scolaire **(B)** aptes à répondre aux conduites d'incivilité et de violence qui s'étend et se développe en son sein.

A - Justice pénale et autorité scolaire, un partenariat indispensable

Il n'est pas évident de joindre le terme « école » à celui de « justice pénale », alors que l'on s'attend davantage à associer les bagarres d'école avec des vacarmes plutôt qu'à des comportements de délinquance. Toutefois, ces derniers temps, l'autorité scolaire est contrainte d'observer qu'elle devient un des endroits d'amplification et de croissance de la délinquance des mineurs.

C'est pour cela que la collaboration entre la justice pénale et l'institution scolaire est devenue dès lors primordiale. En effet, on peut dire que l'école était déjà un partenaire fondamental dans le combat contre la délinquance des mineurs avant d'être personnellement affectée par celle-ci. Elle peut être considérée comme un interlocuteur inévitable en raison de son expérience dans le domaine des mineurs et de leur difficulté d'éducation. Mais, depuis qu'elle a commencé à montrer ses failles, devant le comportement des mineurs délinquants qui se développent en son sein, elle se montre assurément comme un partenaire de premier ordre.

L'école reconnaît aujourd'hui ce besoin de collaboration, parce qu'elle est touchée intérieurement par la violence. Elle n'est plus considérée comme un havre de paix et ses réponses pédagogiques ne sont pas assez suffisantes pour donner des solutions face à la montée des comportements violents de certains les mineurs.

On peut évoquer dans ce cadre la *Circulaire interministérielle de l'Éducation nationale* en France qui date du 25 Aout 1985. Cette dernière insistait déjà sur le besoin d'une collaboration entre ces deux institutions et leur précisait des sujets d'actions communes²³⁴. Et grâce à plusieurs réunions interministérielles au sujet des violences scolaires, on peut relever que, désormais, école et justice sont deux institutions qui se connaissent et qui unissent leurs efforts pour agir conjointement.

Mais il faut dire que cette collaboration n'est pas toujours si facile entre l'institution scolaire et l'institution judiciaire. Même si l'accroissement des conduites violentes à l'intérieur

²³⁴Loi du 10 juillet 1989 d'orientation sur l'éducation, publiée au J.O du 14 juillet 1989, P. 8860.

des écoles, change beaucoup les liens existants entre ces deux institutions. Cette position était justifiée par de multiples raisons, dont toutes n'ont probablement pas disparu aujourd'hui.

Cette ambiguïté à signaler des infractions, peut être justifiée tout d'abord par une certaine réticence à demander l'aide à une autorité considérée comme punitive pour agir dans un contexte scolaire, et ce d'autant plus que l'on est en situation de responsabilité dans ce contexte.

Demander la collaboration à la justice pénale, que ce soit au parquet ou au juge des enfants, est perçu comme une sorte de reconnaissance d'un véritable échec en ce sens.

De même, on peut mettre en évidence un certain manque de communication générale entre les deux institutions. Tandis que la loi fait l'obligation à un chef d'établissement, comme à tout individu, d'informer ou de signaler des actes de délinquance dont il a connaissance, ils ont très longtemps voulu le faire, par peur de voir par la suite leur établissement reproché comme un endroit violent.

En dernier lieu, nous pouvons affirmer que certains dirigeants d'établissement hésitent à signaler ces actes, alors que par le passé, la dénonciation des actes n'avait été suivie d'aucune conséquence palpable et d'aucune réplique judiciaire connue de l'école.

Pour cerner de façon plus claire l'information de l'autorité scolaire par l'autorité judiciaire, *la Loi du 17 juin 1998* avait prévu que « [...] lorsqu'un crime ou un délit a été commis à l'intérieur de l'enceinte de l'établissement scolaire ou lorsqu'il a concerné, aux abords immédiats de cet établissement, un élève de celui-ci ou un membre de ce personnel, le ministère public français avise le chef de l'établissement concerné de la date et de l'objet de l'audience de jugement par lettre recommandée adressée dix jours au moins avant la date de l'audience»²³⁵.

B - Vers la mise en place d'une justice scolaire

²³⁵Mesure abrogée depuis une *ordonnance du 15 juin 2000*.

Ces derniers temps, l'autorité judiciaire reprochait directement les responsables d'établissement en cas de manifestations de délinquance scolaire. Il semble que désormais le reproche soit contraire avec une grande aisance de signalisation de conduites ne permettant pas forcément de soutenir une qualification pénale. Ce changement de pratiques est en contradiction totale avec l'évolution certaine de mentalités liée à un souhait de collaboration, du fait que les difficultés rencontrées par l'école sont plus vastes. Mais ce changement vers davantage de signalement, accompagne aussi une réduction d'implication des établissements scolaires dans la gestion des problèmes qu'elle rencontre.

Face aux conditions de vie scolaire plus complexes aujourd'hui, l'autorité de l'école ne satisfait plus pour pouvoir mettre en avant son pouvoir de répression. Ne faisant pas exception à la tendance d'une période médiatrice et égoïste que nous connaissons actuellement, certains éducateurs, acteurs et professionnels en la matière, reconnaissent en effet, que depuis quelques années, « [...] on passe d'un mode coercitif [...] à un autre mode que l'on peut appeler « persuasif »²³⁶, où les enfants s'attendent de manière légitime d'après eux, à pouvoir négocier les conditions dans lesquelles leur scolarité va pouvoir évoluer. C'est aussi dans ce sens, que les méthodes de répression et de sanction semblent devoir être remis en cause à l'heure actuelle, tandis que l'Education nationale fait le constat que « ... les punitions traditionnelles ne fonctionnent plus »²³⁷. Les parents tout comme les enfants, ayant l'impression d'être les usagers du service public qui est l'école, considèrent y avoir bien plus de droits que d'obligations.

Si les professionnels du milieu sont en principe en mesure d'administrer et de gérer, par eux-mêmes, un certain nombre de difficultés et de problèmes scolaires, tout le débat est alors de savoir jusqu'où il est bon que la gestion du problème soit scolaire et à partir de quel moment il est utile qu'elle soit judiciaire ? On peut évidemment répondre par la négative, vu que la qualité d'autorité de l'institution scolaire octroie aux élèves le pouvoir suffisant pour s'imposer à eux dans l'exécution de ses tâches et dans la mesure des besoins de ces fonctions.

²³⁶Hardy (P.), Franssen (A.), P.54.

²³⁷Ferry (L.) et alii, Lettre à tous ceux qui aiment l'école, P. 53.

C'est la raison pour laquelle, il est nécessaire de rappeler que les chefs d'établissement sont « [...] responsables de l'ordre dans leur établissement et doivent faire en sorte que le règlement intérieur soit respecté » et pour cela « ...ils disposent envers les élèves du pouvoir de sanction, d'avertissement ou d'exclusion [...]»²³⁸. Dans ces missions, ils sont assistés par le conseil de discipline présent dans tous les établissements scolaires.

Il n'est pas évident de déterminer à partir de quel seuil une expression de désorganisation passe du pouvoir de répression interne de l'école au besoin d'un traitement judiciaire. On ne parle alors plus d'indiscipline ou de mauvais comportement scolaire, mais bien plus de comportement de délinquance. Si le mauvais comportement relève de la justice intérieure de l'école, la délinquance semble être attachée à la justice pénale.

La répression des mauvaises conduites, peut provenir de l'institution judiciaire, mais encore plus, il y a la place pour l'évolution de sanctions adoptées de manière directe par l'institution scolaire.

L'un des termes utilisés dans le cadre de la lutte contre les violences scolaires adopté par le ministère de l'Éducation nationale français est celui de « responsabilité collective »²³⁹. La responsabilité en cause est celle d'assurer des conditions scolaires normales pour chaque enfant en le protégeant des violences. En effet, lutter contre les violences n'est pas du seul ressort des professionnels de l'éducation, mais aussi des collaborateurs et partenaires notamment les forces de l'ordre et de la justice.

Pour les parents tout comme pour la justice pénale, il est nécessaire que l'école soit un endroit d'apprentissage des règles de vie commune et de conduite, des règles de sanctions et de répressions. Cet apprentissage appartient tout d'abord à l'autorité parentale, mais aussi à l'institution scolaire qui constitue un partenaire majeur.

²³⁸Rapport au premier ministre, « Réponses à la délinquance des mineurs », op.cit., P.47.

²³⁹Blanchard (S.) et Guibert (N.), « lutter contre la violence à l'école », le Monde du 5 mars, 2001.

Titre 2 Vers une construction de la responsabilité pénale des mineurs

Tout individu, qu'il soit mineur ou majeur, est susceptible d'être l'auteur de comportements condamnables vis-à-vis de la société et la loi. Si à l'heure actuelle, le droit pénal n'apprend pas de manière similaire les faits des mineurs et ceux des majeurs, cela n'a pas toujours été le cas tout au long de l'histoire de la justice. En effet, cela a été constitué selon une longue et progressive évolution.

Il est certain qu'une attention spéciale est portée aujourd'hui à la personne du mineur, que ce soit par les sciences sociales, la psychologie, la criminologie ou la justice, et à leur suite, une difficile évolution des principes s'est constituée dans le droit pénal des mineurs. Cette évolution dans la perception du mineur n'a pas été tout d'abord spécialement juridique, mais elle s'est nourrie et a collaboré à l'évolution plus vaste qui a amené la société pendant le XX^{ème} siècle²⁴⁰ à apprendre l'enfant comme un « être en devenir »²⁴¹, un être faible, dont l'évolution est associée forcément à l'éducation que lui véhiculent les adultes. Cette éducation dont on parle, devant être liée presque naturellement à des sanctions et à des punitions, pour pouvoir guider l'enfant et le pousser vers le chemin de l'indépendance et de la responsabilité.

Dans l'esprit des pratiques européennes et internationales visant un statut juridique spécialement dévolu à l'enfant en justice, la France a mis en place, dès 1945, les premiers fondements d'une justice pénale des mineurs différente du droit commun applicable aux majeurs.

Selon le modèle apporté par ces nouveaux systèmes, une institution judiciaire particulière est mise en place de manière très claire pour les mineurs. La justice des mineurs,

²⁴⁰Le premier texte qui octroie une attention particulière à l'enfant, est la « *Déclaration de Genève* » relative aux droits de l'enfant, adoptée en 1924 par la Société des Nations. Elle invoque que « l'enfant qui a faim a besoin d'être nourri, l'enfant malade a besoin d'être soigné, l'enfant arriéré doit être encouragé, l'enfant envoyé doit être ramené, l'orphelin et l'abandonné doivent être recueillis et secourus ».

²⁴¹Terme retenu particulièrement en introduction de la Recommandation Européenne (87) 20 sur les réactions sociales à la délinquance juvénile, adoptée par le comité des ministres du Conseil de l'Europe, le 17 septembre 1987.

assortie de *l'Ordonnance pénale de 1945*, voit alors apparaître des acteurs spéciaux et des pratiques originales, tous en recherche, aujourd'hui encore de leur pertinence et de leur efficacité pour pouvoir répondre à la complexité d'une délinquance des mineurs en perpétuelle évolution.

La motivation cachée derrière la rédaction de *l'Ordonnance* du 2 février de 1945 était de mettre alors un terme à une justice ne prenant pas en considération les spécificités du mineur délinquant. Elle constituait, de ce fait, un tournant majeur dans la justice afférente à la délinquance des mineurs.

Cet important tournant a créé un débat doctrinal opposant les défenseurs du choix éducatif et les défenseurs du choix répressif, en ce qui concerne la réponse à apporter aux délinquants mineurs. Conflit péniblement administré par *l'Ordonnance de 1945* et qui est à l'origine de multiples complexités qui rendent aujourd'hui encore plus difficile le sujet concernant la justice pénale des mineurs.

Cette opposition qui n'est pas injustifiée, est basée sur une difficulté concrète résidant dans la conciliation pourtant inévitable entre le souci naturel d'éducation pour tout mineur et le souci de sanction et répression des actes qui sont considérés comme contraires à l'ordre social. Mais cette complexité ne rime pas avec une incompatibilité totale entre les deux voies d'une même réflexion et d'une sanction logique de la justice pénale des mineurs.

L'un des points d'entente de ces deux approches différentes est une notion innovante émanant de la justice, qui est celle de la « responsabilité ». La responsabilité en effet, est considérée comme une construction provenant de l'éducation et visant la cohésion et l'harmonie sociale. Cette notion permet d'associer les deux approches antérieurement citées, à savoir l'approche éducative et celle répressive, qui ne doivent pas être distinguées, mais doivent plutôt être mélangées dans le fonctionnement de la justice pénale et son rôle de cohérence judiciaire.

Face à cette difficile mission, l'institution judiciaire est poussée à combiner tout particulièrement pour des délinquants mineurs, des compétences et des mesures très vastes afin de pouvoir associer les besoins d'éducation et de répression en même temps.

Aujourd'hui encore, sur la voie de cette réunion nécessaire des moyens que le droit pénal met en avant, la justice pénale des mineurs est déjà le fruit de la mise en place graduelle des bases fondamentales du droit pénal des mineurs (**Chapitre 1**) ainsi que de la mise en place des pratiques du droit pénal des mineurs (**Chapitre 2**).

Chapitre 1 Mise en place des principes fondamentaux du droit pénal des mineurs

Le fait que des mineurs se rendent les auteurs de conduites et comportements qualifiés comme infraction pénale, est une réalité palpable et évidente. La nature des réponses apportées par la justice face à ces comportements s'est transformée de manière importante tout au long de l'histoire de la justice criminelle. Dans ce sens, nous pouvons affirmer que les sociétés actuelles affinent de manière progressive la prise en compte de la minorité de l'individu dans la réponse à donner à cette délinquance.

Le principe de minorité juridique qui nous parait naturel aujourd'hui, est un concept qui trouve ses fondements essentiellement au siècle des lumières lors de la révolution française. Ce n'est que vers la seconde moitié du XX^{ème} siècle²⁴² qu'elle développe son arsenal juridique dans un sens plus actuel.

Les mineurs délinquants ont été sanctionnés longtemps avec sévérité malgré leur jeune âge. On peut dire à cet effet, que le premier moyen de justice pour ces mineurs prenant un peu compte leur minorité, n'est qu'une simple diminution de la peine qui leur est prescrite. Les législations ont mis du temps à mettre en place des règles de justice spécifiques pour la poursuite et le jugement des infractions commises par des mineurs. Elles sont donc bien le fruit d'une longue évolution de doctrines pénales applicables tant pour les majeurs que pour les mineurs. Ces doctrines progressives sont considérées à la fois comme une critique de ces législations et le terreau de leur développement.

L'institution d'une justice pénale qui soit spécialement dédiée aux mineurs est le fruit d'une mise en place graduelle tant dans ses bases et fondements que de dans ses pratiques. Cette évolution permet encore aujourd'hui d'étudier au plus juste ce qui est faisable ou pas dans la sanction d'un mineur délinquant.

²⁴²Youf, (Y.), « sur le statut juridique de l'enfant », in le Débat, n°106, septembre-octobre, Gallimard, 1999.

Pour ce qui est de la mise en cause des mineurs, le débat de leur capacité à être pénalement responsable ou non, est encore à l'heure actuelle le centre de toute la réflexion de la justice pénale. C'est une réflexion essentielle, manifestement influencée par l'ensemble des études juridiques et non-juridiques autour de la personnalité de l'enfant et de son évolution.

Se basant autour de l'approche que l'on fait du concept de « responsabilité », les deux principes pour lesquels la doctrine s'interroge, sont le discernement et la peine. Ils demandent une analyse en effet spéciale quand le sujet auquel on va appliquer la justice est mineur. La question du discernement est forcément posée pour établir la qualité et le degré de responsabilité qu'il est possible d'appliquer à la personne mise en cause. C'est à partir de là que surgissent les spécificités de la peine qu'il convient de lui appliquer.

C'est à travers cette question de la responsabilité que la doctrine et les législations ont approché le régime spécifique de la justice pénale à appliquer aux mineurs. Dans l'ensemble de cette réflexion, il est évident que *le texte du 2 février 1945*, est considéré comme le tournant majeur ayant donné naissance par la suite à une grande évolution doctrinale.

Malgré ces avancées en la matière, nous devons encore faire le constat à l'heure actuelle que la compréhension et l'étude du concept de responsabilité pénale des mineurs demeure assez complexe. Une analyse juridique moderne se fondant sur toute la construction d'une justice pénale spécialement dédiée aux délinquants mineurs (**section 1**) nous permettra d'étudier les bases essentielles du droit pénal des mineurs ainsi que la difficile reconnaissance de la responsabilité pénale des mineurs (**section 2**).

Section 1 Construction d'une justice spécifique dédiée aux mineurs délinquants

Si l'inquiétude des sociétés et des juristes vis-à-vis de l'enfant est ancienne, on peut remonter à la fin du XIX^{ème} siècle pour comprendre de manière réelle et concrète la minorité ainsi que les bases et fondements du droit pénal spécial des mineurs. Pour saisir le droit pénal actuel et pour analyser ses futures transformations et évolutions, il est primordial de parcourir les débuts d'une justice pénale des mineurs à travers les apports doctrinaux et législatifs dont ce droit pénal spécial est le fruit.

En effet, tout au long de l'histoire, l'évolution des textes et des lois, ayant marqué la justice pénale des mineurs, sont justifiées non seulement par le souci d'efficacité du contrôle social, mais aussi par la recherche d'une appréciation toujours plus juste et équitable de la personnalité du délinquant et des possibilités de la mise en jeu de sa responsabilité pénale.

La première manifestation d'un droit pénal, passe inévitablement par la nécessité d'accepter une composition pécuniaire en réponse au dommage subi à cause de l'infraction.

Dans les assimilations antérieures de la construction des fondements de la justice pénale, les enfants de manière absolue, ne sont pas spécialement les bénéficiaires d'un droit pénal spécial (**Paragraphe 1**).

Au fil du temps, ils n'étaient même pas perçus comme des sujets à protéger et par conséquent, ils étaient considérés comme des auteurs de faits délictueux pour lesquels le droit pénal fonctionne sans considération aucune de leur minorité.

Mais les évolutions qu'a connu l'histoire vont amener de manière progressive à la prise en considération de cette minorité par la justice pénale, avant qu'une perception de l'évolution effective du concept d'individu ne conduise à des rebondissements sur les concepts de responsabilité et de peine à travers l'apparition de nouveaux principes dans le domaine (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. Naissance de l'individu, prémices d'une justice pénale des mineurs

La reconnaissance de la valeur de l'individu est très ancienne. Ainsi depuis Saint Augustin²⁴³, on peut relever la différence établie entre les différents individus qui se trouvent au sein de la société.

Avec l'affirmation progressive de l'État et des responsabilités, la justice devient désormais publique et s'articule autour de fondements plus structurés. La justice a été également marquée par l'influence de l'Église qui oriente particulièrement durant la période de la réforme au XVI^{ème} siècle l'idée d'une « responsabilité individuelle »²⁴⁴.

De manière cohérente et logique, nous pouvons dire que c'est de manière parallèle que les idées d'« individu » et de « responsabilité » évoluent et se transforment, et de manière plus vague, il n'est pas surprenant de voir l'Église jouer un rôle essentiel dans la mise en place des principes basiques du droit pénal, vu que les sources même du droit pénal concernent de manière évidente le sacré et que ce dernier concerne tout spécialement le droit puisqu'il détermine le permis et l'interdit.

C'est en raison des soucis de résurrection du délinquant répandus par l'Église dans la pensée pénale, que Jean Mabillon établit, les principes et bases d'une justice pénale équitable et nécessaire au service des hommes.

Jean Mabillon était un moine bénédictin peu connu, mais qui peut être considéré par certains auteurs comme l'un des plus grands érudits de son temps. Entre le XVII^{ème} et le XVIII^{ème} siècle, il participe à l'idée que les prisons sont considérées comme des lieux de régénération et renaissance des délinquants condamnés. Son plus grand ouvrage est d'ailleurs dédié à ses réflexions sur les prisons des ordres religieux²⁴⁵.

²⁴³Saint Augustin (354-430) Docteur et père de l'église, ses ouvrages connus sont essentiellement ses lettres, la cité de dieu et les confessions.

²⁴⁴Borricand (J.) et SIMON (A-M.), « Droit Pénal, Procédure Pénale », Coll. « Aide-mémoire », Paris, Sirey, 2000, P. 12.

²⁴⁵Jean Mabillon, Réflexions sur les prisons des ordres religieux, écrites en 1690 et publiées en 1724.

Les analyses de Jean Mabillon sur les personnes condamnées démontrent toute la valeur qu'il donne à tout être humain et l'espérance qu'il met en chacun d'eux, quelle que soit la nature des faits commis par lui. Il met en avant à la fois un enjeu individuel sur l'évolution et les transformations de l'individu, qu'il estime, comme capable d'évoluer et de progresser, et un enjeu collectif sur la société, qui a d'après lui, tout intérêt à ce que les délinquants en forme partie intégrante, afin qu'elle bénéficie désormais de ses vertus et non de ses pêchés.

C'est ainsi que le but principal de la sanction se caractérise par des finalités d'exemplarité et de recherche de la protection de l'ordre publique. C'est un aboutissement d'une continuelle conciliation entre protection et répression qui inspire toute histoire de la justice. Cette étape voit le système judiciaire se structurer de manière progressive et passer particulièrement d'une démarche spécifiquement accusatoire à une démarche inquisitoire avec l'établissement d'un système de preuves légales ne laissant pas au juge le choix de la sanction.

L'application d'une procédure accusatoire comporte de sa part deux conséquences spécialement importantes en matière de justice pénale des mineurs : d'un côté, l'assistance des parents du mineur poursuivi est nécessaire, et d'un autre côté, les ordalies²⁴⁶ judiciaires sont bannies en raison du manque de résistance physique du mineur en cause.

En raison des multiples transformations qui touchent une responsabilité morale personnelle, l'Église poursuit son idée de responsabilité pénale consistant en l'existence antérieure d'une responsabilité morale. Parce que le mineur est responsable de ses réflexions et de ses agissements, il est équitable que les actes qu'il commet soient sanctionnés à juste proportion, en particulier, de sa résolution de faire le mal. Cette vision chrétienne de la responsabilité pousse le mineur à être sujet de rédemption et donc spécialement fragile et sensible à l'exemple.

Le Coran de son côté, considère l'individu comme un être responsable de lui-même. Il a, à cet effet, un rôle divin. En ce sens, il est composé d'une partie matérielle et une autre divine.

²⁴⁶L'ordalie consiste en une épreuve judiciaire dont le sort, réputé dépendre de Dieu ou d'une puissance divine, met en place la culpabilité ou l'innocence d'un accusé.

D'après les termes du Coran, l'homme même s'il a été créé d'argile, a en son for intérieur un esprit divin qui lui a été communiqué depuis sa création. Dans ses multiples aptitudes d'être bien et mal existe, il dispose de la faculté d'exercer sa volonté et de choisir la voie qu'il veut.

Le Coran dit : « Nous avons créé l'homme, pour l'éprouver, d'une goutte de sperme et de mélanges. Nous lui avons donné l'ouïe et la vue. Nous lui avons montré le droit chemin. Après quoi, il lui appartient d'être reconnaissant ou ingrat »²⁴⁷.

Selon le Coran, l'homme dispose de plus de capacité intellectuelle que toute n'importe quelle autre créature créée par dieu ! Sur le plan de l'apprentissage et du savoir, il devance même les anges. Au commencement de sa création, il a appris des choses que les anges méconnaissaient de leur part.

Le Coran dicte dans ce sens : « Il apprit à Adam le nom de tous les êtres, puis il les présenta aux anges et dit : « Faites-Moi connaître leurs noms, si vous êtes véridiques ». Ils répondirent : « Gloire à Toi ! Nous ne savons rien en dehors de ce que Tu nous a enseigné, tu es, en vérité, Celui qui sait tout, le Sage." Puis il dit : "O Adam ! Fais-leur connaître leurs noms", et lorsqu'Adam leur eut dit leurs noms, Allah dit : « Ne vous ai-je pas dit que je connais le mystère des Cieux et de la Terre ? »²⁴⁸.

L'Homme selon le Coran dispose ainsi de la faculté de posséder un large domaine dans lequel il peut se procurer le pouvoir en s'assurant la connaissance. Il a la capacité pratique de mettre en œuvre ses envies. Il est aussi capable de choisir son chemin et sa voie. Donc dieu l'a choisi pour en faire un être supérieur par rapport à ses autres créatures. « Nous avons ennobli les fils d'Adam. Nous leur avons accordé d'excellentes choses et nous leur avons donné la préférence sur beaucoup de ceux que nous avons créés »²⁴⁹.

²⁴⁷*Sourate al-Dahr*, 76: 2-3.

²⁴⁸*Sourate al-Baqarah*, 2: 31-33.

²⁴⁹*Sourate al-Asrâ'*, 17: 70.

Dans ce paragraphe nous analyserons les impacts de la notion d'individu sur le système pénal **(A)** et les conséquences sur le traitement de la délinquance **(B)**.

A – Impacts sur le système pénal

Critiqué d'être strict et sévère, le système pénal ancien était très débattu par les philosophes qui demandaient une prise en compte des principes humains et rationnels afin d'appliquer le droit de punir²⁵⁰.

Considéré comme le créateur du fondement de la légalité, Cesare Beccaria pose avec pertinence les revendications principales de tout système pénal, qui selon lui sont : des délits et des peines probables parce qu'antérieurement fixées par la loi, ces dernières sont proportionnées au délit, à l'individu et à l'utilité sociale.

En cela, la contribution de Beccaria est importante non seulement pour la justice de l'époque, mais encore aujourd'hui pour l'analyse des fondements et bases du droit pénal actuel. Jeremy Bentham et sa philosophie utilitariste influencent de manière claire les travaux de codification napoléoniens. C'est en effet *le Code pénal de 1810* qui parle, enfin de « mineur » dans un contexte exclusivement pénal, en l'espèce pour distinguer les mineurs âgés de plus au moins 16 ans. En effet, durant cette période, la majorité pénale est plus prématurée que la majorité civile alors reconnue à l'âge de 21 ans.

Cependant, ce code ne prévoit pas encore de juridictions spécifiques pour juger les mineurs, en gardant uniquement les tribunaux répressifs de droit commun compétents pour juger les majeurs²⁵¹.

Dans l'esprit de la philosophie utilitariste, il est pertinent de soulever que la peine est une mesure commandée avant tout pour son utilité sociale. C'est la raison pour laquelle, elle doit prendre en compte les conditions qui ont influencé la fragilité du mineur (sexe, âge,

²⁵⁰Les auteurs qui ont marqué principalement la pensée doctrinale et les transformations de la justice pénale sont notamment l'italien Cesare Bonesana et l'anglais Jeremy Bentham.

²⁵¹Art 66 et 67 du Code de 1810.

condition économique...). La prise en compte du jeune âge de l'individu dans une affaire pénale passe inévitablement par le discernement.

Au début du XIX^{ème} siècle, les auteurs de l'école classique, particulièrement Guizot, Jouffroy et Ortolan, apportent l'idée selon laquelle la peine ne sert qu'à défendre les intérêts de la société. Si les études se portent là, avant tout, sur le crime et non sur le délinquant, elles le conçoivent comme un être libre. Le fait que la personne soit à nouveau prise comme un être libre, proclame en contrepartie que pèse sur lui le poids d'une certaine responsabilité. En conséquence de quoi, l'importance de la peine est alors examinée en fonction du degré de responsabilité qui lui est attribuée. Il apparaît important de souligner que cette conception des choses est en contradiction avec ce que proclame Cesare Beccaria, encourageant quant à lui à des peines stables.

Les écoles classiques reconnaissent de leur part que le délinquant dispose du libre arbitre, c'est-à-dire qu'il a le pouvoir sur sa conduite, et sur ses choix par sa seule volonté. Par conséquent, ils insistent sur le terme de responsabilité morale pour juger l'acte commis et la culpabilité du délinquant. La faute commise est prise ainsi comme le témoin d'une mauvaise utilisation de la liberté par le mineur et la sanction est considérée comme une sorte de rétribution de cette culpabilité.

La doctrine rationaliste, quant à elle, aperçoit le délinquant à travers l'infraction comme un être abstrait. Selon ce courant, si l'individu est libre, c'est parce qu'il est doté d'une âme. Ses conduites déviantes seront sanctionnées, du fait même qu'ils ont été établis en toute liberté par le choix d'un individu.

Certains courants de la pensée classique connaissent l'apparition de la doctrine néoclassique qui essaye de trouver une combinaison entre les deux courants ayant exercé une influence sur le droit pénal jusqu'à alors, c'est-à-dire d'un côté, la théorie morale de la peine du régime ancien sous l'influence de l'Église, et d'autre part, la théorie utilitaire de la sanction.

Associée au mouvement rationaliste, cette doctrine souligne que le délinquant est considéré comme un être libre et donc comme un être libre de choisir sa délinquance. Dans le souci de contrôler les agissements de tels individus, la loi peut et doit sanctionner dans la mesure de l'utile et du cohérent. On trouve là, l'idée de Beccaria sur la proportionnalité des

sanctions afin que ces dernières soient justes et équitables. La fameuse formule de la doctrine néo-classique est la suivante : « Ni plus qu'il n'est juste, ni plus qu'il n'est utile »²⁵². Elle contient donc le sens moral de l'ancien régime, tout en éloignant les conséquences néfastes et inutiles d'une répression abusive.

Il convient de relever l'apport législatif de l'école classique pour ce qui concerne les peines. C'est en effet, la période de diminution des sanctions dans l'intérêt des délinquants politiques, mais aussi de manière générale de l'allègement de la répression avec l'extension des circonstances atténuantes, l'abolition de la mort civile et la sanction d'un certain nombre d'infractions.

Dans le même sens, l'école classique insiste afin d'améliorer le régime pénitentiaire par l'établissement, d'une part, du système cellulaire et, d'autre part, d'un système colonial concernant la peine des travaux forcés, selon les termes de la *Loi du 30 mai 1854*²⁵³.

B - Conséquences sur le traitement de la délinquance

Certains auteurs considèrent le délinquant à travers l'étude de sa psychologie. Le délinquant est alors analysé avant tout, en tant que personne, et non simplement en tant qu'auteur d'une infraction. Ces auteurs se sont spécialement penchés à considérer le développement de l'esprit scientifique et ils construisent leurs réflexions sur une procédure expérimentale pour étudier la délinquance de la personne et pour envisager les solutions à y apporter.

Le droit criminel se distinguait auparavant par sa conception unique de « l'homme » délinquant. Il s'agissait particulièrement de la conception de l'Eglise, qui amorçait une approche de la personne par sa liberté intérieure, le libre arbitre proclamant une sanction en réponse à une infraction. En effet, « l'axiome qui domine toute la morale et le droit est celui de la liberté humaine, non pas absolue, mais suffisante pour justifier le châtimeut »²⁵⁴.

²⁵²Borricand et Simon (A-M.), op.cit, P.15.

²⁵³Loi du 30 mai 1854 sur l'exécution de la peine et des travaux forcés.

²⁵⁴LAINGUI, op. cit., P.105

C'est bien cette pensée qui commande l'étude de la délinquance et du délinquant au cours du XIX^{ème} siècle et les premiers apports de l'Ecole positiviste avec sa conviction et déterminisme qui a exercé une grande influence sur les réformes et les démarches entreprises par la justice pénale. Les auteurs de ce courant sont également considérés comme les précurseurs de la criminologie. Il s'agit notamment de Cesare Lombroso, Enrico Ferri et Rafeale Garofalo.

Pour concevoir le crime et le délinquant, le courant positiviste se penche sur des critères d'ordre purement scientifique, issus de l'expérience. Tandis que les classiques s'attachaient essentiellement au concept du crime, celui du criminel n'en étant que le résultat, le courant positiviste place au centre de son étude, le criminel.

C'est de cette manière que Cesare Lombroso analyse le crime à travers des origines biologiques. D'après lui la délinquance d'une personne est un chemin face auquel l'individu ne peut échapper. Selon Lombroso, le « criminel- né » est le rescapé, le messenger d'une espèce d'homme en cours d'évolution. Il insiste en particulier sur la notion d'atavisme, c'est-à-dire à l'apparition des caractéristiques ancestrales.

Rafeale Garofalo, quant à lui, proclame l'idée selon laquelle le crime est une anomalie naturelle due à une incomplétude, à un défaut du sens moral de la personne. Inspiré du naturalisme et de l'évolutionnisme, il met en avant que le crime est considéré comme un acte d'ordre de la « nature »²⁵⁵ et il avance qu'il faut mettre en place le raisonnement et les procédés naturalistes de la science pour pouvoir y apporter une réponse.

Enrico Ferri considère de sa part que le libre arbitre est simplement une fiction et il avance dès lors l'idée de le remplacer par le terme de « responsabilité sociale »²⁵⁶. Il parle également de déterminisme et n'insiste pas trop sur la notion de l'individu. Il met l'accent sur les origines et conséquences sociales du crime. Selon lui, les causes sociologiques sont nécessaires pour pouvoir analyser la délinquance de la personne. Cette dernière est

²⁵⁵Cusson (M.), La criminologie, Coll. « les fondamentaux », Paris, Hachette supérieur, 1998, P. 42.

²⁵⁶Ibid., P. 42.

considérée, comme incontournable parce qu'elle est perçue comme un résultat inévitable de multiples facteurs, pour les uns liés à l'individu et, pour les autres liés à la société.

On peut dire que ces auteurs sont considérés comme les créateurs des mesures d'aménagement de peine concernant la délinquance des majeurs, telles que la relégation ou la libération conditionnelle établie en France en 1885²⁵⁷. Cependant, le courant positiviste est aussi un élément important dans l'analyse du droit pénal des mineurs, en ce qu'il considère que l'individu ne dispose pas du libre arbitre et que ce dernier est dangereux par la force des choses et de la nature.

Dans l'esprit des positivistes, les enfants sont concernés par cette référence à la nature plus que les adultes, en raison qu'ils sont encore au commencement de leur vie sociale et encore concernés par l'éducation et le développement qui façonnent leur nature.

Paragraphe 2. Émergence des principes contemporains de la justice des mineurs

Nous ne pouvons pas nier que l'insécurité et la crainte se trouvent placés au cœur des préoccupations de la population, surtout au cours de ces dernières décennies. Cette réclamation de protection se manifeste principalement par rapport aux comportements, considérés comme violents et agressifs, de certains mineurs.

Devant les comportements de ces personnes, considérés comme dangereux pour l'ordre public ainsi que pour la sécurité des personnes, les actions et interventions de la police et des professionnels de la justice sont considérées comme défectueuses et sont analysées, par des voix « autorisées »²⁵⁸, comme défailtantes et entravés par des mauvais fonctionnements vis-à-vis des transformations et évolutions perçues du comportement des mineurs.

²⁵⁷La libération conditionnelle est une mesure de libération anticipée d'une personne condamnée à une peine d'emprisonnement. Elle a été instaurée en France par la Loi du 14 août 1885.

²⁵⁸Discours mené par les plus grandes autorités de l'État: ... Et ce rapport, je lui en laisse la responsabilité, évaluait à environ 4 000 le nombre de ces mineurs et chefs de bande. Eh bien, ces gens-là, il faut les arrêter, il n'y a aucun doute. On les connaît, la police les connaît, il faut les arrêter, Interview du président de la République, Jacques Chirac, le 14 juillet, 2001.

C'est ainsi que les critiques autour de *l'Ordonnance pénale du 2 février 1945* persistent ces derniers temps. Cette dernière est très souvent décrite comme impropre à la régularisation des tensions et comportements violents, spécialement depuis l'introduction à la fin des années quatre-vingt, de nouvelles mesures juridiques délimitant les opportunités de mise en détention provisoire des mineurs²⁵⁹. Nouvelles règles qui, rendraient difficiles les interventions de la police face à un nombre de mineurs souvent d'origine étrangère, considérés comme les auteurs responsables de la plupart des troubles et donc de la crainte et l'inquiétude installées au sein de la population.

Cette brève présentation de la situation que connaît la justice pénale des mineurs à l'heure actuelle en France, permet certes de percevoir les enjeux de plusieurs discours publics, mais elle réclame à être précisée pour en analyser les causes. Au-delà des analyses périodiques opposant la réponse préventive/éducative à celle politique active/répressive, la seule solution afin de comprendre la situation actuelle, c'est de déceler les principes des évolutions actuelles du fonctionnement de la justice pénale des mineurs et la remise en cause du système éducatif dérivé de la Seconde Guerre mondiale.

De tout ce qui précède, il ne reste aucun doute sur la prééminence éducative **(A)** qui demeure le principal pivot d'une justice des mineurs spécifique et spécialisée **(B)**.

A- La prééminence éducative

Parce que le traitement judiciaire est à apporter à des délinquants qui sont encore des enfants en cours d'évolution, il semble en effet cohérent et utile de consacrer une grande place à l'éducation dans toutes les réponses judiciaires qui pourront lui être données.

²⁵⁹Il s'agit de l'adoption de deux nouveaux textes : *la Loi du 30.12.87* et celle du *6.7.89*, qui ont supprimé la possibilité de mise en détention provisoire des mineurs de 13 ans et, en matière correctionnelle, celle des mineurs de moins de 16 ans et limité, en matière correctionnelle, celle des mineurs de 16 ans et plus. Cette réforme se traduira rapidement par une division par deux des mises en détention provisoire des mineurs : en 1986, 4 270 détentions provisoires dont 987 pour des mineurs de 16 ans et moins et 3 283 pour ceux de plus de 16 ans; en 1991, 2 238 détentions provisoires dont 87 pour des mineurs de 16 ans et moins et 2 151 pour ceux de plus de 16 ans. Voir l'étude de Tournier, 1993.

Mais parce qu'elle collabore essentiellement en matière judiciaire et plus spécialement en matière pénale, cette réclamation de primauté éducative peut entraîner des conséquences importantes.

Si ces dernières touchent à la fois à la personnalité des mineurs délinquants en cause et aux liens de l'institution judiciaire et des adultes en général à l'encontre d'eux, les effets touchent quant à elles aux fondements du droit pénal, aux démarches mises en œuvre, à l'intervention des acteurs judiciaires et se font sentir sur l'ensemble des solutions apportées.

La compréhension du principe de la primauté de l'éducatif permet en premier lieu d'aborder la question de l'éducation au sein du traitement judiciaire des mineurs délinquants, mais aussi d'analyser l'apport éducatif, considérée comme les règles du droit pénal.

Les conséquences qui s'attachent à l'application de ce principe varient dans une double mesure. Elles varient en fonction des besoins sociaux-éducatifs et judiciaires d'une époque. Et si elles varient également en fonction du sens qui est donné au mot « éducatif » et de la compréhension que l'on a du couple « répression/éducation » qui a longtemps organisé les choix idéologiques et pratiques en matière de justice pénale des mineurs.

Autrement dit, il est intéressant de s'interroger sur le point de savoir si la primauté éducative signifie avant tout que la justice des mineurs doit répondre à la délinquance par des solutions qui ne sont qu'éducatives, par opposition à des solutions qui ne seraient que répressives ou bien si la primauté éducative signifie que toutes les réponses que la justice des mineurs apporte à la délinquance doivent toujours avoir un caractère éducatif tel que soit leur degré répressif.

En effet, consacrer la primauté de l'éducatif ne dit pas en soi de quelle manière on comprend ce terme ni quelles conséquences il faut en tirer dans un cadre judiciaire. *L'Ordonnance de 1945* et l'exposé des motifs souhaitent manifestement que « l'éducatif » soit un contrepoids à une répression jugée alors comme excessive.

On touche là au débat idéologique qui oppose « éducation » et « répression » comme deux natures d'actions inconciliables. Et cela s'explique par le fait que l'ordonnance prend naissance à l'heure où les bagnes pour enfants révoltent les magistrats aussi bien que l'opinion

publique dans son ensemble. Le texte de 1945 se présente alors très clairement comme une mise en avant de l'éducation au détriment de la répression. Et se faisant écho de l'évolution amorcée par *la Loi du 22 juillet 1912*, l'exposé des motifs de *l'Ordonnance de 1945* note favorablement le fait que cette loi ait été réformé en « [...] substituant aux mesures répressives des mesures d'éducation et de redressement [...] »²⁶⁰.

L'idée de l'éducation, telle que prononcée en 1945, s'opposait fortement à l'idée de répression, comme si, s'agissant de mineurs, cette dernière était choquante et néfaste. Cette mise en opposition ayant fait la preuve de son erreur et de ses défauts, il convient désormais de donner à l'idée de l'éducation un sens plus juste et mieux adapté aux réalités sociales et contemporaines.

Cette perception plus juste doit tenir compte tout à la fois des caractéristiques et des besoins de l'enfance et de l'adolescence en matière d'éducation, mais aussi des caractéristiques et des besoins émanant des formes nouvelles de délinquance des mineurs. Et avec cette perception plus large de l'éducation, prenant en compte l'expérience sociale de la délinquance et des délinquants mineurs, il ne fait pas de doute que l'éducation peut, dès lors, s'entendre comme pouvant recourir à une complémentarité d'attentions et de mesures à la fois de protection et de sanction pour les mineurs.

C'est ainsi que l'on évoque le besoin de « la refondation de la priorité éducative »²⁶¹. Et la notion d'éducation, évoluant sans cesse au gré des évolutions sociales, mérite d'être régulièrement reformulée, afin de garder sa pertinence et son adéquation avec les besoins de la société comme de la justice en charge de la délinquance des mineurs. Il n'est en effet pas question de revenir sur cette priorité éducative, il convient uniquement de ne pas lui assigner un contenu fixe, sans évolutions possibles.

Le Comité des ministres européens (instance de décision du Conseil de l'Europe) dans sa *recommandation (87) 20 du 17 septembre 1987*, choisit à ce propos de mettre clairement en avant, dans son introduction, le fait que concernant les jeunes « [...] toutes les mesures

²⁶⁰Ministère de la justice, Exposé des motifs de l'Ordonnance du 2 février 1945.

²⁶¹Salas (D.), « Quel avenir pour la justice des mineurs ? », op, cit, P. 75.

prises à leur égard devraient avoir un caractère éducatif ». S'il est vrai que ce texte n'a pas de valeur normative, le niveau auquel il est pris marque le réel souci de cohérence sur ce point des politiques des différents pays européens.

L'enjeu éducatif qui anime toujours l'institution judiciaire à l'égard des mineurs connaît actuellement une difficulté supplémentaire liée à des caractéristiques criminologiques nouvelles que revêt la délinquance des mineurs. Une partie des mineurs délinquants vit notamment, ce que l'on appelle « une délinquance d'exclusion », très souvent marquée par la violence et l'opposition aux autorités publiques. Une autre caractéristique criminologique est matérialisée par des infractions en bande. Si le fait n'est pas nouveau, avec l'accroissement de violences urbaines et leurs spécificités criminologiques, le facteur « groupe » joue un rôle très important dans la réalisation et le vécu de l'infraction par le mineur. Ce facteur influence tout à la fois le passage à l'acte et un certain sentiment d'impunité, en partie lié à une éventuelle dilution des responsabilités au sein du groupe. Mais il incite également à préférer le respect de seules règles de ce groupe à celui des règles sociales.

L'existence de ces nouvelles caractéristiques criminologiques a bien évidemment des conséquences sur l'évaluation des carences et des besoins éducatifs des mineurs concernés. Elle appelle cependant, de façon manifeste, une redéfinition par rapport à ce qu'elle était au sein de la société de 1945. Mais la primauté éducative demeure même dans ces conditions, parce que pour la justice, il s'agit toujours de considérer le mineur dans son individualité, même si le fait délinquant est collectif. Si le groupe a eu de l'influence dans le passage à l'acte, il est important que lors du traitement de cette délinquance bien spéciale, la notion de groupe soit prise en compte. Cela ne remet en cause ni la personnalisation des peines ni l'individualisation des poursuites, mais bien la pédagogie à mettre en œuvre, la notion de groupe délinquant, étant à travailler avec chaque mineur.

Il est nécessaire que l'éducation soit en effet au cœur de la justice des mineurs, sans pour autant, dénaturer sa mission pénale. L'un des principaux défis de l'éducatif dans le traitement de la délinquance des mineurs est actuellement celui de son efficacité et de la place d'une pratique éducative au sein d'une action répressive. C'est notamment la délicate question de l'éducatif au sein de structures d'accueil pour mineurs qui restent plus au moins fermées.

Dans cette optique, *la Loi du 9 septembre 2002*, dite *loi « Perben »*, ouvre la perspective d'une évolution importante dans la compréhension de cet éducatif en matière de justice des mineurs. Avec la création des « sanctions éducatives », qu'il conviendra d'étudier ultérieurement, elle ouvre la voie sémantique et fonctionnelle à des pratiques éducatives pouvant être envisagées et exploitées y compris dans un cadre contraignant. Une telle expression « sanction éducative » entend manifestement mettre un terme aux querelles idéologiques opposant éducation et répression.

On peut évoquer ici une certaine « justice éducative » dont parle Denis Salas. C'est là où il y a tout l'enjeu du droit pénal et de l'institution judiciaire pour les années à venir en matière de lutte contre la délinquance des mineurs. Le défi est alors d'établir une justice qui puisse être éducative et socialisante. Menant cette réflexion, le professeur Salas réaffirme également la nécessité du privilège de juridiction des mineurs et de la spécialisation des juridictions et des acteurs.

B - Spécificité et spécialisation de la justice pour mineurs

C'est à partir de la période révolutionnaire et des codifications de l'empire que les législations prennent en compte les spécificités des enfants dans le traitement de leur délinquance. *La Loi du 5 août 1850* envisage ainsi une spécialisation des structures recevant les mineurs, c'est par exemple, l'instauration d'établissements spécifiques aux mineurs que sont les établissements pénitentiaires et les colonies pénitentiaires.

Par la suite, l'approfondissement de la spécialisation des juridictions s'appuie sur les travaux du courant expérimentaliste, scientifique et technique émergeant à la fin du XX^{ème} siècle et au début du 20^{ème} siècle, principalement développé par le mouvement de la défense sociale nouvelle²⁶².

La spécialité et la spécialisation de la justice se consacrant aux délinquants mineurs est le fruit de ces évolutions. C'est notamment le cas de la création d'un magistrat spécial et

²⁶²La défense sociale est une théorie de la politique criminelle amorcée par Marc Ancel. Elle consiste à repenser tout le système pénal et le fonder ainsi sur la défense des droits de l'Homme et non plus sur la défense de la Société. Son œuvre a été pour Robert Badinter le fondement de la rédaction du Nouveau Code Pénal.

spécialisé « le juge des enfants », mais également d'autres nombreux acteurs judiciaires indispensables au fonctionnement de la justice pénale des mineurs.

L'Ordonnance de 1945 consacre en effet, le principe qu'elle qualifie de « spécialisation » d'institutions judiciaires compétentes à l'égard des délinquants mineurs. Elle porte clairement ce principe dans son article 1^{er}, ainsi rédigé : « Les mineurs auxquels est imputée une infraction qualifiée crime ou délit, ne seront pas déférés aux juridictions pénales de droit commun, et ne seront justiciables que des TE ou des cours d'assises des mineurs. Ceux auxquels est imputée une contravention de police de cinquième classe sont déférés aux juridictions pour enfants dans les conditions prévues à l'article 20-01 ».

Dans la mesure des moyens de la justice et des besoins des différents ressorts, il existe aussi souvent que possible des juridictions spécifiques pour enfants. C'est ainsi que la *Circulaire du 13 septembre 2002* avait envisagé au 1^{er} septembre 2003, 15 nouvelles juridictions pour enfants.

Le juge pour enfants, acteur principal de la justice des mineurs, est présenté et perçu en 1945 comme la solution à tous les problèmes posés par la délinquance des mineurs et son traitement. C'est pourquoi, on lui confère un statut et des pouvoirs tout à fait exceptionnels. La spécificité de cet acteur est aussi le résultat d'une justice spécifique qui se différencie de la justice des majeurs, jugée alors impropre au traitement des mineurs.

Le juge des enfants en France, est un magistrat spécialisé du siège du tribunal de grande instance, qui s'occupe de la protection de l'enfance en danger ainsi que de la répression des mineurs délinquants.

Le juge des enfants dispose avant tout d'une fonction de sauvegarde et protection des mineurs en danger, précisée par *l'Ordonnance du 23 décembre 1958*. Il est essentiellement chargé de la mise en œuvre des mesures d'assistance éducative « si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur sont en danger ou si les conditions de son éducation sont gravement compromises ». Ce dernier peut également ordonner des mesures d'assistance éducative.

En matière pénale, la fonction principale du juge des enfants est précisée par *l'Ordonnance du 2 février 1945* qui met en place le principe d'une justice pénale des mineurs

protectrice et répressive en même temps. Cette spécialisation de la justice conduit à octroyer au juge des enfants les missions de juge d’instruction, de juge du fond, et de juge d’application des peines.

Dans l’exercice de ses fonctions, le juge des enfants est assisté par plusieurs partenaires, dont les services de *l’Aide sociale à l’enfance (ASE)*, de *la Protection judiciaire de la jeunesse (PJJ)*, et par multiples associations et professionnels du domaine de la protection de l’enfance qui garantissent son information et le suivi de son parcours.

Cependant, il faut souligner que la spécificité de cette justice ne cesse pas seulement à cet acteur majeur, elle est particulièrement importante à l’égard des autres acteurs et professionnels de la justice des mineurs.

En effet, l’un des multiples accomplissements de cette spécificité de l’institution judiciaire est l’institution par *l’Ordonnance du 1^{er} septembre 1945*²⁶³ de la direction de l’éducation surveillée. Même si *la Loi du 22 juillet 1912* avait déjà mis en place les premières fonctions de la future protection judiciaire de la jeunesse, c’est parce que cette ordonnance, adoptée dans le droit fil de l’ordonnance relative à l’enfance délinquante, insiste que le fait que l’éducation surveillée devienne une direction indépendante, auprès du Ministère de la justice et non seulement une sous-direction de l’administration pénitentiaire.

S’éloignant d’une administration, par définition répressive, l’éducation surveillée se procure avant tout un caractère éducatif en rapport avec cette primauté éducative mise en place par *l’Ordonnance du 2 février* de la même année²⁶⁴.

²⁶³Ordonnance n°45-1966 du 1^{er} septembre 1945 portant création de la direction de l’Education surveillée.

²⁶⁴A ses commencements, l’Education surveillée était structurée selon trois bureaux :

-le bureau des institutions d’Etat en charge du régime et des méthodes de contrôle et d’éducation applicables dans les institutions de placement des mineurs délinquants

-le bureau des institutions privées en charge du contrôle des services sociaux rattachés aux tribunaux pour enfants et des institutions privées accueillant « ...des mineurs délinquants ou vagabonds... ».

-le bureau des « affaires judiciaires » responsable de l’ensemble de la réflexion et des recherches en matière de lutte contre la délinquance et de compréhension des comportements délinquants juvéniles

Ses fonctions sont alors définies comme suit : « assurer la prise en charge des mineurs délinquants et la protection de ceux dont l'avenir apparait gravement compromis en raison des insuffisances éducatives et des risques qui en résultent pour leur formation ou pour leur santé physique »²⁶⁵.

Malgré les institutions mises en œuvre par l'Éducation surveillée dans les années 1950, pour rétablir la situation de la prise en charge entachée par le scandale des prisons pour enfants, le secteur public ne prend en charge dans ses établissements qu'une faible partie des mineurs remis par les tribunaux. Il est aussi pratiquement inexistant dans le panorama des centres de formation pour éducateurs. La fonction essentielle de la nouvelle direction est d'essayer de surveiller et de coordonner les différentes initiatives privées. C'est elle désormais qui délivre les permissions, créant en effet un corps d'inspecteurs s'occupant de la visite de l'ensemble des organisations existantes et d'en surveiller le bon fonctionnement. La direction de l'Éducation surveillée se transforme en direction de *la Protection judiciaire de la jeunesse en 1990*²⁶⁶, qui devient à son tour *la Direction de la Protection judiciaire de la jeunesse (DPJJ)* instituée par le décret du 9 juillet 2008.

Cette direction qui s'occupe de la prise en charge éducative de toutes les décisions émises par les juridictions pour mineurs, reçoit dans ses établissements et ses centres éducatifs des mineurs qui lui sont confiés dans le cadre d'une mesure de placement édictée par une juridiction pour mineurs, garantit le suivi des mesures éducatives et des sanctions édictées par ces juridictions²⁶⁷, autorise certains organismes à accueillir des mineurs. Il en va ainsi des organismes qui souhaitent accueillir des mineurs amenés à accomplir à une peine de travail d'intérêt général.

Dans son rapport sur la délinquance des mineurs (*La République en quête de respect, rapport n°340, 2002*), le Sénat français dédie un grand chapitre à la PJJ, dans lequel il montre

²⁶⁵Ministère de la justice, les ordonnances de 1945, in www.justice.gouv.fr

²⁶⁶La PJJ est chargée de mettre en œuvre les dispositions de *l'Ordonnance du 2 février 1945* et ainsi d'assurer l'exécution et le suivi des mesures judiciaires prononcées à l'encontre des mineurs et jeunes majeurs par un magistrat.

²⁶⁷Ce sont les services de la PJJ qui après avoir accueillis le mineur, mettent en place les mesures de réparation pénale ou les stages de citoyenneté.

ses inquiétudes par rapport à cette administration qui « semble victime d'une inertie persistante, d'une crise de vocations, en définitive d'une véritable crise d'identité ». Le rapport met en avant en effet l'existence d'une énorme disparité entre l'évolution quantitative et qualitative de la délinquance des mineurs et la ténacité de l'organisation de la protection judiciaire de la jeunesse.

En juillet 2003, la Cour des comptes a publié de son côté un autre rapport (*La protection judiciaire de la jeunesse*)²⁶⁸ dont il découle aussi que la Protection judiciaire de la jeunesse reste copieusement « sous administrée » et trop éloignée à un système de gestion et d'organisation. Est également mis en avant par la Cour des comptes le manque d'évaluation par la PJJ des mesures qu'elle établit.

En parallèle à cette spécificité de la justice pour mineurs, on relève une certaine spécialisation dont l'individualisation est le principe de droit commun. En effet, pour que le traitement judiciaire puisse correspondre à l'individu poursuivi, il est obligatoire que les spécificités de cet individu, que ce soit l'âge, le sexe ou la condition sociale, soient prises en considération. C'est dans cet esprit que l'article 2 de l'Ordonnance du 2 février 1945 évoque en ces termes que c'est « la personnalité réelle et constatée du mineur » qui est prise en considération.

Nous pouvons évoquer la psychologie du mineur qui est spécifique dans cette analyse, ce qui conduit à une spécialisation des professionnels de justice pour apporter efficacement une solution cohérente. Nous pouvons constater en effet que, si tous les professionnels judiciaires en charge des mineurs délinquants, méconnaissent la nature et le degré de spécialisation, en aucun cas, la France ne renvoie des mineurs devant des juridictions de droit commun, même s'ils sont poursuivis pour des faits d'une gravité extrême, et mêmes s'ils sont très proches de l'âge de la majorité. Contrairement à ce qui se fait dans de nombreux pays, notamment les États unis et la Grande Bretagne. Cette dernière s'est vue en effet condamner

²⁶⁸Voir rapport « Protection judiciaire de la jeunesse », Rapport de la cour des comptes au président de la république suivi des réponses des administrations et organismes intéressés, juillet, 2003.

pour avoir permis le jugement en audience publique de mineurs poursuivis pour des crimes graves selon la même procédure de celle des majeurs²⁶⁹.

Si la spécificité des juges des enfants est l'une des causes d'être derrière les multiples réformes de la justice pénale des mineurs de 1945 en France, la spécialisation concernant le parquet ne résulte forcément pas de ces mêmes réformes.

Il faut dire dans ce sens, que le principe de la spécialisation du parquet est consacré par plusieurs textes²⁷⁰. On peut mentionner *la Circulaire du 13 décembre 2002 relative à la politique pénale en matière de la délinquance des mineurs* qui consacre une partie à cette spécialisation des parquets, c'est même « ...une spécialisation accrue des parquets... »²⁷¹ qui y est mise en avant.

Il est pertinent de souligner que les magistrats du parquet, qui prennent en charge les mêmes mineurs que le juge des enfants, ne sont pas pour autant désignés comme des « parquetiers des enfants ». Leur mission est surtout celle d'un « parquet des mineurs », mais en aucun cas de « Parquet des enfants ».

Il est certain, qu'étant données, les missions surtout répressives, assurées par le ministère public, une telle dénomination de « parquets des enfants » seraient pour le moins pas très claire et peu impropre. Mais ne devrait-elle pas en être même pour le juge des enfants lorsque celle-ci agit dans le cadre pénal de ses compétences ? À ce sujet, nous estimons peu équitable et peu logique de ne pas répondre favorablement. Dans un souhait de proximité avec les magistrats de parquet avec la réalité des justiciables du juge des enfants, il serait plus cohérent d'appeler ce dernier : « le juge des mineurs ».

²⁶⁹Samet (C.), (sous la direction de), *Violence et délinquance des jeunes*, coll, « société » Paris, la documentation française, 2001, P, 121.

²⁷⁰Voir *article L.522-6 du Code de l'organisation judiciaire* qui dispose qu'à l'intérieur de chaque Tribunal de grande instance, dans le ressort duquel le Tribunal pour enfants a son siège, un ou plusieurs magistrats du parquet, désignés par le Procureur général, prennent en charge essentiellement les affaires des mineurs.

²⁷¹*Circulaire du 13 décembre 2002 relative à la politique pénale en matière de délinquance des mineurs.*

Section 2 Une reconnaissance délicate de la responsabilité pénale des mineurs

Il est important d'analyser le principe de responsabilité pénale selon les mêmes raisonnements et selon les mêmes revendications constitutionnelles d'un souci éducatif et d'une précaution de spécificités déjà évoqués, encore dernièrement, par le Conseil constitutionnel, dans sa décision afférente à *la loi du 9 septembre 2002*.

La responsabilité est un terme juridique assez complexe, particulièrement parce qu'il s'agit d'un terme qui n'est pas seulement juridique. C'est surtout, une capacité qui se développe à travers le temps et l'éducation. Et la responsabilité pénale s'applique à un mineur tout autant à son entourage qu'à son bénéficiaire.

La reconnaissance de la responsabilité pénale se base sur une analyse des spécificités qui permettent à un individu de répondre de manière valable de ses actes, en d'autres termes d'être responsable. Appliquée à un individu qui est en cours d'évolution, elle est essentiellement difficile à apprécier chez les mineurs. Cette reconnaissance est désormais une obligation judiciaire et socio-judiciaire fondamentale pour faire face au phénomène de la délinquance des mineurs, mettant en avant des acteurs probablement jeunes, concernant des actes de plus en plus troublants pour la société.

Dans sa signification tant juridique que psychologique, la responsabilité est d'une certaine complexité, tant elle est en perpétuelle évolution et touche aux capacités de l'individu dans ce qu'il a de plus profond. La responsabilité pénale tout comme la responsabilité morale s'acquièrent avec le temps, et en ce sens la responsabilité des mineurs est essentiellement complexe à apprécier, tant ces derniers sont pointés par l'éducation et l'influence des majeurs.

Dans cette section, nous allons étudier la capacité des mineurs à être pénalement justiciables (**Paragraphe 1**) ainsi que leur capacité à être pénalement sanctionnés (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. La capacité des mineurs à être pénalement justiciables

Pour appréhender la notion de la « capacité pénale » telle que définie par le législateur, la doctrine et la jurisprudence, il est primordial de porter une certaine attention aux *articles 1 et 2 de l'Ordonnance du 2 février 1945* tels que rédigés avant *la loi du 9 septembre 2002*, ainsi que les commentaires et interprétations y afférentes pour pouvoir comprendre la mesure de l'évolution réalisée par cette réforme.

Pour prendre la mesure dans laquelle les mineurs sont perçus comme capables d'être jugés conformément aux règles du droit pénal et de la justice pénale des mineurs, il faut se poser la question d'une certaine présomption d'irresponsabilité, ainsi que celle des tranches d'âge qui permettent de mesurer l'action de la justice pénale applicable aux mineurs délinquants.

Cela dit, nous nous permettons d'avancer la présomption d'irresponsabilité des mineurs **(A)** et la question des seuils d'âge pour déterminer la capacité des mineurs à être pénalement justiciables **(B)**.

A- La présomption d'irresponsabilité

Si la notion présomption d'irresponsabilité pénale ne se retrouve pas en tant que tel dans le texte du code pénal, ni celui dans *l'Ordonnance du 2 février 1945*, il est certain qu'elle se situe en contrepartie dans l'exposé des motifs de cette dernière.

Le chapitre central de l'exposé des motifs évoque les propos suivants : « Désormais, tous les mineurs jusqu'à l'âge de dix-huit ans auxquels est imputée une infraction à la loi pénale ne seront déférés qu'aux juridictions pour enfants. Ils ne pourront faire l'objet que de mesures de protection, d'éducation ou de réforme, en vertu d'un régime d'irresponsabilité pénale qui n'est susceptible de dérogation qu'à titre exceptionnel et par décision motivée. La distinction entre les mineurs de moins de treize ans et les mineurs de moins de dix-huit ans disparaît comme aussi la notion de discernement, qui ne correspond plus à une réalité véritable ».

Cette déviation vers la jurisprudence, alors que *l'arrêt Laboube* met en place de manière très claire les règles de la « capacité pénale », précisant sous quelles conditions un mineur peut voir sa responsabilité pénale déclenchée et par conséquent être justiciable des

juridictions répressives, il considère néanmoins lui aussi que les règles de l'ordonnance « ...posent le principe de l'irresponsabilité pénale du mineur... ».

Et la doctrine a très vaguement entendu les règles du droit pénal afférentes aux mineurs comme propulsant cette présomption d'irresponsabilité indiscutable des mineurs de 13 ans et simple pour les mineurs entre 13 ans et 18 ans. Elle a soutenu l'idée d'une telle irresponsabilité pénale des mineurs à priori, en se basant particulièrement sur des notions qui ne touchent pourtant pas le processus de responsabilité pénale en lui-même, mais plutôt le terme de « justiciabilité » des mineurs. C'est cette conception doctrinale qui amènera le professionnel de la Protection judiciaire de la jeunesse M. Dominique Youf, à avancer qu'il est désormais préférable de « repenser le droit pénal des mineurs »²⁷².

En fait, même si une importante partie de la doctrine déduit spécialement de certains textes, l'existence d'une présomption d'irresponsabilité pénale, il est désormais possible de dire que ce terme était absent du texte de la loi et notamment qu'il ne convient pas que ce soit le cas. La diffusion et la propagation de l'idée de cette présomption, ne sont pas dépourvues de responsabilité dans les multiples ambiguïtés que l'on dénonce assez souvent dans les pratiques habituelles de la justice pénale des mineurs telle que posée en 1945.

Entre l'exposé des motifs qui est très précis et les deux premiers articles de l'ordonnance de 1945 qui le sont moins, il y a une certaine contradiction qui ne facilite pas l'affirmation de l'existence d'une présomption d'irresponsabilité pénale pour les mineurs. On n'insiste pas sur les notions de l'exposé des motifs, qui ne prêtent pas à confusion, mais la donne législative est clairement celle de l'ordonnance elle-même et non celle de l'exposé des motifs. Si un principe d'irresponsabilité pénale subsiste, il doit incontestablement s'y trouver.

Il faut dire que *l'Ordonnance de 1945* ne permet en aucun cas de tirer une telle conclusion. Si le texte éclairant des explications législatives, cachées derrière l'exposé des motifs, évoque un régime d'irresponsabilité pénale, ce dernier devrait d'ailleurs obligatoirement entraîner l'absence de toutes poursuites pénales à l'encontre des mineurs, et ce selon le régime applicable aux déments conformément à *l'article 122-1 du Code pénal*. Or

²⁷² D. Youf, « Repenser le droit pénal des mineurs », pp. 87-112.

justement, le premier article de l'ordonnance de 1945, prévoit le régime de poursuites pénales qui doit être appliqué particulièrement aux mineurs. C'est bien l'affirmation qu'ils ne sont pas a priori, dépourvus de toute capacité de répondre pénalement.

La justice française entend appréhender l'exercice d'un droit pénal des mineurs particulier dans le cadre d'une justice pénale des mineurs spécialisée. A partir de l'instant où un mineur peut voir sa responsabilité pénale déclenchée, il est alors considéré comme « pénalement capable » et par conséquent justiciable des juridictions pénales, à charge pour ces dernières d'appliquer une justice adaptée, mais il s'agit bien clairement d'une justice pénale.

Ne pas dégager la responsabilité pénale dans de pareilles circonstances, ne pourrait plus dès lors être déterminé, que si le mineur poursuivi n'est tout clairement pas l'auteur des faits en cause, ou s'il n'est pas possible de les lui incriminer à cause de l'absence d'une imputabilité.

Dans ce cas, la minorité n'est pas au premier abord une telle cause. Elle ne l'est que dans l'hypothèse d'un mineur manquant de discernement, parce qu'il est considéré comme incapable de responsabilité. Aucune incrimination ne pourrait exister à son encontre. Pour la majorité des mineurs « discernant », la minorité met en place un engagement de responsabilité, dont les effets sont diminués en raison de la fragilité prétendue des individus en formation qu'ils sont.

Sans insister ici davantage sur les mesures et les méthodes dont dispose l'institution judiciaire à l'encontre des mineurs. Il serait pertinent cependant d'éclairer certains points à ce niveau. Si les mineurs dont l'âge dépasse 13 ans, peuvent se voir appliquer des peines, celles-ci seront a priori diminuées de moitié, dans leur ensemble pour adapter la peine à des personnalités plus fragiles que celles des adultes. Et pour la majorité des mineurs «discernants», quel que soit leur âge, la justice pénale peut décider d'édicter à leur égard des mesures éducatives.

Néanmoins ces mesures éducatives ne déprécient pas l'action judiciaire en cause, qui est bien celle de l'engagement de la responsabilité pénale d'un individu devant répondre d'une infraction. Pour les sanctions éducatives établies par la *loi « Perben »*, afférentes aux mineurs à partir de l'âge de 10 ans, la réflexion est la même, c'est-à-dire que le choix des

notions pour qualifier les réponses judiciaires n'exerce pas son influence sur le contexte toujours pénal, à l'intérieur duquel on se trouve, dès lors qu'il s'agit de poser les principes de *l'Ordonnance du 2 février 1945*.

Pour revenir à la problématique relative à l'existence d'une présomption d'irresponsabilité pénale des mineurs, spécialement en doctrine, c'est, paraît-il, précisément sur ce sujet des mesures judiciaires pour juger les mineurs, que les auteurs ont basé cette présomption en estimant que « ...le mineur n'est responsable pénalement que lorsqu'il est l'objet d'une véritable condamnation à une peine... »²⁷³.

Cette réflexion laisse entendre que le mineur, contre lequel est édictée une mesure éducative, n'a pas en fait compromis sa responsabilité pénale. Or, tel n'est pas toujours le cas, et c'est bien une décision pénale qui édicte cette mesure à l'encontre d'un mineur, parce qu'elle le considère comme capable de responsabilité et par conséquent coupable des faits qu'on lui impute. Mais l'ambiguïté des notions existe tout particulièrement au niveau des « moyens », et dans la difficile distinction entre l'exercice pénal d'une responsabilité déclenchée mettant en place une telle mesure peu répressive, en raison de l'âge de l'individu et l'exercice civil d'une mesure de protection qui peut adopter la même forme et bien fréquemment s'appliquer aux mêmes mineurs.

La Loi du 9 septembre 2002 et la décision de Conseil constitutionnel y afférente, véhiculent des éléments importants de compréhension sur la responsabilité pénale des mineurs, telle qu'elle doit être appréhendée et appliquée aujourd'hui. En effet, la question d'une présomption d'irresponsabilité de la majorité des mineurs n'est plus posée dans les mêmes conditions, depuis la rédaction nouvelle de *l'article 122-8 du Code pénal français*, selon laquelle « ... les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables ». Et si besoin était, le Conseil Constitutionnel lui-même dans sa décision afférente à cette *loi du 9 septembre 2002*, admet la nécessité de poser le principe de responsabilité pénale aux mineurs, à partir du moment où l'on est devant l'hypothèse, soutenue par la jurisprudence, d'un

²⁷³R. Nérac Croisier, « Irresponsabilité ou responsabilité des mineurs ? », in R. Nérac-Croisier, *le mineur et le droit*, P.138.

individu doué de conscience et de volonté. Il explique que ce principe est perçu comme constituant un principe essentiel reconnu par les lois de la République française, « ...ayant à ce titre valeur constitutionnelle en vertu du préambule de la constitution de 1946... »²⁷⁴.

Il est intéressant d'expliquer qu'avant cette réforme, certains auteurs souhaitaient déjà une pareille affirmation législative d'un principe de responsabilité diminuée, poussant ces derniers à considérer la présomption d'irresponsabilité comme une certaine « fiction infantilisante »²⁷⁵. Cette présomption d'irresponsabilité était infirmée avec tant d'ardeur, parce qu'elle ne se fondait pas sur une analyse correcte de la réalité, mais aussi parce qu'elle sauvegardait un sentiment d'impunité chez des mineurs en distance réelle avec la réalité sociale et judiciaire. En effet, ce qui peut permettre chez certains mineurs «discernants», l'engagement de leur responsabilité pénale, qui tient en partie au fait que « ...l'évolution sociale tend à accorder de plus en plus tôt leur autonomie aux jeunes et que le désir d'être responsabilisé est précisément l'une de leur revendications »²⁷⁶.

B - La question des seuils d'âge

La justice pénale des mineurs, dans son périmètre pénal en 1945 et complété en son périmètre civil de protection de 1958, appréhende en effet une grande liberté de manœuvre donnée au juge des enfants dans la méthode de résoudre au civil ou au pénal les difficultés mettant en jeu les mineurs. Dans le sens de *l'Ordonnance de 1945*, cette saisie du juge des enfants ayant une « double casquette », celle de juge civil et celle de juge pénal, permet de ne pas resserrer une affaire au civil ou au pénal, et de choisir le chemin le mieux adapté en fonction des nécessités du mineur.

À l'heure actuelle, le trop jeune âge et les capacités défectueuses d'un mineur, sont susceptibles d'écarter un mineur des conditions de l'engagement de sa responsabilité pénale, en raison de l'absence de discernement. La défaillance ou l'absence des capacités nécessaires

²⁷⁴Décision n°2002-461 du Conseil Constitutionnel du 29 Août 2002.

²⁷⁵Propos de Renucc (J-F.), Droit pénal des mineurs, Paris, Masson, 1994, p.124, cité in Nérac-Croisier, le mineur et le droit pénal, P.142.

²⁷⁶Ibid., P.142.

pour pouvoir répondre de ses actes, a pour effet qu'il n'est pas faisable non plus de lui incriminer les faits ayant entraîné le fonctionnement judiciaire.

Le jeune âge est alors, non pas derrière une présomption d'irresponsabilité, mais bien aussi derrière une présomption de non discernement, de laquelle est issue l'impossibilité d'être justiciable des juridictions répressives. C'est d'ailleurs déjà ce qui était mis en avant par *la Loi du 22 juillet 1912* qui reconnaît « ...le principe d'une présomption de non discernement pour les mineurs pénaux... »²⁷⁷.

Le droit international de son côté, est source d'analyses et de développements pour la mise en place dans chaque pays de règles de droit assurant la plupart des impératifs poursuivis par la justice, tant à l'encontre des mineurs en cause, qu'à l'encontre des victimes et de la société.

C'est particulièrement *l'article 40 de la Convention Internationale des droits de l'enfant de 1989*, qui pousse les Etats signataires, dont la France et le Maroc, à prévoir dans leur législation un âge en dessous duquel l'enfant ne puisse être considéré comme pénalement responsable.

Dans le premier chapitre des *règles de Beijing de 1985*, un rappel important de la reconnaissance de responsabilité dans de nombreux systèmes juridiques est mis en avant comme suit : « la notion de seuil de responsabilité pénale » et attire l'attention sur l'importance de ne pas l'établir trop bas, vu les effets d'un engagement pareil de responsabilité.

Il est important de reproduire l'interprétation de cette disposition, vu qu'elle développe toute la philosophie de la question de seuil concernant la responsabilité pénale : Le seuil de responsabilité pénale se modifie selon les époques et les cultures. L'attitude moderne serait de se demander si une personne, peut subir les conséquences morales et psychologiques de la responsabilité pénale, en d'autres termes, si un mineur, compte tenu de sa capacité de

²⁷⁷VARINARD (A.), commentaire n°42 de l'arrêt Laboube, in les grands arrêtes de droit criminel, Paris, Dalloz-Sirey, P. 528.

discernement et d'assimilation, peut être considéré comme responsable d'un comportement fondamentalement antisocial.

Si l'âge de la responsabilité pénale est fixé à un âge très bas, ou s'il n'y a pas d'âge fixe du tout, le terme n'a plus de signification. En général, une relation étroite existe entre le terme de responsabilité pour un comportement délictueux ou criminel et les autres droits et responsabilités sociales (à titre d'exemple, la majorité civile, la situation matrimoniale, etc...). Il faudrait donc chercher à mettre en place un seuil raisonnablement applicable.

Si l'on analyse la situation du droit pénal français, il apparaît possible d'affirmer qu'encore aujourd'hui, il ne remplit pas précisément les exigences satisfaisant aux prétentions et aux attentes du droit international, auquel la France a souscrit. Alors que, comme son nom l'indique, le texte des *règles de Beijing*, constitue pour la majorité des pays signataires, un ensemble de règles minima relatives à l'administration de la justice pour mineurs que les Etats signataires se compromettent à intégrer dans les procédures juridiques.

En droit musulman²⁷⁸, on distingue 3 phases dans le développement de la personnalité du mineur :

- L'âge antérieur à 7 ans révolus : à cet âge le mineur est considéré comme irresponsable ;
- L'âge de discernement limité fixé entre 8 et 12 ans : le mineur ici est présumé responsable, mais ne subit pas les sanctions légales, telles que la peine capitale ;
- El l'âge de la pleine majorité pénale fixé à 18 ans.

Si le sujet des seuils d'âge peut paraître un point important du droit pénal des mineurs, ce dernier ne pourra certainement obtenir un accord du plus grand nombre, doctrine et professionnels du milieu, qu'avec le déploiement d'une meilleure compréhension de la capacité des mineurs à être pénalement sanctionnés.

²⁷⁸Alami Machchi (M.D), « manuel de droit pénal général » cours de droit pénal général/ Les Éditions maghrébines, 1974.

Si les textes et la pratique révèlent une certaine difficulté, à utiliser et exercer les outils du droit pénal à l'encontre des mineurs, c'est pour en grande partie, à cause de manque d'une certaine clarté de ces textes essentiels, qui essayent de mettre en place un double jeu, entre une réponse pénale et une réponse civile, difficilement applicable à l'égard des mineurs. Mais tel est peut-être le cas aussi, parce qu'il reste au droit pénal et à la justice pénale à créer de véritables outils pénaux, qui soient ajustés aux mineurs. Si les mineurs doués de discernement, doivent à la société le déclenchement de leur responsabilité pénale dans une mesure qui leur est propre, cette dernière ne peut prendre tout son sens et jouer sa mission essentielle d'éducation, que si elle aboutit au prononcé d'une sanction pénale ajustée.

Paragraphe 2. La capacité des mineurs à être sanctionnés pénalement

Le terme « capacité pénale » telle qu'elle est comprise le plus souvent par la doctrine, signifie la faculté de bénéficier de la sanction. S'agissant des mineurs, c'est bien ce point d'utilité, et donc l'ajustement à une minorité qui pose difficulté dans la mise en place efficace d'une véritable justice pénale des mineurs dans tous ses éléments constitutifs.

De même la manière qu'il était primordial que le mineur ait les moyens morales et psychologiques d'appréhender et de recevoir l'engagement de sa responsabilité, il est utile qu'il ait ces mêmes capacités individuelles, pour comprendre le sens et l'utilité de la sanction qui lui est assignée. La capacité pénale, considérée comme le bénéfice de la sanction.

Ce bénéfice de la sanction est un point important dans l'explication des défis de la justice pénale des mineurs, parce qu'il constitue à la fois un argument répressif et un argument éducatif. C'est parce qu'une sanction peut être avantageuse à un mineur qu'il est plus facilement et plus légitimement d'entendre l'appliquer à une tranche d'âge plus importante des mineurs. Et ce point est à prendre particulièrement en considération, alors que la véritable importance de la délinquance des mineurs, demande des réponses judiciaires qui démontrent leur efficacité.

Puisque l'âge de jouissance des capacités permettant l'engagement d'une responsabilité pénale, coïncide avec ce qu'il est communément d'appeler l'âge de raison, établi autour de 7-8 ans. Il est possible à l'aide de la psychologie infantile, et de l'apport des professionnels du milieu, d'avancer que c'est aussi à partir de ces âges qu'un mineur est susceptible d'assimiler, de profiter d'une sanction qui lui est assignée, si celle-ci lui est adaptée. Une justice pénale, perçue comme spécialisée, est normalement appelée à sanctionner de tels mineurs **(A)**. Il est même possible d'espérer que l'exercice même de cette justice, par ces méthodes et par ces règles, dispose des moyens d'être pédagogiques. La pédagogie de la responsabilité n'est pas un terme dépourvu de sens, c'est le sens éducatif d'une responsabilité pénale qui s'exerce de manière très claire **(B)**.

A - Une justice spécialisée appelée à sanctionner

La justice pénale des mineurs en France telle que mise en place par l'*Ordonnance de 1945*, organise le fonctionnement judiciaire autour du principe de la priorité éducative, ce qui l'a poussé à choisir la spécialisation comme un objectif face à cet impératif. Malgré cet effort de spécialisation, il apparaît que l'achèvement même de l'action judiciaire n'est pas le plus facile. Et malgré cela, il est fondamental que le droit pénal remplisse l'enjeu de pouvoir sanctionner de manière utile des mineurs dès lors qu'il considère qu'existe une responsabilité pénale des mineurs.

Pour cela, malgré la spécialisation, il est nécessaire qu'il n'abandonne pas toutes les spécificités du droit pénal commun. Néanmoins, dans le mécanisme de la justice pénale des mineurs, le droit pénal traditionnel est un peu écarté, et la condamnation qui en est normalement l'un des buts principaux, ne rentre en jeu ici qu'en dernier recours. La répression laisse le plus souvent possible place à l'éducation, comme si la seconde ne pouvait s'alimenter de la première. Alors que cette répression est la solution apportée par les juridictions compétentes dans l'hypothèse, d'une culpabilité soulevée, à l'encontre d'une personne considérée comme une personne capable de comprendre.

Il est pertinent de s'arrêter sur l'étymologie du mot « condamnation », dont la source découle du latin *cum* et *dammare* ce qui signifie « déclarer coupable » et « soumettre à une sanction ». En effet, l'objectif de toute condamnation est la sanction. Mis à part le fait de ne

pas accepter que la justice pénale et que le droit pénal s'appliquent aux mineurs, une condamnation et une peine sont des termes qui doivent résider dans l'esprit des pratiques judiciaires à leur rencontre.

Si le terme « condamnation » n'est pas retenu, ce n'est en effet pas tant parce qu'il serait incorrect, mais peut-être parce que ce dernier ne serait pas conciliable avec les solutions judiciaires apportées par la justice pénale des mineurs. C'est parce qu'il n'est conçu pour les mineurs de 13 ans que des mesures éducatives, que les auteurs et la jurisprudence ont longtemps considéré que ceux-ci ne sont en fait pas pénalement responsables de manière complète. Mais tel n'est pas le cas et les mesures éducatives en cause, édictées par les juridictions pénales ont bien des mesures pénales. Leur origine et leur ressemblance avec des mesures civiles de protection, empêchent de les voir comme des condamnations.

C'est en fait l'alignement du répressif et de l'éducatif qui pousse à la confusion. Ces derniers sont toutefois pertinents, dans une certaine mesure et constituent en effet, toute la particularité et tout le défi de la justice des mineurs. Il est certain que si la clarté est fondée sur la nature de la responsabilité déclenchée, et la nature de la réponse judiciaire édictée, certains aménagements de principe ou de fond sont à ajouter.

Lorsqu'une même mesure peut être à la fois une mesure civile et une mesure pénale, on se demande comment cette dernière est en mesure de donner sa juste nature civile ou pénale à la mesure prononcée ? Si de telles mesures sont à garder dans le droit pénal des mineurs pour pouvoir répondre à la commission d'une infraction par un mineur susceptible de voir sa responsabilité déclarée, il faut dès lors et de manière impérative, que le choix des modes de décision et d'exercice de cette mesure permettant alors de lui accorder malgré tout sa juste nature pénale.

Si la justice spécialisée est réellement une justice adaptée aux mineurs, et elle tente de l'être tant dans ses fondements que dans sa mise en œuvre, il ne devrait y avoir aucune complexité ou confusion à appliquer des peines sanctionnant les mineurs en cause, puisque ces dernières seraient alors elles aussi spéciales. Si la minorité est considérée comme une excuse diminuant la peine, elle n'est pas considérée en soi une excuse dispensant de toute peine. Avec les recherches et l'analyse de la justice pénale des mineurs dans ses bases, il est certain de relever que cette adaptation à sanctionner n'est pas encore reconnue.

Les termes sanction et peine découlent incontestablement du vocabulaire du droit pénal, et ce n'est pas parce que le justiciable est mineur qu'ils modifient leur nature ou perdent leur fondement. Mais parce que le droit pénal des mineurs connaît des mesures qui peuvent être édictées aussi dans le cadre d'une protection des mineurs en danger, la justice des mineurs pousse à penser qu'elle faisait fi de la nature effectivement pénale de son action, privilégiant de connaître le mineur dans cette situation de protection que dans celle de répression.

Bien qu'il soit assez difficile de penser la sanction à appliquer aux mineurs, il convient cependant que ce défi soit souligné. En effet, la mission du droit pénal ne s'arrête pas à la répression, mais il convient d'associer à sa nature même d'être pédagogique et d'exercer une autorité qui à la fois a un rôle éducatif et répressif.

B - La pédagogie du droit pénal : une pédagogie de la responsabilité

Une responsabilité qui peut être assurée, mise en place par les juridictions pénales, mais qui ne donnerait pas naissance à une « sanction » prononcée de manière claire et exécutée de manière effective, perdrait toute sa signification. Marc Ancel considère dans cette optique que « la prise de conscience exacte de sa responsabilité par le délinquant peut être le début et le moteur d'un processus de resocialisation, qui dans de nombreux pays, devra justement s'appuyer sur une véritable pédagogie de la responsabilité »²⁷⁹. Cette assimilation de sa responsabilité n'est que le commencement d'un mécanisme de socialisation auquel la société doit collaborer certes, mais aussi et de manière effective l'institution judiciaire.

Parce que la conscience humaine est souvent rationnelle, l'édition de la condamnation est le moment nécessaire au délinquant pour prendre en compte le degré de l'interdit franchit, dont il est utile d'y répondre.

Si « l'interdit dessine un projet, un idéal relationnel et social : c'est un « dit entre sujets ». C'est ce qui crée un espace, une certaine distance entre moi et l'autre »²⁸⁰. Et pour

²⁷⁹ Lazerges (C.), « Note sur la responsabilité des mineurs », P.101.

²⁸⁰ Expression de Roland JANVIER (directeur d'une maison d'enfants) in D. GUILBERT, Et si l'autorité, c'était la liberté ?, Coll. « la collection de l'école des parents » ; Paris, Ed LM, 2001. P. 114.

que cet écart soit observé, il faut absolument que la justice pénale prenne le pas. Tout le temps d'une prospection, probablement d'une garde à vue, les divers moments où juges, et professionnels du milieu, s'entretiennent avec le mineur, forment dans leur globalité l'établissement d'une explication de l'interdit et de la responsabilité qui va résulter de sa violation.

Le concept d'irresponsabilité pénale de tout mineur, qui semblait pouvoir s'échapper à l'Ordonnance de 1945, a pu ainsi être analysé par certains auteurs de «fiction infantilisante...»²⁸¹ comme devant être abandonné. En effet, devoir donner des réponses à ses actes n'est pas réduisant en soi, mais bien au contraire, cela permet de prendre conscience que l'on collabore d'une société qui rappelle le respect des règles.

Le simple examen des rapports éducatifs qui lient un enfant à ses parents permet de comprendre que l'éducation a besoin de la responsabilisation. La vie familiale réclame le respect d'obligations et de contraintes mises en place, par les parents en particulier, et celles-ci se justifient tant pour garantir un vivre-ensemble que pour pouvoir élever l'enfant, lui permettre de devenir responsable et indépendant. La justice pénale des mineurs a pour rôle de garantir le vivre ensemble social par la répression des infractions et elle peut alors participer à élever les mineurs mis en cause, à cette même responsabilité et indépendance sociale par la mise en jeu de leur responsabilité juridique.

La contribution pédagogique de l'engagement de la responsabilité pénale d'un mineur, est en effet, assez complexe. C'est une contribution en soi, parce qu'attester que le mineur doit répondre de ses actes est une exploitation de son humanité, vu que l'on attend quelque chose de lui. C'est par la suite un procédé de socialisation et d'accession progressive vers la civilité.

Alors l'engagement de la responsabilité du mineur en cause collabore de manière profonde avec les actions éducatives parentale, scolaire et également judiciaire qui courent à son profit, et pour cela il est primordial de ne pas négliger la contribution d'une imputation

²⁸¹Renucci (J.F), « le droit pénal des mineurs, entre son passé et son avenir », Rev.Sc.Crim (1), janvier-mars, 2000, P. 92.

ou d'une culpabilité. Sur ce point, il faut relever que pour un adulte, la sanction prononcée à son égard est perçue comme le résultat de la reconnaissance antérieure de sa responsabilité, pour un mineur, elle est perçue comme un besoin de contribuer à l'épanouissement du sentiment de responsabilité.

Les efforts judiciaires qui consistent à approcher la vérité des faits poursuivis et de l'individu mise en cause, pose cette responsabilité non pas comme le « ...point de départ, mais le point d'aboutissement de l'action éducative la plus réussie, la plus achevée »²⁸². La mise en place de la responsabilité pénale du mineur délinquant ainsi que l'édiction et l'exécution de la sanction constituent une véritable pédagogie de la responsabilité de toute intervention éducative auprès des mineurs délinquants. La responsabilité pénale est donc bien une revendication pour les mineurs délinquants comme elle l'est pour l'institution judiciaire, qui cherche bien souvent à trouver une responsabilité juste et correcte, et surtout une sanction équitable face à des infractions commises par le mineur.

Chapitre 2 Mise en pratique ambigüe du droit pénal des mineurs

²⁸²Propos de Chaval de Mauriac, in cahiers de défense sociale, plaidoyer pour le juge de la jeunesse, 1984-1985, p.64, cité in R.Ottenhof « la spécialisation des fonctions et des juridictions en droit pénal des mineurs », in A. Vitu (mélanges en l'honneur), droit pénal contemporain, Paris, Cujas, 1989, P. 410.

La justice pénale des mineurs est rendue plus difficile du fait de la nécessité d'associer les termes de « délinquance » et de « mineurs » dans l'exercice judiciaire.

Parce qu'il s'agit de donner des réponses à la commission d'une infraction pénale, les bases et les outils mis en place sont de nature pénale et donc forcément répressifs. C'est en cela que consiste même le rôle de la justice pénale, mais parce qu'il s'agit également de donner des réponses à la commission des faits dont les auteurs sont des mineurs, dont la caractéristique évolutive principale de leur éducation a besoin que les fondements et bases à mettre en œuvre soient forcément éducatifs.

Tel est le principe moteur que la France se donne en 1945, et qu'on retrouve dans de textes au niveau international. La primauté éducative est alors le résultat d'un souhait ressenti et d'une responsabilité assurée des majeurs à l'égard des mineurs.

Cela justifie que la raison cachée derrière la mise en pratique du droit pénal des mineurs soit si fragile si complexe. Grande source de « répression » et « éducation », le droit pénal est longtemps apparu comme un grand pari. Si l'ordonnance de 1945 et la pratique des juges des enfants depuis leur institution, ont eu pour devoir commun d'apporter la réponse judiciaire la plus correcte possible, cette dernière a trop souvent laissé de côté, dans sa mise en pratique, l'enjeu réellement pénal qui est pourtant inévitablement présent dans toute action judiciaire et qui est primordial tant pour répondre à la délinquance des mineurs. Toute problématique éducative de cette justice pénale exerce une influence importante et entraîne une production insuffisante de la valeur éducative de la dimension pénale.

Dans ce chapitre nous analyserons la dimension de la minorité pénale et la capacité personnelle qui en découle (**Section 1**) ainsi que la manière dont est perçue cette minorité en étant à la fois objet de protection et de répression (**Section 2**).

Section 1 Minorité pénale et capacité personnelle

En droit pénal, pour qu'un individu soit pénalement responsable, il faut qu'il dispose de toutes ses facultés mentales et de son entière volonté. Quand ces éléments ne sont pas tous assemblés, nous considérerons la personne comme non responsable pénalement. Et c'est

là que se pose le sujet de la minorité pénale. Peut-on considérer un mineur comme pénalement responsable ? C'est là tout le défi de la notion de la minorité pénale²⁸³.

La minorité constitue une cause objective et cohérente qui autorise à traiter les mineurs d'une manière différente des adultes, vu que « l'âge peut justifier des mesures protectrices à finalités précises »²⁸⁴. La minorité engage l'incapacité juridique et l'établissement d'un régime de protection du mineur.

En France, la minorité pénale est définie comme le fait pour une personne de commettre un acte engendrant une infraction, sans avoir atteint l'âge de dix-huit ans au moment de la commission faite. On tient également compte de l'âge de la personne au moment où elle commet l'acte incriminé, et non au moment où elle est déclarée comme coupable, car de nombreuses années peuvent passer entre les deux événements²⁸⁵.

Concernant le domaine civil, la justice admet vaguement que le mineur est responsable, même s'il est encore très jeune. Il suffit de faire référence dans ce cadre à *l'arrêt de l'assemblée plénière de la Cour de cassation du 9 mai 1984*²⁸⁶.

Mais au niveau pénal, le mineur est traité de manière différente de celle des adultes. En outre, pendant longtemps on considérait que le mineur de moins de treize ans ne disposait pas de discernement et ne pouvait pas être considéré comme pénalement responsable. Désormais, le nouveau Code pénal français adopte *l'article 122-8* qui est issu de *la Loi de 2002* et qui dispose que les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables.

²⁸³Chaïb (A.), « Etude juridique sur la protection des enfants mineurs sous la lumière du nouveau code de procédure pénale » Revue juridique Anfass, double numéro, 2-3, décembre, 2003.

²⁸⁴Velu (J.) et Ergéc (J.), « La convention européenne des droits de l'homme » Bruxelles, Bruylant, 1990, p124, voir aussi Buquicchio De Boer « Les enfants et la convention européenne des droits de l'homme », P. 3.

²⁸⁵Bourquin (J), « l'intervention auprès des mineurs de justice au regard de l'histoire » Les cahiers de l'actif, No 218-221, aout 1994, Lire aussi Jacques Bourquin, « jeunes délinquants entre éducation et punition » Le monde diplomatique, juin, 2002.

²⁸⁶Dans l'arrêt du 9 mai les juges constatent que la victime a traversé de manière brusque la rue, malgré le danger certain de l'arrivée d'une voiture. Ce fait apparaît donc comme contraire au droit en tant qu'il est contraire un principe de prudence. A cet effet, on peut estimer donc que toute infraction pénale nécessite un élément matériel, légal et moral. Mais la jurisprudence civile n'a pas soulevé cette analyse.

Ainsi, le discernement est considéré comme le fait que la personne ait compris et voulu l'effet souhaité. Ainsi, les mineurs âgés de 10 ans à 13 ans se voient appliquer des sanctions éducatives. Les mineurs entre 13 et 18 ans risquent des sanctions éducatives et des peines.

Le législateur marocain tout en tenant compte de la condition du mineur et de ses faiblesses, estime que l'âge est un élément atténuant la responsabilité pénale. Une phase dans laquelle l'âge est perçu comme facteur de la non responsabilité pénale qui est celle de non discernement, dans laquelle le mineur profite d'une protection partielle.

Il est certain que la volonté est le fondement de la responsabilité pénale²⁸⁷, et le droit ne punit que si le libre arbitre et le discernement y sont, si l'un de ces deux éléments fait défaut, la volonté serait dénuée de sa valeur juridique et elle ne sert point pour mettre en jeu la responsabilité pénale²⁸⁸. Cela se fonde donc dans la période de l'enfance qui est la première période de la vie de l'homme, et cette interdiction est une conséquence logique du principe éducationnel qui est pratiquement utilisé par toutes les législations.

La minorité est une excuse présumée de non imputabilité. Déjà, l'ancien droit la considérait comme une cause d'irresponsabilité, soit une cause diminuant la peine. En France, les rédacteurs du *Code Pénal de 1810*²⁸⁹ avaient fixé à seize ans l'âge de la majorité pénale. Les juges qui n'étaient pas à l'époque spécialisés, devaient analyser et fixer par la suite l'âge effectif du mineur, puis chercher à savoir si celui-ci avait agi ou non avec discernement. Dans le premier cas, le mineur pouvait être condamné à une peine réduite et exécutée dans une maison de correction (*Art 67, ancien C.P.*). Dans le second cas, l'acquittement du mineur

²⁸⁷La volonté est considérée comme la capacité d'exercer un choix libre et autonome, et ce indépendamment des tendances intuitives. En droit pénal, elle est considérée comme le moyen psychologique qui pousse à commettre l'infraction. Il faut néanmoins mettre en place une distinction entre le terme de volonté et celui d'intention, cette dernière étant associée au terme de prévisibilité, elle est perçue comme une volonté dirigée.

²⁸⁸L'apparition du concept de responsabilité remonte aux commencements des premières expériences juridiques. Ces dernières se sont établies dès l'Antiquité à travers d'institutions dont les inquiétudes majeures se fondaient sur l'ordre et la cohésion des cités. Les civilisations grecque et romaine constituent alors peu à peu un procédé de droit dans lequel les personnes sont établies en tant que citoyens libres et autonomes.

²⁸⁹Consulter les articles 66-69 relatifs à la minorité pénale.

semblait être mis en place, ce dernier pouvant alors être réalisé dans une maison de correction pour une durée variable²⁹⁰.

Toutes les législations internationales se mettent d'accord à considérer l'enfant non responsable pénalement dans leurs textes juridiques. C'est ainsi que *l'article 138 du Code pénal marocain* dispose que « le mineur qui n'a pas encore atteint l'âge de 12 révolus est considéré non responsable pénalement pour défaut de discernement ». De même, *l'article 458 du Code de Procédure pénale marocaine* énonce que « le mineur jusqu'à l'âge de 12 ans est considéré non responsable pénalement de ses actes pour défaut de discernement ».

Nous pouvons affirmer à travers ces deux articles que le législateur marocain semble éloigner la responsabilité pénale du mineur qui n'a pas encore atteint l'âge de 12 ans, et accentuer l'interdiction pour manque de non accomplissement des facultés intellectuelles et physiques²⁹¹.

Pour plus de protection du mineur durant cette phase, le législateur marocain insiste sur le fait de ne pas mettre le mineur dans une institution pénitentiaire, que ce soit pour une courte ou longue durée, et ce quelle que soit la nature du crime²⁹².

Il faut souligner que si un mineur âgé de moins de 12 ans, abandonné, ou bien que ses tuteurs ne réunissent pas les conditions nécessaires, dans ce cas, la chambre des mineurs du tribunal de première instance le remet à d'autres personnes capables de prendre soin de lui, ou bien à un établissement chargé de le protéger, en plus de ça, elle peut ordonner de mettre le mineur sous le régime de liberté surveillée, de manière temporaire ou jusqu'à ce qu'il accomplisse l'âge de 18 ans.

²⁹⁰Phase ne pouvant aller au-delà de l'âge de vingt ans. Il faut dire que le mécanisme était critiqué non seulement parce que les mineurs et les majeurs n'étaient pas séparés au sein des établissements, mais également parce que l'âge de seize ans était trop bas. En plus, le sujet du discernement provoquait de nombreuses difficultés d'application.

²⁹¹Cela est suivi par des mesures énoncées par l'article 468 du Code de la procédure pénale marocaine.

²⁹²Karout (M.), « La situation du condamné mineur dans l'action publique au sein de la législation marocaine et comparée » Mémoire pour l'obtention du diplôme des études supérieures en droit privé, Faculté de droit Rabat-Agdal, année universitaire 1999-2000.

Mais il faut dire que si le législateur marocain, exclu de suivre et d'incriminer le mineur qui ne dispose pas de discernement, vu qu'il est pénalement irresponsable, pourquoi *l'article 480 du code de procédure pénale* affirme : « si le mineur dépasse l'âge de 12 ans, des mesures de protection sont prises à son encontre, ainsi que des sanctions prévues à *l'article 482 du CPC* » ? Il est certain, que le législateur marocain a fait une exception pour le mineur âgé de moins de 12 ans, mais contrairement à cette voie on remarque une certaine culpabilisation contenue dans *l'article 480*.

L'article 122-8 du Code pénal français de sa part précise que le principe de la priorité de l'action éducative et de l'atténuation de la responsabilité des mineurs selon leur âge, est un principe dont la base constitutionnelle a été formulé par le Conseil constitutionnel dans sa décision n° 2002-461 du 29 août 2002, insistant sur la « nécessité de rechercher le relèvement éducatif et moral des enfants délinquants par des mesures adaptées à leur âge et à leur personnalité »²⁹³.

Dans cette vision, *l'article 122-8* dispose que la loi précise tout d'abord les mesures de protection, d'assistance de surveillance et d'éducation, mais également détermine d'une part les sanctions éducatives qui peuvent être prononcées à l'égard des mineurs de dix à dix-huit ans et d'une autre part, les peines prononcées à l'encontre des mineurs de treize à dix-huit ans en prenant en considération le principe de l'atténuation de responsabilité dont ils profitent en raison de leur jeune âge.

²⁹³Les mineurs bénéficient ainsi d'un régime spécifique mis en place par *l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante*. Ce régime est basé sur trois grands principes auxquels le *Conseil constitutionnel*, dans sa décision du 21 août 2002, a reconnu la valeur de « principe fondamental tel que défini par la loi de la République » :

- l'atténuation de la responsabilité pénale des mineurs en raison de leur âge ;
- la nécessité de rechercher le relèvement éducatif et moral des enfants délinquants par des mesures adaptées à leur âge ;

- la compétence de juridictions spécialisées ou la mise en œuvre de procédures appropriées.

Le Conseil constitutionnel, à travers cette décision, avait cependant expliqué que la législation antérieure à l'entrée en vigueur de la Constitution de 1946 n'évoquait pas de règle « selon laquelle les mesures contraignantes ou les sanctions devraient toujours être évitées au profit de mesures purement éducatives ». Il était donc du ressort du législateur de concilier, d'une part, le principe fondamental reconnu par les lois de la République en matière de justice des mineurs ainsi que les principes de présomption d'innocence et de nécessité des peines et des sanctions et, d'une autre part, la prévention des atteintes à l'ordre public, et particulièrement à la sécurité des personnes et des biens, qui est primordiale afin de sauvegarder un droit de valeur constitutionnelle.

On peut affirmer désormais que la minorité pénale constitue l'un des meilleurs exemples pour affirmer la difficulté que rencontre le législateur pour pouvoir adapter son droit pénal aux personnes dépourvus de discernement ²⁹⁴. En effet, selon ce dernier, il y aura lieu à appliquer des réponses éducatives ou des réponses répressives.

On assiste aujourd'hui à un accroissement des peines plus répressives et moins éducatives. Mais pour l'essentiel, le fondement protecteur du mineur délinquant demeure sans doute mis en avant, en raison de son statut spécial, mentionné à maintes reprises dans ce travail.

Cette multitude des seuils et tranches d'âge, permet donc d'accompagner de manière progressive le mineur délinquant et d'ajuster la sanction à la capacité pénale de chaque personne. On peut en conclure donc que ces seuils d'âge tels que définis par la loi, reposent sur l'idée que le mineur est de plus en plus autonome, que ces phases touchent le passage de l'irresponsabilité à la responsabilité et que celle-ci est entière avant la majorité légale²⁹⁵.

Dans cette section nous analyserons le fonctionnement de la responsabilité pénale **(A)** et le degré de répression et de protection que renferme la minorité pénale **(B)**.

Paragraphe 1. Fonctionnement de la responsabilité pénale face à la minorité pénale

Comme le soulève Laingui, « la criminologie de l'ancien droit, bien que préoccupée à se débarrasser des criminels, semble toutefois attentive au sort des délinquants mineurs ». La minorité est en effet, dans la majorité des cas, une cause d'irresponsabilité, et, dans les cas les plus extrêmes, une cause de diminution de la responsabilité²⁹⁶.

²⁹⁴Lox (F.), « L'enfant voleur, enquête sur 345cas » in cahiers de l'enfance, janvier, 1956.

²⁹⁵Isambert-Jamati (V.), « L'âge social et la durée des obligations éducatives, l'image que s'en font les français d'aujourd'hui » in seuils d'âge et législation pénale. Contribution à l'étude des problèmes des jeunes adultes délinquants, Besson Alain, dir, Cujas, 1961, P. 88.

²⁹⁶Les causes d'irresponsabilité et de diminution de la responsabilité admises par l'ancien droit français renvoient à un état spécifique de l'auteur de l'acte commis L'ancien droit met en place deux sortes de causes d'irresponsabilité. Les premières sont associées à l'absence de volonté naturelle liée à la démence, l'âge ou le

Plusieurs criminalistes de l'époque admettent même que les comportements condamnables de ces mineurs sont dus aux conditions de vie difficiles dans laquelle la société les a abandonnés. Mais, plus généralement, la fragilité des mineurs est particulièrement imputée à leur défaut naturel à pouvoir discerner le bien du mal²⁹⁷.

Les capacités intellectuelles et physiques de l'individu, ne se forment pas d'un seul coup. La nature termine son œuvre petit à petit, selon une évolution globale pour l'humanité dans son ensemble, et particulière pour chaque individu.

Dès sa naissance, l'Homme retrouve en lui le fondement de toutes ses capacités psychologiques, mais l'exercice ne s'en forme que peu à peu, à mesure que les outils physiques se développent eux-mêmes²⁹⁸.

Chez le mineur, réside un certain libre arbitre, mais plus de résistance face à ses désirs et ses envies²⁹⁹. Durant ses premières années, quand on croit détecter en lui une volonté tenace, il n'y a pas en lui de cette volonté au vrai sens du terme, parce qu'en fin de compte il ne jouit pas d'une liberté totale. Il obéit à une réclamation physique qui l'emporte. Néanmoins, la résistance et la force du libre arbitre, se forgeant chez lui plus tôt que celle de la raison, il est moins utile, en fait, de s'en inquiéter.

sexe. Les secondes sont associées à l'absence de la volonté sous l'effet d'une cause extérieure telle que la contrainte (Langui, 1970).

²⁹⁷La détermination psychique de la responsabilité, marque l'intérêt d'un retour à l'identité propre de l'individu qui a commis l'acte, à savoir, son *être* et sa personnalité. Selon Aristote, elle réclame une intention ainsi qu'une préméditation de l'acte. Elle demande un choix libre et une connaissance préalable des effets occasionnés par l'acte commis. Aristote souligne que l'acte condamnable déclenché par les passions ou les désirs n'engage pas la responsabilité morale de la personne. Cet acte passionnel apparaît, en effet, sous l'impulsion. Il ne demande aucune anticipation ni préméditation. Il engage de ce fait la seule responsabilité juridique de la personne .

²⁹⁸Ortolan (J.), « L'âge et la responsabilité pénale, suivant la science rationnelle », éléments de droit pénal, 4 édition, 1875.

²⁹⁹Le libre arbitre est défini comme la faculté dont disposerait une personne dans le but se déterminer et choisir librement ses actes, à l'opposé du déterminisme qui recèle une volonté déterminée dans chacun de ses comportements par des forces dont il a besoin. Le fait de se déterminer et faire des choix, attestent d'une certaine contradiction du destin d'un côté et du libre arbitre de l'autre. Selon la religion islamique, l'individu est amené par nature à la théorie du libre arbitre. En effet, l'individu conscient complètement de cette idée l'applique au quotidien dans sa vie. Par ses conduites et ses comportements, il confirme ce libre arbitre et refuse la prédestination.

Il faut dire que la qualité de chaque personne n'oriente point sa responsabilité pénale, excepté s'il est mineur. Cette distinction se fonde en partie, sur une différence d'analyse des conduites par l'enfant et par l'adulte. Pour cela, que le mineur profite de tribunaux spécifiques, et d'une procédure particulière.

Ainsi, la responsabilité pénale des mineurs est officiellement une responsabilité particulièrement basée non seulement sur la commission d'une infraction pénale, mais aussi sur sa capacité de discernement.

Les mécanismes juridiques internationaux doivent faire face aujourd'hui au défi de prendre en compte les modifications survenues et de réajuster les principes juridiques aux réalités notamment en ce qui concerne la responsabilité pénale des mineurs.

En effet, la conception même de ce principe semble incertaine, dans la mesure où c'est le principe contraire, celui de l'irresponsabilité pénale du mineur qui fonde la règle et la responsabilité l'exception³⁰⁰.

La présomption ainsi mise en avant, associant l'irresponsabilité et la minorité de son auteur, atteste du caractère dérogatoire du droit pénal des mineurs en comparaison à celui des majeurs. Le fondement de cette présomption demeure dans le fait, selon lequel le mineur, à l'opposé du majeur, n'a pas une personnalité totalement construite. Ainsi la nécessité d'une indépendance du droit pénal s'avère importante.

Sans creuser dans les détails de la philosophie pénale, il semble inévitable de mettre en place les jalons sur lesquels se fonde la responsabilité pénale dans les législations, d'invoquer de façon bien précise le fondement, et tenter de voir si la jurisprudence est venue modifier les dispositions législatives en la matière.

Dans cette partie nous tenterons de trouver une définition de la majorité pénale **(A)** et celle du discernement **(B)**, facteurs déterminants de la responsabilité pénale du mineur.

³⁰⁰Hassanine el Bouwad (M.), «Droits de l'enfant dans la législation islamique et le droit international», maison de la pensée arabe, 1 ère édition, Alexandrie, 2005.

A - Définition de la majorité pénale

«L'âge est une de ces données de la condition humaine traditionnellement décompté en années, mois, jours, depuis l'instant de notre naissance vivant et viable»³⁰¹. L'âge du mineur délinquant, est considéré comme l'un des fondements basiques dans la détermination de la responsabilité pénale.

Il s'agit d'un âge dans lequel la reproduction du bien et du mal ne se forme pas d'une façon bien précise. En d'autres termes, le développement intellectuel n'existe pas chez le mineur tel qu'il existe chez le majeur, et aucune responsabilité pénale ne saurait avoir lieu contre lui.

L'article 55 du Code civil français évoque dans ce sens une déclaration de la naissance trois jours après l'accouchement à l'officier d'état du lieu de naissance fondamentalement par les parents³⁰². Ainsi dans un pays où l'Etat civil est bien structuré, et où la déclaration de naissance est une obligation, il n'ya pas de difficultés à fixer l'âge, fait juridique, à partir de cet acte de naissance³⁰³.

Il serait ainsi peu équitable, d'accuser un individu qui n'est pas encore sorti de cet âge. Dans ce sens, il revient au juge le droit de le faire, tout en s'en suivant son bon sens pour ne pas user de ce droit, et à avoir des doutes sur la limite à laquelle il devra s'arrêter, d'où le manque d'unité et les différentes variations individuelles³⁰⁴.

Cette première étape se présente de manière clairement à la délimitation du législateur. Cette raison n'est pas entière et toute déterminée, vu que la capacité civile ne lui est pas même admise : Comment la culpabilité devrait-elle accomplie ? Même si le concept du juste prévaut dans le discernement du délit social, celui de l'utile y est aussi mêlé d'une manière

³⁰¹Gridel (J-P.), « L'âge et la capacité civile » D1998, Chron, P. 90.

³⁰²Il peut d'agir dans ce cas des parents, des docteurs, personnel de l'hôpital ou autres personnes du domaine, qui ont contribué ou aidé à l'accouchement ou même la personne chez qui la femme accouche.

³⁰³Dreifus –Netter (F.), « Les seuils d'âge en droit à l'épreuve des sciences de la vie » Etudes offertes au doyen Philippe Simler, LGDJ, 2006, P. 95.

³⁰⁴Bourquin (J.), « L'intervention auprès des mineurs de justice au regard de l'histoire» Les cahiers de l'actif, No218-222, aout 1994, P. 11 et S.

particulière. Si la certitude d'imputabilité doit anticiper la majorité civile, la mise en jeu des sanctions normales ne peut pas avoir lieu avant cette majorité.

L'âge de la responsabilité pénale en France, c'est-à-dire l'âge à partir duquel les mineurs sont considérés comme complètement âgés pour engager leur responsabilité pénale n'est pas fixé clairement. *L'article 122-8 du Code pénal* reconnaît en effet que les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables et que seuls les mineurs de treize à dix-huit ans peuvent faire l'objet des sanctions pénales.

La jurisprudence estime en général que, dès huit à dix ans, les enfants disposent de la capacité de discernement nécessaire pour être pénalement responsables de leurs actes³⁰⁵. Quant aux sanctions pénales risquées par les délinquants mineurs âgés d'au moins treize ans, elles ne sont pas prononcées par le code pénal, mais par *l'ordonnance n°45-174 du 2 février 1945* afférente à l'enfance délinquante, puisque le droit pénal des mineurs est un droit indépendant.

L'âge à partir duquel un délinquant est soumis au droit pénal commun et ne profite plus de l'excuse de minorité est établi à dix-huit ans. Cependant, certains mineurs de plus de seize ans peuvent être assimilés à des majeurs conformément à *l'article 20-2 de l'Ordonnance du 2 février 1945*. Cette dernière cède en effet cette faculté au juge « soit compte tenu des circonstances de l'espèce et de la personnalité du mineur, soit parce que les faits constituent une atteinte volontaire à la vie ou à l'intégrité physique ou psychique de la personne et qu'ils ont été commis en état de récidive légale ».

Le juge se trouve dans l'obligation de motiver sa décision, sauf lorsque la levée de l'excuse de minorité est justifiée par la récidive. *La Loi n° 2007-297 du 5 mars 2007* relative à

³⁰⁵*La cour d'appel de Paris, 16 mai 2000, chambre 24 section B, RG, N099/16403*, a ainsi écarté du bénéfice de la protection due aux mineurs un jeune étranger, considéré mineur par la loi de son pays, mais majeur d'après loi française. Les dispositions afférentes à l'enfance en danger sont des lois de police et de sûreté établies afin de protéger une catégorie de citoyens. Par application de l'article 3, alinéa 1er, du code civil, ces dispositions sont imposées sur le territoire français à tous les mineurs de moins de dix-huit ans, quelle que soit leur nationalité.

la prévention de la délinquance³⁰⁶a étendu la possibilité d'exclure l'excuse de minorité aux auteurs de graves infractions et supprimé l'obligation de motivation en cas de récidive³⁰⁷.

La législation marocaine fixe dans son *article 140 du Code pénal* la majorité pénale à dix-huit ans : « les délinquants ayant atteint la majorité pénale de dix-huit ans révolus, sont réputés pleinement responsables ». Ainsi, à partir de dix-huit ans, la personne peut voir sa responsabilité pénale déclenchée³⁰⁸.

Dans tous les cas, l'âge du mineur sera apprécié au moment du fait. Autrement dit, au moment où l'enfant mineur commet l'acte délinquant prohibé par la loi³⁰⁹. Le juge ne devra pas se contenter des affirmations des parents, il doit vérifier l'identité et l'âge du mineur. Cette appréciation est obligatoire puisqu'elle va déterminer le régime juridique qui sera applicable au mineur délinquant. Dans ce cadre, la jurisprudence française pose une comparaison entre l'heure de la naissance et la commission de l'infraction afin d'être plus précise sur ce point³¹⁰.

La question qui se pose est celle des mineurs étrangers, sans documents d'état civil, permettant ainsi d'établir l'âge effectif. A cet effet, la jurisprudence française établit

³⁰⁶La Loi (n°2007-297) du 5 mars 2007 relative à la prévention de la délinquance a réformé l'Ordonnance de 1945 relative à l'enfance délinquante dans le but de lutter de manière efficace contre la délinquance des mineurs et particulièrement de réajuster les sanctions à la délinquance actuelle. En effet, bien que celle-ci ait diminué ces dernières années, on relève qu'elle concerne de plus en plus des jeunes enfants, une catégorie de la population spécialement fragile.

Le texte rend plus sévères les sanctions contre les mineurs délinquants et accentue la mission et les pouvoirs du maire, en faisant de celui-ci le centre de la politique de prévention. Dans le but de mieux lutter contre la délinquance des mineurs, les articles 55 et suivants de la loi donnent aux délinquants une réponse personnalisée à chaque acte condamnable. Le "jugement à délai rapproché" est substitué par la "présentation immédiate" de mineurs délinquants devant les magistrats.

La loi étend particulièrement la diversité des réponses alternatives aux poursuites pénales, telles que les travaux d'intérêts généraux, l'orientation vers une structure scolaire mieux adaptée, le devoir des parents de faire examiner leur enfant par un psychologue ou psychiatre ou même une réponse "d'activité de jour" auprès d'organismes habilités.

³⁰⁷Le projet de loi qui sera présenté au Parlement français prévoit de renverser le principe actuel en cas de deuxième récidive : l'excuse de minorité disparaîtrait alors, mais le juge aurait la faculté de la rétablir par une décision motivée.

³⁰⁸Abd Settar (F.), « Le traitement pénal des mineurs, étude comparative, maison de renaissance arabe » 1999. Caire, P. 40.

³⁰⁹ Benhadou (A.), « L'essentiel du droit pénal marocain » imprimerie nationale, 4^{ème} édition, 2000.

³¹⁰Cass. Crim 3 septembre, 1985, RSC 1986, P. 355.

qu'aucune force probante n'est liée aux actes de l'acte civil des pays étrangers et qu'en France la preuve peut se prouver par tout moyen³¹¹.

Devant de telles situations, il est nécessaire de fixer l'âge réel du délinquant sans avoir égard aux énonciations d'aucun acte de l'état civil étranger.

La question qu'on pourrait se poser dans ce cadre, est la suivante : Est-ce que le mineur ayant un âge inférieur à dix-huit ans, peut-il engager sa responsabilité pour motif de manque de discernement ?

Par seuil minimum de responsabilité, il faut entendre un âge en dessous duquel les enfants sont supposés n'avoir pas la capacité de transgresser la loi pénale³¹². Le but d'un âge minimum de responsabilité pénale est celui de protéger les enfants du système pénal, en raison des conséquences négatives que ce système pourrait avoir sur eux.

Une distinction essentielle en droit pénal existe entre les mineurs âgés de moins 13 ans et ceux âgés de 13 à 18 ans. C'est la question des seuils d'âge et responsabilité pénale.

En France, à maintes reprises, il a été donné de déterminer le seuil de la responsabilité pénale des mineurs en fonction d'un âge précis. En effet, on peut rappeler dans ce cadre que Mme Lazerges a opté pour une minorité pénale de treize ans, ce qui est considéré selon elle comme une sorte de frontière de l'adolescence³¹³. En effet, ne pas fixer de seuil peut amener à l'arbitraire et au despotisme qui nierait totalement toute la conception du droit. Mais, il faut dire également, qu'établir des seuils d'âge amenés à mettre en avant des réponses parfois peu équitables, vu que le seuil est établi selon un développement intermédiaire de l'interdit.

En France, un mineur âgé de moins de 10 ans peut être capable de commettre un acte tout en étant discernant. Cependant la loi pénale l'écarte du champ d'application de la loi

³¹¹Cass.Crim 17 juillet 1991, Bull.Crim n°299, Cass.Crim 1 er décembre 1999, Bull.Crim Numéro 289.

³¹²Art. 2 règles de Beijing.

³¹³ Lazerges (C.), « Seuils d'âge et de responsabilité pénale en Europe »RSC, 1991, P. 414.

pénale. Par conséquent, ce dernier ne peut pas être jugé par les tribunaux pour enfants en France³¹⁴, et ne peuvent être énoncées à son encontre que des sanctions éducatives³¹⁵.

Les mineurs âgés de 10 à 13 ans s'ils ont agi avec discernement, pourront voir leur responsabilité engagée. La même chose pour les mineurs âgés de 16 ans à 18 ans. La seule différence concerne les mesures prises à leur égard³¹⁶.

Concernant des mineurs dont l'âge est compris entre 16 et 18 ans, ayant commis un acte, ces derniers sont justiciables de la cour d'assises des mineurs. Ainsi si le mineur est considéré comme discernant, il est déclaré responsable d'avoir commis une infraction. C'est en fonction de cela que le juge sera orienté à prononcer une mesure à son égard³¹⁷.

Ainsi, tout mineur, qui est pénalement responsable, n'a pas toujours la même capacité pénale, en effet, cette dernière comme on avait déjà souligné est une aptitude du délinquant à bénéficier de la sanction après son jugement³¹⁸.

Au Maroc, *l'article 138 du Code Pénal Marocain* dispose que : « Le mineur qui n'a pas atteint l'âge de 12 ans révolus est considéré comme pénalement irresponsable pour défaut de discernement, et ne peuvent être prises à son égard que les dispositions prévues dans la procédure pénale marocaine ». Quant à *l'article 139*, ce dernier dispose que « Le mineur de douze ans qui n'a pas atteint dix-huit ans est pénalement considéré comme partiellement irresponsable en raison d'une insuffisance de discernement, le mineur bénéficie donc de l'excuse de minorité »³¹⁹.

³¹⁴Le guide de la protection de l'enfance, enfants délinquants et prédélinquants, septembre 2001, ESF, éditeur.

³¹⁵Art 8 de l'Ordonnance du 2 février 1945.

³¹⁶S'agissant des mineurs âgés de plus de seize ans, la peine énoncée ne peut être supérieure à la moitié de la peine supportée par un majeur. La diminution de la peine reste facultative, pouvant être restituée par la juridiction.

³¹⁷La Loi du 10 août 2007, octroie au juge la possibilité de recourir à l'exclusion de la peine qui n'a pas besoin d'être spécifique. En cas de double récidive, la diminution de la peine est mise de côté. De plein droit à l'exception d'une décision contraire de la juridiction.

³¹⁸Roger (M.) et Vitu (A.), Op.cit. N° 617, P. 774.

³¹⁹Code pénal marocain, intégrant les modifications introduites par les lois No 43-04 et No 17.05. Présentation faite par Mohamed Lafrouji, 1 ère édition, Rabat, 2006.

B - Un régime de responsabilité basé sur le discernement

La capacité de discernement est la condition essentielle de l'autonomie de volonté de l'individu, terme sur lequel se fonde le droit pénal traditionnel. On ne peut punir que celui qui a le libre choix de choisir et de commettre ou non un acte illicite.

S'assurer de la capacité de discernement de la personne, constitue donc une phase préalable et nécessaire de la réflexion pénale: le juge doit décider que le mineur en cause, a la capacité de discerner, c'est-à-dire de manière étymologique, de distinguer le bien du mal et qu'il sait reconnaître ce qui n'est pas permis par la société et ce qui ne l'est pas. Le terme de discernement est un terme pas très clair sur lequel le juge des enfants se prononce en tenant compte de plusieurs critères : l'âge et le degré de maturité du mineur, les conditions sociales et le principe protégé par le Code Pénal³²⁰.

Il est certain aussi que le discours actuel sur l'évolution la délinquance des mineurs et la dépénalisation automatique de toute atteinte sexuelle se suivent d'une diminution de l'âge moyen auquel les juges des enfants et professionnels du milieu estiment qu'un mineur a suffisamment de discernement pour être poursuivi et considéré comme coupable³²¹.

Ainsi, la responsabilité des mineurs est établie de manière claire. Cette dernière ayant comme axe le discernement, puisque l'enfant non doué de discernement est un enfant non encore responsable.

La base du principe du discernement est que pour que l'on parle d'une infraction, il ne faut pas uniquement l'élément légal et matériel mais bien plus, l'élément moral à travers lequel la personne aura commis les faits interdits par la loi.

En effet, le mineur en raison de son immaturité physique et morale et sa dépendance vis-à-vis des parents, explique de manière très claire qu'il commet ces actes sans conscience

³²⁰Donnedieu de Vabres Henri, Ancel Marc : « Le problème de l'enfance délinquante, évolutions historiques, état actuel » Paris Sirey, 1947.

³²¹Robert (S.) et Georges (P.), « Pénologie et droit pénitentiaire » Cujas, 1967, P. 121.

et qu'il ne dispose pas de cet état d'âme, cette réflexion moralement reprochable qui a pour conséquence de personnaliser l'activité délictueuse.

Le professeur Salas³²² analyse très bien cette particularité du droit pénal des mineurs. Selon lui, « le centre de gravité du procès pénal n'est plus l'acte mais l'individu à qui cet acte est reproché ». À l'opposé du majeur, le mineur est considéré ne pas disposer de discernement, présomption naturelle qui constitue une forteresse entre le mineur et la sanction, entre l'enfant et la prison, puisqu'en effet le juge souhaitant sanctionner ce dernier, doit notamment motiver sa décision sur le sujet du discernement, ce dernier n'aura pas échappé aux commissaires. Ces derniers en effet, affranchis de toute incohérence répressive, ils mettent en avant l'affirmation d'une présomption de discernement à partir de douze ans.

Le terme de discernement c'est la conscience de l'infraction, la conscience de pouvoir distinguer le bien du mal³²³. Le terme est apprécié in concreto. Cela veut dire que cette capacité de discernement sera appréciée au cas par cas, selon le mineur en cause, conformément au problème qui se pose. S'agissant du changement de prénom ou de nom, le consentement de l'enfant est demandé s'il a plus de 13 ans. C'est donc à partir de cet âge-là qu'on pourrait déterminer la capacité de discernement.

Mais en ce qui concerne *l'article 1240 du Code civil français* qui dispose que « tout fait quelconque de l'homme, qui cause à autrui un dommage, oblige celui par la faute duquel il est arrivé, à le réparer »³²⁴, la capacité de discernement est, de manière générale, acceptée par les magistrats aux alentours de 7 et 8 ans.

Ces deux exemples expliquent bien que cette capacité va être appréciée en fonction de la personne et de la situation qui se pose.

³²² Le Professeur Denis Salas est un magistrat français. Après avoir exercé en juridiction et enseigné à l'école nationale de la magistrature, il occupe des missions de recherche à l'intérieur de plusieurs organismes associés au monde de la justice. Il fait partie des membres du comité de rédaction de revues (Archives de politique criminelle, Droit et cultures et Revue des Deux Mondes (1999-2003) ainsi que du conseil d'administration de *l'Observatoire International des Prisons (OIP)* et de *l'Italian society for law and Literature*.

³²³ Gérard (C.), op.cit.

³²⁴ Voir art 1240 de l'Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.

Le terme de discernement et celui de la responsabilité du mineur constituent une nouvelle fois un défi important de la réforme de la justice des mineurs. En effet, le législateur français de 1945, contrairement à celui de 1942, n'entend pas simplement abandonner la question préalable du discernement, il souhaite simplement affaiblir le concept de discernement qui ne coïncide pas avec une réalité véritable.

La distinction est importante : « Désormais, tous les mineurs jusqu'à l'âge de dix-huit ans auxquels est imputée une infraction à la loi pénale, ne pourront faire l'objet que de mesures de protection, d'éducation ou de réforme, en vertu d'un régime d'irresponsabilité pénale qui n'est susceptible de dérogation qu'à titre exceptionnel et par décision motivée. La distinction entre les mineurs de 13 ans et ceux de plus de 18 ans disparaît comme aussi la notion de discernement qui ne correspond plus à une réalité véritable »³²⁵.

On comprend par-là, que la question du discernement fut écartée, pour le mineur de moins de treize ans. C'est ce qui découle d'ailleurs de *la Loi du 22 juillet de 1912*³²⁶. Cette loi tout en instituant également la mesure de la liberté surveillée, décriminalisait ainsi d'une manière relative le droit des mineurs.

³²⁵Voir l'Ordonnance du 2 février 1945.

³²⁶Précédemment citée.

Auparavant, une *Loi du 12 avril 1906*³²⁷ avait reconsidéré la majorité pénale en l'élevant de seize à dix-huit ans, et une autre loi celle *du 19 avril 1898*³²⁸ donnait au juge la possibilité de remettre le mineur délinquant à un parent, à une personne digne de confiance ou à l'assistance publique : le législateur souhaitait ainsi limiter le mauvais résultat des prisons.

On ne peut de manière simultanée imputer à une personne une infraction à la loi et la déclarer irresponsable car, dans un cadre juridique, responsabilité et imputabilité sont indissociables. Dire qu'un individu est juridiquement responsable ne veut pas dire autre chose que le fait qu'une infraction à la loi, peut lui être imputée, mais au contraire, reconnaître une personne juridiquement irresponsable veut dire qu'aucune infraction, ne peut lui être attribuée.

En d'autres termes, les infractions commises par des personnes placées sous un régime d'irresponsabilité pénale ne peuvent être qualifiées de délit, ni ces personnes de délinquants, il en découle que placer une catégorie des personnes sous un régime d'irresponsabilité signifie la priver de droits et de libertés, et le rapport initial qui unit responsabilité et liberté ne peut être délié sans importantes conséquences.

³²⁷*Loi du 12 avril 1906* a modifié les articles 66 et 67 du Code pénal, 340 du Code d'instruction criminelle et a établi la majorité pénale à l'âge de 18 ans. Les articles 66 et 67 du code pénal sont ainsi modifiés :

« Art. 66. – Lorsque le prévenu ou l'accusé aura moins de dix-huit ans, s'il est décidé qu'il a agi sans discernement, il sera acquitté; mais il sera, selon les circonstances, remis à ses parents ou conduit dans une colonie pénitentiaire pour y être élevé et détenu pendant le nombre d'années que le jugement déterminera et qui, toutefois, ne pourra excéder l'époque où il aura atteint sa majorité.

« Art. 67 – S'il est décidé qu'un mineur de seize ans a agi avec discernement, les peines seront prononcées comme suit :

« S'il a encouru la peine de mort, des travaux forcés à perpétuité, de la déportation, il sera condamné à la peine de dix à vingt ans d'emprisonnement dans une colonie correctionnelle.

« S'il a encouru la peine des travaux forcés à temps, de la détention ou de la réclusion, il sera condamné à être enfermé dans une colonie pénitentiaire ou une colonie correctionnelle pour un temps égal au tiers au moins et à la moitié au plus de celui pour lequel il aurait pu être condamné à l'une de ces peines.

« Dans tous les autres cas, il pourra lui être fait défense de paraître, pendant cinq ans au moins et dix ans au plus, dans les lieux dont l'interdiction lui sera signifiée par le gouvernement.

« S'il a encouru la peine de la dégradation civique ou du bannissement, il sera condamné à être enfermé d'un an à cinq ans, dans une colonie pénitentiaire ou une colonie correctionnelle ».

³²⁸*La Loi du 19 Avril 1898* donnait au magistrat qui se chargeait des cas des mineurs délinquants un choix entre la remise du mineur à ses parents et sa remise en correction. L'Administration pénitentiaire et les colonies publiques et privées se retrouvent ainsi éloignées à cet effet. Le juge peut continuer à leur remettre un enfant, mais il peut aussi faire un autre choix définitif ou passager, de le confier à une société charitable ou à l'Assistance publique. Il n'y est pas contraint, mais il en a la possibilité. En plus, le délai entre la mesure passagère et la mesure définitive lui permet d'établir une sorte d'observation du mineur.

L'article 122-8 du Code pénal français conçoit la responsabilité pénale d'un mineur selon sa capacité de discernement. Ce texte dispose en effet que « les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables des infractions, dont ils ont été reconnus coupables ». Cette affirmation semble s'éloigner de l'esprit originel de *l'Ordonnance du 2 février de 1945*, qui à l'opposé des *législations de 1810 et 1912*, avait éloigné toute référence à la notion de discernement considérant que le mineur devait être en principe perçu comme un enfant en situation de danger et faire l'objet de mesures éducatives et non répressives.

Mais la Cour de cassation dans le fameux *arrêt Laboube*³²⁹ du 13 décembre 1956 avait considéré qu'un délit de blessures involontaires attribué à un enfant de six ans est forcément lié à sa capacité à comprendre clairement cet acte. Cette jurisprudence était justifiée par le souhait de limiter la compétence des juridictions répressives dans le but d'énoncer des mesures éducatives. Le mineur dont le développement moral est incomplet ne réalise pas d'infraction, la justice n'a donc pas à le prendre en charge, même pour le resocialiser et le rééduquer.

En droit marocain, c'est le livre III du *Code de procédure pénale marocaine* qui admet que l'enfant qui n'a pas atteint l'âge de 12 ans³³⁰ révolus est considéré comme pénalement irresponsable pour manque de discernement, alors que l'enfant qui n'a pas atteint encore l'âge de 18 ans, mais qui a plus de 12 ans, est considéré comme responsable de manière partielle³³¹.

Selon *l'article 132 du Code pénal marocain*, seules les personnes saines d'esprit et capables de discernement sont considérées comme responsables. Le principe est que les mineurs qui ne sont pas doués du discernement sont irresponsables de leurs actes. Mais les mineurs doués du discernement sont responsables de leurs actes.

³²⁹Arrêt précédemment cité.

³³⁰Art 138 et 139.

³³¹*L'article 138 du Code Pénal marocain* qui stipule nettement qu'on ne peut considérer pénalement responsable celui dont l'âge est inférieur à 12 ans est en totale contradiction avec *l'article 518 du code pénal* qui contredit les dispositions du précédant article et par conséquent, conduit à la poursuite d'enfants de moins de 12 ans. Ce qui manque d'une cohérence bien précise.

Cependant, cette responsabilité est délimitée, car on prend en compte que le développement moral du mineur n'est pas entièrement achevé. Cette notion de discernement qui trouve son origine dans la jurisprudence a pour fondement juridique *la Convention des nations unies sur les droits de l'enfant* signée à New York le 26 janvier 1990 et ratifiée par le Maroc en 1993.

Paragraphe 2. Minorité pénale, objet de protection ou de répression

Ces dernières années, la justice des mineurs semble adapter certains aspects qui remettent en cause et renforcent en même temps le statut du mineur délinquant. En effet, en France, des textes de nature complexe et difficilement lisibles ont contribué à modifier l'essence de la justice des mineurs et à déterminer ce qu'est aujourd'hui le droit pénal des mineurs.

Le rapport élaboré par *la Commission Varinard*³³², *la Loi du 5 mars 2007* relative à la prévention de la délinquance, *la Loi du 10 août 2011* sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et le jugement des mineurs et *la Loi n° 2016-1547* du 18 novembre 2016 contribuent dans leur globalité à rendre la justice des mineurs en France moins claire.

³³²*La Commission Varinard* chargée de présenter des amendements afin d'apporter une réforme de l'Ordonnance du 2 février 1945 a déposé son rapport au ministre de la Justice française en date du 3 décembre 2008. La commission met en avant 70 recommandations dans le but de rendre la justice pénale plus claire et plus adaptée à l'évolution de la délinquance. Elle rappelle les grands axes de la justice pénale des mineurs : primauté de l'éducatif sur le répressif et caractère secondaire de la peine, diminution de la responsabilité pénale des mineurs conformément à l'âge du mineur, et au caractère exceptionnel des peines privatives de liberté. Les grandes lignes se penchent vers la préconisation de substituer à l'Ordonnance de 1945 sur l'enfance délinquante un code spécial et relatif à la justice pénale des mineurs. La commission recommande également de mettre en place un cadre juridique par l'inscription dans la loi de l'âge de la majorité pénale (18 ans) et la fixation d'un âge de la responsabilité pénale et de la présomption de discernement (12 ans). Enfin, la commission rappelle une prise en compte importante des victimes, parfois ignorées par les textes.

Dans le même esprit, « le projet de loi relatif à la justice pénale des enfants et des adolescents » annoncé le début d'année de 2015³³³, est considéré comme une continuité dans la recherche de la conciliation du droit pénal des mineurs avec les intérêts et objectifs du droit pénal. Ledit projet traduit en effet, l'ambition d'une réforme de l'Ordonnance du 2 février de 1945 en profondeur, en prenant en considération l'esprit du droit pénal des mineurs³³⁴.

Nous pouvons retracer ici le cheminement du législateur français à travers ses multiples interventions qui l'ont amené à diminuer la spécificité du droit pénal de fond applicable au mineur délinquant tout en rapprochant le statut de ce dernier à celui du majeur et à rendre en même temps des décisions relatives à l'adoption des procédures pénales applicables aux mineurs basées sur l'objectif de rendre efficace la procédure pénale.

En raison de leur principe de responsabilité lié à leur condition juridique, les mineurs doués de discernement étaient susceptibles d'être pénalement sanctionnés. Alors que jusqu'à l'heure actuelle, ils s'exposaient à des peines éducatives, et à titre d'exception, les mineurs âgés de 13 à 18 ans, à des peines diminuées.

Le souhait du législateur français était de durcir ces mesures par d'autres répressives, laissant entrevoir que les sanctions éducatives apparaissaient comme de simples peines de valeur purement symbolique.

Comme nous l'avons déjà signalé, *la Loi du 9 septembre 2002*³³⁵ avait complètement changé le paysage des sanctions applicables au mineur. En effet cette loi, avait remplacé les mesures éducatives, par des sanctions éducatives qui ont pu être désormais énoncées à l'égard d'un mineur de plus de 10 ans.

³³³Cela avait été annoncé en début d'année 2015 lors de l'anniversaire de l'ordonnance du 2 février de 1945. V. Alain (E.), « Le pré-projet de réforme de justice des mineurs », AJ Pén. 2015, P. 4.

³³⁴Gallardo (E.), « Présentation du projet de réforme relatif à la justice pénale des enfants et des adolescents - Un avant-projet de réforme et après ? », RPDP, n° 4, octobre - décembre 2015, P.2.

³³⁵Précédemment citée.

Ces sanctions ressemblaient aux peines alternatives ou subsidiaires encourues par les majeurs, le cas par exemple des stages de citoyenneté, l'interdiction de rencontrer la victime, l'interdiction de séjour dans les lieux de l'infraction.

À cela s'ajoutait d'autres sanctions éducatives énoncées par *la Loi du 5 mars 2007* relative à la prévention de la délinquance. Il s'agissait notamment du placement dans une institution ou un établissement public ou privé d'éducation, l'exécution de travaux scolaires, l'avertissement solennel, et le placement dans un établissement scolaire doté d'un internat pour une durée correspondant à une année scolaire³³⁶.

Les peines citées par *les Lois du 5 mars et du 10 août 2007* rendaient encore plus sévères ces sanctions. En effet, il semble que le législateur français voulait limiter le champ de la diminution légale de la peine applicable aux mineurs de 16 à 18 ans³³⁷.

Le refus de diminution de la peine devenait ainsi le principe moteur pour des infractions extrêmes lorsqu'elles étaient commises en deuxième récidive. C'est de cette manière que la juridiction de jugement ne pouvait plus appliquer la diminution légale de peine que par décision particulièrement motivée.

De même et dans le but de mieux lutter contre la délinquance des mineurs, *les lois du 9 septembre 2002* et celle du *5 mars 2007* avaient complètement fragilisé la spécificité du traitement procédural du mineur délinquant tant au niveau de l'enquête policière qu'à celui de l'instruction préparatoire. En effet, *la Loi du 9 septembre 2002*, rendait plus fort le régime de la retenue des mineurs de 10 à 13 ans. Cela traduisait la volonté du législateur de diminuer de 7 à 5 ans le seuil de la peine d'emprisonnement encourue pour recourir une telle mesure.

Cela dit, et malgré l'émergence de nouveaux textes qui ont permis de revoir les lacunes constatées en la matière et de réaliser en parallèle des modifications importantes, telles la suppression des sanctions éducatives et la suppression du tribunal correctionnel pour

³³⁶L'avant-projet de code de justice pénale des mineurs complète cette évolution en supprimant les mesures éducatives par des sanctions éducatives et des peines.

³³⁷L'*Ordonnance du 2 février 1945*, adoptait le principe selon lequel la diminution de peine bénéficiant aux mineurs âgés de 16 à 18 ans ne pouvait être écartée par décision particulièrement motivée qu'exceptionnellement et compte tenu des circonstances de l'espèce et de la personnalité du mineur.

mineur³³⁸, nous pouvons confirmer que la justice actuelle des mineurs conserve toujours une approche qui peut sembler répressive à l'égard des mineurs délinquants.

Cela traduit la recherche permanente de l'équilibre entre la nécessité de tout mettre en œuvre pour assister et protéger le mineur délinquant et le besoin constant d'assurer la préservation des intérêts de la société face aux évolutions de la délinquance des mineurs. Cet équilibre est certes instable, comme en témoignent les multiples réformes de l'Ordonnance de 1945 qui se basculent entre une vision protectrice et une vision pénale plus marquée à l'égard du mineur délinquant. Le modèle français a toujours été un modèle mixte, à mi-chemin entre le modèle tutélaire et le modèle pénal³³⁹

Nous pouvons affirmer à ce stade, qu'au-delà de l'idée d'un alignement de la justice pénale des mineurs sur celle des majeurs par les textes mis en place, le statut du mineur délinquant demeure dans sa majorité un statut protégé et défendu **(A)**, même si l'on assiste ces derniers temps à une atténuation de ce statut spécifique en raison des diverses lacunes que connaissent les textes régissant la justice des mineurs **(B)**.

A – Renforcement de la protection du statut du mineur délinquant

De tout ce qui précède, on peut en conclure que le modèle français n'est pas un modèle pénal axé de manière exclusive vers la sanction et la répression. Au contraire, les questions relatives à l'éducation et à la prise en charge du mineur ont toujours constitué l'axe prioritaire du modèle protectionniste établi par l'Ordonnance de 1945.

Cela dit, les éléments sont réunis pour que l'évolution législative puisse être considérée comme le signe révélateur d'une perception rétablie du droit pénal des mineurs, de moins en moins spécialisé³⁴⁰.

³³⁸Supprimé par l'article 5 de la Loi n° 2011-1940 du 26 décembre 2011 visant à instaurer un service citoyen pour les mineurs délinquants.

³³⁹V. not., Ph. Bonfils, A. Gouttenoire, Droit des mineurs, Dalloz, 2008, n° 1244.

³⁴⁰Loi du 9 septembre 2002 dite d'orientation et de programmation pour la justice, v. not. Ph. Bonfils, La réforme du droit pénal des mineurs par la loi du 9 septembre 2002, RJP 2003-8/6 et 2003-8/7.6 ; M. Giacomelli-Mori, Les dispositions procédurales de la loi n° 2002-1138 du 9 septembre 2002 applicables aux mineurs et majeurs délinquants : Continuité ou rupture, JCP 2003, I, 139 ; Ch. Lazerges, Fallait-il modifier l'ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945, RSC 2003. 172 ; J. Pouyanne, Le nouveau droit pénal intéressant les mineurs ou la difficulté d'être entre protection et répression, Dr. pénal 2003, chron. 14, p. 4 ; Loi du 9 mars 2004, dite loi Perben II, v. not., Ph.

Ce cheminement qui renferme les principes d'une déspecialisation de la justice des mineurs est spécifique si l'on rappelle les engagements internationaux de la France, ainsi que la reconnaissance de la valeur constitutionnelle de l'autonomie de la justice des mineurs³⁴¹ qui réclament tous les deux de mettre en place des mesures plus adaptées à la situation du mineur délinquant.

Cette spécificité devrait se concrétiser à travers une autonomie de la justice pénale des mineurs. C'est dans ce sens qu'est annoncé « le projet de loi relatif à la justice pénale des enfants et des adolescents » qui réitère la volonté de bienveillance à l'égard des mineurs, de part sa structure et de son contenu³⁴².

Parmi les amendements importants de l'Ordonnance de 1945 qui ont contribué à renforcer le statut protecteur du mineur délinquant, on retrouve l'article 4 qui définit les modalités spécifiques du régime de garde à vue des mineurs. En effet, un mineur délinquant doit dorénavant être assisté par un avocat. Le même article précise également que « lorsque le mineur ou ses représentants légaux n'ont pas désigné d'avocat, le procureur de la République, le juge chargé de l'instruction ou l'officier de police judiciaire doit, dès le début de la garde à vue, informer par tout moyen et sans délai le bâtonnier afin qu'il en commette un d'office. ». En ce sens, il remet en place un principe qui n'était présent que dans la retenue judiciaire des 10-13 ans³⁴³.

Bonfils, Les dispositions relatives aux mineurs de la loi n° 2004-204 du 9 mars 2004 dite Perben II, JCP 2004, I, 140 ; Loi du 5 mars 2007 relative à la prévention de la délinquance, v. not., Ph. Bonfils, La réforme de l'ordonnance de 1945 par la loi prévention de la délinquance, AJ Pénal 2007, P. 209.

³⁴¹Cons. const. 29 août 2002, JO 10 sept. 2002, P. 14953.

³⁴²Gallardo (E.), « Présentation du projet de réforme relatif à la justice pénale des enfants et des adolescents - Un avant-projet de réforme et après ? », RPDP ; n° 4, octobre - décembre 2015, P. 3.

³⁴³Précisons que le ministre de la Justice avait refusé cet amendement. A titre de rappel, Jean-Jacques Urvoas avançait : « Rendre obligatoire l'assistance d'un avocat pour tous les mineurs de plus de 13 ans créerait une dépense supplémentaire à la charge de l'État, dont l'impact n'a pu être mesuré et anticipé. Les données de 2013 permettent tout de même d'estimer que le nombre annuel de mineurs gardés à vue s'élève à 57 600 – tous relevant de l'aide juridictionnelle –, nombre susceptible d'augmenter chaque année ». Ah l'intérêt de l'enfant quand tu nous tiens !!

Une autre nouveauté d'origine parlementaire rend désormais impraticable le prononcé d'une peine de réclusion ou de détention criminelle à perpétuité pour les mineurs³⁴⁴. Il s'agit de la modification de l'article 20.2 qui s'inscrit dans les principes proclamés par la Convention internationale des droits de l'enfant du 20 novembre 1989³⁴⁵.

L'article 30 de la Loi du 18 novembre de 2016 élargit de sa part les possibilités de cumul entre les peines et les mesures éducatives, dans le but de renforcer la spécialisation de la justice des mineurs et de rendre plus efficace l'individualisation des réponses pénales. Ces nouvelles modifications permettent de garantir la possibilité d'une action éducative quelle que soit la sanction prononcée, sans débattre la primauté des mesures éducatives³⁴⁶.

Le régime de césure du procès pénal des mineurs en est également un exemple de plus de protection à l'égard du mineur délinquant. Cette procédure permet en effet à la juridiction de jugement, avant de prononcer la sanction, de demander la césure de l'audience afin de pouvoir mener des investigations complémentaires sur la personnalité de l'auteur ou de permettre l'évolution de sa personnalité³⁴⁷.

Entre ces deux étapes, une période de six mois permet de mettre en place différentes mesures éducatives. Deux audiences sont ainsi prévues. Une première audience prononce la

³⁴⁴Le deuxième alinéa de l'article 20-2 de l'ordonnance du 2 février 1945 prévoit que lorsqu'est encourue une peine de détention ou de réclusion criminelle à perpétuité et que la cour d'assises décide de déroger à la réduction de moitié de la peine encourue par un mineur, la peine maximale pouvant être prononcée sera de trente ans de détention ou réclusion criminelle. Il n'est donc plus permis de prononcer une peine de détention ou réclusion criminelle à perpétuité à l'égard d'un mineur de plus de seize ans, quand bien même le bénéfice de l'excuse de minorité lui aurait été refusé. Il faut dire que cette peine n'a été prononcée qu'une seule fois, au cours de l'affaire « Chambon-sur-Lignon ».

³⁴⁵Voir le communiqué de Dei France. <http://www.dei-france.org/La-reclusion-a-perpetuite-est.html>

³⁴⁶Le 1° de l'article 30 de ladite loi complète l'article 2 de l'ordonnance du 2 février 1945 en disposant que « lorsqu'il prononce une condamnation pénale, le tribunal pour enfants peut, en outre, si la personnalité du mineur le justifie, prononcer l'une des mesures éducatives mentionnées aux articles 12-1, 16, 16 bis et 16 ter et au chapitre IV. Il dispose également que « dans les mêmes conditions, la cour d'assises des mineurs peut prononcer une condamnation pénale et des mesures éducatives selon les modalités prévues au dernier alinéa de l'article 20

³⁴⁷L'article 32 de la loi a modifié l'article 24-5 de l'Ordonnance du 2 février 1945 dans le but de prévoir la possibilité pour le juge des enfants ou le tribunal pour enfants qui fait application de la procédure de césure prévue aux articles 24-5 et suivants de reporter sa première décision d'ajournement au-delà du délai maximal de six mois prévu actuellement.

culpabilité de l'auteur ainsi que l'indemnisation de la victime. Une deuxième audience permet de prononcer la réponse la mieux adaptée au regard des résultats des investigations.

Nous pouvons relever à cet effet, qu'aussi bien Christine Taubira³⁴⁸ que Catherine Sultan (directrice de la PJJ) voulaient faire de cette procédure un axe central de leur politique pénale au regard des mineurs³⁴⁹. Toutefois, il faut relever qu'elle n'a pas été utilisée de manière efficace, vu qu'elle réclamait des moyens complémentaires aux juridictions et en particulier aux greffes. Dans le but de faciliter le recours à cette procédure, la Loi de 2016 accorde expressément l'échéance de la décision finale sur la réponse pénale un an au lieu de six mois, après la décision initiale d'ajournement au plus tard³⁵⁰.

La réforme donne également un fondement légal au recours à la force publique pour l'exécution des mesures éducatives de placement édictées dans le cadre pénal³⁵¹. Le rapport parlementaire établi à cet effet explique qu'« en l'absence de fondement légal, cet accompagnement, parfois contraint, est effectué par les personnels de la protection judiciaire de la jeunesse, ce qui ne relève pourtant pas de leurs missions ».

Pour autant, s'il est vrai que le retour à la priorité de l'éducatif sur le répressif appelle la recherche de mesures éducatives adaptées, le prononcé de peines n'est pas exclu pour autant, maintenant ainsi le cap déjà inscrit dans l'Ordonnance du 2 février 1945 de conserver une dualité entre répression et éducation³⁵².

B - Renversement de la répression atténuée

³⁴⁸Voir son intervention à l'Assemblée nationale le 25 février 2014.

³⁴⁹<http://www.dalloz-actualite.fr/interview/quelle-justice-des-mineurs-pour-demain#.WDXX-dXhDIU>

³⁵⁰L'article 24.5 prévoit : « des renvois ultérieurs sont possibles mais, dans tous les cas, la décision sur la mesure éducative, la sanction éducative ou la peine intervient au plus tard un an après la première décision d'ajournement. ». Ce qui permettra plus de temps pour le travail éducatif, pour l'évaluation de sa personnalité mais aussi pour l'organisation de la deuxième audience.

³⁵¹Il s'agit en fait de remédier aux effets de l'article 10 de l'ordonnance du 8 juin 2006 (ayant réformé le Code de l'organisation judiciaire).

³⁵²Gallardo (E.), « Présentation du projet de réforme op.cit., P. 4.

S'il est un point sur lequel l'Ordonnance de 1945 n'est pas claire, c'est sur la question des cumuls possibles des réponses pénales. En dépit d'affirmer que cela constitue un renforcement des droits des mineurs délinquants, tous les juristes spécialisés s'efforcent de trouver un sens à l'utilité des cumuls possibles et ceux impossibles. Nous pouvons rappeler dans ce cadre que les possibilités de cumul entre les sanctions éducatives (art 15.1) et les peines avaient été introduites en 2011 au niveau de l'article 2 de l'Ordonnance de 1945³⁵³.

A ce stade, il s'agit de poser un principe général de cumul des réponses pénales³⁵⁴. Si cette réforme procède d'un souhait de précision et de clarté, ces cumuls (loi de 2011 puis 2016) réinterrogent le principe de graduation de la réponse pénale. Alors que la philosophie initiale était la primauté de la mesure éducative. Subsidiairement la sanction éducative pouvait être prononcée et encore plus subsidiairement la peine, elles sont désormais cumulables.

D'après les propos de la sénatrice Cécile Cukierman³⁵⁵, « ces dispositions constituent une régression par rapport à l'Ordonnance du 2 février 1945 (...). À nos yeux, consacrer le cumul des mesures éducatives et des peines au stade du jugement en élargissant les possibilités de cette combinaison aura pour effet de tirer la réponse pénale vers le champ de la peine. Au lieu de revenir sur les possibilités extrêmement larges ouvertes aux tribunaux pour enfants de prononcer des peines à l'égard des mineurs dès treize ans, le texte entérine cette évolution (...) le choix d'une peine sera banalisé, la dimension éducative pouvant être ajoutée par le prononcé simultané d'une mesure éducative s'apparentant surtout à un vernis. La mise en œuvre de ce dispositif conduira mécaniquement à ce que les condamnations pénales soient privilégiées, au détriment des mesures éducatives ».

³⁵³Daadouch (C.), « La réforme(tte) du droit pénal des mineurs », op, cit, P.2.

³⁵⁴Ainsi le prononcé d'une condamnation pénale (sanctions éducatives ou peines) par le tribunal pour enfant est cumulable avec une réparation (art 12.1), avec la remise à parent, les placements, l'avertissement solennel (art 16), mesure d'activité de jour (16 ter), ou la mise sous protection judiciaire (art 16 bis). De la même manière la cour d'assises des mineurs peut prononcer une condamnation pénale et des mesures éducatives selon les modalités prévues au dernier alinéa de l'article 20 à l'exception notable de la mesure d'activité de jour.

³⁵⁵Sénat 27 septembre 2016.

Dans le pays marocain, on relève plusieurs lacunes en matière de traitement de délinquance des mineurs. En effet, on est en face d'un accroissement de la sévérité des sanctions et des poursuites, face à une ignorance complète du législateur en matière de protection du statut spécifique du mineur dans certaines dispositions qui lui sont applicables.

Le meilleur exemple de ce renversement, c'est le paragraphe 3 de *l'article 518 (code de Procédure Pénale marocaine)*. En effet, on s'aperçoit que d'énormes déficiences existent notamment en matière de poursuite.

En effet, *l'article 518* admet la poursuite d'enfants de moins de 12 ans, ce qui nous paraît complètement illogique et incohérent, et de fait cela constitue une violation de *l'article 138 du Code Pénal marocain* qui stipule explicitement qu'on ne peut considérer pénalement responsable celui dont l'âge est inférieur à 12 ans.

En conséquence, la formulation suivante : « Cependant, on ne peut décréter que le blâme au mineur dont l'âge est inférieur à 12 ans », n'est pas suffisamment claire en ce sens.

De même, les dispositions de *l'article 516*³⁵⁶ (*Code de Procédure Pénale marocaine*) dont la signification a été écartée en faveur des dispositions de *l'article 517*, lorsque le législateur a permis de condamner l'enfant de plus de douze ans à une peine de prison pouvant aller jusqu'à vingt ans, nous semble une transgression arbitraire et injustifiée, ce qui nous conduit à remettre en cause le statut protecteur dont bénéficie le mineur en droit marocain.

³⁵⁶Voir dispositions des articles 516, 517 et 518 du code de la procédure pénale et celles de l'article 138 du code pénal marocain.

Section 2 Renforcement de la protection des mineurs délinquants

Jean Zermatten qui, dans son article « La Convention des droits de l'enfant, vingt ans, déjà ! »³⁵⁷ avance : « De l'enfant inexistant, en passant par l'enfant exploité, puis objet d'intérêts et soumis à l'éducation, puis membre d'une famille idéalisée, on en est arrivé à l'enfant, personne à part entière, bénéficiant de garanties, de protection et reconnu comme vulnérable, mais néanmoins individu égal aux autres individus et détenant des droits à faire valoir à ce titre . Au milieu de cette civilisation moderne, l'enfant est donc devenu une personne à part entière. C'est un nouvel état social, qui demande l'établissement d'un nouveau contrat social ».

Ainsi on peut dire qu'en matière de justice pénale des mineurs, si les principes fondamentaux demeurent pour l'essentiel, des mesures protectrices se dégagent et permettent de protéger le statut du délinquant mineur.

L'affirmation progressive de l'existence du mineur non plus comme objet de droit mais bien comme un sujet a conduit progressivement à prendre en considération ses besoins en termes de capacités. Il ne s'agit pas de mettre le mineur sur un pied d'égalité avec le majeur mais de reconnaître qu'il peut, en bénéficiant du régime protecteur de la minorité, voir évoluer ses droits en fonction de son âge.

Dans cet esprit, *la CIDE* énonce que l'enfant a besoin d'une protection et de soins spéciaux, ainsi que d'une protection juridique appropriée, en raison de son manque de maturité physique et morale. De même, elle réclame que son aptitude à faire partie intégrante de la société doit être consacrée. Elle met en place le principe de la notion d'intérêt supérieur de l'enfant, qui doit être une considération essentielle dans toutes les décisions le concernant et reconnaît également à l'enfant le droit d'exprimer son opinion sur les questions qui le concernent, d'être lié aux décisions qui sont prises pour lui, en fonction bien sûr, de son âge et de sa maturité. Il s'agit d'encourager l'accession progressive du mineur à l'autonomie.

³⁵⁷ Paediatrica, volume 20, numéro 1, 2009, P. 29 et S.

Cela dit, nous mettrons en avant une protection des mineurs renforcée par l'intérêt supérieur de l'enfant (**Paragraphe 1**) et par la parole juridique (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. L'intérêt supérieur de l'enfant

« Notion magique »³⁵⁸ à « contenu variable »³⁵⁹, « insaisissable, fuyante, changeante »³⁶⁰, l'intérêt de l'enfant ressemble à une « boîte où chacun met ce qu'il souhaite trouver »³⁶¹. C'est désormais cette notion, que la loi elle-même trouve des difficultés à définir, qui soutient malgré cela la cohérence de l'exercice de l'autorité parentale.

Le Doyen Carbonnier avait à ce titre relevé le danger de l'emploi d'une notion si complexe à cerner : « Rien de plus fuyant, de plus propre à favoriser l'arbitraire judiciaire »³⁶². D'après lui, l'intérêt de l'enfant est un terme à contenu variable en raison des multiples définitions qui y sont liées.

La notion d'intérêt supérieur de l'enfant acquiert une dimension juridique. « Dans toutes les décisions qui concernent les enfants, qu'elles soient le fait des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale »³⁶³.

³⁵⁸Carbonnier (J.), note sous cour d'appel de Paris, 30 avril 1959, D. 1960.673, spéc. P. 675.

³⁵⁹Carbonnier (J.), « Les notions à contenu variable dans le droit français de la famille », in C. Perelman et R. Vander Elst : « Les notions à contenu variables en droit » Bruxelles, 1984, p. 99, spéc. P. 104.

³⁶⁰Bourguignon (O.) et Rallu (J.-L.), « Du divorce et des enfants » INED, 1985, P. 34, par I. Théry.

³⁶¹Dekeuwer-Défossez (F.), « Réflexion sur les mythes fondateurs du droit contemporain de la famille », revue trimestrielle de droit civil, 1995, P. 249, spéc. p. 265.

³⁶²Idem -Jean Carbonnier, note sous cour d'appel de Paris, 30 avril 1959, D. 1960.673, spé. P. 675.

³⁶³Art. 3-1 de la Convention de New York relative aux droits de l'enfant.

La notion clé de la primauté de cette notion pousse toutes les décisions judiciaires touchant le mineur à prendre en compte son intérêt supérieur³⁶⁴. Simultanément, de multiples personnes et associations s'engagent pour protéger cet intérêt³⁶⁵.

Mais cette notion n'est pas clairement définie, ce qui pousse chacun à l'entendre en fonction de sa propre personnalité, de sa propre réflexion, ce qui peut conduire parfois à une position arbitraire. Car lorsqu'une importante subjectivité est introduite dans les débats judiciaires, qui par principe devraient être expliqués par une impartialité totale, le discrétionnisme est très présent. Cette inquiétante situation a été analysée depuis plus de 30 ans par les plus grands juristes, particulièrement par le Doyen Jean Carbonnier

Ainsi chaque fois qu'une décision est prise dans l'intérêt de l'enfant, elle doit est prise en fonction d'un concept analysé depuis longtemps par les juristes et les sociologues, comme impalpable, propre à encourager l'arbitraire judiciaire³⁶⁶ conduisant à toutes les interprétations possibles³⁶⁷.

³⁶⁴V. par exemple : 1ère Civ., 18 mai 2005, B. n° 211 ; 1ère Civ., 14 juin 2005, B. n° 245 ; 1ère Civ., 13 juillet 2005, B. n° 334 ; 1ère Civ., 22 novembre 2005, B. n° 434 ; v. également : 2ème Civ., 24 février 1993, B. n° 76 ; 2ème Civ., 18 juin 1997, B. n° 190).

³⁶⁵Par sa décision du 22 septembre 1997, le Conseil d'État a accepté, pour la première fois, de censurer un rejet de séjour en se basant sur la violation de cet article. Cette décision a été rendue en se fondant sur le recours formulé par Mlle CINAR, ressortissante turque, contre la décision du préfet de la Moselle refusant d'autoriser le séjour en France de son enfant âgé de quatre ans dans le cadre du regroupement familial. Pour motiver sa décision, la préfecture invoquait, comme l'exige l'article 29-1 de l'ordonnance du 2 novembre 1945, la présence en France de l'enfant au moment où la mère a déposé sa demande.

Celle-ci a soutenu devant le juge administratif que contraindre son fils en bas âge à se séparer d'elle, ne serait-ce que l'espace de quelques mois, alors même qu'il n'a plus de liens familiaux dans son pays d'origine et qu'il est scolarisé en France était incompatible avec l'intérêt supérieur de l'enfant tel qu'il est appréhendé par la Convention de New York.

³⁶⁶« Le droit de la famille dans la jurisprudence de la Cour de cassation » Par Michelle Gobert, professeur émérite de l'Université Panthéon-Assas (Paris II) -(Colloques de la Cour de cassation 2006 -Cycle Droit et technique de cassation 2005-2006 Neuvième conférence Le droit de la famille dans la jurisprudence de la Cour de cassation 11 décembre 2006.

³⁶⁷Débats colloque Sciences Po Paris lors de l'anniversaire de *la CIDE Convention Internationale des Droits de l'enfant* le 18-11-2009.

La notion d'intérêt supérieur de l'enfant n'est pas rendue plus précise par d'autres documents ou textes, qu'il s'agisse de dispositions légales ou d'autres conventions internationales que celles mentionnées ci-dessus.

La notion d'intérêt de l'enfant se modifie en fonction d'une législation à l'autre. En outre, elles sont souvent différentes en fonction des cultures et des époques.

Malgré le caractère ambigu de la notion d'intérêt supérieur de l'enfant, plusieurs articles et droits énoncés dans la Convention sur les droits de l'enfant permettent de déduire ce que recouvre cette notion. On retiendra notamment le Préambule de la Convention, qui affirme que l'enfant a droit à l'enfance, période de formation, de développement et d'initiation à la vie individuelle et sociale.

L'enfant a aussi droit au respect et à la protection que justifient sa fragilité, et sa faible personnalité. D'autres articles de la Convention sont plus concis, spécialement l'article 3³⁶⁸ relatif aux diverses décisions qui peuvent être prises pour un enfant, l'article 9 relatif à l'enfant qui vit séparé de ses parents contre sa volonté, et l'article 21 en matière d'adoption.

Selon les dispositions légales, le principe essentiel en matière d'intervention sur les mineurs devrait être l'intérêt supérieur du mineur. Ce principe doit orienter toute l'intervention judiciaire, de même que celle du ministère public et de l'avocat du mineur. En raison de ce principe essentiel, la gravité de l'infraction doit être analysée selon des conditions

³⁶⁸Dans toutes les décisions qui touchent les enfants, et découlant des institutions publiques ou privées de protection sociale, des tribunaux, des autorités administratives ou des organes législatifs, l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération essentielle.

Les États parties doivent garantir à l'enfant la protection et les soins qui concourent à son bien-être, compte tenu des droits et des obligations de ses parents, de ses tuteurs ou des autres personnes légalement responsables de lui, et ils prennent à cette fin tous les moyens législatifs et administratifs nécessaires.

Les États membres doivent veiller au fonctionnement des institutions, services et établissements qui prennent en charge des enfants et doivent garantir leur protection conforme aux règles mises en place par les autorités compétentes, notamment dans le domaine de la sécurité et de la santé et en ce qui concerne le nombre et l'efficacité de leur personnel ainsi que l'existence d'un contrôle convenable.

psychosociales et familiales et l'on admet l'application des critères d'opportunité quant aux poursuites³⁶⁹.

De toutes les manières, la loi n'est pas assez claire quand il s'agit du contenu de la notion. Cette ambiguïté qui aurait dû être évité en intégrant des références appropriées dans le but de l'épanouissement personnel du mineur et ses nécessités.

La prise en compte de l'intérêt supérieur de l'enfant demande des organes législatifs une meilleure compréhension des besoins des mineurs. La première étape à suivre consiste particulièrement à donner aux enfants les moyens qui leur permettront d'analyser eux-mêmes leur condition, de parler et de communiquer et de transmettre.

L'intérêt de l'enfant est une notion protectrice qui doit déterminer toute décision concernant les enfants **(A)** mais elle demeure imprécise et non définie, ouvrant la porte à toutes les interprétations³⁷⁰. Elle est aussi un principe défendu par les législations et proclamé par la CIE **(B)**.

A - Une notion protectrice

Dans la mesure où *la Convention internationale des droits de l'enfant* tend à protéger l'intérêt supérieur du mineur. La notion se voit octroyer une grande valeur juridique. L'enfant grâce au principe supérieur de l'intérêt du mineur, est reconnu de manière complète comme un sujet de droit à part entière. De cette manière, il est sujet de ses propres droits.

L'importance de ce principe est telle qu'elle se reflète dans tous les domaines touchant de manière directe l'enfant. L'intérêt de l'enfant devance même le cadre de cette branche du droit, puisque l'on trouve des empreintes de cette notion en matière de successions, droit de

³⁶⁹Idem.

³⁷⁰La Loi le prévoit qu'en application de *l'article 373-2-6 du code civil*, lorsque le juge aux affaires familiales statue sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale par les deux parents séparés, il doit veiller « spécialement à la sauvegarde des intérêts des enfants mineurs ». L'intérêt supérieur de l'enfant dépasse e toute autre considération (v. par exemple : 1ère Civ., 18 mai 2005, B. n° 211 ; 1ère Civ., 14 juin 2005, B. n° 245 ; 1ère Civ., 13 juillet 2005, B. n° 334 ; 1ère Civ., 22 novembre 2005, B. n° 434 ; v. également : 2ème Civ., 24 février 1993, B. n° 76 ; 2ème Civ., 18 juin 1997, B. n° 190)

la santé³⁷¹. Ainsi, on passe de l'intérêt de l'enfant au besoin de mettre en place un instrument de mesure que l'on nomme : l'intérêt de l'enfant³⁷².

L'intérêt supérieur de l'enfant, s'il doit donc apporter quelque chose, c'est de fournir une clé qui offre une nouvelle vision, encore plus vaste. L'intérêt de l'enfant fait inévitablement penser à cette insolite définition du chandail par un humoriste : «Le vêtement que l'enfant porte lorsque sa mère a froid»³⁷³.

Ainsi, dans n'importe quelle décision impliquant un mineur, le juge fera primer toujours l'intérêt de l'enfant. En effet, il doit entendre cette notion de manière psychologique et humaine en cas de conflits. Uniquement l'intérêt de l'enfant primera dans les décisions judiciaires le touchant³⁷⁴.

Le juge prendra en considération l'équilibre et le développement correct de l'enfant, dans un environnement stable. Ses conduites, son mode de vie, seront pris en compte. Il tiendra compte du comportement de chaque parent à assumer ses obligations et à respecter les droits de l'autre parent, de la personnalité de l'enfant, le tout avec un certain degré de subjectivisme. Partant du fait que l'enfant nécessite ses deux parents pour pouvoir se développer positivement³⁷⁵.

En effet, il appartient aux parents jusqu'à la majorité ou l'émancipation de l'enfant pour le protéger dans sa santé, sa moralité, et sa croissance, pour garantir son éducation et permettre son développement, dans le respect dû à sa personne.

³⁷¹Notamment avec la règle infans conceptus : art. 725 du Code Civil Français et de changement de régime matrimonial.

³⁷²Zermatten (J.), « L'intérêt supérieur de l'enfant, de l'analyse littéraire à la portée philosophique » Working report, 3-2003. P. 3.

³⁷³ Doyen Carbonnier. .

³⁷⁴Le rapport Jean Léonetti, député des Alpes-Maritimes, déposé auprès de M. FILLON, en octobre 2009, sous le titre « *intérêt de l'enfant, autorité parentale, droits des tiers* » a plaidé en faveur de l'établissement d'une médiation familiale. C'est le fait de prendre en considération de plus en plus, les "nouvelles familles" monoparentales, homoparentales, le tout dans leur nouvelle coparentalité afin de prioriser l'intérêt de l'enfant.

³⁷⁵ Ces termes se retrouvent dans la désignation de l'autorité parentale mis en place par l'article 371-1 du code civil français. « L'autorité parentale est un ensemble de droits et de devoirs ayant pour finalité l'intérêt de l'enfant ».

Nous pouvons conclure donc, que la notion de l'intérêt supérieur de l'enfant regroupe plusieurs matières. Cette dernière apparaît tant en droit français, en droit marocain, qu'en droit international. De même cette notion protectrice semble s'affirmer afin de combattre toutes atteintes le concernant³⁷⁶.

B - Principe défendu par les législations et proclamé par la CIE

La Commission internationale des Nations Unies sur les droits de l'enfant ainsi que le comité des droits de l'enfant ont compris qu'il fallait tout mettre en œuvre pour encourager le bien-être de l'enfant dans son intérêt supérieur.

Dans *la Convention des droits de l'enfant*, on retrouve certains articles qui établissent les grands principes qui commandent toute la convention³⁷⁷. En effet, de nombreux articles peuvent être cités, ces derniers semblent créer la notion d'enfant sujet de droit et de là on comprend que sans ces articles importants, la Convention n'aurait pas de résultat, risquerait d'être arbitraire et ne présenterait qu'une liste sans intérêts des droits de l'enfant.

Les articles sont les suivants : *L'article 9 de la Convention* qui évoque la séparation parents-enfants pour des motifs de maltraitance ou négligence, ou en cas de décision à prendre sur la résidence de l'enfant lorsque les parents se séparent. Cet article donne aussi dans ce cas le droit à l'enfant d'entretenir des « relations personnelles » ou de rester en « contact direct » avec ses parents ou avec celui dont il est séparé, à préciser qu'il est bien ici question du droit de l'enfant, et non de celui de ses parents.

Dans ces conditions, l'intérêt supérieur de l'enfant est primordial, il peut être contre celui des parents, mais peut être aussi contre ce que veut l'enfant. Dans ces deux hypothèses, il est possible que la qualité de l'explication qui en sera donnée par l'auteur de la décision, non

³⁷⁶Au moment de sa conception avec la création d'une présomption de paternité et l'adage suivant : *Infans conceptus, à titre d'exemple*.

³⁷⁷La notion « intérêt supérieur de l'enfant » apparaît sept fois dans les articles de la Convention internationale des droits de l'enfant.

seulement à l'enfant, mais aussi à ses parents, influera fortement sur la réalisation de cet intérêt.

En effet, la raison qui se cache derrière les motivations du juge ou de toute autre autorité ou instance à l'origine de cette décision est essentielle. Plus elle est fondée et justifiée, mieux elle peut être relayée ensuite par ceux qui mettent la décision en application et accompagnent l'enfant³⁷⁸.

Ainsi, un enfant qui fait l'objet d'une mesure de placement parce que ses parents, souffrant de troubles, ne peuvent assurer convenablement sa prise en charge, mettra en évidence cette mesure prise pour le protéger s'il pense que c'est parce qu'il n'a pas été sage qu'on l'écarte, ou qu'il ne peut plus s'occuper de ses parents³⁷⁹.

L'article 18 invite les États membres à promouvoir le principe que ce sont « les deux parents » qui ont « une responsabilité commune pour élever l'enfant. Ceux-ci doivent être guidés avant tout par l'intérêt supérieur de l'enfant ». L'importance donnée aux parents pour élever l'enfant est hissée en principe par la Convention.

Les expériences de faire élever les enfants par d'autres personnes que leurs parents, par des institutions dépourvues de contacts remplis d'amour et d'affection ont conduit non seulement à une mortalité infantile très grande, mais également à des troubles extrêmes de la personnalité³⁸⁰.

L'article 20 évoque quant à lui la situation de l'enfant qui, « privé de son milieu familial, ou qui dans son propre intérêt ne peut être laissé dans ce milieu, a droit à une protection et une aide spéciales de l'Etat », bien que ne soit pas employée ici l'expression « intérêt

³⁷⁸Autre parent ou autre membre de la famille, avocats, magistrats, tuteurs, praticiens de l'enfance, tiers le prenant en charge notamment.

³⁷⁹Le droit de la famille dans la jurisprudence de la Cour de cassation «Par Michelle Gobert, professeur émérite de l'Université Panthéon-Assas (Paris II) / (Colloques de la Cour de cassation 2006>Cycle Droit et technique de cassation 2005-2006 Neuvième conférence Le droit de la famille dans la jurisprudence de la Cour de cassation 11 décembre 2006> Intervention de Mme Gobert).

³⁸⁰Cyrulnik (B.), neuropsychiatre, a décrit ces effets observés dans plusieurs pays au fil de ses divers ouvrages : les enfants sélectionnés pour leur « pureté raciale », les enfants abandonnés en hôpital ou orphelinats sans contacts humains chaleureux et restant sur leur lit en sont des exemples.

supérieur de l'enfant », il semble qu'il s'agit bien de cela ici, particulièrement pour les enfants signalé en France sous l'appellation « mineurs étrangers isolés »³⁸¹.

L'article 21 relatif à l'adoption met aussi en avant l'intérêt supérieur de l'enfant en cette matière, afin d'esquiver les éventuels intérêts liés à des ventes d'enfants, ou tenant à des objectifs pouvant mettre l'enfant en difficulté de la part des personnes qui les prennent en charge ou les adoptent, même quand leurs intentions ne sont pas mauvaises.

En matière d'enfance délinquance, *l'article 37* intervient pour garantir à « l'enfant privé de liberté » comme ayant à répondre de ses conduites devant la justice, un traitement humain, il est ici mis en place en principe, directement après avoir garanti de ne pas soumettre l'enfant à des traitements arbitraires, de le séparer des majeures lorsqu'il est privé de liberté et d'autres mesures prises dans son intérêt. Et ce, sauf quand on estime « préférable de ne pas le faire dans l'intérêt supérieur de l'enfant, et il a le droit de rester en contact avec sa famille par la correspondance et par des visites... »³⁸².

Dans le même sens, *l'article 40 de la Convention* fait allusion à l'enfant ayant à s'expliquer dans le cadre de la loi pénale au sujet d'un acte. En effet, l'une des garanties octroyées est que sa situation soit exposée sans retard, et, « à moins que cela ne soit jugé contraire à l'intérêt supérieur de l'enfant en raison notamment de son âge ou de sa situation, en présence de ses parents ou représentants légaux ». Il est simple de comprendre qu'il est par exemple préférable qu'un parent qui reproche à son enfant de ne pas mentir devant un juge ne le trouble pas au cours des débats, ou, à l'opposé, ne le menace pas de façon particulière et inconciliable avec la recherche de la vérité.

³⁸¹Ils arrivent à s'installer de manière générale par des réseaux clandestins en s'échappant des pays en situation difficile et instable, et se trouvent dans la nécessité d'être sécurisés par des assistances sociales et judiciaires pour qu'ils ne puissent pas être rattrapés par d'autres réseaux clandestins dans le but de les exploiter.

³⁸²Cette spécificité de ne pas le séparer des majeures peut impliquer un adulte en situation de protéger l'enfant. Ainsi, une mère incarcérée donne naissance à un enfant qui a besoin de son contact pour pouvoir se développer. En France, un petit enfant peut rester pendant dix-huit mois avec sa mère, au-delà desquels l'emprisonnement est considéré comme spécialement nocif pour son développement.

Certains États estiment que la notion de l'intérêt supérieur de l'enfant est clairement manifestée. C'est ainsi que tout en confirmant que cette notion est imprécise, la Haute Cour d'Australie a reconnu sa nature claire.

Le Venezuela de son côté, fait de l'intérêt supérieur de l'enfant un principe général de l'application et de l'interprétation de la loi³⁸³. La Finlande fait référence aux éléments constitutifs de l'intérêt supérieur de l'enfant, notamment la protection et le développement équilibré, sans creuser dans la notion de la définition elle-même³⁸⁴, quant à l'Afrique du Sud, elle préfère expliquer davantage le contenu de ces éléments³⁸⁵.

De toutes les manières, le mécanisme adopté par chaque État, est de faire en sorte que la notion de l'intérêt supérieur de l'enfant qu'elle soit clairement définie, ou qu'elle soit incorporée à la législation, elle doit être applicable devant les tribunaux de ces pays, et les juges doivent prendre en considération dans la prise de leurs décisions impliquant directement l'enfant l'intérêt de cette notion.

Principe proscrit par la législation nationale de nombreux États, et hissé comme principe constitutionnel dans certains d'autres, il reste interprété de manière différente à travers le monde.

L'intérêt de l'enfant est clairement présent. Ces dispositions sont de plus en plus incorporées en droit interne français mais très insuffisantes en droit marocain.

Depuis la fin de l'année 2005, *la Convention internationale sur les Droits de l'Enfant* est applicable de manière directe en droit français³⁸⁶. Si l'enfant est tout d'abord perçu comme devant « honneur et respect à ses père et mère »³⁸⁷, *la Loi du 4 mars 2002* prend en considération l'intérêt de l'enfant en en faisant le but essentiel de l'autorité parentale

³⁸³République bolivarienne du Venezuela, ley orgánica para la protección del niño y del adolescente, 1998, N° 5 266, art 8.

³⁸⁴ Loi sur le bien-être de l'enfant en Finlande, No 683, 1983, sec 1 et 10.

³⁸⁵Voir Children's act, 2005, loi relative aux enfants dans l'Afrique du Sud.

³⁸⁶*Civ. 1ère, 8 novembre 2005 ; 22 novembre 2005*).

³⁸⁷*Loi du 4 juin 1970 (article 371 du code civil)*.

(*article 371-1*)³⁸⁸, qui sera contrôlée par le juge naturel de la famille, c'est-à-dire le juge aux affaires familiales institué par *la Loi du 8 janvier 1993*. Ainsi l'enfant, par cette loi et selon cet intérêt, sera ou ne sera pas séparé de ses frères et sœurs, verra ou non ses grands-parents, sera placé sous l'autorité de l'un ou de ses deux parents, vivra ou visitera l'un ou l'autre en cas de séparation des parents. L'ordonnance apportant des réformes à la filiation *le 4 juillet 2005* priorise l'intérêt de l'enfant, notamment en ne distinguant pas entre les enfants naturels et les enfants légitimes³⁸⁹.

Par un *arrêt de la Cour de cassation en date du 25 mars 2009 (1ère civ Numéro 0814.917)*, s'est fondée sur l'intérêt supérieur de l'enfant pour considérer des motifs graves permettant de « refuser un droit de visite et d'hébergement à un parent qui exerce conjointement l'autorité parentale » : un parent avait emmené son enfant dans un autre pays sans l'autorisation de l'autre parent pour des vacances, d'une manière qui avait fragilisé l'enfant.

Lors d'un danger, un juge spécialisé intervient, le juge des enfants : parmi les principes qui dirigent sa mission, il doit « se prononcer en stricte considération de l'intérêt de l'enfant »³⁹⁰.

Aussi cet intérêt est couramment établi lors de la motivation de chaque décision du juge qui rencontre l'enfant, et peut se transformer d'une décision à l'autre selon le contexte familial et personnel de l'enfant³⁹¹.

³⁸⁸L'article 371-1 dispose que : Chacun des parents contribue à l'entretien et à l'éducation des enfants à proportion de ses ressources, de celles de l'autre parent, ainsi que des besoins de l'enfant. Cette obligation ne cesse pas de plein droit lorsque l'enfant est majeur.

³⁸⁹L'Ordonnance n°2005-759 tire les conséquences de l'égalité entre les enfants et ce, quelles que soient les conditions de leur naissance. Les termes de filiation légitime et naturelle sont abandonnés puisqu'ils ont perdu toute portée depuis la consécration par le législateur de l'égalité parfaite entre les enfants.

³⁹⁰*Loi du 2 janvier 2004 sous l'article 375-1 du code civil*).

³⁹¹L'intérêt de l'enfant sert aussi de support à la réforme envisagée du projet de loi relatif à l'adoption, dont l'exposé des motifs en avril 2009 exprime manifestement qu'il est basé sur l'intérêt supérieur de l'enfant : accompagnement des personnes désirant adopter, création d'un comité interministériel pour l'adoption, accélération des procédures en cas de désintérêt des parents évoluant vers un abandon avant une adoption.

Entre le juge aux affaires familiales³⁹² et le juge des enfants³⁹³, les rapports sont plus structurées à présent dans le but d'effectuer la communication de pièces du dossier existant chez l'un de ces deux juges au bénéfice de l'autre lorsqu'il doit prendre sa décision, afin d'améliorer la perception de la situation de l'enfant et de sa famille.

De même, en tant que victime, l'enfant qui fait l'objet d'auditions est respecté dans toutes les étapes de la procédure et la recherche de son intérêt conduira des règles de protection spéciale³⁹⁴, surtout par la nomination d'un administrateur ad hoc, par l'éloignement entre l'enfant et l'auteur.

³⁹²Ce juge fera son intervention juste après la séparation des parents. Ce juge, se prononcera ainsi, sur la fixation de l'autorité parentale (conjointe ou exclusive des parents, plus exceptionnellement sur la délégation); sa résidence (fixe ou alternée entre les parents, voir exceptionnellement chez un tiers), le principe d'un droit de visite et d'hébergement chez le parent qui n'a pas la résidence, les cas échéant en présence d'un tiers, ou dans un lieu neutre...) et la contribution au titre de l'entretien et l'éducation de l'enfant...

L'autorité parentale suppose un ensemble de droits et de devoirs ayant pour seule finalité l'intérêt, la protection de l'enfant : La garde (droit d'être domicilié chez ses parents, avec si nécessaire recours à la force publique pour le contraindre de rentrer) l'assistance, l'éducation: formation scolaire, religieuse, morale, politique, civique ..., la surveillance: droit de surveiller les communications , les fréquentations , les activités et les relations de l'enfant... principe tempéré pour les grands-parents qui peuvent se voir octroyer un droit de visite et d'hébergement sur leurs petits-enfants, l'entretien : Nourriture, moral et la responsabilité: *Article 1384 al 4 du Code civil* : les parents ,en tant que gardien de leur enfant sont responsables des faits commis par le mineur et doivent réparation sauf à démontrer que malgré une surveillance et une éducation correcte ils n'ont pu empêcher le dommage...

³⁹³Ce juge aura un rôle de prévention et de protection pour maintenir dans la mesure du possible les liens entre parents et enfants, dans un climat de sécurité. Il aura un rôle d'aide et d'assistance avant tout, plus qu'un rôle répressif. *Article 375 du code civil* : "Si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger, ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises, des mesures d'assistance éducative peuvent être ordonnées par justice à la requête des père et mère conjointement, ou de l'un d'eux, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié ou du tuteur, du mineur lui-même ou du ministère public. ...

Cependant, lorsque les parents présentent des complexités relationnelles et éducatives graves, sévères et chroniques, évaluées comme telles dans l'état actuel des connaissances, affectant durablement leurs compétences dans l'exercice de leur responsabilité parentale, une mesure d'accueil exercée par un service ou une institution peut être ordonnée pour une durée supérieure, dans le but de permettre au mineur de profiter d'une continuité relationnelle, émotionnelle et géographique dans son lieu de résidence dès lors qu'il est adapté à ses besoins essentiels. Un rapport concernant la situation de l'enfant doit être transmis annuellement au juge des enfants. »

³⁹⁴La Cour de cassation veille à ce que cette protection soit assurée. *1ère Civ, 18 mai 2005, Bull. n° 212 ; 1ère Civ., 8 novembre 2005, Bull n° 404*

Auteur présumé d'une infraction, l'intérêt d'un mineur sera pris en considération par plusieurs mesures : l'assistance d'un avocat par exemple est nécessaire dans toutes les étapes de la procédure et il sera jugé par des magistrats spécialisés³⁹⁵ en vertu de textes qui lui sont consacrés, avec une priorité au principe de l'éducatif avant le répressif³⁹⁶.

On retrouve aussi l'importance de la notion de l'intérêt supérieur de l'enfant en France dans *l'arrêt Cinar du 22 septembre 1997*³⁹⁷. En effet, le Conseil d'État a estimé que relève de

³⁹⁵1^{re} Civ, 14 novembre 2007, pourvoi n° 06-18.104 a rappelé la différence de compétences entre le juge des enfants et le Juge aux affaires familiales. "...la compétence du juge des enfants est limitée, en matière civile, aux mesures d'assistance éducative et que le juge aux affaires familiales est seul compétent pour statuer sur les modalités d'exercice de l'autorité parentale et la résidence de l'enfant. Excède ses pouvoirs la cour d'appel qui ordonne la mainlevée d'une mesure d'assistance éducative et la remise de l'enfant à son père alors que le juge aux affaires familiales avait fixé la résidence de l'enfant chez sa grand-mère maternelle."

³⁹⁶Après la victoire remportée par les peuples libres sur les régimes qui ont essayé d'abaisser la personne humaine, la France proclame que tout individu, sans distinction de race, de religion ni de croyance, dispose des droits inviolables et sacrés. La France proclame formellement les droits et libertés de l'homme et du citoyen contenus dans *la Déclaration des droits de 1789* et les principes essentiels déclarés par les lois de la République. Elle revendique, également, les principes politiques, économiques et sociaux ci-après :

-La loi garantit à la femme, dans tous les domaines, des droits égaux à ceux de l'homme. Tout homme poursuivi en raison de son action pour la liberté a droit d'asile sur les territoires de la République. Chaque personne a le devoir de travailler et le droit d'obtenir un emploi digne. Personne ne peut être lésé, dans son travail en raison de ses origines, de ses avis ou de sa religion. Toute personne peut défendre ses droits et ses intérêts par l'action syndicale et participer au syndicat de son choix. Le droit de grève s'exerce dans le cadre des lois qui le réglementent. Chaque travailleur participe, par l'intermédiaire de ses délégués, à la détermination collective des conditions de travail ainsi qu'à la gestion des entreprises. Toute entreprise, dont l'exploitation a ou revêt les caractères d'un service public national ou d'un monopole de fait, doit devenir la propriété de la collectivité. La société garantit à la personne et à la famille les conditions nécessaires à leur développement. Elle garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé, la sécurité matérielle, le repos et les loisirs. Tout être humain qui, en raison de son âge, de son état physique ou mental, de la situation économique, se trouve dans l'incapacité de travailler a le droit d'obtenir de la collectivité des moyens convenables d'existence. La Nation proclame la solidarité et l'égalité de tous les Français devant les charges qui résultent des calamités nationales. La Nation garantit l'égal accès de l'enfant et de l'adulte à l'instruction, à la formation professionnelle et à la culture. L'organisation de l'enseignement public gratuit et laïque à tous les degrés est un devoir de l'Etat. La République française, fidèle à ses traditions, se conforme aux règles du droit public international. Elle n'entreprendra aucune guerre dans des vues de conquête et n'emploiera jamais ses forces contre la liberté d'aucun peuple. Sous réserve de réciprocité, la France consent aux limitations de souveraineté nécessaires à l'organisation et à la défense de la paix. La France forme avec les peuples d'outre-mer une Union fondée sur l'égalité des droits et des devoirs, sans distinction de race ni de religion. L'Union française est composée de nations et de peuples qui mettent en commun ou coordonnent leurs ressources et leurs efforts pour développer leurs civilisations respectives, accroître leur bien-être et assurer leur sécurité. Fidèle à sa mission traditionnelle, la France entend conduire les peuples dont elle a pris la charge à la liberté de s'administrer eux-mêmes et de gérer démocratiquement leurs propres affaires ; écartant tout système de colonisation fondé sur l'arbitraire, elle garantit à tous l'égal accès aux fonctions publiques et l'exercice individuel ou collectif des droits et libertés proclamés ou confirmés ci-dessus.

³⁹⁷Par sa décision du 22 septembre 1997, le Conseil d'État a accepté, pour la première fois, de censurer un refus de séjour en se fondant sur la violation de cet article. Cette décision a été formulée sur le recours formé par

l'intérêt supérieur de l'enfant son droit à ne pas être séparé de ses parents : en cas de refus d'un regroupement familial, l'enfant qui n'est pas autorisé à séjourner en France par un préfet alors que personne ne s'est occupé de lui dans son pays d'origine n'a pas à être séparé de sa mère résidant en France.

Cet arrêt a fait application de l'article 3-1 de *la Convention internationale des droits de l'enfant*. Dernièrement le Conseil d'État a, dans un rapport en date du 6 mai 2009 demandé par le Premier Ministre, recommandé de faire prévaloir l'intérêt de l'enfant sur le droit à l'enfant que des aspirants au rôle de parents assurent avoir en demandant la légalisation de la « gestation pour autrui » : l'enfant à naître serait l'objet d'une transaction dès lors illégale. La notion d'intérêt de l'enfant est à présent au centre des procédures qui le concernent.

Plus les adultes qui ont à s'en occuper sont malmenés, plus ils risquent à leur tour de malmenier l'enfant dont ils sont responsables ou de ne pouvoir le protéger des dangers extérieurs, nationaux, internationaux et environnementaux.

Mlle CINAR, ressortissante turque, contre la décision du préfet de la Moselle refusant d'autoriser le séjour en France de son enfant âgé de quatre ans au titre du regroupement familial. Pour justifier son refus, la préfecture invoquait, comme le réclame l'article 29-1 de l'ordonnance du 2 novembre 1945, la présence en France du mineur au moment lors du dépôt de la demande par sa mère. Cette dernière a invoqué devant le juge administratif, que contraindre son enfant à se séparer d'elle, alors même qu'il n'a plus de liens familiaux dans son pays natal et qu'il est scolarisé en France était contradictoire avec l'intérêt supérieur de l'enfant tel qu'il est reconnu par la Convention de New York. Le Conseil d'État lui a donné raison, en invoquant deux questions fondamentales. En premier lieu, dans la mesure où le juge administratif collabore, d'une certaine manière, à contrecarrer les effets néfastes de l'application de la réglementation sur le regroupement familial, on peut se demander si *l'arrêt CINAR* ne marque pas les débuts d'une politique jurisprudentielle plus pertinente de la part du Conseil d'État. Dans *l'arrêt CINAR*, le Conseil d'État, a ainsi estimé que l'atteinte portée au droit au respect de la vie familiale de la mère de l'enfant Tolga, qui résultait de la séparation d'avec son fils, n'était pas exagérée. Cependant, il a estimé que la décision préfectorale, portait atteinte à la Convention sur les droits de l'enfant, dont le champ d'application est vraisemblablement moins élargi que le texte européen. La première ne protège en effet, a priori, que le droit de l'enfant, son « *intérêt supérieur* », alors que le second consacre notamment le droit, pour des conjoints, de vivre ensemble et celui, pour un enfant et un parent, d'être ensemble dans le cadre du regroupement familial.

L'administration ne porte cependant pas atteinte à la vie privée des destinataires potentiels de la loi européenne, s'il est démontré que la famille peut être reconstituée en dehors du territoire français, et cela même de façon partielle. Il en est de même de l'exercice du droit au regroupement familial.

Le rejet de la préfecture n'est que temporaire, vu qu'il répond au fait que le demandeur ne réunit pas, les conditions requises par l'ordonnance du 2 novembre 1945. Il ne s'agit donc pas de lui refuser de faire venir sa famille, mais de reporter sa demande jusqu'à ce qu'il réunisse les conditions demandées par la loi.

En France cette notion d'intérêt de l'enfant est de plus en lien étroit avec les dernières recherches médicales sur « l'enfant-médicament », les dernières réformes intervenant en matière d'audition de l'enfant que *le décret du 20 mai 2009* organise : il paraît compliqué d'imaginer rechercher l'intérêt de l'enfant sans l'entendre.

Bien que sa définition reste encore en pleine évolution, et qu'on sache en effet plus souvent dire ce qui est contraire à l'intérêt d'un enfant que ce qui lui est bénéfique, cette notion se rapproche de celles du respect d'un être faible, différent et spécial³⁹⁸.

Le nouveau Code de procédure pénale marocaine consacre plus de 50 articles aux mesures propres aux mineurs soupçonnés d'avoir commis une infraction ; il s'agit du *Livre III (articles 458 à 509)*. Importants acquis réalisés apportés par cette loi en matière de protection de l'intérêt supérieur du mineur qui sont en parfaite concordance avec les mesures et garanties énoncées par *l'article 40.2 de la CIDE*.

La notion de l'intérêt supérieur de l'enfant au Maroc, n'est pas clairement définie. La principale difficulté est, en effet, que cette notion n'a pas été clairement déterminée par le législateur.

Certes, cette lacune présente l'avantage d'accroître le pouvoir d'appréciation des juges du fond, mais on voit aujourd'hui apparaître des solutions, tant législatives que jurisprudentielles, éludant cette notion de son but essentiel³⁹⁹.

³⁹⁸En 1960, le Doyen Carbonnier avançait : « L'enfance est noble, plastique, et n'a du reste de signification que comme préparation à l'âge adulte : de ce qui est semé dans l'enfant à ce qui lèvera dans l'homme, quelle pseudoscience autoriserait le juge de prophétiser ». Cependant, cette loi en fait un usage incontrôlable. Et pratiquement chaque fois que le code parle d'intérêt de l'enfant, c'est pour le priver d'un droit. « C'est pour ton bien » avançaient les anciens pédagogues pour punir et justifier leur comportement violent...Claire Neirinck, analysant la confusion des nouvelles notions met en avant « la nouvelle notion d'enfants en danger ou risquant de l'être est certes simplificatrice mais à l'excès. Non seulement elle conforte la désignation des parents comme principaux responsables de la situation de l'enfant, mais encore elle induit une confusion totale entre l'aide sociale qui est un droit reconnu aux familles en difficulté et leur contrôle ».

³⁹⁹Colloque universitaire sous la direction du ministère de la justice, direction des affaires pénales, Rabat, en date du 31/10/2001 à propos du phénomène de la délinquance juvénile des mineurs.

Ayant comme référence principale, la loi islamique et la Convention internationale des droits de l'enfant, la situation du mineur au Maroc a connu ces derniers temps un ensemble de changements qui s'inscrivent dans une nouvelle vision et à travers l'intégration du principe de l'intérêt du mineur comme principe fondamental⁴⁰⁰.

Certains auteurs, et spécialistes du domaine de la justice des enfants au Maroc affirment que les innovations apportées par la Convention doivent être examinées attentivement pour ne pas risquer d'affaiblir l'autorité parentale et donner le sentiment que l'on remet en cause les valeurs classiques de la famille traditionnelle.

Les autorités marocaines s'efforcent de faire publier et étudier la jurisprudence des tribunaux à tous les niveaux, mais il reste encore beaucoup à faire. L'UNICEF joue un rôle de déclencheur auprès de tous les ministères marocains pour faire en sorte qu'il soit tenu compte de l'intérêt de l'enfant dans les décisions prises et dans le procédé d'établissement du budget⁴⁰¹.

Le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant au Maroc, est pris en considération en ce qui concerne la gestion des biens de l'enfant par les parents ou le tuteur légal. Ainsi, par exemple, les enfants nés hors mariage sont reconnus par la législation et ont droit à un nom.

Le Code de la famille marocain intègre également le principe de l'intérêt supérieur de l'enfant affirmé par *la Convention relative aux droits de l'enfant*, spécialement en ce qui concerne la garde en cas de dissolution du mariage.

⁴⁰⁰Rapport de la Cour suprême du Maroc, Mme Rajae El Mrahi, Magistrat détachée à la cour suprême du Royaume du Maroc, 2016.

⁴⁰¹La consécration des droits de l'enfant, et la garantie de sa survie, de sa protection et de son développement requièrent un intérêt considérable au Maroc, de par l'engagement de Sa Majesté le Roi Mohamed VI et de la famille Royale, consolidant et renforçant les acquis réalisés en faveur de l'enfant, grâce à l'action inlassable de Feu Sa Majesté le Roi Hassan II, promoteur des Droits de l'Enfant. Le Royaume du Maroc inscrit son action dans le concert des nations pour évaluer les progrès accomplis en faveur de la survie, de la protection et du développement de l'enfant depuis le Sommet mondial pour les enfants tenus à New York, en 1990. L'évaluation des progrès réalisés, des obstacles rencontrés et des enseignements tirés, l'UNICEF.

En ce qui concerne l'adoption, ce principe apparait d'une façon très claire. En effet, toute décision relative à l'adoption dans le pays, soutient l'intérêt supérieur de l'enfant, or manque de consensus sur la précision même de cette notion ambiguë.

Les juges qui ont fait preuve de résistance en adoptant la conversion d'une *kafâla* en matière d'adoption, confèrent à ce concept une définition précise « l'adoption n'a aucune valeur juridique et n'entraîne aucun des effets de la filiation »⁴⁰². Cette disposition soutient le principe posé dans l'article 142 du code de la famille selon lequel « la filiation se réalise par la procréation de l'enfant par ses parents. La filiation peut être légitime ou illégitime ».

En effet l'adoption, dès lors qu'elle emporte des effets sur les liens de filiation, est considérée comme interdite par le Coran, par référence au verset 4 de la sourate 33 : « Dieu n'a pas mis deux cœurs dans la poitrine de l'homme. Il n'a pas fait (...) que vos fils adoptifs soient comme vos fils ». On retrouve cette prohibition dans la législation de la plupart des pays de droit musulman. À titre d'exemple, l'article 46 du Code de la Famille algérien dispose que « l'adoption (*Tabbani*) est interdite par la charia et la Loi ». Seuls trois pays de droit musulman reconnaissent l'institution de la *tabbani*, l'Indonésie, la Turquie et la Tunisie (*loi du 4 mars 1958*).

Autrement dit, il s'agit de ne pas déraciner complètement l'enfant, qui est contraire à la reconnaissance de l'adoption plénière⁴⁰³. Les juges de cassation mettent en avant une définition plus vague : « honorer l'intérêt de l'enfant c'est rigoureusement respecter sa loi nationale »⁴⁰⁴. Une sorte de discrimination en appréhendant les problèmes de l'adoption transculturelle pour certains enfants et non pour d'autres, en fonction de leur loi personnelle.

⁴⁰²Voir article 149 de la Loi n° 70-03 portant Code de la Famille, qui trouve sa source dans le droit musulman traditionnel (fiqh).

⁴⁰³Dans les Etats musulmans, à part la Turquie, la Tunisie et l'Indonésie, l'adoption telle qu'elle est appréhendée par le droit français, qu'il s'agisse de l'adoption simple ou plénière, est prohibée. Voir à cet effet l'article 83 du code de statut personnel et des successions marocain.

Le débat qui se pose est la clarification de cette position en matière d'adoption internationale par la publication notamment d'une circulaire en date du 16 février 1999, Cette circulaire avait été communiquée aux parquets dont le but était de créer une unification de la jurisprudence en ce qui concerne les conflits de loi relatifs à l'adoption internationale.

⁴⁰⁴L'arrêt du 25 février 2009, conforme à la Loi de 2001, est ainsi dicté de façon claire par l'intérêt vague de l'enfant, voulant protéger sa culture d'origine tout autant que le souhait international. Le pourvoi, quant à lui, se prévalait davantage d'un intérêt précis de l'enfant et demandait à titre de renfort les droits fondamentaux (le refus de

En conclusion, il pourrait être ce qui permet de ne pas utiliser l'enfant comme un instrument des aspirations des adultes et de respecter, d'une manière spécialement adaptée à son âge, la construction de sa personnalité et l'environnement dans lequel il grandit en favorisant l'amour et l'affection qu'il a besoin de recevoir pour pouvoir se développer.

Paragraphe 2. La parole juridique du mineur

La parole⁴⁰⁵ est primordiale dans la vie de chaque individu, elle le précède, et elle lui est fournie par transmission. Au début, la personne est mise au monde avec la faculté de parler mais il ne parle pas. Il est un infans, en d'autres termes, une personne qui ne parle pas encore. Il apprend à utiliser la parole parce que d'autres, lui parlent en premier.

Simultanément à cette phase d'apprentissage, vient la phase d'appropriation. Le mineur « pourra et devra lui aussi soutenir sa parole, donc se soutenir de son propre chef, assumer la responsabilité de son dire, c'est ce qu'on appelle la subjectivation, ou plus banalement devenir adulte »⁴⁰⁶.

« Poser la question de la place de la parole de l'enfant dans le champ juridique revient à s'interroger sur la manière dont le droit prend au sérieux l'opinion de l'enfant quel que soit la forme par laquelle elle s'exprime »⁴⁰⁷.

Ainsi donc, la parole prend la forme non seulement de parler mais aussi de se taire, elle se définit en ce sens comme l'intention de se placer vis-à-vis des sentiments qu'on souhaite transmettre et communiquer.

l'adoption violerait l'article 3-1 de la Convention des Droits de l'Enfant et les articles 8 et 14 de la Convention européenne des Droits de l'Homme).

⁴⁰⁵Élément de langage parlé, expression verbale de la pensée .Le nouveau Littré édition, 2006.

⁴⁰⁶Réf cite par Thierry Moreau, page 23- Actes du colloque organisé par les services droits des jeunes le 1er juin 2005 à Charleroi, la parole de l'enfant...malentendus ? JDJ Numéro 257, septembre 2006.

⁴⁰⁷Actes du colloque organisé par les services droit des jeunes le 1er juin 2005 à Charleroi, la parole de l'enfant...malentendus?, JDJ, Numéro 257, septembre 2006, P. 25.

Au niveau juridique, c'est le fait de faire valoir ses droits et faire connaître son avis. La convention des droits de l'enfant garantit le droit d'être entendu, ainsi il convient aux instances qui doivent prendre une décision le concernant, de préalablement l'écouter, et de prendre son avis en considération.

On dit très souvent que la vérité sort de la bouche des enfants, cependant il faut dire que cette vérité associée à la parole est parfois minimisée en cas de non discernement et parfois survalorisée. La prise en compte ou non de la parole de l'enfant devant la justice ne doit donc pas être associée à la valeur inévitable attribuée à cette parole (elle peut être partielle comme dans le cas d'un adulte) mais à la responsabilité qu'elle peut lui faire assumer. Parler, c'est engager une responsabilité. Parfois, l'enfant peut être protégé contre cet engagement. Il le sera parce qu'il est enfant et mineur, et que ce statut doit être protégé et défendu.

L'importance donnée à la parole de l'enfant a pris de l'importance dans notre société actuelle et rejoint d'une manière claire cette double vision de l'enfant présentée par *la CIDE* : être fragile à protéger et dont l'autonomie nécessite une construction progressive.

Le choix des adultes d'admettre que l'enfant prenne la parole dans le terrain juridique doit donc prendre en compte ces deux préoccupations. Ainsi on peut dire que la reconnaissance des droits de l'enfant, et l'octroi d'une place à sa parole, ont pour effet de garantir l'implication importante des adultes dans son éducation.

Comme nous l'avons mentionné auparavant, la parole de l'enfant est tout autant imbibée de subjectivité que celle de l'adulte, mais sa situation de dépendance face à ses parents et son âge, augmente le risque d'être considéré comme le sujet de tensions ou de craintes lorsqu'il sera entendu. La parole concède donc à l'enfant un statut spécifique et demande aux états de mettre en place des mesures visant à permettre à l'enfant de s'exprimer d'une manière plus autonome.

Le mineur délinquant doit être traité de façon à le faire participer, c'est-à-dire de lui permettre de jouer un rôle constructif au sein de la communauté : *l'article 40 al 1^{er} de la CDE* le rappelle clairement « faciliter sa réintégration dans la société et lui faire assumer un rôle constructif au sein de celle-ci ». Il ne s'agit pas uniquement de mettre en place des droits

procéduraux, mais c'est réclamer aux instances judiciaires de donner des réponses plus intégratives, en d'autres termes, qui prennent en considération la conscience nécessaire au comportement condamnable ainsi que sa réparation.

Le droit européen a également fait de la participation de l'enfant aux décisions le concernant, notamment dans le contexte judiciaire, un principe sacré dans le processus décisionnel. La Cour européenne des droits de l'homme donne à la parole de l'enfant une importance avérée, sous réserve que celle-ci soit manifestée dans des conditions paisibles.

Au niveau européen, *la convention du Conseil de l'Europe relative à l'exercice des droits de l'enfant de 1996* est entrée en vigueur le 1^{er} Juillet 2000⁴⁰⁸. Elle préconise dans son article 3 qu'un « un enfant qui est considéré par le droit interne comme ayant un discernement suffisant, dans les procédures l'intéressant devant une autorité judiciaire, se voit conférer les droits suivants, dont il peut lui-même demander à bénéficier, recevoir toute information pertinente, être consulté et exprimer son opinion, être informé des conséquences éventuelles de la mise en pratique de son opinion et des conséquences éventuelles de toute décision ».

*La Convention du Conseil de l'Europe sur les relations personnelles concernant les enfants du 15 mai 2003*⁴⁰⁹ et *l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux dédiée aux droits de*

⁴⁰⁸En 1990, l'Assemblée parlementaire, dans la Recommandation 1121 (1990) relative aux droits des enfants, a invité le Comité des Ministres à élaborer un instrument juridique visant à compléter la Convention des Nations Unies sur les droits de l'enfant. La Convention européenne sur l'exercice des droits des enfants, a été ouverte à la signature le 25 janvier 1996, à Strasbourg.

⁴⁰⁹L'objectif de la Convention étant de :

- définir des principes généraux à appliquer aux décisions relatives aux relations personnelles ;
- d'établir des mesures de sauvegarde et des garanties appropriées pour assurer le bon déroulement des visites et le retour immédiat des enfants à l'issue de celles-ci;
- d'instaurer une coopération entre les autorités centrales, les autorités judiciaires et d'autres organes afin de promouvoir et d'améliorer les relations personnelles entre les enfants et leurs parents, et les autres personnes qui ont des liens de famille avec eux.

*l'enfant*⁴¹⁰ et enfin *le règlement Bruxelles*⁴¹¹ qui exige la possibilité pour l'enfant d'être entendu dans les procédures concernant l'autorité parentale sont autant de réglementations reconnues pour permettre à l'enfant de participer aux procédures qui l'intéressent.

Considéré comme juridiquement incapable, l'enfant ne peut pas saisir la justice ni être partie au procès. Ce sont ces représentants légaux qui exercent en son nom ses droits et actions. *La convention des droits de l'enfant* donne à l'enfant capable de discernement un droit d'être entendu dans toute procédure administrative ou judiciaire le concernant (*article 12*)⁴¹².

Au Maroc, le principe de l'audition du mineur n'est pas encore consacré de manière claire et est encore moins présent concernant le droit à saisir les tribunaux pour certains litiges qui le concernent ou affectent ses droits⁴¹³.

⁴¹⁰Cet article se base sur *la Convention de New York sur les Droits de l'enfant, signée le 20 novembre 1989* et ratifiée par tous les États membres, et surtout sur ses articles 3, 9, 12 et 13. Le paragraphe 3 tient compte du fait que, dans le cadre de la création d'un espace de liberté, de sécurité et de justice, la législation de l'Union dans les matières civiles ayant une incidence transfrontalière, pour laquelle *l'article 81* du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne confère les pouvoirs nécessaires, peut couvrir notamment des droits de visite permettant à l'enfant d'entretenir régulièrement des contacts personnels et directs avec ses deux parents. Le règlement détermine la compétence des tribunaux en matière civile et commerciale. Il stipule que les décisions rendues dans un État membre de l'Union européenne (UE) sont reconnues dans les autres États membres, sans qu'il soit nécessaire de recourir à aucune procédure sauf en cas de contestation. Une déclaration relative à la force exécutoire d'une décision doit être délivrée après un simple contrôle des documents fournis, sans que la juridiction puisse soulever d'office un des motifs de non-exécution prévus par le règlement. Le règlement ne concerne ni les matières fiscales, douanières ou administratives ni les matières suivantes: l'état et la capacité des personnes physiques, les régimes matrimoniaux, les testaments, les successions, les faillites, la sécurité sociale, l'arbitrage.

⁴¹¹*Règlement (CE) n°44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000*, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.

⁴¹²L'article dispose que les États parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité.

À cette fin, on donnera notamment à l'enfant la possibilité être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'un organisme approprié, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale.

⁴¹³Au Maroc le décret relatif à l'audition de l'enfant en justice et l'arrêté pris en application de l'article 3 de ce texte relatif à la rémunération de la personne désignée par le juge pour entendre le mineur ont été publiés au JO du 24 mai 2009.

Le droit de l'enfant à saisir le tribunal à travers un avocat n'engagerait pas nécessairement la tutelle ou la puissance paternelle du père. *Le titre IX bis du livre Ier du code de procédure civile* est ainsi modifié.

Ce titre relatif à l'audition de l'enfant en justice, envisage l'information du mineur « capable de discernement » par les titulaires de l'autorité parentale, le tuteur, ou la personne à qui il a été confié de ses droits de la même manière dont on procède en présence d'une personne majeure. Cette information, est envisagée lorsque la procédure est introduite par requête ou par acte d'huissier, l'avis qui y est joint devant comporter mention des droits. La demande d'audition ne correspond à aucune condition de forme, et peut être établie en tout état de cause et même en appel⁴¹⁴.

La demande peut également être faite par le mineur et le refus, même lorsque ce sont les parties qui forment la demande, doit être justifié, spécialement lorsqu'il s'agit de prendre en considération l'intérêt de l'enfant. L'absence des conditions de forme, définit également la décision ordonnant l'audition qui peut être une simple mention au dossier ou au registre d'audience.

Aucun recours n'est possible à l'encontre de la décision statuant sur la demande d'audition formée par le mineur. Quant à la décision statuant sur la demande d'audition formée par les parties, le recours n'est possible que lors d'un appel ou pourvoi contre le jugement sur le fond et elle est soumise aux *articles 150 et 152 du CPC*.

De ce qui précède, nous affirmons que la parole est un instrument au service du mineur **(A)** même si elle contient certaines limitations et insuffisances **(B)**.

A - Un instrument au service du mineur

Le droit d'être entendu, englobe non seulement le droit de s'exprimer librement à propos d'une procédure qui concerne de manière directe le mineur, mais aussi le droit d'être écouté, ainsi que le droit de voir son opinion prise en compte.

⁴¹⁴Les dispositions *des articles 388-6 à 388-12 du CPC* mettent en place les modalités de convocation et d'audition du mineur, permettant de préserver au mieux ses intérêts et tenant compte de sa particularité.

Sur le plan judiciaire, le droit d'être entendu sur tout sujet l'impliquant, est un droit spécifique réservé au mineur, il n'existe pas d'équivalent pour un majeur. Ce droit nous confirme encore une fois de plus, son statut juridique spécifique rappelé à maintes reprises dans ce travail. Le droit à l'audition signifie aussi la reconnaissance des droits accessoires⁴¹⁵.

L'audition du mineur ne lui donne pas la qualité de partie à la procédure, il ne peut donc ni transmettre des pièces, ni plaider ou établir des voies de recours. L'avis établi par le mineur ne lie pas le juge, qui l'écoute, ce dernier désigne en effet, un enquêteur social à cet effet.

La CIDE met en place à travers son *article 12*, un droit général pour le mineur, afin qu'il puisse communiquer son avis dans toutes les affaires qui l'impliquent : « Les États parties garantissent à l'enfant qui est capable de discernement le droit d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant, les opinions de l'enfant étant dûment prises en considération eu égard à son âge et à son degré de maturité »⁴¹⁶.

Ainsi, est attribuée à l'enfant, « la possibilité d'être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant, soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'une organisation approprié, de façon compatible avec les règles de procédure de la législation nationale »⁴¹⁷.

L'article 12 de la CIDE permet à l'enfant d'exprimer librement son opinion sur toute question l'intéressant. À ce titre, la Convention envisage qu'il doit pouvoir être entendu dans toute procédure judiciaire ou administrative l'intéressant.

La Convention internationale des droits de l'enfant votée le 20 novembre 1989 et signée à New-York le 26 janvier 1990 est le suivi d'autres déclarations. *La déclaration de Genève en*

⁴¹⁵Moreau (T.), « Une approche juridique de la place de la parole du mineur dans la vie familiale et sociale », in Collart (P.) et Sosson (J.), P. 44 et S.

⁴¹⁶Le sens du droit invoqué à l'article 12 est très limité : faire entendre son opinion. L'article 12 de la CIDE permet de comprendre qu'il n'y a pas de droit à devenir partie à la procédure. Depuis que l'enfant a été entendu, son droit a été reconnu et il n'a plus de lieu dans la procédure. Le droit d'audition n'est pas semblable à un droit d'action.

⁴¹⁷Différents commentaires peuvent prendre place dans ce contexte : Cela est manifestement une évidence, cependant il apparait nécessaire de rappeler que *l'article 12 de la CIDE* met en avant un droit et non une obligation.

1920⁴¹⁸ puis après la seconde guerre mondiale, en pleine guerre froide de la déclaration des droits de l'enfant du 20 novembre 1959 adoptée par les 79 états membres du moment de l'assemblée Générale des Nations Unies ont été des pas très importants en la matière.

La Convention de New-York a été ratifiée par la France par *la loi du 2 juillet 1990*, mais il a fallu attendre une mise en harmonie du droit interne pour qu'elle entre en application dans le pays. En effet, pendant cette période, pour la Cour de Cassation, la convention ne produit d'obligation qu'à la charge de l'État et ne saurait être proclamée de manière directe devant les juridictions nationales sans l'appliquer en droit interne.

Cela signifie que l'enfant n'avait pas de droit spécifique, malgré la ratification par la France de *la Convention Internationale des Droits de l'Enfant*. Directement après, c'est *la loi 1993*⁴¹⁹ qui envisageait le droit garantissant à l'enfant le droit d'être entendu par le juge dans toute procédure l'impliquant⁴²⁰. Avant la réforme *du 5 mars 2007*⁴²¹ sur la protection de l'enfance : L'initiative de l'audition du mineur est du ressort du juge, lequel en cas de demande de l'enfant avait la faculté de refuser s'il estimait son discernement insuffisant.

*Le Décret du 20 mai 2009*⁴²², ainsi que *la circulaire du 3 juillet* ne mettent pas en place une forme particulière afférente au compte rendu de la parole de l'enfant, mais insistent sur le fait que le principe du contradictoire⁴²³ doit être respecté.

⁴¹⁸La Déclaration des droits de l'enfant – dite Déclaration de Genève - a été adoptée par le Conseil général de l'Union Internationale de secours aux enfants (UISE) dans sa session du 23 février 1923. Elle a « été votée définitivement » par le Comité exécutif de l'UISE dans sa séance du 17 mai 1923.

⁴¹⁹*Loi n° 93-22 du 8 janvier 1993 art. 53 Journal Officiel du 9 janvier 1993.*

⁴²⁰L'article 388-1 relatif à la loi de 1993 dispose que l'enfant capable de discernement peut, lorsqu'il le demande et dans toute procédure l'affectant, être entendu seul, avec un avocat ou une personne qu'il choisit à cet effet, par le juge ou une personne qu'il désigne. L'enfant doit avoir un intérêt direct et personnel. L'article 388-1 du code civil a une signification générale, parce qu'il indique que l'enfant peut être entendu dans une procédure relative à un DVH de grands parents.

⁴²¹*La Loi du 5 mars 2007* a mis en place un vrai "droit à la parole" de l'enfant, à la seule condition qu'il soit doué de discernement, et que la procédure le touche directement, mais cette loi n'a pas mis en place une véritable procédure pour recueillir ladite parole.

⁴²²JORF n°0117 du 21 mai 2009, P. 8490.

⁴²³Le principe du contradictoire est l'un des principes fondamentaux du droit de la procédure judiciaire. Le principe consiste à déterminer que les parties participant à un procès, doivent prendre connaissance des informations et preuves qui seront qui sont présentés au tribunal afin que ce dernier puisse rendre sa décision.

Cette reconnaissance de la parole de l'enfant au nom d'une protection dont ses parents ne sont pas les détenteurs uniques, est soutenue par le droit positif. En effet, en matière d'assistance éducative, l'enfant est partie au procès, et il est mis au stade des mesures provisoires, le juge le fait généralement en pratique, et doit procéder à son audition durant des jugements.

Non seulement il peut lui être désigné un avocat d'office, mais il peut aussi faire appel des décisions du juge même, cela malgré une décision jurisprudentielle en France, qui indique que l'exercice des voies de recours de la partie civile est liée à l'âge du mineur.

L'article 388-1 du code civil français est l'apport minimum de l'enfant à la procédure qui l'intéresse. L'enfant n'est pas partie au procès. Il ne peut pas introduire appel de la décision du juge de ne pas l'entendre. Il ne peut pas introduire appel de la décision qui va être prise après son audition.

Si le dossier est présenté devant le Cour d'appel à la demande de ses parents, et qu'il demande à être entendu, l'enfant peut être assisté d'un avocat. Le juge doit donc motiver à partir du moment où l'enfant souhaite être entendu.

Aussi, la possibilité d'entendre un enfant après une enquête sociale n'est pas envisageable, car l'enquête sociale est généralement envisagée comme un moyen pour capter l'avis de l'enfant. De la même manière, les juridictions n'acceptent pas d'entendre des enfants-otages⁴²⁴. Si le mineur est âgé de 9 ans et est capable de discernement, il n'est pas convenable d'ordonner son audition, car l'enfant est placé au milieu du conflit familial et il n'est pas souhaitable qu'il soit dirigé contre son gré avant son audition⁴²⁵.

Le droit de la parole permet d'octroyer à l'enfant le pouvoir d'exprimer ses intentions et non pas de creuser pour déterminer la réalité de sa condition. L'enfant n'a pas réellement un

⁴²⁴La jurisprudence de la cour de cassation reconnaît l'application de la Convention Internationale des droits de l'Enfant. Malgré l'augmentation des conflits conjugaux, la quête de liberté individuelle prime sur le reste en matière de protection de l'enfant. Généralement, les parents règlent leur conflit en faisant de leur enfant un véritable otage. Celui-ci, devient propriété de son père ou de sa mère selon le cas. On peut dire qu'il s'agit ici d'une nouvelle forme de maltraitance.

⁴²⁵C.A. de Rennes du 20 février 2006, Jurisdata n° 2006-312694. Il en est de même pour des enfants de 9 et 12 ans (C.A. Angers, 1er Juin 2005, jurisdata n° 2005-285735).

intérêt pour agir. Il va donner un avis concernant sa situation, laquelle est l'objet de la procédure déclenchée par ses parents.

Durant son audition, le mineur est assisté de son avocat, ce dernier prépare en effet, l'entretien qui aura lieu avec le juge. La préparation va permettre à l'enfant de mieux comprendre sa situation vis-à-vis des majeurs. L'avocat aide et assiste dont le mineur à transmettre son avis, il n'a pas à le faire à sa place. L'avocat ne peut pas communiquer au magistrat ce que l'enfant lui a transmis. Le rôle des Juges aux affaires familiales⁴²⁶ est particulièrement de rendre l'avocat un véritable porte-parole des mineurs.

Le juge demeure l'unique gardien de l'intérêt de l'enfant qui ne coïncide pas généralement avec la volonté exprimée. L'achèvement de l'audition ne lie pas le juge du fond quant à la décision qui va être prise par la suite. Le juge n'a pas à montrer ni à exposer les intentions du mineur dans sa décision, mais il garantit la liberté de parole de l'enfant à travers la confidentialité.

Il est évident que l'intérêt de l'enfant réside dans le fait de garder la confidentialité des propos formulés, mais il faut admettre également que le principe du contradictoire enferme une information générale des parties. L'application de l'article 173 du Code de procédure pénale français relatif aux mesures d'instruction a été repoussée par tous, pour motif de son inadaptation à la spécificité de l'audition du mineur⁴²⁷. Il serait primordial donc de maintenir une confidentialité certaine pour que le mineur puisse s'exprimer.

Une nouvelle solution en la matière, semble prendre le pas : la rédaction d'un procès-verbal par le juge, donnant ainsi au principe du contradictoire sa place fondamentale⁴²⁸.

⁴²⁶Le juge aux affaires familiales est un juge du tribunal de grande instance, délégué par le président aux affaires de la famille. Dans chaque tribunal de grande instance, il peut y avoir plusieurs juges aux affaires familiales.

⁴²⁷Chambre criminelle, 11 Mai 2010. Lorsqu'un délai est établi en mois, il s'achève le jour du dernier mois qui porte le même quantième que le jour de l'acte, de l'événement, de la décision ou de la notification qui fait courir le délai, lequel ne peut être prorogé qu'en application des dispositions de l'article 801 du code de procédure pénale. Pour l'application de l'article 173 du code de procédure pénale, lorsque la déclaration au greffe peut être faite à travers une lettre.

⁴²⁸L'établissement de ce procès-verbal n'est pas obligatoire. Les notes rédigées par le juge sont souvent invoquées de vive voix par le juge aux parties, sans transmission de document. Il arrive également que le juge n'évoque absolument rien. Le problème résidant dans la restitution de l'audition risque de pointer avec la généralisation de

Cependant, il appartient à l'enfant et à son avocat de réprover ce que l'enfant ne veut pas voir paraître. En cela, la place de l'avocat aux côtés de l'enfant est importante.

Si en principe l'audition ne pose pas de problèmes particuliers, de multiples débats ont porté sur la valeur qui pouvait être donnée à la parole des mineurs. L'exemple en France, de l'enfant Alexis d'origine russe, accusé d'avoir tué tous les membres de sa famille en 1998, de ses déclarations dans l'affaire, et des rétractations qui succédèrent, qui prouvent que beaucoup d'enfants, revinrent sur leurs premières déclarations.

Que pense-t-on alors de la parole des enfants en bas âge ? Le témoignage au sens large de déclaration sur les faits est un facteur important, et de multiples recherches ont permis de mettre au point en ce sens, des moyens d'entretien praticables par les professionnels du milieu.

B- Limites et insuffisances de la parole juridique

Les apports de *l'article 12 de la CDE* ont permis de ne plus considérer l'enfant comme un membre inactif de la famille, dont on prend soin, mais de l'envisager comme un membre actif, il n'est plus en effet un objet, au profit des majeurs.

Il dispose des droits personnels, liés directement à sa personne, il est devenu un sujet de droits. *L'article 12 de la CDE* crée en effet une obligation claire pour les États : « recueillir la parole de l'enfant et y accorder une considération spécifique ».

Ainsi, si *l'article 12 de la CDE* indique que les États « garantissent » que les enfants capables de discernement doivent pouvoir exprimer leur droit d'être entendu, les États doivent mettre en place les moyens suffisants pour recueillir la parole de l'enfant, particulièrement dans les procédures, et mettre en place tous les moyens dans le but de pouvoir apprécier sa capacité d'exprimer de manière correcte ses intentions selon son âge et son degré de discernement.

l'audition par une personne déléguée par le juge. La vigilance des avocats auprès des enfants pour cette étape devra être renforcée.

Le droit à la parole de l'enfant est un acquis récent au Maroc⁴²⁹, mais il faut rappeler qu'il ne s'agit pas d'un droit absolu. Cela explique la persistance des débats relatifs à sa présentation devant les autorités judiciaires⁴³⁰.

En France, les juridictions judiciaires et administratives, ont des visions différentes. La juridiction administrative a reconnu un effet direct en relation à certains articles de la CIDE, notamment *l'article 12*.

La Cour de cassation dans un premier temps, a refusé l'effet direct de *la CIDE* en raison que les obligations de *la CIDE* ne s'appliquent qu'à l'égard des Etats. En mai 2005, la Cour de cassation a reconnu, en procédant à un revirement de jurisprudence, en liant *l'article 12* à *l'article 3-1 de la CIDE*, un effet direct notamment dans le droit dans l'audition de l'enfant. Dans une loi nationale, la France a retranscrit *l'article 12* Cette reconnaissance concerne uniquement un nombre limité d'articles.

Il y a aussi des exceptions au principe de l'impossibilité pour le mineur de faire entendre sa parole sur le plan juridique.

En effet, *l'article 12 de la Convention internationale des droits de l'enfant* englobe deux limitations : d'un côté, la possibilité pour le juge de n'entendre que les mineurs doués d'une faculté de discernement claire et apparente, et d'un autre côté, la possibilité que le mineur ne soit pas entendu directement par le magistrat mais par la personne qu'il désigne.

Le discernement est une notion qui n'est pas clairement défini ni par la convention relative aux droits de l'enfant ni par le droit français et marocain. Il faut donc s'en tenir au sens commun, à savoir l'aptitude d'une personne de porter un jugement sur un objet déterminé.

⁴²⁹El Mrahi Rajae, magistrat détachée à la cour suprême du royaume du Maroc. Rapport de la cour suprême

⁴³⁰Isabelle Corpart, maitre de conférence à l'université de haute alsace- Rapport de la cour suprême; RRJ revue de droit prospectif 2005/4 ; 1809-1819.

Ainsi, *l'article 12 de la Convention des droits de l'enfant* semble montrer que le discernement n'est lié ni à l'âge ni à la maturité de l'enfant, puisque l'opinion exprimée par l'enfant doué du discernement lors de son audition doit être estimée selon ces deux critères.

Le discernement varie d'un enfant à l'autre, en fonction de son développement, et sa capacité à comprendre les situations qui le concernent⁴³¹. Ainsi, l'exigence du discernement fait du droit à l'audition, un droit à l'existence imprécise, puisque associé à l'appréciation en opportunité de l'intime conviction de l'instance devant laquelle elle est invoquée⁴³².

Le droit reconnu à l'enfant est donc un droit qui résulte de l'appréciation que le juge fera de la capacité de discernement de l'enfant, ce qui est particulièrement complexe, vu que cette notion n'est pas clairement indiquée dans la Convention. *L'article 12 de la CIDE* ouvre le droit à exprimer son opinion « à l'enfant qui est capable de discernement ». Autrement dit, les enfants ne sont pas concernés par cet article, en l'occurrence le juge, peut encore prendre ses décisions sur base de ce critère.

Cette limite qui touche le droit d'audition du mineur, doit donc être prise avec précaution même si, une fois de plus, le but du législateur est la protection de l'enfant. En définitive, on peut dire que les éléments, que nous avons développés plus haut, permettent néanmoins de tracer le pouvoir laissé au juge.

L'article 12 de la CIDE prévoit que le mineur est entendu « soit directement, soit par l'intermédiaire d'un représentant ou d'une organisation approprié ». Ainsi lorsqu'un mineur demande à être entendu dans le cadre d'une procédure, le magistrat peut décider que son audition sera faite par une autre personne. Le fait de protéger le mineur est la base de ce choix. Le magistrat peut en effet estimer que l'audition de l'enfant se déroulera dans de meilleures conditions si elle est réalisée en dehors des tribunaux.

⁴³¹Lucker Babel (M.F.) « le droit de l'enfant de s'exprimer et d'être entendu », JDJ, septembre 1995, n° 147, P. 307.

⁴³²Théry (I.), « nouveaux droits de l'enfant, la potion magique », esprit, 1992, numéro 3-4, P. 17.

Tout avocat inscrit au barreau peut être choisi par les parents ou le mineur. *L'article 316 du Code de procédure pénale marocaine* dispose que : « La présence de l'avocat du mineur demeure obligatoire devant la chambre criminelle, et elle est aussi obligatoire en matière criminelle si l'inculpé est âgé de moins de 18 ».

La situation au Maroc laisse entrevoir que les mineurs délinquants, il n'y a proportionnellement à leur nombre que peu d'avocats spécialisés en matières de défense de leurs droits, en plus cette activité, financée notamment par la contribution juridictionnelle, a longtemps été laissée aux avocats stagiaires avec des apports personnels peu efficaces⁴³³.

Il est certain que la présence de l'avocat pour défendre le mineur, procure une aide importante dans la connaissance de la personnalité du mineur et les causes de sa délinquance. Dès lors que l'avocat prend en charge la défense du mineur, il participe à la conservation de ses droits, cela est lié au respect des garanties du tribunal et au bon fonctionnement de la justice pénale. Il faut dire que le législateur marocain a insisté sur le fait de disposer d'un avocat s'il n'a pas été désigné auparavant.

En France, *l'Ordonnance du 2 février 1945* apporte des dispositions importantes en la matière. En effet, l'assistance de l'avocat doit être régulière tout au long de la procédure, et ce dès le déclenchement de la garde à vue⁴³⁴. La cour de cassation a rappelé que cette assistance par avocat n'est pas uniquement un droit octroyé au mineur, mais aussi une obligation qui s'impose aux magistrats⁴³⁵d'après les dispositions de *l'article 4-1 de l'Ordonnance du 2 février 1945*. Cet article dispose en effet que « le Mineur poursuivi doit être assisté d'un avocat » et qu'« à défaut de choix d'un avocat par le mineur ou ses représentants

⁴³³Ces dernières années se fondant sur la reconnaissance du principe pour tout enfant à être entendu et défendu, des groupes d'avocats pour enfants se sont formés au sein de plusieurs barreaux pour assister les mineurs en matière civile et pénale. Grâce à une majeure disponibilité auprès des mineurs et une connaissance plus grande d'une procédure spécifique, ils peuvent mettre en avant une conception dynamique de la défense des mineurs.

⁴³⁴Article 41.

⁴³⁵Cette assistance obligatoire ne doit pas être liée au pouvoir de représentation qui permet à un majeur d'être jugé de manière contradictoire, en d'autres termes, comme s'il était présent, pour certaines infractions sans se trouver dans l'obligation de comparaître personnellement.

légaux le procureur de la république, le juge des enfants ou le juge d'instruction fait désigner par le bâtonnier, un avocat d'office ».

De même, elle a rendu nulle la décision d'une cour d'appel concernant un mineur jugé sans assistance d'un avocat, en précisant que le mineur n'est pas civilement responsable s'il n'avait pas pris contact avec l'avocat commis d'office. Cette mesure n'est pas applicable à un mineur, qui ne peut demander à son avocat de le représenter devant le juge des enfants. De toutes les manières, si un avocat se présente en procurant les éléments d'information en faveur d'un mineur, le magistrat lui permet de manifester ses explications, selon le principe de droit à la défense de portée générale mis en place par la cour de cassation.

Partie 2 Traitement de la délinquance des mineurs

Le caractère violent qui caractérise la délinquance des mineurs a poussé le Parlement Français à introduire plusieurs réformes à l'Ordonnance du 2 février 1945, considérée comme trop permissive.

Parmi les nouveautés proposées, figure la loi du 10 août 2011 sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale, qui supprime le tribunal correctionnel des mineurs (TCM), ce dernier vivement critiqué, car affectant directement le principe de spécialisation de la justice des mineurs⁴³⁶.

Consacré aux enfants de plus de 16 ans récidivistes, il était composé d'un juge des enfants et de deux juges des majeurs. Il s'agissait, dans une logique manifestement bienveillante, de préparer ces mineurs à leur passage à la majorité et à ce que peut être la justice des majeurs. Par la même, cela souscrivait les fortes critiques du présumé laxisme des assesseurs qui siègent en tribunal pour enfant.

Une autre nouveauté est concrétisée par le rétablissement de la convocation par officier de police judiciaire aux fins de jugement devant le tribunal pour enfants⁴³⁷. L'objectif primaire était de juger vite et fort. Or le juge des enfants en cabinet, ne peut prononcer que des mesures éducatives. La circulaire d'application de la Loi du 10 août 2011, indiquait de manière très claire ce qui était critiqué à cette procédure, elle « liait le juge des enfants en le contraignant à juger en chambre du conseil sans pouvoir, quand bien même il l'aurait estimé

⁴³⁶L'article 29 de ladite loi envisage en plusieurs alinéas, la suppression de l'Ordonnance de 1945 toute sorte de référence à ce TCM.

⁴³⁷La Loi n° 96-585 du 1er juillet 1996, avait introduit à travers son article 8.1 de l'ordonnance de 1945, une procédure de convocation par officier de police judiciaire aux fins de jugement devant le juge des enfants. Elle autorisait le parquet à convoquer un mineur par officier de police judiciaire (OPJ) devant le juge des enfants aux fins de jugement, ce dernier ne pouvant que relâcher le mineur, l'exempter de peine ou l'astreindre à une mesure éducative. Cela permettait donc d'obtenir une réponse pénale plus rapide, particulièrement pour les simples infractions.

nécessaire, renvoyer le mineur devant le tribunal pour enfants »⁴³⁸. C'est l'une des raisons qui a permis de rétablir l'article 8-1 qui indique que « si les faits ne nécessitent aucune investigation supplémentaire », le juge des enfants statue en cabinet et, s'il y a besoin, sur l'action civile.

L'un des points les plus complexes à revoir au niveau de l'Ordonnance de 1945, est sans aucun doute, le sujet des cumuls possibles des réponses pénales comme déjà souligné par nous. En effet, l'énoncé d'une sanction pénale (sanctions éducatives ou peines) par le tribunal pour enfant peut être cumulable avec une réparation (art 12.1), avec la remise à parent, les placements, l'avertissement solennel (art 16), mesure d'activité de jour (16 ter), ou la mise sous protection judiciaire (art 16 bis). De la même manière, la cour d'assises des mineurs peut prononcer une condamnation pénale et des mesures éducatives selon les modalités prévues au dernier alinéa de l'article 20, à l'exception remarquable de la mesure d'activité de jour.

Une autre nouveauté consiste en la présence obligatoire de l'avocat du mineur en garde à vue. L'article 4 de l'ordonnance de 1945 retrace les modalités spécifiques du régime de garde à vue des mineurs. Ce dernier est remanié à la marge.

La réforme s'est matérialisée également au niveau du recours à la force publique pour l'exécution des mesures éducatives de placement prononcées dans le cadre pénal. L'article adopté autorisera donc le juge des enfants, le juge d'instruction, le juge des libertés et de la détention, et même les magistrats du parquet, à décider d'une telle réquisition, après évaluation de son utilité dans le but de pousser le mineur à intégrer ou réintégrer son lieu de placement.

Cependant, cette modification n'est pas applicable à l'encontre d'un mineur devenu majeur, puisque la mesure de placement ne peut, dans ce cas, se concrétiser qu'avec l'accord de ce dernier. Ainsi donc, l'article 43 de l'Ordonnance prévoit que : « les magistrats ou juridictions qui ordonnent ou assurent le suivi du placement d'un mineur en application de la présente ordonnance ou les magistrats qui sont chargés de l'exécution de cette décision,

⁴³⁸ Circulaire du 10 Août 2011.

peuvent requérir directement la force publique pour faire exécuter cette décision, durant la minorité de l'intéressé ».

Cela dit, on ne peut nier que les dernières lois adoptées démontrent comment l'évolution juridique apportée par les modifications législatives de l'Ordonnance du 2 février 1945 et les choix de politique publique ont eu un impact sur les pratiques judiciaires et éducatives.

Il est manifeste que ces lois marquent un tournant décisif dans le traitement pénal des mineurs délinquants et conduisent de manière certaine à une remise en question des acquis de l'Ordonnance de 1945, ainsi qu'à une demande grandissante de répression des mineurs face à de nouveaux phénomènes de délinquance et l'affirmation d'une maturité, pratiquement adulte des mineurs d'aujourd'hui par rapport à ceux d'hier. De ce fait, le mouvement va permuter et le droit pénal des majeurs va percer de manière graduelle le droit pénal des mineurs.

Nous assistons en effet à une revendication croissante de sévérité, d'efficacité et de rapidité de l'arsenal pénal vis-à-vis des mineurs, à une dénonciation grandissante du laxisme des autorités judiciaires et à une simplification du discours sur l'enfermement.

Au Maroc, au-delà de l'insuffisance réglementaire en la matière, le discours politique et la responsabilité des pouvoirs publics demeurent moins limpides. Certes, le discours éthique et sociologique estime que la société, dans l'absolu, est considérée comme responsable de l'évolution de tous les individus qui y vivent. C'est ainsi que se pose la question des méandres juridiques de la protection de la jeunesse et leurs effets en la matière, en mettant en place l'éternelle énigme sur les politiques du Maroc à ce sujet depuis son indépendance en matière d'intervention sociale et judiciaire.

Dans cette optique, il apparaît nécessaire de mettre en évidence les fondements d'un traitement sur mesure de la délinquance des mineurs (**Titre 1**) ainsi que la mise en œuvre d'une réponse judiciaire audacieuse à cette délinquance (**Titre 2**).

Titre 1 Vers un traitement sur mesure de la délinquance des mineurs

Voulant garantir l'intérêt social et sa concordance prétendue avec l'intérêt de chaque individu, le législateur se trouve confronté à l'énorme complexité de prévenir des conduites qui sont autant de refus qu'un accord qu'il voudrait unanime.

Le traitement individuel de la délinquance privilégiant l'éducatif, ne peut plus être perçu comme tel sans la garantie d'un ordre public rétabli et réconforté. Or, ces deux entités ont trop souvent été envisagées comme contradictoires. Cette démarche législative demeure donc ambiguë, comme elle l'a toujours été auparavant. Sa contradiction ne garantit pas son prolongement⁴³⁹.

Si l'on est sûr de l'obligation de sanctionner comme d'éduquer le mineur délinquant, il est pertinent alors de s'interroger sur les buts de la sanction dans un espace qui se veut éducatif, et donc sur le sens et le contenu de la sanction : sanctionner, n'est-ce pas dans le même temps approuver la responsabilité du mineur ? La responsabilité est aussi indissociable de l'acte éducatif⁴⁴⁰.

L'objectif ici est d'avancer quelques réflexions sur un standard dont la valeur abstraite est inscrite dans un but de spécialité, ce dernier demeure soumis de son côté aux multiples mutations de l'environnement social et politique.

Il s'agit également de montrer combien il n'est pas toujours évident d'invoquer des objectifs politiques bien déterminés en matière de gestion de prise en charge des mineurs

⁴³⁹Pouyanne (J.), « Le nouveau droit pénal intéressant les mineurs, ou la difficulté d'être entre protection et répression », *Dr. pén.* 2003, chron. n° 14. L'auteur constate une perte de spécificité notable et remarquée du traitement pénal des mineurs. Plus qu'une réforme, des auteurs avançaient au contraire une application plus méthodique de l'*ordonnance du 2 février 1945*. Voir Christine Lazerges et Jean-Pierre Balduyck, « Réponses à la délinquance des mineurs » : *Justices* 1998, P. 123 et suivants.

⁴³⁹*Infans* : « enfant en bas âge (jusqu'à l'âge de sept ans, considéré comme l'âge de raison) », Félix Gaffiot, dictionnaire latin-français, Librairie Hachette.

⁴⁴⁰*Infans* : « enfant en bas âge (jusqu'à l'âge de sept ans, considéré comme l'âge de raison) », Félix Gaffiot, dictionnaire latin-français, Librairie Hachette.

délinquants. En effet, le droit pénal des mineurs, demeure un terrain marqué par les fluctuations théoriques. Dès lors, la confusion installée se transforme en une expression complexe provoquée par des questions pas faciles à gérer politiquement.

Cela dit, il est intéressant de relever que le législateur accorde une attention particulière quant au choix des notions qu'il emploie à l'égard du contenu qui s'en trouve ainsi avancé par des textes, ce qui permettrait aux magistrats comme aux éducateurs l'alternative d'une meilleure étude de la problématique du mineur délinquant⁴⁴¹.

Dès lors il convient de rappeler le contexte juridique qui englobe la délinquance des mineurs à travers une construction juridique et pénale (**Chapitre 1**) et la recherche d'un équilibre entre éducation et répression de la délinquance des mineurs (**Chapitre 2**).

⁴⁴¹Note Patin, Cass. Crim. 13 décembre 1956, *Bull. crim.*, n° 840, Dalloz 1957, p. 349. Il s'agissait d'une affaire de blessures involontaires pour laquelle un enfant de 6 ans avait été déclaré coupable et remis à ses parents par un tribunal pour enfants. La Cour de cassation considère que ce mineur se trouvait dans l'impossibilité de répondre devant la juridiction répressive de l'infraction soulevée contre lui.

Chapitre 1 Construction juridique et pénal de la délinquance des mineurs

La délinquance est perçue comme un phénomène multiple. Elle est considérée d'après les théories de la réaction sociale, comme une composition juridique, c'est-à-dire engendrée par des normes pénales que la société met en place. Elle est envisagée également d'un point de vue objectif, comme un comportement et un résultat d'actions, analysés selon une conception pratique, reposant d'un point de vue subjectif sur le phénomène individuel.

La délinquance est considérée également comme un phénomène global décrit comme « criminalité », dont les chiffres montrent une délinquance qui progresse avec des délinquants de plus en plus jeunes et dont les agissements sont de plus en plus violents.

Cette perspective rappelle que la délinquance est conçue sous plusieurs prismes, et que la réponse relève d'une responsabilité complétée, sans pour autant mettre de côté la spécificité des règles établies en la matière et qui prennent en compte la personnalité juridique du mineur et les droits basiques dont il bénéficie.

Ainsi donc, la délinquance fait allusion à l'établissement de règles spécifiques conçues et adoptées pour le traitement des délinquants. Autrement dit, sans l'existence de normes juridiques, la délinquance est invraisemblable, étant donné que ces normes amènent à qualifier les sanctions et l'autorité qui les applique, et poussent les auteurs à assumer leur responsabilité.

Les normes sont mises en place en effet, pour contrôler les conduites dans l'intérêt général. Elles sont considérées comme des règles de conduite élaborées par le pouvoir, la tradition ou les coutumes, dans le but de prescrire une conception sociale commune dont la transgression, selon sa portée, est passible de sanctions. Ces différentes représentations qui dictent l'action et ordonnent les comportements sociaux, procurent par la contrainte un modèle relationnel entre les membres de la société

En partant de ces constats qui expliquent cette délinquance sous une conceptualisation juridique (**Section 1**) nous analyserons la procédure pénale applicable (**Section 2**).

Section 1 Conceptualisation juridique de la délinquance

Quelle que soit la forme sous laquelle les normes sont prescrites, ces dernières répondent tout d'abord à un comportement commandé par une règle plus ou moins connue de tous les individus. Leur tâche est d'assurer la conformité des comportements aux modes reconnus par la norme, elles ont en effet pour mission primordiale de reproduire l'action sociale.

Les sanctions sont prescrites par les lois d'usage afin de sanctionner un comportement déterminé. Ce sont tous les moyens mis en place et découlant des normes pénales : (emprisonnement ferme, rappel à la loi, travail d'intérêt général, amendes...). Leur élaboration par la justice, permet donc de réguler cette délinquance, fixant ainsi le mécanisme par lequel le comportement délinquant est contrecarré et la cohésion sociale affirmée. Le contrôle social sert particulièrement à définir les moyens utilisés par la société afin de prévenir et réduire les comportements violents.

Les sanctions qui rappellent également le contrôle social, s'exécutent à travers plusieurs bifurcations quotidiennes, régulant ainsi la vie des différents groupements sociaux. Ces sanctions peuvent être de nature religieuse, sociale, ou morale. Les sanctions dictées sont utilisées à l'intérieur des groupes primaires comme la famille, l'école... et c'est à travers ces dernières que se réalise l'intériorisation des normes et des valeurs du groupe ou d'une société spécifique.

La régularisation des conduites prend alors une configuration distincte : un signe de consentement ou de désapprobation, un silence ou une réprimande pourront suffire à encourager la conduite souhaitée ou à refuser tout désir de déviance.

La conceptualisation juridique de la délinquance des mineurs permet de reconsidérer cette dernière sous l'aspect de règles spécifiques (*Paragraphe 1*) mais aussi sous l'aspect de droits reconnus aux mineurs délinquants (*Paragraphe 2*).

Paragraphe 1. Des règles juridiques immuables

La protection du mineur délinquant vise essentiellement la primauté des objectifs de réhabilitation et de justice restauratrice par rapport à la répression. Dans ce sens, on peut mentionner l'article 56 des Règles de Riyad qui se lit comme suit: « Pour prévenir toute stigmatisation, victimisation et criminalisation ultérieures des jeunes, il faudrait adopter des textes disposant que les actes non considérés comme délictuels ou pénalisés s'ils sont commis par un adulte ne devraient pas être sanctionnés s'ils sont commis par un jeune ».

De son côté, la Convention Internationale des Droits de l'Enfant (CIDE), vise à prendre en compte l'âge de l'enfant, encourager sa réintégration et lui faire assumer un rôle

constructif au sein de la société. Ce principe doit être appliqué et respecté tout au long de la procédure judiciaire et demande que tous les spécialistes de la justice des mineurs aient des connaissances en matière de développement et de croissance de l'enfant.

Tous les textes internationaux en matière de justice pénale cherchent dans leur ensemble à respecter la dignité de l'enfant, en exigeant que toutes formes de violence à leur égard soient interdites. Ils mettent en place des mesures efficaces pour prévenir ces violences et s'assurer que ceux qui les commettent soient présentés à la justice. S'il est certain que la préservation de l'ordre public demeure une finalité légitime du système judiciaire, l'objectif recherché serait plus concrétisé à travers la mise en œuvre et le respect total de ces principes.

Cela dit, on ne peut nier que les progrès constatés en matière de justice pour mineurs à travers le monde sont très disproportionnés, puisque tous les Etats parties de la CIDE n'ont pas développé de systèmes de justice pour mineurs conformes à leurs obligations pris lors de la ratification de ladite Convention.

En effet, aucun constat existe en ce sens, permettant de mesurer le degré d'avancement des systèmes de justice pour mineurs au niveau mondial, ou présentant des caractéristiques essentielles, il n'existe pas non plus d'étude qui explique le degré d'avancement constaté dans chaque pays, spécialement au regard de la mise en œuvre des articles 37 et 40 de la CIDE par les États parties. Chaque Etat doit faire face à la situation des enfants « en conflit avec la loi » et aucun ne peut aspirer à trouver une manière complètement satisfaisante pour pouvoir remédier à la situation.

Ainsi donc, la DEI « Défense des Enfants International », mouvement international des droits de l'enfant actif au niveau national, régional et international⁴⁴² s'est engagée dans la

⁴⁴²DEI a été créée en 1979 à Genève, afin de faire face à l'inexistence des bases internationales pouvant résoudre les multiples problèmes rencontrés par les enfants du monde. DEI a été l'organisme précurseur du mécanisme de rédaction et d'adoption de la Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant (CDE).

promotion et la protection des droits de tous les enfants, qui sont énoncés dans la Convention des droits de l'enfant et les autres textes internationaux relevant de la matière.

La DEI estime : « qu'il est de la plus haute importance de développer d'urgence un projet global qui promeut l'application des standards internationaux, de telle sorte que l'arrestation, la détention ou l'emprisonnement d'un enfant respectent la loi (...) ».

Ce projet commun vise à promouvoir l'adoption des actions préventives et l'application des mesures de diversion en ce qui concerne les jeunes en conflit avec la loi, cherchant à renforcer le développement d'opportunités qui contribuent à améliorer les conditions de vie et la sécurité des personnes de par le monde⁴⁴³.

En s'intéressant à la justice pour mineurs, ce projet vise notamment le contrôle du respect par les Etats de l'application de la CIDE, de ses protocoles facultatifs et des autres instruments internationaux de droits humains (particulièrement ceux qui concernent la justice pour mineurs)⁴⁴⁴. Il encourage aussi à soutenir des systèmes de justice pour mineurs respectueux des droits des enfants et des mesures de prévention efficaces.

Nous pouvons dire donc qu'en matière de justice pénale des mineurs, des règles spécifiques sont mise en place, prenant en considération la personnalité juridique fragile du mineur **(A)** et des normes fixant pour l'essentiel les peines et les autorités qui les applique **(B)**.

A - Une personnalité juridique fragile

La personnalité juridique⁴⁴⁵ du mineur est l'aptitude à être titulaire de droits et d'obligations. S'il n'est pas vraisemblable que les enfants disposent de cette qualité, il est

⁴⁴³Défense des Enfants-International, Plan stratégique d'action internationale janvier, 2006–décembre 2008.

⁴⁴⁴Ce terme fait référence à la justice pénale des mineurs, regroupant les personnes qui entrent en conflit avec la loi pénale avant l'âge de dix-huit ans.

⁴⁴⁵La personnalité juridique est un concept abstrait. Cette dernière est reconnue à toute personne juridique et est retirée au moment du décès de la personne.

beaucoup moins certain de définir à partir de quel instant cette personnalité leur est attribuée⁴⁴⁶.

Le mineur se trouve en effet placé au cœur de multiples contradictions et confusions. Face aux paradoxes associés à son statut juridique spécifique, le mineur peut ne pas bien saisir ce qui lui arrive et les intervenants autour de lui être perdus quant aux finalités d'éducation à installer et quant aux moyens à placer. La protection du mineur s'en trouve fragilisée.

Ceci est expliqué par la notion de capacité de discernement du mineur, c'est à dire le moment à partir duquel le mineur comprend ce qui arrive, et est capable de prendre des décisions en conséquence.

À sa majorité, il a la possibilité d'exercer seul ses droits⁴⁴⁷, même si dans certains cas, le droit lui admet le choix d'agir seul. Ainsi, un enfant mineur manquant d'une maturité suffisante pour discerner ce qui lui est bénéfique ou pas, pour pouvoir prendre seul des décisions capitales, ne peut pas exercer ses droits. C'est donc son représentant légal ou les personnes qui ont sur lui l'autorité parentale qui doivent agir en ce sens⁴⁴⁸.

Pour bien comprendre la personnalité juridique du mineur, il faut avant tout s'interroger sur la vision que la société a des mineurs, la place qu'elle leur réserve et le type de justice qu'elle veut encourager. Le modèle protectionnel qui a pour origine l'absence de discernement et donc d'irresponsabilité pénale des mineurs, est toujours d'actualité dans les textes, mais des caractéristiques pénales et répressives persistent toujours. Cette confusion dans les réponses données à la délinquance des mineurs est le fruit d'un modèle de justice qui se cherche encore.

⁴⁴⁶On peut rappeler dans ce cadre, que l'enfant dispose d'une capacité juridique, certes, effective mais qui demeure limitée. Il est considéré comme un être faible qu'on protège contre lui-même et contre les autres. Il est aussi sujet de droits.

L'enfant est ainsi, une personne, et comme toute personne il doit être respecté dans son corps et son intégrité, mais aussi de se voir attribuer les libertés fondamentales.

⁴⁴⁷La capacité d'exercice est définie comme l'aptitude à exercer soi-même un droit que l'on a, sans avoir à être représenté ni à être assisté par une autre personne. Cette capacité d'exercice suppose disposer d'une personnalité juridique.

⁴⁴⁸Les parents ou encore une personne nommée à cet effet qui assumera cette fonction en son nom et dans son intérêt.

Il est donc certain que la faible personnalité juridique du mineur affirme le dilemme toujours présent de la politique du traitement de la délinquance des mineurs qui se balance entre éducation et répression.

B- Des normes juridiques formelles

Les normes sont construites pour contrôler les comportements dans l'intérêt général. Ce sont des règles de conduite mises en place par le pouvoir, la tradition, la loi... pour construire une vision sociale commune, dont la violation, selon son degré, est passible de sanctions.

« D'un point de vue global, les normes sont des facteurs de structuration, de cohésion, d'organisation sociale, du point de vue des groupes sociaux, les normes sont des vecteurs, des repères, des guides du comportement social. Les deux points de vue convergent autour de l'idée que les normes garantissent la vie sociale »⁴⁴⁹. Les normes se transforment en fonction des circonstances, et ce à quoi elles s'attachent, pouvant être de nature juridique, sociale, religieuse, ou même culturelle...Qu'elles aient comme origine la loi, la coutume ou la tradition, les normes peuvent avoir des formes très variées. On pourra distinguer ici les normes sociales des normes juridiques dans le but de distinguer la conduite du déviant de celle du délinquant.

Les normes juridiques disposent clairement d'un caractère formel, et dans ce sens, elles sont dictées par le pouvoir législatif, le pouvoir exécutif en assure l'application et le pouvoir judiciaire contrôle celles-ci afin de pouvoir contrecarrer les conflits entre les personnes et de pouvoir sanctionner également leur non-respect.

Dans un sens purement juridique, la norme est « synonyme de règle de droit, de règle juridique, générale et impersonnelle »⁴⁵⁰. Elle permet, par l'ensemble de règles mises en place, de lier un acte au critère de concordance, dont la violation est sanctionnée pénalement, et de guider les conduites sociales pour l'intérêt des individus.

⁴⁴⁹Pillon (V.), « Normes et déviations », Paris, Bréal, 2003, P.10.

⁴⁵⁰Guillien (R.) et Vincent (J.) (dir.), (10ème éd.), Lexique des termes juridiques, Paris, Dalloz, 1995.

Les normes juridiques s'installent selon un ordonnancement bien précis, dont le rapport est à comprendre de manière claire en termes de catégories. Celles qui renvoient à la délinquance, sont les normes pénales regroupant l'ensemble des comportements incriminés.

Cette explication essentiellement formelle, sert à décrire des conduites antisociales, à l'égard des normes objectives. Elles sont rassemblées essentiellement dans le Code pénal, un ensemble de règles écrites sous forme d'articles de lois, évoluant en fonction des interventions législatives et se transformant suite à la promulgation de nouvelles lois.

A titre d'exemple, on peut citer le cas des personnes sans domicile fixe (SDF). Jusqu'en 1993, le Code pénal français les classait en tant qu'actes délictuels, leur comportement était de mendier, mais avec la suppression du délit de mendicité et de vagabondage, le mode de vie des SDF est maintenant toléré, et ils sont plus considérés selon la loi comme des délinquants⁴⁵¹.

La loi de sécurité intérieure de 2001 a apporté certaines modifications relatives au délit de mendicité qui s'est transformé en délit quand elle revêt un caractère violent ou lorsqu'elle est pratiquée en groupe et en de circonstances aggravantes. Dans ce cas, la nouvelle qualification explique que l'abondance des règles et lois fait entrer dans le champ de la délinquance, des conduites qui ne l'étaient pas auparavant, mais également qu'un affaiblissement du système normatif mis en place, peut laisser croire à un abaissement de la délinquance, alors même que les conduites délinquantes n'ont pas quantitativement régressé⁴⁵².

Sur cette base, on peut en conclure que les normes pénales mettent en place un véritable cadre d'une politique criminelle, et autour duquel s'articulent les recherches et les analyses sur les conduites délinquantes. La violation de ce contexte mis en place par le

⁴⁵¹Citée par Florence OMARI : « La délinquance juvénile : les discours des mineurs délinquants comme écho familial : vers une meilleure compréhension de la délinquance à travers la dynamique relationnelle parents-enfant » Université Rennes II-Haute Bretagne, Ecole Doctorale Sciences Humaines et Sociales, soutenue le 11 décembre 2008.

⁴⁵² Idem.

système politique criminel, engendre la délinquance, laissant entrevoir par-là, que malgré le jugement affirmé par l'auteur de l'infraction, selon ses principes, la loi le désignera comme délinquant et il sera ainsi sanctionné pour son comportement.

Paragraphe 2. Droits reconnus au mineur délinquant

Montesquieu⁴⁵³définissait les lois comme des rapports qui dirigent et règnent de manière suprême. Pour pouvoir assimiler les lois humaines, il faut confronter les lois à la justice car c'est bien la justice qui domine ces derniers. Il existerait donc une justice naturelle qui surpasse la loi⁴⁵⁴.

Les lois civiles, à la différence des lois naturelles, n'ont pas été créées au hasard, et malgré leur différence et multiplicité, elles sont fondées sur une même structure. Il existe donc une corrélation entre toutes ces lois, qui permet leur assise. Dans le même sens, la loi d'après Montesquieu est un ordre, un rapport ente le législateur et les individus. Les lois seraient des rapports venus l'origine des choses, la relation entre Dieu et les êtres, mais également des relations entre les êtres.

Montesquieu considère « les lois dans un sens scientifique. Elles ont une rationalité propre, liées entre elles par des rapports de causalité ». Ce dernier n'analyse donc pas les lois de manière séparée, mais selon le rapport qui lie les lois entre-elles, ce qu'il appelle l'esprit des lois, la loi des lois. Il reproduit ainsi les principes scientifiques logiques et les appliquent aux sociétés humaines. « L'ensemble des relations qui existent entre les lois constitue donc l'esprit des lois. La loi générale est la raison humaine, rendue universelle en ce qu'elle gouverne tous les hommes ».

Les lois dans un sens scientifique, ont une rationalité propre, associées entre elles par des liens de causalité. Les lois ne sont donc pas analysées de manière séparée, mais selon le

⁴⁵³Montesquieu publie l'Esprit des Lois en 1748. C'est alors qu'il connaît un grand succès, inspirant ainsi les rédacteurs de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen (Article 16 : « Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution. »).

⁴⁵⁴Par cette réflexion, Montesquieu essaye d'expliquer la rationalité des sociétés humaines et des lois. Les faits de la politique s'analysent en effet à la manière d'un érudit; la science politique ne peut s'expliquer que par une désacralisation des vérités chrétiennes.

lien qui attache les lois entre-elles, ce qu'on nomme Montesquieu « l'esprit des lois ». Il reproduit en effet les principes scientifiques et les applique aux sociétés humaines.

Vu ce qui précède et selon l'analyse de Montesquieu, il est évident de considérer que la loi doit être égale pour tous, que l'on soit mineur ou majeur. Tous les mineurs sont de ce fait, égaux devant la loi, ils doivent avoir un traitement semblable. Cette égalité entre les enfants a été affirmée en 1959 lors de la création de la Déclaration des Droits de l'Enfant, adoptée par l'Assemblée Générale des Nations Unies. Cette dernière affirme en effet que « l'enfant est reconnu, universellement comme un être humain qui doit pouvoir se développer physiquement, intellectuellement, socialement, moralement, spirituellement, dans la liberté et la dignité ». Son préambule rappelle la nécessité pour l'enfant d'une protection et de soins particuliers, « notamment une protection juridique appropriée, avant comme après la naissance ».

L'article premier énonce en effet que « l'enfant doit jouir de tous les droits énoncés dans la présente Déclaration. Ces droits doivent être reconnus à tous les enfants sans exception aucune, et sans distinction ou discrimination fondées sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance, ou sur toute autre situation, que celle-ci s'applique à l'enfant lui-même ou à sa famille ».

Ainsi donc, la lutte contre les infractions commises par les mineurs délinquants, doit respecter les droits de l'homme et les droits de l'enfant, tels que proclamés dans les instruments juridiques internationaux, ainsi que l'ensemble des garanties reconnues à toute personne ayant violé la loi pénale. Notamment la présomption d'innocence **(A)** et le principe de l'égalité devant la justice **(B)**.

A - Présomption d'innocence, une garantie inaliénable

Voltaire disait : « Il vaut mieux hasarder de sauver un coupable que de condamner un innocent »⁴⁵⁵. D'un point de vue juridique, la présomption d'innocence est un principe

⁴⁵⁵Cette formulation date de la guerre des religions. Une affaire tragique, « L'affaire Calas ». La famille Callas de confession protestante, disposait d'un commerce à Toulouse. La famille regroupait six enfants, dont Marc-Antoine, étudiant en droit. Courant cette période, les protestants ne sont pas intégrés dans la société et les professeurs du

primordial qui repose sur l'accusation (le procureur de la République en France et Procureur du Roi au Maroc), sont ceux qui ont la charge de rapporter la preuve de la culpabilité d'un prévenu⁴⁵⁶.

La charge de la preuve porte sur deux points : la réalité de l'infraction en regard de sa définition de droit et la culpabilité du prévenu ou de l'accusé. La présomption d'innocence demeure si la preuve de la culpabilité de l'accusé a été obtenue de façon déloyale⁴⁵⁷.

Le principe de la présomption d'innocence est assuré et par un ensemble de textes : notamment dans la Déclaration de droits de l'homme de 1789⁴⁵⁸, et dans la Convention européenne des droits de l'homme. En France il est placé depuis une loi de 2000 dans le Code de procédure pénale et au Maroc, multiples textes législatifs se chargent d'assurer le principe⁴⁵⁹.

L'application de la présomption d'innocence est réalisée à l'audience ou lors d'une procédure séparée, dans les deux cas, elle est accompagnée d'une instruction. Durant cette phase, les preuves sont collectées par les deux parties. Cette instruction s'achève par une

jeune Marc-Antoine lui font comprendre qu'il n'aura pas son diplôme. Lésé, l'enfant opte pour se pendre. La loi prohibant les funérailles pour les suicidés, la famille décide d'occulter ce qui s'est vraiment passé. Les doutes s'installent et une enquête est entamée et qui se termine par l'inculpation du père Calas. Le mobile de l'inculpation était basé sur le fait que le père aurait refusé que son fils se convertisse à la religion catholique et l'aurait ainsi étranglé.

⁴⁵⁶La présomption d'innocence a plusieurs significations : il s'agit tout en premier lieu d'un moyen qui vient limiter la liberté d'expression, et qui pousse toute personne non encore condamnée, mais présentée comme coupable, à le faire corriger d'une manière publique. La loi prohibe aussi de diffuser, sans son accord, les images d'une personne menottée. La présomption d'innocence vient assurer au prévenu qu'en cas d'absence de démonstration par l'accusation de sa culpabilité, le doute devra forcément jouer en sa faveur.

⁴⁵⁷Comité des droits de l'homme, *Quatre-vingt-dixième session, Genève, 9-27 juillet 2007*.

⁴⁵⁸La présomption d'innocence trouve ses fondements dans l'article 11 de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 de l'ONU qui la formule de la façon suivante : « Article 11. Toute personne accusée d'un acte délictueux est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public où toutes les garanties nécessaires à sa défense lui auront été assurées. Nul ne sera condamné pour des actions ou omissions qui, au moment où elles ont été commises, ne constituaient pas un acte délictueux d'après le droit national ou international. De même, il ne sera infligé aucune peine plus forte que celle qui était applicable au moment où l'acte délictueux a été commis ».

⁴⁵⁹Voir réforme de la législation pénitentiaire, 1999- modifications du code pénal pour lutter contre le terrorisme, la criminalité organisée, 2005 et le blanchiment d'argent, 2007.

ordonnance de non-lieu⁴⁶⁰. La publicité donnée à l'accusation sans contrepartie dans les médias imprimés ou audiovisuels, est alors considérée comme une diffamation, sauf publication d'une information afférente au non-lieu. En France, cette publication est prévue par la loi du 4 janvier 1993⁴⁶¹, le juge d'instruction ou la chambre d'accusation sont à même d'en définir les termes.

L'article 9-1 du Code civil français, décrit la présomption d'innocence assortie de la possible réparation de ses atteintes : « Chacun à droit au respect de la présomption d'innocence. Lorsqu'une personne est, avant toute condamnation, présentée publiquement comme étant coupable de faits faisant l'objet d'une enquête ou d'une instruction judiciaire, le juge peut, même en référé, ordonner l'insertion d'une rectification ou la diffusion d'un communiqué aux fins de faire cesser l'atteinte à la présomption d'innocence, sans préjudice d'une action en réparation des dommages subis et des autres mesures qui peuvent être prescrites en application du nouveau code de procédure pénale et ce, aux frais de la personne physique ou morale, responsable de l'atteinte à la présomption d'innocence ».

Au Maroc l'article premier du code de procédure pénale consacre le principe de la présomption d'innocence⁴⁶², en vertu duquel toute personne est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie par un jugement passé en force de chose jugée, suite à un procès équitable et accompagné de garanties juridiques.

Par ailleurs, le Code de procédure pénale français et marocain renforce la présomption d'innocence, en mettant en place différentes garanties pour en assurer l'application, entre autres : l'ordonnance de non-lieu, la possibilité de publication, totale ou partielle, dans la presse, le prononcée par le juge d'instruction...

B – L'égalité devant la justice, un principe à défendre

⁴⁶⁰Abandon d'une action judiciaire en cours de procédure, par le juge, et cela lorsque les éléments réunies par l'enquête ne justifient pas une action à entamer de plus. A la différence de l'opportunité des poursuites, où c'est le parquet qui décide d'abandonner les poursuites avant le procès.

⁴⁶¹Voir (Loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale).

⁴⁶²Voir Dahir n° 1-58-261 du 1er chaabane 1378 (10 février 1959) formant Code de procédure pénale.

L'égalité devant la justice est une revendication sociale et politique dont les origines remontent à la Révolution française. En effet, le fait de réserver aux personnes en conflit avec la loi un sort privilégié dans les débats judiciaires, est considéré pour le corps social, un témoignage intolérable de l'inégalité et de l'injustice⁴⁶³.

L'égalité recherchée est donc l'égalité de traitement des justiciables. Le législateur cherche à « la garantir en réduisant les inégalités économiques devant la justice »⁴⁶⁴ comme par exemple en promouvant l'aide juridictionnelle pour les plus défavorisés. Ce principe exige l'exclusion de toutes formes de séparations arbitraires dans la mise en place et l'application des règles d'organisation judiciaire et de procédure.

Aux termes du paragraphe I, alinéa 3 de l'article préliminaire du Code de procédure pénale français, « les personnes se trouvant dans des conditions semblables et poursuivies pour les mêmes infractions doivent être jugées selon les mêmes règles ». Le principe de l'égalité des citoyens devant la justice pénale, est un principe général d'égalité inscrit dans de plusieurs textes internationaux. « Dans l'ordre constitutionnel, le principe est proclamé, selon des formulations diverses, dans le préambule de la Constitution de 1946⁴⁶⁵ ainsi que les articles 1er de la Constitution de 1958 et 1er et 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1789 » .

Selon ce dernier texte, mentionné à maintes reprises dans la jurisprudence constitutionnelle française, la loi « doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse ». Pour ce qui est de l'ordre international, toutes les grandes déclarations des droits dictent les principes en termes généraux, comme par exemple aux articles 20⁴⁶⁶ et 21⁴⁶⁷

⁴⁶³ Voir (Loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale française).

⁴⁶⁴ Ibid.

⁴⁶⁵ « Au lendemain de la victoire remportée par les peuples libres sur les régimes qui ont cherché à asservir et à dégrader l'individu, le peuple français proclame à nouveau que tout personne, sans distinction de race, de religion ni de croyance, dispose des droits inviolables et sacrés. Il garantit les droits et libertés de l'homme et du citoyen consacrés par la Déclaration des droits de 1789 et les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République .

⁴⁶⁵ « Elle assure l'égalité devant la loi de tous les citoyens sans distinction d'origine, de race ou de religion ».

⁴⁶⁶ « Egalité en droit - Toutes les personnes sont égales en droit ».

⁴⁶⁷ « Non-discrimination - 1. Est interdite, toute discrimination fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, les origines ethniques ou sociales, les caractéristiques génétiques, la langue, la religion ou les convictions, les

de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, ainsi que 14468 de la Convention européenne des droits de l'homme. Contraint de prévaloir les textes internationaux sur les lois qui leur seraient opposés, « le juge pénal a donc le pouvoir et le devoir d'éliminer les dispositions internes qui conduiraient à une inégalité de traitement injustifiée devant la justice. De manière globale, il lui appartient d'assurer le respect du principe, non seulement au niveau des enquêtes, mais aussi au niveau des poursuites et du jugement des affaires »⁴⁶⁹.

L'article préliminaire du Code de procédure pénale français inspiré de la jurisprudence constitutionnelle, proclame que l'égalité ne doit pas être exercée de manière abstraite. Elle ne veut pas dire équation ou corrélation de droits. D'après une décision du Conseil Constitutionnel, « le principe d'égalité ne s'oppose ni à ce que le législateur règle de façon différente des situations différentes ni à ce qu'il déroge à l'égalité pour des motifs d'intérêt général à condition que, dans l'un et l'autre cas, la différence de traitement qui en résulte soit en rapport avec l'objet de la loi qui l'établit »⁴⁷⁰.

Ainsi, le Conseil Constitutionnel a admis que les règles de procédure pénale soient « différentes selon les faits, les situations et les personnes auxquelles elles s'appliquent, pourvu que les différences ne procèdent pas de discriminations injustifiées et que soient assurées des garanties égales aux justiciables »⁴⁷¹.

A la lumière de ces éléments, il est possible d'avancer que la loi doit être égale pour tous, que l'on soit mineur ou majeur. Tous les mineurs sont de ce fait, égaux devant la loi, ils doivent avoir un traitement égal. Cette égalité entre les enfants a été assurée en 1959 durant

opinions politiques ou toute autre opinion, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle.

⁴⁶⁸ « Interdiction de discrimination - La jouissance des droits et libertés reconnus dans la présente Convention doit être assurée, sans distinction aucune, fondée notamment sur le sexe, la race, la couleur, la langue, la religion, les opinions politiques ou toutes autres opinions, l'origine nationale ou sociale, l'appartenance à une minorité nationale, la fortune, la naissance ou toute autre situation ».

⁴⁶⁹Desportes (F.) et Lazerges-Cousquer (L.), *Traité de procédure pénale*, op.cit.

⁴⁷⁰ Cons. const. n° 89-254 DC, 4 juill. 1989, Privatisations.

⁴⁷¹ Cons. const. n° 80-127 DC 19 et 20 janv. 1981, Sécurité et liberté.

la création de la Déclaration des Droits de l'Enfant, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies. Cette dernière déclare en effet que « l'enfant est reconnu, universellement comme un être humain qui doit pouvoir se développer physiquement, intellectuellement, socialement, moralement, spirituellement, dans la liberté et la dignité ». Son préambule rappelle le besoin pour l'enfant à une protection et de soins particuliers, « notamment une protection juridique appropriée, avant comme après la naissance ».

L'article premier dicte de son côté que « l'enfant doit jouir de tous les droits énoncés dans la présente Déclaration. Ces droits doivent être reconnus à tous les enfants sans exception aucune, et sans distinction ou discrimination fondées sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion, les opinions politiques ou autres, l'origine nationale ou sociale, la fortune, la naissance, ou sur toute autre situation, que celle-ci s'applique à l'enfant lui-même ou à sa famille ».

Section 2 Une procédure pénale soumise à un régime particulier

Lorsque les législations mettent en place une procédure de poursuite et de jugement affectant les affaires des mineurs, elles concèdent ces pouvoirs à des instances spéciales⁴⁷². Elles doivent nécessairement penser à une protection de l'enfant durant l'enquête préliminaire, notamment en prohibant sa détention préventive, et en interdisant son interpellation dans les bureaux de la police judiciaire, contrairement à l'interpellation du mineur suspecté, qui est confiée au parquet lors de la présentation du dossier.

Le dispositif marocain, qui régit l'enfance délinquante, est intégré dans Le livre III de la Procédure pénale marocaine, qui semble être la première référence en la matière. En effet, il comporte plusieurs articles relatifs aux mineurs délinquants et toute une série de procédures spéciales, appliquées aux délinquants mineurs : garde à vue dans un lieu réservé aux mineurs (*art 460*), système de garde provisoire remplaçant la détention provisoire (*art 471*), interdiction de tout compte rendu ou révélation de l'identité de l'accusé lors des procès (*art*

⁴⁷²Il faut dire dans cadre que le Ministère Public juge seul de l'opportunité des poursuites et cela contrairement ce qui se passe devant les juridictions de droit commun où la constitution de partie civile de la victime a pour effet d'activer l'action publique.

466), existence d'un juge des mineurs et de chambres correctionnelles et pénales de mineurs (*art 462*), possibilité pour le juge des mineurs d'émettre un simple blâme à l'égard d'un mineur coupable d'infraction (*art 486 al 2*), les débats sont soumis à huis clos partiel (*art 479*), la peine maximale encourue pour un mineur ne peut dépasser quinze années d'emprisonnement (*art 493, al 3*)⁴⁷³.

Cela certes a le mérite d'exister, mais il faut reconnaître que dans la pratique, les textes parfois n'ont pas la vraie importance qu'on devrait leur donner. Dans le pays marocain, tout le monde s'accorde sur la nécessité d'une réforme du dispositif mis en place, et revendique une justice plus équitable, plus indépendante, plus compétente et au-dessus de toute suspicion, une justice accessible et efficiente. Selon le Professeur Abdesselam Ben Haddou, enseignant de Droit Pénal à la Faculté de Droit de Tanger (au nord du Maroc), pour pouvoir répondre à ces exigences, la justice devrait reconsidérer les formes dans lesquelles le procès est déroulé, depuis l'enquête de police jusqu'au jugement définitif. Essentiellement basée sur la présomption d'innocence et sur les droits de la défense, la réforme du Code de procédure pénale va dans le sens d'assurer à la personne mise en garde à vue ou en détention préventive, des garanties renforcées⁴⁷⁴.

En France, la procédure applicable au mineur délinquant assure des juridictions spécialisées et les mesures éducatives y ont une place privilégiée à côté des peines généralement connues. Ces éléments sont les principes fondamentaux de l'*Ordonnance du 2 février 1945*, texte de référence dans le domaine de l'enfance délinquante, modifiée à de nombreuses reprises.

La procédure pénale débute par des phases établies selon des appréciations caractérisées (**Paragraphe 1**) et s'achève par le jugement et ses principes directeurs (**Paragraphe 2**).

⁴⁷³Pour plus de détails, voir les articles 458 à 517 du code de la procédure pénale marocaine.

⁴⁷⁴Limitation de la garde à vue à 48 heures, obligation d'informer la famille et possibilité d'un contrôle médical, présence d'un avocat pendant les interrogatoires, limitation de la détention préventive.

Paragraphe 1. Une phase établie selon des appréciations caractérisées

Les droits de l'enfant sont d'une grande importance pour la communauté internationale, comme en témoigne d'ailleurs l'existence du *Comité des droits de l'enfant des Nations unies*. Ce Comité, qui se réunit trois fois par an, est chargé de surveiller l'application de la *CDE* (et des autres normes) par les États parties⁴⁷⁵. C'est ainsi que chaque Etat, doit fournir des efforts afin d'établir des normes expressément applicables aux délinquants mineurs ainsi que des institutions et des organismes chargés de l'administration de la justice pour mineur⁴⁷⁶.

La Convention des Nations unies relative aux droits de l'enfant préconise que chaque pays établisse un âge minimum sous lequel un enfant est présumé ne pas avoir la capacité d'enfreindre la loi pénale, il s'agit de l'âge minimum de responsabilité pénale⁴⁷⁷. Cet âge ne peut être fixé trop bas en raison de la maturité affective, psychologique et intellectuelle⁴⁷⁸.

Lorsqu'une infraction est commise par un mineur, le système judiciaire pour mineurs est déclenché. Si l'autorité compétente l'estime nécessaire, le mineur peut être placé en détention provisoire. Celle-ci consiste en l'incarcération de l'auteur présumé d'une infraction durant la phase d'instruction, préalable au procès.

Dans la mesure du possible, les normes internationales souhaitent éviter le recours à une procédure judiciaire devant l'autorité compétente. Ces mesures, qui peuvent être prises par le parquet ou les autres services chargés de la délinquance des mineurs sont appelées des mesures de diversion. Elles doivent respecter les droits de l'Homme et les garanties

⁴⁷⁵Article 1 des Principes directeurs de Riyad.

⁴⁷⁶Articles 32 à 39 des Principes directeurs de Riyad.

⁴⁷⁷Article 40 3a) de la *CDE*.

⁴⁷⁸Article 4.1 des règles de Beijing.

légal⁴⁷⁹ et elles permettent d'éviter les conséquences négatives d'une procédure pénale officielle⁴⁸⁰.

Les contacts entre les services de répression et le mineur délinquant doivent être établis de façon à respecter le statut juridique du mineur, à favoriser son bien-être et à éviter de lui nuire⁴⁸¹. Lorsqu'un mineur est appréhendé, ses parents⁴⁸² doivent en être informés le plus rapidement possible⁴⁸³ et il doit pouvoir bénéficier au plus tôt d'une assistance juridique⁴⁸⁴. En outre, la question de sa libération doit être examinée sans délai par le juge (ou un autre fonctionnaire compétent)⁴⁸⁵. Il pourra en contester la légalité.

La procédure pénale débute ainsi par le déclenchement de l'enquête et les poursuites pénales **(A)** et se concrétise par l'instruction **(B)**.

A - Déclenchement de l'enquête et des poursuites pénales

La procédure concernant les mineurs délinquants au Maroc est entourée de certaines particularités, à savoir que le mineur doit obligatoirement se faire assister d'un avocat de même que sa comparution personnelle avec son représentant légal est requise.

Une autre particularité est celle du caractère secret de la procédure depuis l'enquête préliminaire. En effet, la publication de tout compte rendu des audiences des juridictions des mineurs, par quelque procédé que ce soit n'est pas permise, de même que la publication de tout texte, ou document relatif à l'identité et la personnalité du mineur mis en cause, est sous peine d'une amende allant de 5 000 dirhams à 50 000 Dirhams.

⁴⁷⁹Article 40 3a) de la CDE

⁴⁸⁰Article 11 des règles de Beijing.

⁴⁸¹Article 10.3 des règles de Beijing.

⁴⁸²Ou tuteurs.

⁴⁸³Article 10.1 des règles de Beijing

⁴⁸⁴Article 37 d) de la CDE.

⁴⁸⁵Article 10.2 des règles de Beijing

En cas de récidive dans un délai d'une année à compter de la décision définitive, un emprisonnement de deux mois à deux ans peut être prononcé⁴⁸⁶.

Le législateur autorise aussi les centres de sauvegarde de l'enfance de recourir aux médias pour diffuser certaines informations touchant le mineur afin de faciliter les retrouvailles avec sa famille mais seulement après autorisation du juge des mineurs.

Le Code de procédure pénale marocain a mis en place des juridictions spécialisées pour juger les affaires des mineurs⁴⁸⁷ depuis l'enquête préliminaire jusqu'au jugement. Ainsi et selon *l'article 460 du CPP*, un officier de police judiciaire est en charge des mineurs, il s'agit d'une police spécialisée⁴⁸⁸ en la matière en conformité avec les dispositions de *l'article 40.3 de la CIDE*. Cette police judiciaire a pour mission essentielle de garder le mineur auquel est imputée une infraction dans un lieu particulièrement aménagé à cet effet, pour une durée ne pouvant dépasser pas celle de la garde à vue.

Le recours à cette mesure distincte de la garde à vue, à laquelle sont soumis les majeurs, reste exceptionnelle, en effet, on ne peut y procéder qu'après autorisation du parquet et dans

⁴⁸⁶Le jugement peut cependant être publié mais sans aucune indication pouvant faciliter l'identification du mineur sous peine d'une amende de 1200 dirhams à 3000 dirhams (voir article 466 du CPP).

⁴⁸⁷Voir article 462 du CPP : au niveau du tribunal de première instance :

-le juge des mineurs

-la chambre des mineurs

Au niveau de la cour d'appel :

-Conseiller chargé des mineurs

-chambre correctionnelle pour mineurs

-chambre correctionnelle d'appel

-chambre criminelle d'appel

⁴⁸⁸Cette police judiciaire doit respecter plusieurs obligations :

-Garder le mineur auquel est imputée l'infraction dans un endroit spécialement aménagé à cet effet pour une durée ne dépassant pas celle de la garde à vue.

deux cas bien précis : lorsqu'il y a des difficultés de remise du mineur à la personne qui le prend en charge ou lorsque les besoins de l'enquête ou la sécurité du mineur le nécessitent⁴⁸⁹.

Le ministère public au Maroc, peut s'il le considère pertinent, ordonner le placement du mineur durant la phase de l'enquête préliminaire, au titre de la garde provisoire prévue par *l'article 471 du CPP*⁴⁹⁰, sans que la durée de cette mesure puisse dépasser les quinze jours.

Pour ce qui est de la poursuite par le parquet, *le CPP marocain* consacre un principe dans son *article 461.3* qui prévoit le recours à la conciliation, en cas de conduites sans gravité commis par le mineur pour éviter qu'il soit présenté à la justice, avec la possibilité de mettre fin à l'instruction du procès si la partie plaignante renonce à la poursuite.

L'action publique est exercée par *le Procureur du Roi près le tribunal de première instance*, pour les délits et les contraventions. Pour les crimes et délits qui leurs sont connexes, la poursuite est exercée par *le Procureur Général du Roi près la cour d'appel*.

Le ministère public saisit le juge ou le conseiller chargés des mineurs. Si le mineur a des coauteurs ou des complices majeurs, la bifurcation des poursuites est nécessaire et le ministère public établit pour le mineur un dossier spécial. Les victimes possibles peuvent joindre leur action à l'action publique, mais elles ne peuvent déclencher cette action⁴⁹¹.

Le ministère public est donc seul qui juge de l'opportunité des poursuites, à l'opposé de ce qui se passe devant les juridictions de droit commun où la constitution de la partie civile de la victime a pour conséquence de démarrer l'action publique.

Si le ministère public considère qu'une poursuite pénale pourrait constituer un danger à l'intérêt du mineur, la victime pourra alors demander réparation devant les juridictions

⁴⁸⁹A noter que durant la garde, la police judiciaire doit prendre toutes les mesures permettant d'éviter tout danger pour le mineur tel que la privation d'aliments ou l'agression. A cet effet, le parquet est obligé de soumettre le mineur à un examen médical, préalablement à son audition, s'il présente des traces de violence pour s'assurer qu'il n'a pas été maltraité ou torturé.

⁴⁹⁰Il s'agit des mesures de placement prévues pendant l'instruction et le jugement.

⁴⁹¹Voir article 463 et 464 du CPP.

civiles, mais les conséquences d'un procès pénal seront écartées pour des raisons cohérentes à l'enfant.

En France, lorsqu'une infraction est commise, elle doit être constatée par un officier de police judiciaire qui intervient sous la direction du procureur de la république. Dans ce contexte, l'officier de police judiciaire procède aux actes d'enquête : auditions, saisies, recherches d'indices....

Néanmoins, en cas de flagrant délit, l'officier de police judiciaire dispose de pouvoirs beaucoup plus contraignants comme l'interpellation, la perquisition sans le consentement du mineur... Il peut opter pour le placement en garde à vue du mis en cause dès lors que l'infraction est passible d'une peine d'emprisonnement. Le procureur de la république en vérifie l'exécution et décide de l'issue de la mesure.

À l'issue de l'enquête, le procureur de la république décide des suites à donner : soit l'affaire n'est pas susceptible de poursuites judiciaires en raison de l'absence de charges, soit l'affaire n'est pas considérée comme faisant l'objet de poursuites, soit l'affaire par sa gravité demande des investigations additionnelles. Le procureur de la république peut décider alors de saisir un juge d'instruction, soit enfin l'affaire est en l'état, dans ce cas le procureur de la république décide des suites judiciaires par la mise en place d'une mesure alternative aux poursuites ou par des poursuites pénales devant une juridiction de jugement.

La Loi du 18 novembre 2016 précise qu'aucune poursuite ne pourra être exercée en matière de crime contre les mineurs sans information préalable⁴⁹². En cas de délit ou de contravention de la cinquième classe, le procureur de la République en saisira, soit le juge d'instruction, soit par voie de requête le juge des enfants et, à Paris, le président du tribunal pour enfants. En cas de délit, il pourra également saisir le tribunal pour enfants conformément à la procédure de présentation immédiate devant la juridiction pour mineurs prévue par l'article 14-2 ou par la procédure de convocation en justice prévue à l'article 8-3.

⁴⁹² Art 31 de la Loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016.

Le procureur de la République pourra également donner instruction à un officier ou un agent de police judiciaire de notifier au mineur contre lequel il existe des charges suffisantes d'avoir commis un délit ou une contravention de la cinquième classe une convocation à comparaître devant le juge des enfants qui en sera immédiatement avisé aux fins d'application de l'article 8-1. Cette convocation vaut citation à personne et entraîne l'application des délais prévus à l'article 552 du Code de procédure pénale⁴⁹³.

Au cours de l'enquête, l'ensemble des éléments relatifs à la personnalité d'un mineur sont recueillis, y compris dans le ressort de juridictions différentes, est versé au dossier unique de personnalité⁴⁹⁴ placé sous le contrôle du procureur de la République et du juge des enfants qui connaissent habituellement de la situation de ce mineur⁴⁹⁵.

Les parquets ont développé de leur côté, la méthode du « traitement en temps réel »⁴⁹⁶ : cette dernière consiste à mener les enquêtes par téléphone et permet ainsi de donner une

⁴⁹³ Voir art 31 de la Loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 (...) La convocation énoncera les faits reprochés, visera le texte de loi qui les réprime et indiquera le nom du juge saisi ainsi que la date et le lieu de l'audience. Elle mentionnera, en outre, les dispositions de l'article 4-1. La convocation sera également notifiée dans les meilleurs délais aux parents, au tuteur, à la personne ou au service auquel le mineur est confié.

Elle sera constatée par procès-verbal signé par le mineur et la personne visée à l'alinéa précédent, qui en recevront copie.

En aucun cas, il ne pourra être suivi contre le mineur par les procédures prévues aux articles 393 à 396 du code de procédure pénale ou par voie de citation directe.

La victime est avisée par tout moyen de la date de comparution du mineur devant le juge des enfants.

La convocation mentionnée aux troisième à sixième alinéas peut également être délivrée en vue de la mise en examen du mineur.

⁴⁹⁴ Ce dossier comprend également, le cas échéant, les investigations relatives à sa personnalité et à son environnement social et familial accomplies lors des procédures d'assistance éducative dont il a pu faire l'objet. Il est ouvert dès qu'une mesure d'investigation sur la personnalité est ordonnée ou si le mineur fait l'objet d'une liberté surveillée préjudicielle, d'un placement sous contrôle judiciaire, d'une assignation à résidence avec surveillance électronique ou d'un placement en détention provisoire. Il est actualisé par les investigations menées dans la procédure pénale en cours et par les éléments de procédures d'assistance éducative et pénales postérieures.

⁴⁹⁵ Art 28 de la Loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016.

⁴⁹⁶ Le TRR est né de la coopération de deux facteurs : un d'ordre sociologique, l'autre d'ordre juridique. Du point de vue sociologique, l'institution judiciaire devait faire face à une demande sociale de justice de plus en plus grande. Cette demande grandissante de justice a conduit, notamment au pénal, un flux corrélativement croissant de procédures auquel il fallait répondre. De manière parallèle, sur le plan politique, la justice pénale était requise pour pouvoir donner des réponses systématiques face à l'accroissement de la délinquance.

décision plus rapide. Cependant, plusieurs difficultés d'ordre matériel ou juridique nécessitent un traitement plus long de la procédure.

B - Instruction et mesures l'accompagnant

L'instruction est définie comme étant la phase durant laquelle la justice prépare un dossier réunissant les éléments de preuves, faits et témoignages directement après la commission d'une infraction et ce préalablement à la phase du jugement.

En France, *le Code de l'organisation judiciaire* prévoit que chaque tribunal de grande instance dans le ressort duquel un tribunal pour enfants a son siège doit avoir un ou plusieurs juges d'instruction spécialement chargés des affaires de mineurs⁴⁹⁷.

Le juge informe les parents ou le tuteur du mineur des poursuites dont il fait l'objet. Il s'assure que le mineur est assisté d'un avocat⁴⁹⁸, à défaut de choix d'un avocat par le mineur ou ses représentants légaux, le procureur de la République, le juge des enfants ou le juge d'instruction fait désigner par le bâtonnier un avocat d'office⁴⁹⁹.

⁴⁹⁷Voir *Ordonnance du 2 février 1945* modifiée, *article 9 code de l'organisation judiciaire*, *article L.522-6* « Lorsqu'une affaire difficile ou réunissant des auteurs majeurs ou mineurs justifie des investigations concernant les faits commis, le Parquet peut ouvrir une information non pas devant le juge des enfants mais devant le juge d'instruction. Ce juge d'instruction obéit aussi au principe de spécialisation formulé par *l'ordonnance du 2 février 1945* qui explique qu'un mineur auquel est imputé une infraction n'est pas déféré aux juridictions pénales de droit commun mais devant des tribunaux spécifiques, réservés aux mineurs. *L'article L522-6 du code de l'organisation judiciaire* prévoit en effet qu'un juge d'instruction spécialement chargé des affaires touchant les mineurs est désigné par le premier président de la cour d'appel.

Cette spécialisation donne à ce magistrat la possibilité de prendre en compte la difficulté éducative durant la phase préalable au jugement lorsque le parquet opte pour une ouverture d'information devant le juge d'instruction».

⁴⁹⁸Art 8-1 de l'ordonnance du 2 février de 1945 modifiée par la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 (art 31).

⁴⁹⁹ Art 4-1 de l'Ordonnance du 2 février 1945.

Le juge procède ensuite à toutes les investigations requises pour clarifier les faits et connaître de manière claire la personnalité du mineur. Une enquête sociale et familiale, un examen médico-psychologique peuvent être établis à cet effet.

L'article 8 de l'Ordonnance de 1945 modifié par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 (art29) dispose à cet effet que « Le juge des enfants effectuera toutes diligences et investigations utiles pour parvenir à la manifestation de la vérité et à la connaissance de la personnalité du mineur ainsi que des moyens appropriés à sa rééducation. A cet effet, il procédera à une enquête, soit par voie officieuse, soit dans les formes prévues par le chapitre Ier du titre III du livre Ier du code de procédure pénale. Dans ce dernier cas, et si l'urgence l'exige, le juge des enfants pourra entendre le mineur sur sa situation familiale ou personnelle sans être tenu d'observer les dispositions du deuxième alinéa de l'article 114 du code de procédure pénale »⁵⁰⁰.

Les principes marocains prévus pour le traitement de la délinquance des mineurs laissent entrevoir l'établissement des règles propres à l'enfant délinquant, en le considérant un sujet de droit susceptible de protection avant n'importe quelle autre mesure⁵⁰¹. Cela est affirmé par la mise en place des règles préventives importantes, notamment, l'impossibilité d'interpeller le mineur suspecté dans les bureaux des officiers de la sûreté nationale, des brigades de la gendarmerie, des forces auxiliaires, des sièges de la police judiciaire, ou des sièges des caïds⁵⁰² pour le Maroc.

Pendant cette phase, on procède à la collecte des informations et éléments autour de la personnalité du délinquant, d'approfondir les recherches et de déterminer les circonstances de la commission de l'infraction. Le Juge collabore avec les Services de la Protection Judiciaire

⁵⁰⁰Le juge des enfants ordonnera un examen médical et, s'il y a lieu un examen médico-psychologique. Il décidera, le cas échéant, le placement du mineur dans un centre d'accueil ou dans un centre d'observation ou prescrira une mesure d'activité de jour.

⁵⁰¹Les principes de la loi marocaine pour le traitement de la délinquance des mineurs sont définis par le Livre III (articles 458 à 509) du nouveau code de procédure pénale. Dans leurs grandes lignes, ces principes tiennent à protéger les mineurs se trouvant dans une situation de délinquance, et à corriger leur comportement pour permettre ainsi leur réintégration dans la société, le recours à la punition ne s'appliquera que s'il devient difficile de prendre d'autres moyens pédagogiques en faveur du mineur.

⁵⁰²Auparavant au Maroc, le caïd était équivalent de sultan, actuellement, le caïd est synonyme de mqadem, ce dernier est responsable de l'arrondissement urbain ou la circonscription rurale.

de la Jeunesse, ou d'autres services compétents à cet effet, qui lui communiquent des éléments. Le Magistrat chargé de l'instruction prend des mesures provisoires : soit à caractère éducatif, soit à caractère répressif.

Le principe qui persiste pendant cette phase, est que l'on reste libre durant l'instruction. Si le Juge le décide, de manière exceptionnelle, il peut ordonner le contrôle judiciaire, voire dans certains cas, la détention provisoire.

Au Maroc, le ministère public⁵⁰³ saisit le juge ou le conseiller chargés des mineurs afin de pouvoir constituer pour le délinquant mineur un dossier spécial⁵⁰⁴. C'est lui qui juge de l'opportunité des poursuites. Pour les délits, si le Procureur du Roi considère qu'il est obligatoire de procéder à une instruction, il renvoie le dossier au juge des mineurs. Dans ce cas, le juge des mineurs procède à l'instruction conformément aux règles prescrites par le CPP pour cette phase du procès.

Si le délit ne demande pas l'instruction, le Procureur renvoie l'affaire au juge des mineurs en vue d'appliquer les mesures nécessaires pour parvenir à la connaissance de l'affaire et du dossier. Dans les deux cas, le juge des mineurs décide de prendre des mesures relatives à la garde du mineur⁵⁰⁵.

⁵⁰³Le ministère public au Maroc existe habituellement, auprès des juridictions de droit commun : tribunal de première instance, Cour d'appel et Cour suprême. Le ministère public est la partie importante au procès pénal. Les juridictions répressives ne peuvent siéger de manière valable en l'absence d'un représentant du parquet. Néanmoins, le ministère public n'est pas toujours forcément représenté en matière civile, sa présence est importante dans les cas précisés par la loi et dans les cas où il est partie principale ou dans toutes les audiences de la Cour suprême.

⁵⁰⁴Les victimes possibles peuvent joindre leur action à l'action publique, mais elles ne peuvent déclencher cette action (*art.463 et 464*).

⁵⁰⁵ (*Article 471 du CPC marocain*), il peut par ordonnance confier le mineur :

-À ses parents, à son tuteur, à son tuteur datif, à la personne qui le prend en charge ou qui est chargée de sa garde, ou à une personne digne de confiance,

-À un centre d'observation,

-À la section d'accueil d'une institution publique ou privée habilitée à cet effet,

-Au service public ou établissement public chargé de l'assistance à l'enfance ou à un établissement hospitalier, notamment au cas de nécessité d'opérer une cure de désintoxication,

-À un établissement ou à une institution de formation professionnelle ou de soins, relevant de l'Etat ou d'une

S'il estime que l'état physique, psychique ou la conduite du mineur justifie un examen, le juge peut ordonner son placement provisoire dans un centre d'observation agréé pour une durée qui ne peut excéder quatre mois.

Ces mesures peuvent, le cas échéant, être exercées sous le régime de la liberté surveillée. Elles sont temporaires, toujours annulables et exécutées malgré l'appel⁵⁰⁶.

Le juge des mineurs ordonne une enquête dans l'objectif d'engager les mesures à prendre pour assurer la sauvegarde et le rétablissement du mineur. Il réunit à travers une enquête sociale des informations et des éléments autour de la situation matérielle et morale de la famille, sur la personnalité et les antécédents du mineur, sur son comportement à l'école, ses relations et sur les conditions dans lesquelles il a grandi et a été élevé⁵⁰⁷.

Le procureur informe la famille du mineur et fait désigner un avocat. Si les faits reprochés au mineur prennent un caractère criminel, le Conseiller chargé des mineurs instruit l'affaire dans les formes de l'instruction figurant dans le code de procédure pénale. Comme dans le cas de l'instruction en matière délictuelle, il fait procéder à l'enquête sociale et de personnalité⁵⁰⁸, peut édicter la mesure de la garde provisoire comme le prévoit *l'article 471 du CPP marocain*, placer de manière exceptionnelle le mineur en détention préventive⁵⁰⁹ ou déclenchera une mesure de rééducation et de protection comme prévu à *l'article 481 du CPP* qu'on verra plus loin⁵¹⁰.

administration publique habilitée à cet effet, ou à un établissement privé agréé,
-A une association d'utilité publique habilitée à cet effet.

⁵⁰⁶L'appel est porté devant la chambre correctionnelle des mineurs près la Cour d'appel.

⁵⁰⁷Il peut, dans l'intérêt du mineur, n'ordonner aucune de ces mesures ou une seule d'entre elles.

⁵⁰⁸Voir article 474 du CPP Marocain.

⁵⁰⁹Voir article 475 du CPP Marocain.

⁵¹⁰Les décisions du Conseiller des mineurs sont susceptibles d'appel devant la Chambre correctionnelle d'appel des mineurs (article 487).

En France, les principaux intervenants sont le «parquet des mineurs»⁵¹¹, les substituts du procureur de la République qui prennent en charge les affaires des mineurs. C'est à ces magistrats qu'il revient en particulier, lorsqu'un mineur a été interpellé par la police ou la gendarmerie, de décider de la suite à donner à la procédure, en d'autres termes, décider de poursuivre ou de ne pas poursuivre le mineur⁵¹². Si le parquet opte pour le fait de donner une suite, il transmet l'affaire pour instruction soit au juge des enfants, soit au juge d'instruction des mineurs⁵¹³.

Par dérogation au principe de séparation des autorités d'instruction et de jugement, le juge des enfants peut donc garantir l'instruction et le jugement des affaires délictuelles et contraventionnelles impliquant des mineurs.

Le Conseil constitutionnel a cependant estimé *le 8 juillet 2011* que cette unité fonctionnelle était contraire au principe d'impartialité, qui réclame l'intervention de deux magistrats distincts pour instruire l'affaire d'un mineur et pour le condamner. Cette décision n'enlève cependant pas au juge des enfants ses pouvoirs en matière d'instruction⁵¹⁴.

⁵¹¹L'article L522 du Code de l'organisation judiciaire prévoit que, dans chaque tribunal de grande instance dans le ressort duquel un tribunal pour enfants a son siège, un ou plusieurs magistrats du parquet sont spécialement chargés des affaires de mineurs. Le même principe de spécialisation s'applique au parquet de la cour d'appel, appelé parquet général.

⁵¹²Voir article 7 de l'Ordonnance du 2 février 1945, modifié par la loi n°2004-204 du 9 mars 2004 - art. 111 JORF 10 mars 2004 : « Le procureur de la République près le tribunal du siège du tribunal pour enfants est chargé de la poursuite des crimes et délits commis par des mineurs. Toutefois le procureur de la République, compétent en vertu de l'article 43 du code de procédure pénale, et le juge d'instruction par lui requis ou agissant d'office, conformément aux dispositions de l'article 72 du même code, procéderont à tous actes urgents de poursuite et d'information, à charge par eux d'en donner immédiatement avis au procureur de la République du siège du tribunal pour enfants et de se dessaisir de la poursuite dans le plus bref délai. Lorsque le mineur est impliqué dans la même cause qu'un ou plusieurs adultes, il sera procédé selon les dispositions de l'alinéa qui précède aux actes urgents de poursuite et d'information. Si le procureur de la République poursuit des majeurs conformément aux procédures désignées aux articles 393 à 396 du code de procédure pénale ou par voie de citation directe, il formera un dossier spécial concernant le mineur et le transmettra au procureur de la République près le tribunal du siège du tribunal pour enfants. Si une information a été ouverte, le juge d'instruction se dessaisira dans le plus bref délai à l'égard tant du mineur que des majeurs au profit du juge d'instruction du siège du tribunal pour enfants».

⁵¹³Ce dernier étant saisi de manière obligatoire en cas de crime.

⁵¹⁴Saisi par requête du parquet le juge des enfants détient les pouvoirs reconnus en matière d'enquête d'un magistrat instructeur. Son information doit néanmoins s'appliquer à comprendre la personnalité du mineur. À la fin de son instruction, le juge des enfants peut renvoyer le dossier au juge d'instruction pour un complément d'information, ou renvoyer le mineur devant une juridiction de jugement. Le juge d'instruction peut aussi se trouver compétent pour assurer l'information des affaires touchant les mineurs.

En matière correctionnelle, le procureur de la République peut à n'importe quel moment de la procédure, demander au juge des enfants qu'il ordonne la comparution de mineurs soit devant le tribunal pour enfants, soit devant la chambre du conseil, dans un délai compris entre un et trois mois⁵¹⁵.

Une fois l'instruction terminée, et si le mineur est présenté devant les tribunaux, c'est au procureur de la République qu'il reviendra d'opter pour des sanctions, puisque sa mission est de protéger la société et de défendre ses intérêts.

Néanmoins, il est pertinent de relever, qu'en matière d'instruction, la spécialisation des parquets est imprécise⁵¹⁶. Le substitut chargé des affaires des mineurs dispose du droit exclusif de poursuivre les infractions commises par un mineur. Le parquet des mineurs est d'une généralement, requis par un procès-verbal établi par les services de police judiciaire de la Police, ou de la gendarmerie nationale formé parfois en brigade des mineurs.

Les policiers sont poussés à côté des gendarmes à mener des contrôles d'identité, de nature judiciaire ou administrative. Selon *l'article 78-2 du CPP français*, « les officiers, agents de police judiciaire et adjoints⁵¹⁷ peuvent inviter à justifier par tout moyen de son identité toute personne à l'égard de laquelle existe une ou plusieurs raisons plausibles de soupçonner :

- qu'elle a commis ou tenté de commettre une infraction ;
- ou qu'elle se prépare à commettre un crime ou un délit ;
- ou qu'elle est susceptible de fournir des renseignements utiles à l'enquête en cas de crime ou de délit ;

⁵¹⁵Art 8-2 de l'Ordonnance du 2 février 1945 modifiée par la Loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 (art 29).

⁵¹⁶Voir article 7 du Code de procédure pénale, L223-2 code de l'organisation judiciaire, Comp. circulaire ministérielle du 15 Octobre 1991 et art 38 de l'avant-projet de réforme de 1990. On remarque qu'une telle spécialisation s'impose d'autant plus qu'aux poursuites des affaires ayant un mineur pour auteur pourraient s'ajouter celles ayant un mineur pour victime, de la même manière, la spécialisation du parquet des mineurs renforcera leur participation à la promotion de la prévention de la délinquance juvénile.

⁵¹⁷Voir article 16 et S du CPP.

-ou qu'elle a violé les obligations ou interdictions auxquelles elle est soumise dans le cadre d'un contrôle judiciaire, d'une mesure d'assignation à résidence avec surveillance électronique, d'une peine ou d'une mesure suivie par le juge de l'application des peines ;

-ou qu'elle fait l'objet de recherches ordonnées par une autorité judiciaire ».

On peut citer dans ce contexte, les opérations « coup de poing » prévues à *l'alinéa 2 de l'article 78-2* sur réquisitions écrites du procureur de la République aux fins de recherche et de poursuite d'infractions. Ce magistrat peut aussi intervenir afin de procéder à une précision de l'identité de toute personne qui sera également contrôlée dans les lieux et pour une période déterminée par lui⁵¹⁸. D'autres contrôles de nature administrative sont prévus par la loi. Le contrôle ordinaire de *l'article 78-2 al.4* a pour objectif de prévenir une atteinte à l'ordre public.

L'article 5-2 de l'Ordonnance de 1945 modifié par la loi n°2011-939 du 10 août 2011(art 28) dispose que : « l'ensemble des éléments relatifs à la personnalité d'un mineur recueillis au cours des enquêtes dont il fait l'objet, y compris dans le ressort de juridictions différentes, est versé au dossier unique de personnalité placé sous le contrôle du procureur de la République et du juge des enfants qui connaissent habituellement de la situation de ce mineur. Ce dossier comprend également, le cas échéant, les investigations relatives à sa personnalité et à son environnement social et familial accomplies lors des procédures d'assistance éducative dont il a pu faire l'objet. Il est ouvert dès qu'une mesure d'investigation sur la personnalité est ordonnée ou si le mineur fait l'objet d'une liberté surveillée préjudicielle, d'un placement sous contrôle judiciaire, d'une assignation à résidence avec surveillance électronique ou d'un placement en détention provisoire ».

Le juge peut prendre des mesures à l'encontre du mineur pendant l'instruction :

-des mesures éducatives : liberté surveillée, mesure de réparation pénale, placement dans un centre éducatif.

⁵¹⁸ Ce contrôle spécifique est lié à la Convention de Schengen et oblige toute personne à justifier du respect des obligations de détention de port et de présentation des titres et documents prévus par la loi.

-des mesures de privation de liberté : contrôle judiciaire⁵¹⁹, placement en centre éducatif fermé, assignation à résidence ou détention provisoire.

À l'issue de l'instruction, le juge prend une décision au regard du résultat de ses recherches. Il peut :

- « Soit une ordonnance de non-lieu ;
- Soit, s'il estime que le fait constitue une contravention, une ordonnance de renvoi devant le tribunal de police, ou, s'il s'agit d'une contravention de cinquième classe, devant le juge des enfants ou devant le tribunal pour enfants;
- Soit, s'il estime que les faits constituent un délit, une ordonnance de renvoi devant le juge des enfants ou devant le tribunal pour enfants ; toutefois, lorsque la peine encourue est supérieure ou égale à sept ans et que le mineur est âgé de seize ans révolus, le renvoi devant le tribunal pour enfants est obligatoire.
- En cas de crime, soit une ordonnance de renvoi devant le tribunal pour enfants s'il s'agit d'un mineur de seize ans, soit, dans le cas visé à l'article 20, une ordonnance de mise en accusation devant la cour d'assises des mineurs »⁵²⁰.

L'article 7-2 de l'Ordonnance de 1945 modifié par la loi n°2011-939 du 10 août 2011 (art 1) dispose que « La procédure de composition pénale prévue par les articles 41-2 et 41-3 du code de procédure pénale peut être appliquée aux mineurs âgés d'au moins treize ans lorsqu'elle apparaît adaptée à la personnalité de l'intéressé, dans les conditions prévues par le présent article. La proposition du procureur de la République doit être également faite aux représentants légaux du mineur et obtenir l'accord de ces derniers »⁵²¹.

⁵¹⁹Voir article 10-2 de l'Ordonnance du 2 février, modifié par la loi n°2011-939 du 10 août 2011- art. 37.

⁵²⁰ Art 9 de l'Ordonnance du 2 février 1945 modifiée par la loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016 (art 29).

⁵²¹Les mesures suivantes peuvent également être proposées au mineur, par le procureur de la République, au titre de la composition pénale :

1° Accomplissement d'un stage de formation civique ;

2° Suivi de façon régulière d'une scolarité ou d'une formation professionnelle ;

La grande particularité au niveau de l’instruction est la garde à vue, en effet, il faut préciser qu’à ce stade, la spécificité du droit pénal de forme s’exprime surtout par l’existence des règles dérogatoires au droit commun concernant cette mesure.

Prohibée pour les mineurs de treize ans et à titre exceptionnel pour les exigences de l’enquête un mineur de dix à treize ans « contre lequel existe des indices graves et concordants laissant présumer qu’il a commis ou tente de commettre un crime ou un délit puni d’au moins cinq ans d’emprisonnement » dans ce cas cette garde à vue peut avoir lieu⁵²².

*L’article 4 de l’Ordonnance du 2 février de 1945 modifiée par la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 (art 31) dispose en effet que : « Lorsqu’un mineur est placé en garde à vue, l’officier de police judiciaire doit, dès que le procureur de la République ou le juge chargé de l’information a été avisé de cette mesure, en informer les parents, le tuteur, la personne ou le service auquel est confié le mineur. Il ne peut être dérogé aux dispositions de l’alinéa précédent que pour permettre le recueil ou la conservation des preuves, ou pour prévenir une atteinte grave à la vie, à la liberté ou à l’intégrité physique d’une personne, sur décision du procureur de la République ou du juge chargé de l’information prise au regard des circonstances de l’espèce, et pour la durée que le magistrat détermine et qui ne peut excéder vingt-quatre heures ou, lorsque la garde à vue ne peut faire l’objet d’une prolongation, douze heures »*⁵²³.

3° Respect d’une décision, antérieurement prononcée par le juge, de placement dans une institution ou un établissement public ou privé d’éducation ou de formation professionnelle habilité ;

4° Consultation d’un psychiatre ou d’un psychologue ;

5° Exécution d’une mesure d’activité de jour ;

6° Accomplissement, lorsque le mineur est âgé de plus de seize ans, d’un contrat de service en établissement public d’insertion de la défense mentionné aux articles L. 130-1 à L. 130-5 du code du service national.

La durée d’exécution des mesures proposées aux mineurs ne peut excéder un an.

⁵²²Voir art 4 de l’Ordonnance du 2 février 1945 modifiée par la loi n°2016-1547 de la loi du 18 novembre 2016 (art 31).

⁵²³Dès le début de la garde à vue d’un mineur de seize ans, le procureur de la République ou le juge chargé de l’information doit désigner un médecin qui examine le mineur dans les conditions prévues par l’article 63-3 du code de procédure pénale.

Selon l'article 460 du CPP marocain, un officier de police judiciaire est en charge des mineurs. Il s'agit d'une police spécialisée en la matière conformément aux dispositions de l'article 40.3 de la CIDE⁵²⁴. Cette police judiciaire est tenue d'un certain nombre d'obligations.

Parmi les obligations de cette police judiciaire, figure la garde du mineur auquel est imputée l'infraction dans un endroit spécialement aménagé à cet effet pour une durée ne dépassant pas celle de la garde à vue.

À la fin de la garde à vue ou au terme de l'enquête, le Procureur a différentes possibilités selon son droit d'opportunité des poursuites⁵²⁵. Ce dernier décide en effet de ne pas poursuivre (faute de preuve par exemple), ou de classer l'affaire sans suite.

Le ministère public peut à titre exceptionnel ordonner le placement du mineur durant la période de l'enquête préliminaire au titre de la garde provisoire prévue par l'article 471 du CPP⁵²⁶, sans que la durée de cette mesure ne dépasse les quinze jours.

En matière de placement en détention provisoire du mineur, celle-ci, demeure une mesure exceptionnelle, car en principe, on ne peut être envoyé en maison d'arrêt sans avoir été jugé⁵²⁷.

En France le mineur détenu bénéficie d'un ensemble de droits durant cette phase, ce constat alimente l'hypothèse d'une indépendance de la détention des mineurs. La détention préventive vient se heurter au principe intouchable de la présomption d'innocence.

⁵²⁴Selon les termes de l'article 40-3 de la CIDE: « Les États parties s'efforcent de promouvoir l'adoption de lois, de procédures, la mise en place d'autorités et d'institutions spécialement conçues pour les enfants suspectés, accusés ou convaincus d'infraction à la loi pénale, et en particulier :

a) D'établir un âge minimum au-dessous duquel les enfants seront présumés n'avoir pas la capacité d'enfreindre la loi pénale ;

b) De prendre des mesures, chaque fois que cela est possible et souhaitable, pour traiter ces enfants sans recourir à la procédure judiciaire, étant cependant entendu que les droits de l'homme et les garanties légales doivent être pleinement respectés».

⁵²⁵Voir article 8 de l'Ordonnance du 2 février 1945, modifié par LOI n°2012-409 du 27 mars 2012 - art. 4.

⁵²⁶Il s'agit de mesures de placement prévues pendant l'instruction et le jugement.

⁵²⁷Voir article 11 et suivants de l'Ordonnance du 2 février de 1945.

L'article 11 de l'Ordonnance du 2 février de 1945 modifié par la loi n°2011-939 du 10 Août 2011 (art 38) dispose à cet effet que : « les mineurs de treize à dix-huit ans mis en examen par le juge d'instruction ou le juge des enfants ne peuvent être placés en détention provisoire par le juge des libertés et de la détention saisi soit par le juge d'instruction, soit par le juge des enfants, conformément aux dispositions des articles 137 à 137-4,144 et 145 du code de procédure pénale, que dans les cas prévus par le présent article, à la condition que cette mesure soit indispensable ou qu'il soit impossible de prendre toute autre disposition et à la condition que les obligations du contrôle judiciaire prévues par l'article 10-2 et les obligations de l'assignation à résidence avec surveillance électronique soient insuffisantes.

Les mineurs âgés de seize ans révolus ne peuvent être placés en détention provisoire que dans l'un des cas suivants :

- S'ils encourent une peine criminelle ;
- S'ils encourent une peine correctionnelle d'une durée égale ou supérieure à trois ans ;
- S'ils se sont volontairement soustraits aux obligations d'un contrôle judiciaire prononcé conformément aux dispositions de l'article 10-2 ou à celles d'une assignation à

Les mineurs âgés de treize ans révolus et de moins de seize ans ne peuvent être placés en détention provisoire que dans l'un des cas suivants :

- S'ils encourent une peine criminelle ;
- S'ils se sont volontairement soustraits aux obligations d'un contrôle judiciaire prononcé conformément aux dispositions du III de l'article 10-2 ou à celles d'une assignation à résidence avec surveillance électronique »⁵²⁸.

⁵²⁸La détention provisoire est effectuée soit dans un quartier spécial de la maison d'arrêt, soit dans un établissement pénitentiaire spécialisé pour mineurs ; les mineurs détenus sont, autant qu'il est possible, soumis à l'isolement de nuit. Les mineurs âgés de treize à seize ans ne peuvent être placés en détention que dans les seuls établissements garantissant un isolement complet d'avec les détenus majeurs ainsi que la présence en détention d'éducateurs dans des conditions définies par décret en Conseil d'Etat.

La législation marocaine en matière de détention préventive prévoit que :

- Le mineur qui n'a pas atteint l'âge de douze ans ne peut être placé, quelle que soit l'infraction commise et même à titre provisoire, dans un établissement pénitentiaire.
- Le mineur de douze à dix-huit ans ne peut être placé, même provisoirement, dans un établissement pénitentiaire, que si cette mesure paraît indispensable ou s'il est impossible de prendre toute autre disposition⁵²⁹.

Dans ce cas, le mineur est retenu dans un quartier spécial ou à défaut, dans un local spécial. Il est, autant que possible, soumis à l'isolement de nuit. Le juge des mineurs doit s'enquérir au moins une fois par mois des mineurs détenus préventivement ainsi que des mineurs placés dans des centres ou institutions.

Paragraphe 2. Le jugement et ses principes directeurs

Le jugement des mineurs délinquants relève exclusivement de juridictions spécialisées. En France, le jugement relève exclusivement de juridictions spécialisées : le juge des enfants⁵³⁰, le tribunal pour enfants⁵³¹ et la cour d'assises des mineurs⁵³².

⁵²⁹ Voir art 473 du CPP marocain.

⁵³⁰Le juge des enfants est un **magistrat** spécialisé dans les affaires de **l'enfance**. Sa création a d'abord été prévue en **matière pénale**, par l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante. Ses missions ont été étendues à travers l'ordonnance du 23 décembre 1958 en **matière civile**, dans le but de protéger des mineurs en danger. Le juge des enfants a fait l'objet d'une grande évolution vers un juge spécialisé de l'enfance. Toutefois, dès **1912**, des tribunaux pour enfants avaient été institués : l'institution d'une juridiction spécialisée pour les mineurs n'est donc pas une nouveauté en droit français.

Le juge des enfants exerce dans le ressort d'un Tribunal de grande instance. Cependant, le magistrat qui assure les missions de juge des enfants n'accomplit pas cette tâche de manière exclusive. Il effectue également dans d'autres affaires jugées dans un Tribunal de grande instance ou un Tribunal correctionnel d'autres missions qui lui sont confiées.

⁵³¹*Le tribunal pour enfants (TPE)*, composé du juge des enfants et de deux assesseurs, connaît des délits ou contraventions de 5e classe commis par tous les mineurs, ainsi que des crimes commis par les mineurs de moins de 16 ans.

⁵³²La Cour d'assises des mineurs, composée de trois magistrats professionnels et de neuf jurés populaires tirés au sort, connaît des crimes commis par les mineurs de 16 à 18 ans et leurs complices ou coauteurs majeurs. A l'exception d'une publicité restreinte, la procédure est identique à celle suivie devant la cour d'assises de droit commun.

L'article 29 de la loi du 18 novembre 2016 modifie l'article 1 de l'Ordonnance du 2 février de 1945 et supprime les tribunaux correctionnels pour mineurs. Il dispose en effet que : « Les mineurs auxquels est imputée une infraction qualifiée crime ou délit ne seront pas déférés aux juridictions pénales de droit commun, et ne seront justiciables que des tribunaux pour enfants ou des cours d'assises des mineurs. Ceux auxquels est imputée une contravention de police de cinquième classe sont déférés aux juridictions pour enfants... ».

Le Code de procédure pénale marocain met en place des juridictions spécialisées pour connaître des affaires des mineurs⁵³³. On retrouve notamment le juge des mineurs et la chambre des mineurs au niveau du tribunal de première instance, le conseiller chargé des mineurs, la chambre correctionnelle pour mineurs, la chambre correctionnelle d'appel, la chambre criminelle pour mineurs et la chambre criminelle d'appel au niveau de la cour d'appel.

La phase du jugement se caractérise par une spécialisation reconnue des juridictions pour mineurs **(A)** et par une accélération des décisions judiciaires **(B)**.

A - Des juridictions assurant une justice spécifique

La spécialisation est beaucoup plus importante au niveau des juridictions de jugement, même si elle n'est pas toujours effective. Elle permet d'apporter une réponse plus adaptée aux réalités tout en permettant un certain enchaînement de l'action à l'égard des mineurs délinquants. Il s'agit en l'occurrence d'un principe primordial qualifié d'« idée la plus féconde de l'Ordonnance de 1945 »⁵³⁴.

Ainsi en fonction de la qualification des faits, il y a une juridiction qui est compétente. Au Maroc, les contraventions sont jugées par le juge des mineurs près le tribunal de première instance. Lorsque les faits sont établis, le juge peut se contenter d'admonester le mineur ou le condamner au paiement de l'amende déterminée par la loi. S'il s'agit d'un mineur de douze

⁵³³ Voir art 462 du CPP marocain.

⁵³⁴Baudouin (J-M), « le Juge des enfants, punir ou protéger ? », ESF, 1990, P. 22.

ans, le juge ne peut que le confier à ses parents ou à la personne ou l'établissement qui en a la charge.

Si la peine prévue est inférieure ou égale à deux ans, il est jugé par le juge des mineurs. Les délits plus graves sont jugés par la Chambre des mineurs près le tribunal de première instance. Dans les deux situations, les débats ont lieu à huis clos. Le mineur doit comparaître en personne, assisté de son représentant légal et de son conseil.

Chaque affaire est jugée séparément, hors de la présence des autres mineurs poursuivis. Si les débats montrent que l'infraction n'est pas imputable au mineur, l'acquittement est prononcé.

Toutefois, si l'intérêt du mineur le demande, le juge des mineurs ou la Chambre des mineurs peuvent appliquer les dispositions *des articles 510 à 517* relatives à la protection des mineurs victimes de crimes ou de délits ou des mineurs en situation difficile.

Si le mineur à moins de douze ans, le tribunal l'admoneste et le remet à ses parents ou à la personne ou l'organisme qui le prend en charge. Si ces derniers ne réunissent pas les conditions de moralité nécessaires ou s'il s'agit d'un mineur abandonné, le mineur est mis à la disposition d'une personne de confiance ou une institution habilitée à cet effet⁵³⁵.

Il peut en outre, être placé sous le régime de la liberté surveillée, soit temporairement, soit définitivement jusqu'à un âge qui ne peut dépasser 18 ans. Si le mineur a plus de douze ans, le tribunal peut lui appliquer une ou plusieurs mesures de protection et de rééducation prévues à l'article 481⁵³⁶.

Les décisions rendues par le juge des mineurs et par la chambre des mineurs près le tribunal de première instance sont susceptibles d'appel. L'appel est porté devant la chambre correctionnelle d'appel des mineurs de la cour d'appel.

⁵³⁵Voir article (article 480) du CPC marocain.

⁵³⁶A titre exceptionnel, pour les mineurs de douze à dix-huit ans, l'article 482 autorise le tribunal à prononcer une sanction.

Si les faits imputés sont des crimes, ces derniers sont jugés par la chambre criminelle des mineurs près la cour d'appel. Les débats ont lieu à huis clos (*articles 490 à 493 du CPP*). Si les débats démontrent que l'infraction n'est pas imputable au mineur, la chambre prononce son acquittement⁵³⁷. Pour les mineurs âgés de plus de douze ans, elle peut transformer ces mesures à travers des peines. Les décisions de la chambre criminelle sont susceptibles d'appel devant la chambre criminelle d'appel (*article 494*).

Les décisions définitives rendues par la chambre correctionnelle des mineurs, la chambre correctionnelle d'appel des mineurs et la chambre criminelle d'appel des mineurs peuvent faire l'objet d'un pourvoi en cassation dans les formes ordinaires, par le mineur, son représentant légal, la partie civile ou le civilement responsable⁵³⁸.

L'importance des possibilités de recours est une nécessité car les voies de recours demeurent une garantie nécessaire pour la protection des droits individuels.

En France, le mineur âgé de seize ans au moins, accusé de crime est soumis pour jugement à la cour d'assises des mineurs composée d'un président, de deux assesseurs, et complétée par le jury criminel. La cour d'assises des mineurs connaît aussi des crimes et délits commis par le mineur avant d'avoir atteint l'âge de seize ans révolus lorsqu'ils forment avec le crime principalement poursuivi un ensemble connexe ou indivisible⁵³⁹.

Les mineurs âgés de seize à dix-huit ans qui ont été déférés devant le procureur de la République peuvent être poursuivis devant le tribunal pour enfants selon la procédure de présentation immédiate devant la juridiction pour mineurs⁵⁴⁰.

⁵³⁷Si les débats établissent que les faits sont imputables au mineur, la chambre peut prononcer contre lui l'une des mesures de rééducation et de protection prévues à l'article 481.

⁵³⁸Voir article 495 du CPP marocain.

⁵³⁹ Art 20 de l'Ordonnance du 2 février 1945 modifiée par la loi n°2016-1547 du 18 novembre 2016 (art 30).

⁵⁴⁰La procédure de présentation immédiate devant la juridiction pour mineurs s'applique aux mineurs qui encourent une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à un an en cas de flagrance, ou supérieure ou égale à trois ans dans les autres cas. Elle ne peut être engagée que si le mineur fait l'objet ou a déjà fait l'objet d'une ou plusieurs procédures en application de la présente ordonnance, que si des investigations sur les faits ne sont pas nécessaires et que si des investigations sur la personnalité ont été accomplies au cours des douze mois précédents

Cela dit, le tribunal correctionnel pour mineurs (TCM) qui était auparavant compétent pour juger les délits punis d'au moins 3 d'emprisonnement et commis par des mineurs récidivistes de plus de 16 ans a été supprimé depuis le 1er janvier 2017. Sa suppression se justifie pour des raisons organisationnelles, pratiques et juridiques⁵⁴¹.

B - Accélération des décisions judiciaires

L'une des critiques adressées à la justice des mineurs en France est sa lenteur. D'après les chiffres, les délais de jugements seraient pris entre 2 et 18 mois pour les audiences de cabinet du juge des enfants et entre 6 mois et 3 ans pour les audiences du tribunal pour enfants.

C'est ainsi que les nouveaux textes mettent en place devant le tribunal pour enfants une procédure de jugement rapide des mineurs, appelée jugement à délai rapproché⁵⁴².

Elle remplace la comparution à délai rapproché peu utilisée, car trop compliquée selon les professionnels de la justice. Elle n'est applicable qu'aux mineurs auteurs de délits d'une réelle gravité, le juge des enfants n'est plus compétent que pour prendre la décision du placement du mineur en détention provisoire ou sous contrôle judiciaire et, surtout le délai de l'audience est établi entre 10 jours et 1 ou 2 mois, selon le cas, à la différence de 1 et 3 mois pour la comparution à délai rapproché.

⁵⁴¹ Instauré le 1er Janvier 2012, le TCM avait le pouvoir de prononcer des peines, des mesures et des sanctions éducatives.

Il existait 154 tribunaux correctionnels pour mineurs : ceux-ci étaient situés dans chaque tribunal de grande instance où se trouve un tribunal pour enfants.

Sa suppression s'est justifiée par la source de complexité injustifiée qu'il générait (1 % du contentieux), par une mise à mal du principe de primauté de l'éducatif, contradiction avec les standards européens et internationaux et par une absence de "plus-value" : possible saisine directe par le parquet comme le tribunal pour enfant et peu de peines d'emprisonnement prononcées.

⁵⁴²Créé par Loi 2002-1138 2002-09-09 art. 19 JORF 10 septembre 2002 rectificatif JORF 24 décembre 2002.

Le « jugement à délai rapproché » défini par *la loi du 9 septembre 2002*⁵⁴³ est remplacé par la « présentation immédiate devant la juridiction pour mineurs »⁵⁴⁴, qui rajoute quelques modifications en comparaison à l'ancienne procédure. Le Procureur peut décider d'appliquer cette procédure si la peine applicable est de 1 an de prison en cas de flagrant délit (seuil de 3 ans dans la procédure précédente) ou de 3 ans pour les autres cas (seuil de 5 ans précédemment).

Aussi, il faut relever que le « délai rapproché » qui était compris entre 10 jours et 1 mois peut maintenant être réduit, et le mineur peut être présenté à la prochaine audience du Tribunal pour enfants si le délinquant et son avocat sont d'accord.

Pour plus de proximité, la loi crée la « juridiction de proximité »⁵⁴⁵, une juridiction nouvelle appelée à traiter les petits litiges. Cette juridiction est compétente en matière d'infractions moins graves qui ne font pas l'objet d'une inscription au casier judiciaire.

Au Maroc, une grande réforme en la matière a été lancée depuis le *discours royal du 20 août 2009*, visant une nouvelle restructuration du système judiciaire et une organisation judiciaire rationnelle.

Quatre lois ont depuis été élaborées puis adoptées *le 12 juillet 2011* par le Parlement marocain visant la réorganisation de la justice marocaine. Parmi celles-ci, figure le projet de *loi n°42-10 portant sur l'organisation de la justice de proximité* et dont l'application prévoit

⁵⁴³La procédure de jugement à délai rapproché est applicable aux mineurs qui encourent une peine d'emprisonnement supérieure ou égale à trois ans en cas de flagrance, ou supérieure ou égale à cinq ans dans les autres cas. Elle ne peut être engagée que si des investigations sur les faits ne sont pas nécessaires et que si des investigations sur la personnalité du mineur ont été accomplies, le cas échéant, à l'occasion d'une procédure antérieure de moins d'un an.

⁵⁴⁴(Articles 55 et 58).

⁵⁴⁵la juridiction de proximité est une **juridiction** qui a été mise en place par *la loi d'orientation et de programmation sur la justice du 9 septembre 2002*, modifiée par une *loi organique du 26 février 2003*, dans le but de désengorger les tribunaux d'instance. La loi du 26 janvier 2005 a étendu les compétences de la juridiction de proximité et a permis aux juges de proximité de siéger en qualité d'assesseurs aux audiences correctionnelles. Directement après cette réforme, les juridictions de proximité ont été supprimées à partir de janvier 2013 par *la Loi du 13 décembre 2011*.

notamment la mise en place d'une jurisprudence habilitée à traiter des litiges et délits mineurs selon une procédure simplifiée⁵⁴⁶.

La loi prévoit un délai de 30 jours pour les magistrats de proximité pour prononcer leurs jugements, tandis que la notification des jugements a été confiée aux huissiers de justice et aux autorités locales dans des cas particuliers.

⁵⁴⁶Créée par la Loi n° 42-10 et publié dans le BO du 17 août 2011, afin de désengorger les tribunaux de première instance, la juridiction de proximité vient d'être adoptée par la commission permanente de la justice, de législation et des droits de l'Homme.

Chapitre 2 Recherche d'un équilibre entre éducation et répression de la délinquance des mineurs

Ces derniers temps, le traitement de la délinquance des mineurs⁵⁴⁷ se bascule entre sanction et éducation. Cet apparent paradoxe découle à la fois de la difficulté du traitement des problèmes liés à la jeunesse et de la nature des reproductions que se fait la société du mineur, perçu parfois comme sujet « faible », parfois comme « sujet dangereux ».

À cet égard, l'importance de l'appréciation des juges par rapport à la personne est primordiale. En droit, il n'est pas de fond sans forme. C'est la mise en pratique, par les professionnels de la justice d'une réponse logique qui se différencie selon le parcours personnel qui donne à la sanction sa nature éducative. Cet élément est d'autant plus important que les mineurs confrontés à la justice sont souvent en plusieurs difficultés (sociales, scolaires....)⁵⁴⁸.

Ainsi, quand il s'agit des mineurs délinquants, la loi est cohérente dans ses fondements d'équilibre entre sanction et éducation. On ne peut en dire autant du système de traitement, de la conduite et de l'action.

En effet, l'organisation des réponses est difficile et fractionnée. À titre d'exemple, on peut dire que la question de la responsabilité pénale du mineur a connu une série de réformes à partir des années quatre-vingt-dix et jusqu'à nos jours.

Les apports de *la Loi d'orientation et de programmation pour la justice de septembre 2002* ont marqué un durcissement sensible de la réponse pénale à la délinquance des mineurs,

⁵⁴⁷Question écrite n° 02896 de M. Bernard Plasait (Paris - UMP) publiée dans le JO Sénat du 18/09/1997 - page 2429 M. Bernard Plasait appelle l'attention de Mme le garde des sceaux, ministre de la justice, sur la nécessité de créer des groupes de traitement de la délinquance juvénile. Il s'agirait à cet effet de réunir, autour du procureur de la République, les représentants de la commune, du conseil général, de l'éducation nationale, des services de police et de gendarmerie, pour résoudre les problèmes de délinquance rencontrés sur un lieu particulier, par exemple dans les établissements scolaires. Cela permettrait un travail en commun avec plusieurs intervenants, sur un site et en un temps limité, dans une optique de résultats concrets. En outre, une telle démarche pourrait relancer le partenariat dans un contexte d'essoufflement des comités départementaux de prévention de la délinquance. Il lui demande, donc, de bien vouloir lui préciser les initiatives qu'elle entend prendre en ce domaine.

⁵⁴⁸Ces remarques valaient déjà pour le système des peines plancher.

avec en particulier l'instauration de centres éducatifs fermés. La loi portant adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité, adoptée en mars 2004, diversifie de sa part les modes de réponses, avec la relance des mesures alternatives aux poursuites et à l'emprisonnement.

De même, l'introduction de jurés populaires en correctionnelle traduit une réforme en profondeur de la justice des mineurs. Il s'agit en effet de la création de tribunaux correctionnels pour les mineurs récidivistes de plus de 16 ans, encourant une peine supérieure à trois ans⁵⁴⁹, supprimés par la suite par la Loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle relatives à la justice pénale des mineurs⁵⁵⁰.

Cette nécessité de spécifier le traitement de la délinquance s'explique par l'évolution récente de la délinquance des mineurs, caractérisée par un accroissement du nombre des infractions commises et de leur gravité, en plus d'un rajeunissement des auteurs de ces faits.

Aussi, les multiples réformes de la justice des mineurs en France qui ont eu pour objet de modifier l'*Ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945* relative à l'enfance délinquante sont en train de prendre place afin de permettre à l'autorité judiciaire d'apporter des réponses adaptées à ces phénomènes nouveaux.

Au Maroc, nous pouvons dire que la *Loi n° 22-01 relative à la Procédure pénale (promulguée en 2002)* et la *Loi n° 24-03 modifiant et complétant le Code pénal (promulgué en 2003)* ont dessiné de leur côté, un cadre juridique spécifique aux mineurs délinquants comme

⁵⁴⁹« Jurés populaires : une réforme impraticable ? », 15 mars 2011). Selon la CFDT, la création d'un tel tribunal est « une façon déguisée de faire baisser la majorité pénale en France alors que la tendance est inverse dans les pays européens ». Et selon un communiqué du syndicat rendu public hier, ce projet de loi « aligne la justice des mineurs sur celles des majeurs » et « ignore notamment la Convention internationale des droits de l'enfant ».

Même appel de la part de l'Unicef France et de la Convention nationale des associations de protection de l'enfance (CNAPE): « Sur le fond, ce texte porte atteinte aux principes fondamentaux de l'ordonnance de 1945 », car « la création d'un tribunal correctionnel non spécialisé pour les 16-18 ans rompt avec le principe de spécialisation de la justice des mineurs ». Et selon les deux organisations de protection de l'enfance, « cette surenchère législative sonne comme un aveu d'impuissance des pouvoirs publics à apporter des réponses adaptées à la délinquance juvénile et remet en cause l'efficacité des dernières réformes ».

⁵⁵⁰ V. Circulaire du 13 décembre 2016 présentant les dispositions de la Loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle relatives à la justice pénale des mineurs.

elle les fait bénéficier d'une justice spéciale, différente de celle applicable aux délinquants majeurs.

Ces textes ont instauré un régime particulier à la délinquance des mineurs qui se penche vers une pratique éducative conceptualisée par des données palpables et effectifs, mais avec une spécificité administrative très anémique dans ses moyens. Dans ce cadre on peut relever une certaine inertie quant à l'application des dispositifs relatifs à l'enfance délinquante dans le pays.

Répression ou éducation ? Il faut choisir au risque de confronter les bonnes consciences avec les résultats recherchés qui ne se contentent pas de voir des mineurs en prison. Dans le même temps ils refusent d'offrir les moyens pour éviter que le problème ne se pose.

On est donc amenés à choisir entre incarcérer et éduquer. On ne peut pas avoir les deux en même temps. Cependant, répression et éducation peuvent se succéder. Il est des cas où il faut recourir à l'incarcération, y compris à une détention provisoire. Cette détention sera essentielle ou utile un certain temps, et puis il faudra passer à une autre période.

L'évolution de la délinquance et sa gravité dicte avec force une spécificité du traitement qui s'articule entre une répression dictée par l'évolution de la délinquance et sa gravité et une éducation affichée qui est à la base de réussite de toute politique de réinsertion.

Cependant, réinsertion se trouve renversée contre une répression qui prend le pas avec des effets dissuasifs certes, mais qui demeurent nuisibles dans leurs fondements.

Qu'en est-t-il du principe éducatif et de ses bienfaits dans le développement de la personne qui commet des actes de délinquance et qu'en est-il de cette répression et ses nouveaux apports en la matière. À quel degré les deux systèmes contribuent-ils à contre carrer cette délinquance et la rendre moins présente ?

À ces interrogations et à plusieurs d'autres, nous mettrons en avant des réponses qui demeurent incompréhensibles pour certains, puisqu'elles ne permettent pas de satisfaire d'une manière claire les résultats souhaités en la matière, mais claires pour d'autres puisqu'elles permettent de dégager un jugement visible qui trouve ses fondements dans la

justice des mineurs, justice qui n'arrête pas d'évoluer continuellement et face à laquelle l'éducation demeure le principe fondamental.

A cet effet nous mettrons en exergue une spécificité du traitement de la délinquance des mineurs axée sur l'éducation (**Section 1**) et une présence accrue du régime répressif (**Section 2**).

Section 1 Spécificité du traitement de la délinquance des mineurs axée sur l'éducation

Le débat sur la délinquance des mineurs est passionnant et marqué par « la prolifération de discours en tous genres »⁵⁵¹. En effet, on peut dire que sur le plan juridique, le droit pénal des mineurs est remis en cause dans ses spécificités et ses bases⁵⁵², et qu'il revient sur toutes les avancées qu'ont apportées les derniers textes concernant la délinquance des mineurs⁵⁵³.

En France depuis 2002, une production législative assez importante sur la délinquance des mineurs et son traitement a été amorcée⁵⁵⁴. Une telle mobilisation sur tous les plans et sur une aussi courte période, place la France dans une position unique en Europe et dans le monde, les gouvernements prenant de manière générale beaucoup de temps pour procéder à des réformes de la justice des mineurs.

Il est certain que le temps de l'évaluation et de l'analyse, celui de la réflexion et, enfin, celui de la décision ont été peu maîtrisés tout au long de cette phase chaotique.

⁵⁵¹(Renouard, 1995, pp. 85-86.

⁵⁵²Rosenczveig (J.-P), « le droit pénal des enfants, auteurs d'infractions en bref et en l'état », P. 11 2010.

⁵⁵³En effet les mineurs ne sont plus jugés par un juge spécifique mais par le juge de proximité comme les adultes. Cela constitue en retour en arrière de plus d'un siècle. Les sanctions prises seront inefficaces sur le délinquant.

⁵⁵⁴La Loi du 10 août 2007 comporte dans son chapitre premier des dispositions comportant des peines minimales pour les majeurs en état de récidive légale et déterminant les cas et les modalités pour lesquels le Tribunal pour enfants et la Cour d'assises des mineurs pourront s'affranchir de l'excuse de minorité, principe selon lequel une peine infligée au mineur est divisée par deux.

Ces multiples réformes démontrent clairement la volonté des autorités politiques et du législateur de tourner définitivement le dos aux priorités éducatives et protectrices qui marquaient l'originalité de *l'Ordonnance de février 1945*.

Le modèle protecteur à vocation éducative est aujourd'hui réfuté, de même que les discours politiques et publics sont en train de prendre une nouvelle voie mettant plus d'accent sur « *la responsabilité des enfants et le respect de leurs droits formels* »⁵⁵⁵.

En France si *l'Ordonnance de 1945* priorise dans son ensemble l'action éducative, à l'heure actuelle on assiste à un vrai remaniement de cette dernière en faveur de la sanction et de la répression.

La Loi Perben de septembre 2002 modifie de manière profonde la politique judiciaire affectant les mineurs, à savoir : abaissement de l'âge de la majorité pénale à dix ans, sanctions éducatives dès l'âge de treize ans, aggravation des peines pour outrage contre les enseignants, créations de centres éducatifs fermés et d'établissements pénitentiaires pour mineurs⁵⁵⁶.

L'objectif principal de la réforme est de renforcer la répression de la délinquance des mineurs en maintenant l'illusion que la crainte d'une sanction plus forte suffirait, de façon aussi rapide que possible, à dissuader des mineurs déstructurés d'un passage à l'acte.

⁵⁵⁵Colloque des droits des mineurs : « une problématique a dimension européenne » 15 et 16 mai 2006 – ENAP, P. 24.

⁵⁵⁶Cette loi modifie plusieurs articles de *l'Ordonnance n°45-174 du 2 février 1945*, ordonnance relative à l'enfance délinquante. L'une des dispositions phares de cette loi, votée très rapidement après la mise en place du gouvernement Raffarin, est l'abaissement à dix ans de la majorité pénale, contre treize ans jusqu'alors. Parmi les dispositions relatives à la responsabilité pénale des mineurs, *l'article 122-8 du Code pénal* est ainsi modifié : « Art. 122-8. Les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables des crimes, délits ou contraventions dont ils ont été reconnus coupables, dans des conditions fixées par une loi particulière qui détermine les mesures de protection, d'assistance, de surveillance et d'éducation dont ils peuvent faire l'objet. Cette loi détermine également les sanctions éducatives qui peuvent être prononcées à l'encontre des mineurs de dix à dix-huit ans ainsi que les peines auxquelles peuvent être condamnés les mineurs de treize à dix-huit ans, en tenant compte de l'atténuation de responsabilité dont ils bénéficient en raison de leur âge ».

De même, *l'Ordonnance de 1945* est modifiée, dans son *article 2, alinéa 2*, comme suit : « Ils pourront cependant, lorsque les circonstances et la personnalité des mineurs l'exigent, soit prononcer une sanction éducative à l'encontre des mineurs de dix à dix-huit ans, conformément aux dispositions de l'article 15-1 (nouvellement créé par *la Loi du 9 septembre 2002*), soit prononcer une peine à l'encontre des mineurs de treize à dix-huit ans en tenant compte de l'atténuation de leur responsabilité pénale, conformément aux dispositions des articles 20-2 à 20-9 ».

Hormis quelques exceptions, les contributeurs font le constat d'une réelle influence de la doctrine néo-libérale sur les systèmes de justice pénale des mineurs, voire d'« un glissement vers un ordre néo-libéral »⁵⁵⁷ dont la perte de confiance dans les professionnels serait un des signaux.

Cependant, cette constatation est tempérée par la pratique professionnelle des magistrats, lesquels continuent à s'appuyer sur les constats des experts tant pour évaluer les difficultés des mineurs que pour édifier et mettre en avant des réponses adaptées à leurs besoins.

Quand on dégage le taux élevé de récidive en sortant de prison, on peut affirmer que l'enfermement justifié pour réprimer, peut prémunir l'ordre public contre la délinquance à court ou moyen terme, mais certainement pas à long terme. Pour reproduire ici les propos d'Alain Peyrefitte dans son fameux « Rapport sur la Violence » de 1977 : « La prison est (bien) l'école du crime », à défaut d'y apprendre autre chose !⁵⁵⁸

Cela dit, l'éducation constitue le fondement de base dans la construction de l'enfant⁵⁵⁹. Sur cette base, il est évident d'affirmer que le droit pénal des mineurs devrait prévaloir davantage l'action éducative⁵⁶⁰ sur les peines et fixer pour objectif l'insertion sociale et professionnelle des mineurs.

⁵⁵⁷Hastings (R.), « La justice des mineurs au Canada : réflexions sur quelques développements récents », dans Francis Bailleau et Yves Cartuyvels, *La justice des mineurs en Europe*, pp. 45-59.

⁵⁵⁸Voir à cet effet Réponses à la violence : rapport à M. Le Président de la République- Auteur(s) :PEYREFITTE Alain, SCHMELCK Robert, DUMOULIN Roger- FRANCE. Présidence de la République- Editeur : Comité d'études sur la violence, la criminalité et la délinquance. Titre de couverture : Réponses à la violence. Rapport du Comité d'études présidé par Alain Peyrefitte. Le rapport du Comité est suivi de 8 volumes d'annexes vendus séparément Date de remise : Septembre, 1977, P. 193.

Le comité dresse un panorama de la violence en France, son but est de proposer des suggestions pour élaborer une politique de lutte contre la violence.

⁵⁵⁹Claude Halmos effectue une étude intéressante qui analyse le bon développement physique et psychique de l'enfant. Consulter à cet effet Pourquoi l'amour ne suffit pas- Essai (broché) -01/2006.

⁵⁶⁰On peut reprendre ici la définition donnée par Agnès Camelot (Directrice adjointe de l'EPM d'Orvault, y représentait le Syndicat national des directeurs pénitentiaires). Elle l'a analysé par le fait d'accompagner un jeune en vue de dégager des perspectives par et pour lui, perspectives compatibles avec son évolution personnelle, son épanouissement et les exigences d'une vie en société.

Éduquer c'est rendre conscient, il ne s'agit pas d'un système d'idéalisation mais plutôt d'une formule qui actionne l'objectif parallèle de toute prise en charge éducative. En d'autres termes, contrôler son libre arbitre, acquérir une ampleur sociale visant la responsabilité, avoir accès à l'autonomie et disposer des méthodes d'exercice de la citoyenneté.

L'éducation comme réponse, mène les délinquants à corriger leurs fautes et les poussent à devenir plus vigilants dans une société qui demande plus de responsabilité. C'est la véritable spécificité du traitement de la délinquance des mineurs, vu qu'il s'agit des individus qui n'ont pas toujours une conscience très claire de leurs comportements.

On peut paraître répétitif dans ce sens, mais c'est un constat dicté par le fondement même de notre existence, dans une société qui regroupe plusieurs catégories de personnes qui disposent des droits et des obligations qui diffèrent selon une caractérisation qui prend en considération plusieurs critères.

Il s'agit d'une reproduction existentialiste qui trouve ses fondements dans le besoin d'éduquer des individus faibles et moins responsables.

Ainsi cette spécificité éducative offre une place au mineur délinquant à l'intérieur d'une société déterminée, et a pour objectif de lui donner les outils nécessaires pour que sa réinsertion soit parvenue avec succès.

Cela dit, ce traitement offre des spécificités qui lui sont propres vu qu'il a connu une série de changements qui l'amènent à s'adapter aux différentes modifications survenues afin de produire une disjonction de l'engrenage de la délinquance pour garantir l'insertion.

On peut rappeler dans ce cadre Freud qui envisageait que l'éducation faisait partie de la construction psychique du mineur. Cette période de la construction de l'enfant relève de considérations psychologiques. Selon Freud, l'enfant semble imparfait et incomplet. Cette faiblesse lui donne une protection spécifique et réclame une présence importante des adultes⁵⁶¹.

⁵⁶¹Pour plus de détails, consulter Introduction à la psychanalyse, Freud-Analyse critique par Michel HAAR, agrégé de philosophie, maître-assistant à l'université de Paris-Sorbonne.

Le rôle important des parents s'inscrit ainsi à ce niveau et de manière beaucoup plus grande que la société ne le laisse penser. Ils doivent en effet donner à l'acte de profusion des pulsions, un point bénéfique pour l'enfant.

Comme l'a défini Freud, l'enfant passe certainement par une étape dans laquelle il se trouve commandé par ses pulsions et ses envies. Il est complètement immergé dans un « principe de plaisir » c'est-à-dire que son seul objectif est d'obtenir le plus vite possible et le plus possible de plaisir.

L'enfant doit assimiler qu'il n'est pas possible de tout faire en toute impunité. Il doit respecter les autres, leurs biens et toute sorte de prohibitions comme le fait de voler. Il est primordial que les principes de l'enfant se conduisent en concordance avec les principes qu'ils posent. Cela demande forcément qu'ils agissent eux même en respectant ces limites et qu'ils n'hésitent pas à sanctionner les violations.

Dans l'hypothèse opposée, l'enfant se retrouve perdu au milieu des prototypes mis en place. Ainsi, il est primordial que les parents soient engagés dans cette mission de reconduction à la règle qui doit être menée à bien.

En effet, l'enfant nécessite une certaine confrontation à la fermeté pour pouvoir intérioriser les normes. C'est pour cette raison, qu'il a besoin d'être guidé, tant qu'il méconnaît ce qui est bien pour lui. En ce sens, l'autorité permet à l'enfant de comprendre les interdits liés à la sociabilisation.

Ce pari éducatif qui a été le fruit d'une longue évolution (**Paragraphe 1**), s'accompagne des spécificités et des fondements qui lui attribuent sa raison d'être (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. Le pari éducatif de la délinquance des mineurs

De nombreuses révisions intervenues ces dernières années ont contribué à rendre le système éducatif de plus en plus compréhensible pour faire face à la délinquance des mineurs. Cela est dû forcément à une mauvaise exécution assurée par la chaîne pénale qui rend moins favorable la portée éducative.

Cependant, le choix de l'éducation dans la réponse que la justice apporte au mineur délinquant, garde toujours ses principes parce qu'elle s'adresse à une personnalité en construction. Les principes de l'éducatif maintiennent toujours leur essence et leur mise en œuvre. Ils ont su se modifier profondément et s'adapter aux évolutions de la délinquance des mineurs.

De ce fait, la réponse éducative se positionne dans une logique où la sanction n'est plus une fin en soi, mais au contraire une continuité, une phase. Elle constitue, en fait, un défi plein d'espoir sur la capacité de l'éducabilité du mineur⁵⁶².

Ce défi éducatif prend en compte la spécificité de l'état de l'enfant et de sa capacité dans une perspective de discernement, c'est-à-dire d'assimilation de la gravité de l'acte commis.

Il convient de prendre en considération que le mineur ne comprend pas immédiatement le sens de ses actes, ce qui n'est pas une raison pour ne pas punir, mais la vision éducative tout comme le travail judiciaire, doivent pousser le mineur à comprendre la portée de ses actes et à mieux se positionner dans la société.

En France, la finalité éducative est la conséquence d'une longue évolution qui a été mise en place à travers *l'Ordonnance de 1945* qui privilégie l'éducatif sur le répressif et qui se proclame le texte fondateur de ce principe qui procure aux enfants du temps afin de s'amender.

Au Maroc, un grand chantier centré sur la rééducation et la socialisation est lancé pour remplacer des traitements encore répressifs. Une approche globale de la situation sociale, familiale et scolaire ainsi qu'un suivi au sein de l'établissement pénitentiaire des mineurs délinquants et même après leur libération s'impose de plus en plus.

⁵⁶² Si les mesures éducatives en France réclament l'intervention des services éducatifs spécialisés de la PJJ, les parents demeurent aussi responsables. On remarque même qu'il est peu fréquent, de pouvoir accompagner un mineur à grandir et à se trouver une place dans la société en dehors de tout lien avec son milieu. Les juges comme les travailleurs sociaux devront donc se préoccuper afin de mobiliser les parents et de replacer le mineur ou le majeur sous l'exercice réel de cette responsabilité.

Le traitement éducatif est apparu suite à de nombreuses réformes **(A)** qui l'ont érigé en principe fondamental **(B)**.

A- Le difficile avènement du traitement éducatif

Le volet éducatif de la justice des mineurs est apparu progressivement. En France dans l'ancien régime, les mineurs ne bénéficiaient pas d'un statut spécifique. Ils étaient jugés comme des majeurs. La société du 18^{ème} siècle, plus soucieuse de protéger l'ordre public, plus influencée par des valeurs associées à l'économie et au travail adoptait une attitude beaucoup plus répressive à l'égard des délinquants⁵⁶³.

Les cahiers de doléances qui précèdent la tenue des États généraux de 1789 contiennent plusieurs demandes pour que soient mis en place des établissements d'éducation pour les enfants abandonnés et vagabonds⁵⁶⁴.

La première réponse à cette requête fut concrétisée par le Pelletier de Saint-Fargeau qui rend le 30 mai 1791 un rapport afférent à un projet de Code pénal⁵⁶⁵. Ce rapport insiste d'une manière bien précise sur l'humanité de la sanction et sur sa justesse. Il insiste sur le fait que la pénalité doit avoir un objectif éducatif et bénéfique, et vise également l'apprentissage dans les milieux d'enfermement des mineurs⁵⁶⁶.

⁵⁶³Les lieux d'enfermement, sont apparus dès le début du siècle comme les prémices de la prison du 19^{ème} siècle. À Paris, à leur sortie de Bicêtre ou de la Salpêtrière, les mineurs étaient destinés à la déportation dans les nouvelles colonies américaines.

⁵⁶⁴Les cahiers de doléances est un recueil de registres dans lesquels les assemblées chargées de choisir les députés aux États généraux notaient vœux et doléances.

⁵⁶⁵La première grande évolution de la justice des mineurs voit le jour en 1791 avec le code criminel de 1791. La majorité est fixée à 16 ans et la notion de discernement apparaît par la suite. Les juges doivent donc prendre en considération l'âge et la capacité de compréhension de l'enfant dans leur jugement. Le code de 1791 envisage que l'enfant mineur ou non doué de discernement bénéficie de mesures éducatives.

⁵⁶⁶Dans ce projet, toute idée de châtement corporel n'est pas acceptée.

La Rochefoucauld-Liancourt mettra en parallèle ces principes dans le cadre des comités de mendicité où il défend un travail et une éducation des mineurs en lieu et place de leur enfermement en hôpital général⁵⁶⁷.

Le 6 juin 1791, les Constituants établissent la minorité pénale à 16 ans et rajoutent un autre terme plus adapté à la personnalité du mineur : la notion de discernement, qu'ils décrivent comme « la faculté que possède une personne de savoir si un acte accompli par elle est bon ou mauvais, susceptible ou non de punition, et de même que pour l'intelligence ou la volonté, il serait logique d'admettre que cette faculté se développe progressivement et qu'il est des périodes où elle existe très peu ou pas du tout ». Le discernement semble modifier la notion de malversation qui était liée à un critère rationnel s'assimilant ainsi à la responsabilité⁵⁶⁸.

Une importante évolution apparaît également avec *le code de 1810* qui reproduit les idées de discernement, d'excuses de minorités et de mesures éducatives. Cependant, ce code va substituer la notion de discernement par celle d'éducabilité⁵⁶⁹.

Entre 1819, date de la fondation de la Société royale des prisons⁵⁷⁰ et le début de la Monarchie de Juillet, le sujet de la prison ravive les débats mais reste très théorique⁵⁷¹. En 1832, le Comte d'Argout⁵⁷², s'intéresse au sort des mineurs non-discernants placés dans les prisons du Royaume. Ainsi il adresse en 1832 une circulaire aux préfets sur le placement en

⁵⁶⁷Le Comité de mendicité de l'Assemblée constituante, à travers son président La Rochefoucauld-Liancourt, énonce « les droits de l'homme pauvre sur la société et ceux de la société sur lui » et préconise un système d'organisation de lutte contre la mendicité.

⁵⁶⁸En fait, c'est le magistrat qui appréciera le degré de discernement, bien que le législateur évoque à ce sujet la nécessité « d'une enquête préalable sur la vie, sur les mœurs de l'accusé ». Cet élément ne sera pas repris dans la loi. Apparaît toutefois la nécessité d'articuler d'autres savoirs aux savoirs juridiques. Mirabeau préoccupé par ce problème avait proposé, peu de temps avant sa mort, des « maisons d'amélioration ».

⁵⁶⁹Ce terme est plus approprié, d'après Claude Halmos. Il met en avant une évolution de la compréhension du mineur de ces actes. Le code de 1810 apporte des évolutions théoriques mais qui restent insuffisantes.

⁵⁷⁰Pour plus de détails voir le rapport au roi sur les prisons et pièces à l'appui du rapport par le Comte Elie Decazes (21 décembre 1819) à consulter sur le site de l'ENAP.

⁵⁷¹ Le problème des mineurs n'est traité que sous deux aspects : la nécessité de les séparer des adultes dans les prisons et la mise en place de maisons d'éducation correctionnelle.

⁵⁷²Le comte Antoine Maurice Apollinaire d'Argout est un homme politique français, ministre du Commerce et des Travaux publics. Né à Veyssillieu (Isère) le 28 août 1782 et mort à Paris le 15 janvier 1858.

apprentissage des enfants jugés en vertu de *l'article 66 du Code pénal* (les non-discernants). Il faut, écrit-il « assimiler ces enfants aux enfants abandonnés... les placer chez des cultivateurs pour y être élevés, instruits, éduqués », dans tous les cas où ils ne sont pas remis à leurs parents. Il s'agit donc de les assimiler aux enfants de l'Assistance et de les faire sortir du cadre pénal. Le Comte d'Argout se prononçait ainsi dans sa circulaire : « Une prison ne sera jamais une maison d'éducation... Il s'agit de préparer une existence honnête à de malheureux enfants que des causes étrangères à leur volonté amènent devant la justice ». On supprime donc les non-discernants de l'Administration pénitentiaire. À travers ce texte, les non-discernants semblent s'éloigner du projet de peine éducative non encore réalisé⁵⁷³.

Se basant sur le modèle américain de Tocqueville⁵⁷⁴ en 1831, ensuite formalisée par Charles Lucas⁵⁷⁵ en 1833, la Maison d'éducation correctionnelle de la Petite Roquette est ouverte pour les mineurs discernants, les mineurs non-discernants et les mineurs de la Correction paternelle en 1836. C'est une prison fondée sur le modèle du panoptique de Bentham⁵⁷⁶. Les caractéristiques essentielles du mode de détention sont les suivantes : un régime cellulaire de nuit ; un système progressif fondé sur le châtiment et la punition, le travail en atelier et en silence le jour, une instruction élémentaire ; une instruction morale et religieuse. Ainsi, le résultat recherché par le législateur de 1791 était celui d'associer la peine à l'éducation.

⁵⁷³En fait, la circulaire d'Argout ne sera que très peu appliquée. Le gouvernement est de plus en plus préoccupé par des questions d'ordre public ; ce sont d'autres réponses qui seront apportées pour les mineurs non-discernants.

⁵⁷⁴Alexis de Tocqueville est un homme politique, historien et écrivain français. Très connu pour ses travaux et analyses de la Révolution française.

⁵⁷⁵Charles Lucas est un juriste et administrateur français, auteur d'un grand nombre d'ouvrages et d'articles sur l'abolition de la peine de mort, la théorie de l'emprisonnement préventif, répressif et pénitentiaire.

⁵⁷⁶Cette prison était destinée aux mineurs de huit à vingt ans. Les conditions d'enfermement étaient dures et les peines trop longues. L'accent est mis sur le répressif, l'éducatif est presque inexistant. Les détenus ne bénéficient de seulement deux heures de scolarité par jour.

La petite roquette qui devait être une avancée, car pour la première fois les mineurs sont séparés des majeurs, sera en fait un échec. Elle sera fermée en 1865.

En fait, les enfants détenus dans la Petite Roquette, que le magistrat Demetz, le fondateur de la Colonie de Mettray⁵⁷⁷, dénomme « les innocents coupables » sont beaucoup plus détenus qu'éduqués⁵⁷⁸.

Une Circulaire du ministre de l'Intérieur Duchâtel sur l'éducation correctionnelle datant de 1840 indique que « le régime commun doit rester la prison... il peut être utile que dans l'intérêt général tout enfant acquitté ayant même agit sans discernement commence par être enfermé en prison... La société, précise le ministre, est obligée d'agir d'après d'autres principes que celui de la charité »⁵⁷⁹. On ne donne plus d'importance en 1840 à la prison qui punit, mais beaucoup plus à celle qui défend les intérêts de la société⁵⁸⁰.

Ensuite une *Loi du 5/08/1850 sur l'éducation et le patronage des jeunes détenus* poursuit l'évolution amorcée par le code de 1810. Cette loi de la II^{ème} République, très influencée par l'expérience de Mettray, ne met pas en cause le statut du mineur, elle proclame le besoin de l'éducation correctionnelle des mineurs détenus dans les colonies agricoles privées et le rôle des patronages⁵⁸¹.

⁵⁷⁷La colonie pénitentiaire de Mettray qui avait pour objectif de réhabiliter les mineurs délinquants et située à Mettray, petite localité d'Indre-et-Loire, fut créée en 1839 et fermée en 1939. Cet établissement, dont l'objectif principal est celui de rééduquer les jeunes délinquants par le travail de la terre, gardera pour toujours la réputation d'être l'ancêtre des prisons pour enfants. Une réouverture est réalisée en 1957 grâce à Marcel Tomeno sous forme d'un I.M. Pro pour mineurs débiles moyens, légers et « caractériels » (14-18 ans) et dont il prendra en charge la direction jusqu'à son décès (1964).

⁵⁷⁸ En 1840, la Petite Roquette passera du système de l'isolement de nuit à celui de l'isolement intégral, un moyen de résoudre les problèmes de discipline et d'accentuer les objectifs d'un projet où l'isolement et le silence apparaissent comme primordiaux à l'amendement. Plus qu'un lieu d'amendement, ce long séjour de plusieurs années sera pour les compagnons détenus un long temps d'expiation et de repentir. La Petite Roquette ne deviendra une maison d'arrêt pour mineurs qu'en 1939.

⁵⁷⁹Circulaire du ministre de l'Intérieur Duchatel du 7 décembre 1840 sur l'éducation correctionnelle : « Les mineurs acquittés doivent tout d'abord être envoyés en prison... l'intérêt de l'enfant ne doit pas seul préoccuper l'autorité. » Politiquement la période de 1839-1840 n'est plus celle de 1832, les manifestations populaires s'accroissent et on assiste à un durcissement des mesures à l'égard des mineurs.

⁵⁸⁰L'idée de la peine éducative apparaît comme très lointaine. Les colonies agricoles privées ne seront pas des alternatives à l'incarcération ; elles seront une récompense pour le mineur détenu libéré. L'Administration pénitentiaire va construire ses propres colonies agricoles à côté des maisons centrales. La notion de peine y prévaudra successivement à celle d'éducation.

⁵⁸¹Elle prévoit en même temps la création :

- de colonies pénitentiaires publiques pour les acquittés, « élevés en commun sous une discipline sévère, appliqués aux travaux de l'agriculture et des industries qui s'y rattachent ... » Peuvent aussi être envoyés dans les colonies pénitentiaires les condamnés à des peines de plus de six mois et de moins de deux ans.

Les vraies prémices de la justice pénale des mineurs se trouvent essentiellement dans *la Loi du 22 juillet 1912*. Un de ses rédacteurs, le député Dralon, en résume bien le contenu : « La loi n'est que l'aboutissement du principe que la peine ne doit plus être envisagée, du point de vue de la défense sociale, mais surtout du point de vue du relèvement de l'individu coupable »⁵⁸².

On retrouve là l'essence de la peine éducative de 1791. « La juridiction exercera une véritable mission de tutelle, elle prendra à l'égard de l'enfant des mesures de surveillance, de protection, d'assistance. Avec la liberté surveillée, on voit poindre la notion d'amendement, d'éducabilité et s'effacer l'idée de discernement. Peu importe que le mineur soit discernant ou non, ce qui importe c'est son degré d'amendement, d'éducabilité. Qualifiée au moment du vote de « monument législatif de la IIIe République », la loi fut par la suite remise en cause dans son application⁵⁸³.

Au Maroc, on ne peut que confirmer encore une fois, qu'il n'ya pas eu une avancée en droit pénal des mineurs. Ainsi la spécificité de l'action éducative en la matière a su s'adapter pour faire face aux appels des textes internationaux qui proclamaient cette priorité.

Cette idée est fondée sur une logique privilégiant la prévention, la réinsertion et toutes les actions susceptibles de favoriser la protection de l'enfance, et écartant autant que possible la répression comme solution au problème de la délinquance des mineurs.

Cette volonté explique l'élaboration de tout un ensemble de mesures de protection, d'assistance et d'éducation, spécialement destinées aux mineurs délinquants, la création de la fonction de juge des enfants occupant une place primordiale.

- de colonies correctionnelles publiques pour les condamnés à plus de deux ans qui y sont soumis pendant les six premiers mois à un emprisonnement⁵⁸¹.

⁵⁸²Sous l'influence des pressions étrangères sur l'enfance, la Loi du 22 Juillet 1912 pose les grands principes qui organisent le système français et préfigurent la protection judiciaire de l'enfance délinquante et en danger des *ordonnances du 2 Février 1945 et du 23 Décembre 1958*.

⁵⁸³Si l'application de *la Loi de 1912* a eu des effets positifs dans le terrain de la délinquance des mineurs, par l'établissement de laboratoires de neuropsychiatrie infantile dès les années 1925, les réponses éducatives demandées par la loi ne sont nullement développées.

B- Vers une gouvernance du principe de l'éducabilité du mineur délinquant

La justice pénale des mineurs que nous connaissons actuellement trouve ses prémices dans *la Loi du 22 juillet 1912*. Elle prévoit une enquête sociale et une enquête de personnalité afin de comprendre le milieu de vie du mineur incriminé et sa personnalité.

La liberté surveillée est une autre des avancées de cette loi. Cette dernière permet au mineur de rester dans sa famille, en étant suivi par des personnes choisies par le juge dont l'affaire est confiée. Dans cette loi, est consacrée la prééminence des mesures éducatives sur les peines. Mais il existe toujours un problème de moyens empêchant la bonne mise en application de ces mesures.

En avril 1937, un parlementaire, César Campinchi, offre une proposition de réforme de la loi de 1912. Dans un exposé des motifs qui sera repris en 1945, il avance des arguments de nature démographique « nous ne sommes pas trop riches en enfants, pour que nous puissions en laisser perdre physiquement ou moralement »⁵⁸⁴.

Le projet parle de la création de magistrats spécialisés, un service d'Éducation Surveillée distinct de l'Administration pénitentiaire, des mesures de protection et de redressement sauvegardant les droits de l'enfant. Garde des Sceaux en 1938, César Campinchi ne présentera pas son projet, les priorités étant déjà autres à la veille de la guerre. Sa femme, Hélène Campinchi, sera quelques années plus tard la principale rédactrice de *l'Ordonnance du 2 février 1945*⁵⁸⁵.

⁵⁸⁴Le statut de l'enfance mise en cause a été fixé en France par *la Loi du 22 juillet 1912*. Cette dernière a constitué la période la plus importante qu'ait jamais franchie le législateur français pour se démarquer des règles traditionnelles du droit français.

⁵⁸⁵La véritable mise en place d'une justice des mineurs se produira avec la mise en place de *l'ordonnance de 1945*. *l'ordonnance de 1945* constitue un véritable revirement en la matière. Le délinquant est considéré comme une victime des manques éducatifs qu'il a subi, la justice prend donc en considération la construction de l'enfant et l'importance pour lui de l'éducation.

Mais il faut dire que *l'ordonnance de 1945* comporte certaines lacunes. Elle repose sur une contradiction : l'enfant est déclaré irresponsable mais doit être jugé. De plus elle prive la justice de son moyen d'action normal qui est celui de la sanction.

La réforme de l'institution de Saint-Maurice est fortement critiquée en 1938. Le nouveau directeur écrit à cette occasion : « On ne peut dire que les principes de l'éducation des mineurs délinquants soient différents de ceux de l'éducation des enfants normaux, ils sont souvent les mêmes et ne varient que dans leur application »⁵⁸⁶.

Au Maroc, l'adoption du nouveau *Code de procédure pénale* ainsi que les divers plans d'actions entrepris en la matière⁵⁸⁷ indiquent une véritable prééminence de l'action éducative dans le traitement de la délinquance des mineurs. La rénovation des centres, le renforcement de leurs équipements, l'aménagement des structures et d'ateliers de formation, la mise à niveau du système éducatif et la formation des éducateurs, affirme cette primauté du traitement éducatif.

De même, et suite à l'appel de plusieurs défenseurs de l'enfance, des cadres juridiques sont mis en place pour encadrer l'incarcération des mineurs. Ils appellent à des réponses efficaces pour sauver les enfants de la criminalité. Ils signalent que la prison doit être le dernier recours.

L'Ordonnance du 2 février 1945 figure comme un texte fondateur, en rupture avec le passé. S'il y a rupture, c'est bien par cette prédominance quasi absolue donnée à la mesure éducative. Jusqu'alors, peine et mesure éducative étaient sur un plan d'égalité, la mesure pénale, dans les nouveaux textes n'est plus qu'une dérogation à titre spécial et par décision motivée.

Un pas gigantesque a été franchi et toute difficulté résultant entre peine et mesure éducative disparaît. Cette primauté apportée à l'éducation résulte de l'idée que le mineur

⁵⁸⁶ Ce propos est intéressant dans la mesure où il réintroduit le mineur délinquant dans une normalité éducative.

⁵⁸⁷ Le plan d'action de la Fondation Mohammed VI pour la réinsertion des détenus prévoit un appui à la mise en place de divers programmes ainsi que le déploiement des programmes d'initiation et de formation professionnelle qui ont pour objectif de contribuer à une réinsertion moins difficile des pensionnaires dans les milieux économique et social.

délinquant est plutôt un mineur manquant d'éducation qu'un mineur responsable. S'il y a une responsabilité, il faut aller la chercher dans le milieu, dans la famille.

Nous pouvons rappeler dans ce cadre les travaux du courant de la neuropsychiatrie infantile au cours des années trente qui ont fortement insisté sur les causes familiales de la délinquance des mineurs. Dans l'esprit du législateur de 1945, le concept d'éducabilité correspond, si l'on reproduit les termes de l'exposé des motifs de l'ordonnance, à un vrai régime d'irresponsabilité pénale. L'idée de responsabilité reste très associée à l'idée de sanction pénale, une sorte de conservation des effets de l'ancien terme de discernement.

«Tous les mineurs reconnus coupables d'une infraction font l'objet de mesures de protection, d'assistance, de surveillance et d'éducation»⁵⁸⁸. *L'article 2 de l'Ordonnance n° 45-174 du 2 février 1945* garantit même la primauté de la réponse éducative pour l'ensemble des mineurs ayant commis une infraction, quelle qu'en soit la nature (crimes, délits, contraventions)⁵⁸⁹.

Ce que met en place *l'Ordonnance du 2 février 1945*, c'est une juridiction centrée sur la personne. Il s'agit là d'une véritable institution du sujet qu'est l'enfant. La globalisation de l'action éducative trouve ses fondements dans l'ordonnance sur plusieurs aspects. La juridiction des mineurs devient pleinement spécialisée. Le rôle primordial est accordé au juge des enfants qui devient le principe fondateur de la réforme.

« Son action directe et personnelle auprès du jeune ouvre la voie à celle de l'éducateur », une expression du juge Chazal. L'analyse de la personnalité du délinquant demeure logique et indispensable pour que le juge puisse prendre la mesure la plus adaptée pour le mineur.

⁵⁸⁸(C. pén. art. 122-8).

⁵⁸⁹Les mesures éducatives prononcées par les juridictions pour enfants sont établies soit directement par l'administration de la Protection Judiciaire de la Jeunesse, service du ministère de la justice, soit par le secteur habilité indemnisé pour l'exercice de ces mandats. La PJJ, ancienne direction de l'Éducation Surveillée, dispose de 625 unités éducatives de base. Le secteur habilité comprend quelques 1200 établissements et structures dont 800 structures d'hébergement

Autre volet important de l'ordonnance, c'est la possibilité de la révision du contenu éducatif des ordonnances. À tout moment, la juridiction des mineurs peut modifier les mesures éducatives adoptées. Cette modification qui ne touche que le contenu éducatif de la décision, transforme la mesure éducative en un processus actif, « il s'agit en fait d'un même jugement qui se déroule dans la durée » (H. Michard). Quelques mois plus tard, le 1er septembre 1945, la mise en place de la Direction de l'Éducation surveillée, indépendante de l'Administration pénitentiaire, marque une différence institutionnelle remarquable qui existe entre peine et mesure éducative⁵⁹⁰.

Un autre apport se concrétise à travers le décret relatif au statut des personnels de l'Éducation surveillée⁵⁹¹ du 10 avril 1945. Aussi, depuis 1958 a été ajoutée une compétence civile liée à l'assistance d'enfants en danger. Cette réforme du système de protection de la jeunesse va permettre au juge des enfants d'élargir ses compétences en matière civile à tous les cas de mineurs nécessitant une protection⁵⁹².

L'assistance éducative est alors la combinaison de deux institutions : une reproduction de la déchéance où les parents incapables d'éduquer correctement leurs enfants étaient seulement mis sous la surveillance des services sociaux, et la correction paternelle par voie judiciaire qui rendait possible, à l'initiative du père, de prendre des mesures d'internement vis-à-vis d'un mineur en danger moralement.

En 1983 *la commission Martaguet*⁵⁹³ conserve le principe, mais, dans le souci d'en rendre l'effet plus présent, elle décide de l'élargir et opte pour l'utilisation de la notion d'« équipe

⁵⁹⁰Le décret du 31 décembre 1927 donne une nouvelle définition aux colonies pénitentiaires en maisons d'éducation surveillée. Cette notion d'éducation surveillée est mise en place de manière progressive à partir des années 1930, et se concrétise sous la forme d'un service différent avec un personnel particulier, pour administrer les établissements prenant en charge des mineurs de Justice.

Dans le sens de l'Ordonnance de 1945 et de la mise en place d'une justice particulière des mineurs, le gouvernement provisoire décide le 1er septembre 1945 de modifier ce service et le transformer en une direction indépendante à l'intérieur du ministère de la Justice.

⁵⁹¹Le cadre éducatif y avait une mission essentielle et, parmi les premiers éducateurs recrutés figuraient quelques instituteurs détachés de l'Éducation nationale dont certains accédèrent rapidement aux fonctions de direction.

⁵⁹²En matière civile et afin de protéger des mineurs en danger, le juge des enfants a donc connu une évolution remarquable vers un juge spécialisé de l'enfance.

⁵⁹³Parmi les propositions de ce texte, figure la préservation de l'autonomie de l'éducation au détriment de la répression, ainsi qu'une régression du principe de l'unicité de juridiction.

judiciaire». Il en résulte la renonciation à l'exclusivité accordée au juge des enfants, le besoin essentiel de ses interventions avec celles du parquet des mineurs, du juge d'instruction spécialisé et même du défenseur, dont la spécialisation est elle aussi souhaitée⁵⁹⁴.

Paragraphe 2. Fondements et spécificités du système éducatif

En priorisant l'action éducative et en plaçant la peine dans une mission de substitution, *l'Ordonnance de 1945* proclamait la notion d'éducabilité et une confiance inébranlable dans le caractère positif et l'efficacité des nouvelles mesures.

Actuellement, chacun s'accorde à reconnaître que l'ancienne action éducative orientée vers la rééducation d'un enfant délinquant ne correspond plus aux attentes sociales ni aux nécessités des mineurs. On est guidés vers un modèle efficace d'accompagnement à l'insertion qui prend en compte la crise du lien social et s'articule à la politique de la ville.

Analysée comme une ordonnance adressée au mineur et à sa famille, à laquelle l'éducateur contribue afin de mener à bien la mesure éducative ordonnée par le juge, cette dernière est concordée parfaitement avec l'approche du délinquant en tant que sujet de droit.

Elle se montre essentiellement très reconstructrice des rapports sociaux. Le mineur se trouve en effet perçu comme véritable acteur de sa réhabilitation, ses parents, autrefois pris en leur seule qualité de civilement responsables, redeviennent prioritairement les accompagnateurs naturels de leurs enfants, la victime est prise en considération non seulement comme porteuse d'un préjudice, mais aussi comme un individu lésé physiquement et moralement

Ainsi, les bases de l'action éducative ne doivent pas mettre de côté la finalité principale de construction de la personne. Pour s'éloigner du danger d'arbitraire, elle doit aussi être inscrite dans une double vision, celle judiciaire qui la contrecarre et celle pratique qui résulte d'une utilisation complexe des sciences humaines.

⁵⁹⁴Actuellement, on peut affirmer que ces idées se sont largement concrétisées, notamment, en ce qui concerne le parquet et la défense.

Cette action éducative se résume à des mesures prises dans l'intérêt du mineur délinquant **(A)** qui ressortent de leur côté certaines particularités qui diffèrent de celles réservées à d'autres catégories de délinquants **(B)**.

A - Des mesures prises dans l'intérêt du mineur délinquant

Les mesures éducatives ont pour but de protéger, d'assister, de surveiller et d'éduquer le mineur. Parmi celles-ci figurent notamment l'avertissement, la mise sous protection judiciaire ou la liberté surveillée. Cette dernière implique un suivi par un service éducatif de la protection judiciaire de la jeunesse.

Les mesures éducatives consistent essentiellement à placer ou à déplacer le mineur dans un accompagnement social, moral et éducatif permettant non seulement une réflexion sur son passage à l'acte, sa responsabilité personnelle et une régulation de ses comportements, mais également un réinvestissement de l'ensemble des « partenaires » intervenant auprès de lui et en premier lieu ses parents.

Les mesures éducatives peuvent s'appliquer à tout mineur sans distinction d'âge, à partir de 10 ans. Elles peuvent prendre la forme d'une remise à parent ou d'une admonestation prononcée par le juge des enfants. Elles nécessitent le suivi par un éducateur de la PJJ ou du secteur associatif habilité lorsqu'elles prennent la forme d'une mesure de *suivi éducatif en milieu ouvert (EMO)*, de liberté surveillée, d'une mesure d'aide ou de réparation⁵⁹⁵, d'un placement⁵⁹⁶ ou d'une mise sous protection judiciaire⁵⁹⁷.

⁵⁹⁵Voir article (article 12-1 de l'Ordonnance de 1945) .la réparation pénale est une mesure éducative prononcée à l'égard d'un mineur auteur d'une infraction pénale, auquel il est proposé de réaliser une activité d'aide ou de réparation au bénéfice de la victime ou dans l'intérêt de la collectivité.

⁵⁹⁶Il est décidé dans les cas les plus sérieux, quand le maintien du mineur dans son environnement n'est pas jugé opportun. Il existe plusieurs types de prise en charge, en fonction de la personnalité du mineur, des faits commis, du projet éducatif travaillé : famille d'accueil ou lieu de vie, foyer collectif, centre éducatif renforcé, centre éducatif fermé.

⁵⁹⁷Voir article 8 et 16 bis de l'Ordonnance de 1945. La mise sous protection judiciaire est prononcée pour une durée ne pouvant excéder 5 années (y compris au-delà de la majorité). Elle peut comporter alternativement un suivi en milieu ouvert et dans le cadre d'un placement.

L'article 15-1 de l'Ordonnance de 2 février 1945 modifiée par la loi n°2011-267 du 14 mars 2011 (art 43) dispose que : « Si la prévention est établie à l'égard d'un mineur âgé d'au moins dix ans, le tribunal pour enfants pourra prononcer par décision motivée une ou plusieurs des sanctions éducatives suivantes :

- Confiscation d'un objet détenu ou appartenant au mineur et ayant servi à la commission de l'infraction ou qui en est le produit ;
- Interdiction de paraître, pour une durée qui ne saurait excéder un an, dans le ou les lieux dans lesquels l'infraction a été commise et qui sont désignés par la juridiction, à l'exception des lieux dans lesquels le mineur réside habituellement ;
- Interdiction, pour une durée qui ne saurait excéder un an, de rencontrer ou de recevoir la ou les victimes de l'infraction désignées par la juridiction ou d'entrer en relation avec elles ;
- Interdiction, pour une durée qui ne saurait excéder un an, de rencontrer ou de recevoir le ou les coauteurs ou complices éventuels désignés par la juridiction ou d'entrer en relation avec eux ;
- Mesure d'aide ou de réparation mentionnée à l'article 12-1 ;
- Obligation de suivre un stage de formation civique, d'une durée qui ne peut excéder un mois, ayant pour objet de rappeler au mineur les obligations résultant de la loi et dont les modalités d'application sont fixées par décret en Conseil d'État ;
- Mesure de placement pour une durée de trois mois maximum, renouvelable une fois, sans excéder un mois pour les mineurs de dix à treize ans, dans une institution ou un établissement public ou privé d'éducation habilité permettant la mise en œuvre d'un travail psychologique, éducatif et social portant sur les faits commis et situé en dehors du lieu de résidence habituel;
- Exécution de travaux scolaires ;
- Avertissement solennel ;

-Placement dans un établissement scolaire doté d'un internat pour une durée correspondant à une année scolaire avec autorisation pour le mineur de rentrer dans sa famille lors des fins de semaine et des vacances scolaires ;

-Interdiction pour le mineur d'aller et venir sur la voie publique entre vingt-trois heures et six heures sans être accompagné de l'un de ses parents ou du titulaire de l'autorité parentale, pour une durée de trois mois maximum, renouvelable une fois »⁵⁹⁸.

La mesure de liberté surveillée a pour objet la rééducation du mineur et elle peut être prononcée concomitamment à une peine ou une mesure éducative⁵⁹⁹. Il s'agit de placer un mineur laissé en liberté sous la surveillance et le contrôle d'un éducateur qui rend régulièrement compte au juge de l'évolution du mineur.

Si, en théorie, les mesures de liberté surveillée peuvent être confiées à des délégués bénévoles, en pratique, ces mesures sont confiées depuis longtemps exclusivement à *la Protection Judiciaire de la Jeunesse (P.J.J.)*.

Quant à la mesure de réparation, cette dernière a pour but d'inculquer au mineur une pédagogie de la norme établie. La réparation poursuit un deuxième objectif qui est de favoriser l'insertion sociale en améliorant la connaissance que le mineur a du monde social.

Si la prévention est établie à l'égard d'un mineur âgé de plus de treize ans, le tribunal pour enfants prononcera par décision motivée l'une des mesures suivantes :

- Remise à ses parents, à son tuteur, à la personne qui en avait la garde ou à une personne digne de confiance ;

⁵⁹⁸Le tribunal pour enfants désignera le service de la protection judiciaire de la jeunesse ou le service habilité chargé de veiller à la bonne exécution de la sanction. Ce service fera rapport au juge des enfants de l'exécution de la sanction éducative.

Les sanctions éducatives prononcées en application du présent article sont exécutées dans un délai ne pouvant excéder trois mois à compter du jugement.

En cas de non-respect par le mineur des sanctions éducatives, le tribunal pour enfants pourra prononcer à son égard une mesure de placement.

⁵⁹⁹Voir (art. 25 de l'Ordonnance de 1945).

- Placement dans une institution ou un établissement, public ou privé, d'éducation ou de formation professionnelle, habilité ;

- Placement dans un établissement médical ou médico-pédagogique habilité ;

- Placement dans une institution publique d'éducation surveillée ou d'éducation corrective ;

- Avertissement solennel ;

- Mesure d'activité de jour⁶⁰⁰.

La Loi du 5 mars 2007 relative à la prévention de la délinquance avait introduit dans *l'Ordonnance du 2 février 1945* la mesure d'activité de jour. Définie par *l'article 16*, elle consiste en « la participation du mineur à des activités d'insertion professionnelle ou scolaire soit auprès d'une personne morale de droit public, soit auprès d'une personne morale de droit privé exerçant une mission de service public ou d'une association habilitée à organiser de telles activités, soit au sein du service de la Protection judiciaire de la Jeunesse auquel il est confié ». Cette mesure s'adresse prioritairement aux mineurs déscolarisés ou en voie de déscolarisation. La durée totale de la mesure ne peut excéder douze mois.

Une autre mesure est l'avertissement solennel. Cette dernière est une mesure similaire à l'admonestation prononcée à ceci près qu'elle est décidée par le tribunal pour enfants.

Les mesures éducatives peuvent parfois nécessiter le placement dans un *établissement de placement éducatif (EPE)*⁶⁰¹, qui constitue la prise en charge de droit commun pour les mineurs ayant déjà commis un acte.

⁶⁰⁰ Voir article 16 de *l'Ordonnance du 2 février 1945* modifié par la Loi 2007-297 2007-03-05 art. 59 3° JORF 7 mars 2007.

⁶⁰¹Il s'agit des établissements de placement éducatif, instaurés par *le décret du 6 novembre 2007 sur la structuration juridique des services dépendant de la Protection judiciaire de la jeunesse en France*. Cette organisation met en œuvre des mesures soustrayant le mineur à son milieu naturel.

Les nouveautés apportées par la loi du 18 novembre 2016 élargissent la possibilité de cumul entre les peines et les mesures éducatives, afin de renforcer la spécialisation de la justice des mineurs et d'améliorer l'individualisation des réponses pénales⁶⁰².

Ces modifications garantissent en effet la possibilité d'une action éducative quelle que soit la sanction prononcée, sans remettre en cause la primauté des mesures éducatives. L'article 30 de la loi du 18 novembre 2016 complète à cet effet l'article 2 de l'Ordonnance du 2 février 1945 par un alinéa disposant que : « lorsqu'il prononce une condamnation pénale, le tribunal pour enfants peut, en outre, si la personnalité du mineur le justifie, prononcer l'une des mesures éducatives mentionnées aux articles 12-1, 16, 16 bis et 16 ter et au chapitre IV »⁶⁰³. Il dispose également que « dans les mêmes conditions, la cour d'assises des mineurs peut prononcer une condamnation pénale et des mesures éducatives selon les modalités prévues au dernier alinéa de l'article 201 ».

La possibilité de cumuler la liberté surveillée avec d'autres mesures éducatives, est également contenue dans le dernier alinéa de l'article 2, qui traite ainsi de tous les cas de cumul. En conséquence, l'article 19 ne concerne plus que la liberté surveillée préjudicielle.

Ces nouveaux apports permettent d'apporter plus de flexibilité dans la prise en charge éducative après jugement, en succédant ou cumulant placement, intervention en milieu ouvert et insertion en fonction de l'évolution du mineur.

Au Maroc, les mesures de protection et de rééducation sont posées par *l'article 481 du code de procédure pénale* et sont les suivantes :

-Remise à ses parents, à son tuteur, à son tuteur datif, à la personne qui le prend en charge, à la personne qui en la garde, à une personne digne de confiance ou à l'établissement ou la personne chargée de son assistance,

⁶⁰² V. article 30 de la Loi du 18 novembre 2016.

⁶⁰³ C'est-à-dire la mesure ou l'activité d'aide ou de réparation, l'avertissement solennel, les placements, la mesure d'activité de jour, la mise sous protection judiciaire, la liberté surveillée et la remise à parent

-Quant au régime de la liberté surveillée, ce dernier est posé par les (*articles 496 à 500*) du Code de procédure pénale, et consiste à laisser le mineur dans son milieu naturel tout en le soumettant à une surveillance de l'autorité judiciaire.

Dans le ressort de chaque Cour d'appel, la surveillance et le suivi pédagogique des mineurs placés sous le régime de la liberté surveillée sont assurés par un ou plusieurs délégués permanents ou par des délégués bénévoles (*art.496*)⁶⁰⁴.

Les mineurs délinquants au Maroc, peuvent également être placés dans une institution ou un établissement public ou privé d'éducation ou de formation professionnelle habilité à cet effet :

- Placement par les soins du service public chargé de l'assistance ;
- Placement dans un internat apte à recevoir des mineurs délinquants d'âge scolaire ;
- Placement dans un établissement médical ou médico-pédagogique habilité ;
- Placement dans un service ou une institution publique d'éducation surveillée ou d'éducation corrective⁶⁰⁵.

Les articles 501 à 504 du CPP marocain posent la modification des mesures de protection et de rééducation. En effet quelle que soit la juridiction qui les a ordonnées, les mesures de protection et de rééducation prévues à *l'article 481* peuvent être révisées par le juge des mineurs ou le conseiller chargé des mineurs, soit d'office, soit à la requête du ministère public, soit sur le rapport du délégué à la liberté surveillée, soit à la demande du mineur ou de son

⁶⁰⁴Les délégués bénévoles sont nommés par les juges et les conseillers chargés des mineurs parmi les personnes âgées de vingt-cinq ans au moins, suivant les mêmes critères, sauf qu'ils ne sont pas rétribués. Les délégués ont pour mission de veiller sur les conditions matérielles et morales de l'existence du mineur, sur sa santé, son éducation, son travail, ses relations et sur le bon emploi de ses loisirs. Ils rendent compte de leur mission au juge des mineurs. En France, Les délégués permanents, agents de l'Etat nommés par le ministre de la justice, ont pour mission de diriger et de coordonner l'action des délégués, ils assument en outre la rééducation des mineurs que le juge leur a confiée. Les délégués bénévoles sont élus parmi les personnes de l'un ou de l'autre sexe, adultes, ils sont désignés par le juge des enfants. Dans chaque dossier, le délégué est nommé soit de manière immédiate par le jugement, soit par la suite par ordonnance du juge des enfants.

⁶⁰⁵Ces mesures sont applicables pour les crimes comme pour les délits.

représentant légal. Trois mois après une décision plaçant le mineur hors de sa famille, celle-ci peut formuler une demande de restitution de garde, en justifiant de leur aptitude à élever l'enfant et d'une évolution favorable de ce dernier. Le mineur peut formuler la même demande.

Les décisions du juge des mineurs ou du conseiller des mineurs sont susceptibles d'appel. L'appel est porté devant la chambre correctionnelle des mineurs. En cas de rejet, la demande peut être renouvelée à tout moment.

B - Particularité des mesures éducatives prononcées

Les mesures éducatives pénales sont prononcées soit durant la phase d'instruction à titre provisoire, soit par la juridiction de jugement à l'égard d'un mineur qui a commis un délit. Elles comportent une double dimension : surveillance et action éducative.

En France, la plus grande partie de ces dispositifs est directement prise en charge par *la PJJ* et par le secteur associatif habilité, d'autres sont gérés par d'autres partenaires institutionnels (l'Éducation Nationale pour les classes-relais) avec la collaboration de personnels *PJJ*⁶⁰⁶.

Nous pouvons affirmer qu'un certain nombre de principes d'action et d'organisation institutionnels se chargent de produire une certaine cohérence et efficacité de l'action publique à l'égard des mineurs délinquants réitérants⁶⁰⁷.

Au Maroc, diverses instances étatiques s'occupent de la question de l'enfance, en plus de l'engagement de la société civile à travers les nombreuses associations œuvrant pour la promotion des droits de l'enfant.

⁶⁰⁶CIRESE – La PJJ face aux défis de l'Éducation Renforcée-Évaluation des dispositifs PJJ de prise en charge des mineurs multirécidivistes ou en grande difficulté Sous la direction de Guy CAUQUIL en collaboration avec Louis DUBOUCHET - Georges PELLEN - Michèle PONDAVEN - Michel CALVO novembre 2001 13, P.13.

⁶⁰⁷On peut affirmer dans ce sens, qu'il y a une certaine collaboration entre les différents partenaires locaux (police-juges- éducateurs) ainsi qu'une mobilisation de ressources humaines et financières suffisantes.

Le Ministère du développement social, de la famille et de la solidarité rejoint la réflexion adoptée lors de *la Session Extraordinaire de l'Assemblée général des Nations Unies en 2000*, au cours de laquelle tous les pays ont adopté de manière unanime *une Déclaration et un Plan d'Action « Monde digne des Enfants »*, dont la finalité est de rendre meilleure la situation des enfants dans le monde.

La politique du Ministère s'est notamment matérialisée par l'adoption en 2006 du *Plan d'Action National pour l'Enfance 2006-2015 « un Maroc digne de ses enfants »*⁶⁰⁸.

Le Ministère de la jeunesse et des sports avec ces centres de sauvegarde de l'enfance, qui sont des établissements socio-éducatifs relevant du Ministère de la jeunesse et des sports accueillent sur décision judiciaire des enfants qui ont commis des délits et des infractions pénales, en application des *articles 471 et 481 du Code de la procédure pénale*. Ils ont pour

⁶⁰⁸Ce Plan d'Action National, fruit d'une très grande consultation, fera à ce que les enfants du Maroc soient en bonne santé, bénéficient d'un bon enseignement, soient protégés contre les multiples dangers et contre toutes les formes de maltraitance. Il met en avant 10 objectifs afin de rendre meilleure le bien-être des enfants du Maroc et renforcer l'Initiative Nationale pour le Développement Humain :

- Promouvoir le droit à une vie saine,
 - Faire progresser le droit de l'enfant à la protection,
 - Renforcer les droits de l'enfant à travers la généralisation de l'inscription à l'état civil,
 - Mettre en place une meilleure équité,
 - Rendre plus efficace la capacité des détenteurs d'obligations vis à vis des enfants,
 - Augmenter les ressources budgétaires et humaines octroyées dans le cadre de la concrétisation des droits de l'enfant,
 - Mettre en place un système d'information et un mécanisme de suivi de l'exercice des droits de l'enfant,
 - Garantir les conditions de mise en œuvre du PANE dans une vision multiple prenant en compte plusieurs aspects.
- L'action du Ministère menée dans le domaine de la promotion des droits de l'enfant se poursuit suivant les aspects suivants :
- L'élaboration des stratégies et des programmes pour une meilleure protection de l'enfance,
 - La coordination des actions mises en place par les différents partenaires à travers la promotion des droits des enfants,
 - La mise en place des structures de proximité en matière de protection de l'enfant,
 - L'appui aux associations œuvrant dans le domaine,
 - La révision et le réaménagement des textes en vigueur concernant l'enfant,
 - La réalisation des études et recherches,
 - L'organisation des campagnes de sensibilisation afin de lutter contre les phénomènes d'exploitation et de violence vis à vis des enfants.

mission de rééduquer ces enfants en conflits avec la loi dans le but de les réintégrer dans la société aussi bien dans le domaine scolaire que professionnel⁶⁰⁹.

On retrouve au Maroc des centres nationaux de rééducation. Ces derniers sont au nombre de deux. Ils jouent un rôle primordial dans la réhabilitation des mineurs et leur réinsertion après la période de l'observation.

Le caractère national de ces établissements, provient du fait qu'ils accueillent des enfants en provenance de toutes les régions du Royaume, pour une période d'un à trois ans. Ils jouent le même rôle que celui confié aux sections de rééducation.

De même, on retrouve des foyers d'action sociale, qui offrent le même genre de service que les centres nationaux de rééducation. Un système de semi internat permet aux jeunes de poursuivre leur scolarité ou de travailler à l'extérieur.

Section 2 Le régime répressif à la croisée des chemins ; contexte et spécificité

L'analyse des principales modifications introduites en France depuis 2002 dans *le texte pénal du 2 février 1945* et dans *le texte civil de décembre 1958* concernant la protection de l'enfance démontre le changement du régime de traitement judiciaire des mineurs.

⁶⁰⁹Le réseau des centres de sauvegarde de l'enfance regroupe plusieurs établissements adaptés à l'accueil des enfants dans de bonnes conditions. Ces établissements disposent de moyens matériels et humains appelés à répondre aux besoins des enfants, et offrent des prestations socio-éducatives et sociales dans un système visant la réalisation des objectifs désignés à ces établissements.

Les établissements de sauvegarde de l'enfance garantissent aux enfants :

- L'hébergement en mettant à leur disposition des lits, des couvertures, des habits et des produits d'hygiène
- Une alimentation saine sous forme de trois repas par jour,
- Une protection sanitaire dans le but de prévenir des maladies à travers des visites médicales, la fourniture des médicaments et le transport vers les hôpitaux en cas de besoin ;
- Des visites programmées des parents et proches ;
- Des activités éducatives et sportives permettant ainsi un développement de leur personnalité et un renforcement de leurs capacités physiques et mentales ;
- Des activités scolaires et parascolaires ;
- Des périodes de colonies des vacances organisées pendant l'été dans l'un des centres d'estivage du Ministère de la Jeunesse et des Sports ;
- Des diplômes de formation professionnelle après la réussite aux différentes étapes de la formation professionnelle ;
- Un soutien essentiel pour les filles enceintes jusqu'à ce qu'elles puissent accoucher dans un hôpital ou maternité...

À partir du moment où l'enfant devient délinquant, il n'est plus considéré comme un mineur. Il est perçu comme un « presque » adulte selon la loi pénale. L'acte de délinquance est un équivalent transactionnel pour la concrétisation du passage au statut de majeur.

Ce statut d'adulte est certes imprécis, puisqu'il ne bénéficie pas des autres caractéristiques de la majorité civile, sociale, économique ou politique, ce qui ne fait qu'accentuer l'aspect discriminatoire.

Au niveau européen, on retrouve la même évolution de la perception et de la mise en œuvre du concept de responsabilité dans une logique purement judiciaire. L'évolution concerne le débat entre deux niveaux de responsabilité liés à la justice des mineurs sous régime welfare. Il s'agit d'une responsabilité du mineur face à ses comportements, et d'une responsabilité de la société face à son éducation et à ses conditions de vie.

La culture welfare des professionnels dans certains pays prenant en charge ce secteur d'activité, se trouve à l'opposé d'un changement radical du discours de la responsabilité, qui ferait du mineur, le seul auteur responsable d'un choix raisonnable. C'est le cas par exemple, en Belgique ou en Allemagne, et ceci malgré la présence d'une plus grande pression du monde politique et de la société.

Dans d'autres pays, l'importance donnée aux mesures de réparation et de médiation, ou à toutes autres formes de réponses conditionnelles, parfois associées à un procédé contractuel, évoque non seulement une mutation de la notion de responsabilité, mais aussi un revirement vers un idéal d'auto-responsabilisation de l'enfant par le biais la sanction.

Cette position moderne n'est pas sans risque au regard de la position de fragilité sociale des mineurs. Dans de nombreuses situations, ils ne sont pas, d'un point de vue psychologique, social ou économique, en mesure de prendre conscience des effets d'un non-respect de leurs devoirs.

La France qui a connu ces dernières années un taux élevé de mise en détention des mineurs, montre clairement les effets de ce choix qui contraint les enfants à respecter certaines obligations, alors même qu'ils n'ont les moyens pour le faire.

Le périmètre de l'enfance délinquante renferme plusieurs caractéristiques : une caractéristique judiciaire, une caractéristique juridique ainsi qu'une caractéristique socio-éducative.

Ce périmètre se voit ainsi s'affronter à de nombreux pouvoirs : le pouvoir institutionnel, le pouvoir judiciaire et le pouvoir socio-éducatif. Aucun de ces pouvoirs qui s'entremêlent ne parvenant à prendre effectivement le dessus. Ce terrain semble s'inscrire dans une sorte de chemin sans issue.

La Loi d'août 2007 renforçant la lutte de récidive contre les mineurs et majeurs en France, loin de rétablir le phénomène, a accentué de plus en plus le périmètre répressif de la justice des mineurs.

Au cours des dernières années, on assiste à une approche dite « protectionnelle » de la justice des mineurs mise en avant par les juges des enfants. Suite à la commission d'une infraction, le juge des enfants faisait le plus souvent prévaloir, en raison de sa double compétence civile et pénale, l'objectif de « protection de l'enfant en danger » sur celui de sanction de l'acte. Il en est résulté une critique sur le laxisme des juges des enfants qui a accentué les débats sur la justice pénale des mineurs⁶¹⁰.

L'année 1995 marque un tournant en ce que la prévention de la délinquance change de posture. « Les anciennes méthodes ont échoué et il faut désormais réagir d'une autre façon. L'idée même de prévention se trouve du coup discréditée et l'Ordonnance de 1945 sur la Justice des mineurs est définie comme le mur légal à abattre »⁶¹¹ souligne le sociologue Laurent Mucchielli.

À la phase d'ouverture vers les collectivités territoriales consacrée par *le rapport Bonnemaison*, vient par la suite une phase au cours de laquelle l'État réaffirme sa présence

⁶¹⁰Voir par exemple l'article du Figaro du 29 septembre 2006 « Juges des mineurs : retour sur une polémique ».

⁶¹¹Mucchielli (L.), « Evolution de la délinquance juvénile : essai de bilan critique » – Vie sociale, n°3, 2002, pp. 21-47.

dans le cadre de *la Loi d'Orientation et de Programmation relative à la Sécurité (LOPS) du 21 janvier 1995*⁶¹².

Cette critique des principes du *welfare adoptée par plusieurs pays européens* trouve plusieurs explications. La principale concerne le rôle et la place des enfants dans l'organisation sociale et la faiblesse de leur situation face aux adultes.

De même, l'État se restructure et met de côté une partie des missions sociales et éducatives qui le définissaient au profit d'une reconnaissance soutenue dans les politiques d'ordre et le développement d'un modèle de justice restauratrice.

Le tournant qui s'opère à l'heure actuelle dans les principales législations européennes se fonde sur la construction d'une nouvelle vision cherchant à trouver un équilibre entre éducation et protection, médiation et réparation, sanction et réhabilitation, tout en diminuant le rôle de la privation de liberté des mineurs.

Le Comité économique et social européen en prenant acte de ces nouvelles orientations a revendiqué un abandon de la justice répressive au profit d'une justice réparatrice qu'il définit de la manière suivante : « La justice restauratrice est le paradigme d'une justice qui implique la victime, le contrevenant et la communauté dans la recherche de solutions aux conséquences du conflit généré par l'acte délictueux, afin de promouvoir la réparation du préjudice, la réconciliation entre les parties et le renforcement du sens de la sécurité collective »⁶¹³.

Certains pays européens, dont par exemple, l'Allemagne ou la Belgique, ont élargi au-delà de dix-huit ans, la prise en charge des jeunes délinquants. En France, *le décret de 1975*, concernant la prise en charge des jeunes majeurs (18-21 ans) est de moins en moins appliqué. Pour des raisons budgétaires, *la Direction de la protection judiciaire de la jeunesse*, qui doit en garantir le financement au niveau pénal se désengage de ce rôle⁶¹⁴.

⁶¹²Loi n° 95-73 du 21 janvier 1995 d'orientation et de programmation relative à la sécurité.

⁶¹³Paragraphe 4.3 de l'avis du Conseil économique et social européen sur « La prévention de la délinquance juvénile, les modes de traitement de la délinquance juvénile et le rôle de la justice des mineurs dans l'Union européenne », *Journal officiel de l'Union européenne*, 9 mai 2006, avis n° 2006/C 110/13.

⁶¹⁴Hamont (H.), « Petite chronique d'une destruction d'un modèle de justice pour mineurs. Ou comment transformer les mineurs en majeurs », in F. Bailleau (dir.), *Évolution ou rupture ? La justice des mineurs en question*, Actes de la 16ème conférence internationale de l'Association de recherche en criminologie juvénile et des 9èmes

Nous pouvons affirmer à cet égard que le terme de peine et sanction fait référence à cette priorité donnée dans le corps des articles et semble être en perpétuelle contradiction avec le principe de primauté de l'éducatif pourtant réaffirmée par *les règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la justice des mineurs du 29 Novembre 1985* dite *règles de Beijing* précédemment citée⁶¹⁵.

La judiciarisation des mesures relatives aux mineurs délinquants de 10-13 ans avec la loi est maintenu⁶¹⁶, ce qui est contraire aux recommandations générales adressées à la France par *le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies*⁶¹⁷ qui stipulent en application de *la CIDE* que les enfants en dessous de l'âge minimum de la responsabilité pénale ne peuvent faire l'objet que de mesures par opposition aux peines

Un aspect important de cette évolution est notamment important à préciser, car il est au cœur des positions actuelles. Il affecte l'interprétation et la mise en œuvre du concept de responsabilité dans un processus judiciaire concernant les mineurs.

Ainsi donc, la définition donnée à la notion juridique de responsabilité demeure le noyau central dans le fonctionnement de la juridiction pénale pour les mineurs. La priorité de la notion d'éducabilité dans le texte de 1945 a permis de rompre avec la justice du XIXe siècle qui, jusqu'à la Seconde Guerre mondiale, a tenté sans succès d'appliquer la notion de discernement⁶¹⁸ qui s'est traduite, en particulier, par l'existence des « bagnes pour enfants ».

Le retour dans *la loi Perben I de 2002* à une définition purement judiciaire de la responsabilité, se référant à nouveau à la notion de discernement marque ainsi la rupture

journees de valorisation de la recherche du Centre national de formation et d'études de la protection judiciaire de la jeunesse, Vauresson, éditions CNFE-PJJ/2RJ-CNRS, juin 2008, P. 13-16.

⁶¹⁵Par exemple l'article 111.6 qui prévoit le cumul possible entre une peine et une sanction éducative.

⁶¹⁶Article 111.7 et Livre 4.

⁶¹⁷Après analyse des rapports relatifs aux droits de l'enfant produits par chacun des Etats parties à la CIDE.

⁶¹⁸ *(Code de 1810)*.

avec la justice protectrice issue des textes de 1942 et de 1945 qui se fondaient sur la notion d'éducabilité des mineurs coupables, qu'ils soient ou non capables de discernement :

« Les mineurs capables de discernement sont pénalement responsables des crimes, délits ou contraventions dont ils ont été reconnus coupables. Cette loi détermine également les sanctions éducatives qui peuvent être prononcées à l'encontre des mineurs de dix à dix-huit ans ainsi que les peines auxquelles peuvent être condamnés les mineurs de treize à dix-huit ans, en tenant compte de l'atténuation de responsabilité dont ils bénéficient en raison de leur âge ». ⁶¹⁹

Au niveau des juridictions, comme dans le périmètre des prises en charge éducatives, l'explication de cette notion d'éducabilité se fondait sur une conception solidariste du fonctionnement social.

Si le mineur est responsable de son acte, la société, en déléguant son traitement à la justice des mineurs, assume sa part de responsabilité qui consiste à réparer l'acte, vu que ce mineur n'a pu bénéficier de bonnes conditions de socialisation et d'éducation, d'où la dichotomie, lors du jugement, entre la mesure ou la sanction à encourir et l'acte commis.

Cette discontinuité se justifie par le fait de la prise en compte des rapports d'observation des éducateurs, des enquêteurs sociaux et des psychologues dans le but de déterminer la mesure la plus adaptée aux caractéristiques de l'enfant en relation avec l'acte commis, mais sans lien obligatoire avec ce dernier en relation avec un code d'incrimination.

Le magistrat pour enfants doit trouver lors du jugement ou du prononcé d'une mesure éducative ou d'une sanction pénale, un équilibre entre la responsabilité du mineur en relation avec l'acte commis et la responsabilité commune face aux conditions de vie et d'éducation qui ont entouré sa personne.

⁶¹⁹ (art. 122-8).

Dans cette section nous mettrons en évidence les différentes sanctions pénales qui caractérisent ce régime répressif (**Paragraphe 1**) ainsi que l'analyse de son effectivité (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. Des sanctions pénales diversifiées

Les sanctions pénales ou peines, peuvent prendre la forme d'une amende, d'une peine d'emprisonnement avec sursis simple ou avec sursis et mise à l'épreuve, ou d'une peine d'emprisonnement ferme.

Dérogatoires au droit commun des majeurs, les mesures prises à l'encontre d'un mineur délinquant ne peuvent être prononcées qu'à partir de 13 ans et ne doivent être qu'une solution extrême. Cela n'implique pas forcément un passage par toute la multitude des mesures éducatives avant d'y avoir recours⁶²⁰.

Conformément aux *Règles de la Havane*, les criminologues modernes propulsent le traitement du mineur en milieu ouvert de préférence au placement en institution. Il semble que le choix de l'une ou l'autre des voies, ne serait pas plus efficace ou aurait la même valeur.

La définition d'une politique de traitement du mineur délinquant soulèvera toujours des complexités liées aux termes choisis. Ces derniers traduisent le grand défi posé par la question du traitement de la délinquance des mineurs. En effet, ces complexités poussent à relativiser la différence constatée entre les mesures prononcées.

L'admonestation est ainsi une mesure éducative qui existe en France et en Espagne tandis qu'elle représente la peine la moins stricte en Suisse et aux Pays-Bas. La confusion derrière la répression et l'éducation apparaît bien relative. Le terme de sanctions éducatives se matérialise par la combinaison entre les deux approches du mineur délinquant.

⁶²⁰L'idée d'individualisation n'implique pas nécessairement celle de graduation. La prise en charge doit être adaptée à chaque mineur, compte-tenu de ses antécédents familiaux et personnels et de la gravité de l'acte commis. Le juge des enfants doit avoir toute latitude pour choisir la prise en charge la plus adaptée

Une analyse dans le cadre de la définition d'une vraie politique de traitement du mineur délinquant aurait permis de mieux faire coïncider un contenu logique avec le vocabulaire correspondant.

Dès lors que le but principal du législateur devient la protection de l'ordre public, la logique des termes et du contenu qui leur est donné n'apparaît pas comme fondamental. Le vocabulaire employé est alors plus le reflet de l'opportunisme des débats politiques que le reflet de la logique de la réflexion. Chacun pourra toujours apercevoir plus de sanction pénale ou plus de vision éducative dans une mesure.

La proclamation du caractère répressif ou éducatif des sanctions éducatives sert essentiellement à justifier la protection de l'ordre public. Voulant garantir l'intérêt social et sa concordance présumée avec l'intérêt de chaque citoyen, le législateur se trouve confronté à cette tâche complexe de prévenir des agissements qui sont autant de refus d'un consentement qu'il voudrait général.

Le traitement individuel de la délinquance priorisant l'éducatif ne peut plus être admis comme tel sans la garantie d'un ordre public rétabli et protégé. Or, ces deux entités ont trop souvent été perçues comme contradictoires.

Cette démarche législative demeure donc peu claire, comme elle l'a toujours été au fil du temps. Sa confusion, voire son incohérence n'assure pas sa continuité.

Le système répressif se matérialise par l'enfermement des mineurs délinquants **(A)** et par d'autres sanctions issues des principes du droit pénal **(B)**.

A - Enfermement des mineurs délinquants ; contexte et portée

Parler de « mineurs en prison », signifie que les mineurs disposent d'un statut particulier, car s'ils ne sont pas tous irresponsables, ils sont en tout état de cause, considérés comme des êtres fragiles. C'est solliciter une attention qui soit à cette hauteur-là, au nom de leur avenir en société.

Parler de prison, c'est parler d'un univers hostile, et d'un lieu de vie que l'on ne pourrait souhaiter à l'égard des mineurs délinquants⁶²¹. Les juges des enfants ont longtemps été soupçonnés de vouloir en préserver de manière abusive les mineurs délinquants. Actuellement, la mentalité qui prédomine chez les magistrats, les pousse à considérer la peine de prison comme une période parfois nécessaire dans le suivi éducatif d'un mineur. Aussi, l'environnement criminogène et le besoin de prendre en charge les mineurs sont des arguments qui défendent l'enfermement carcéral des mineurs⁶²².

Au cours du 8ème Congrès des Nations Unies sur la prévention du crime et le traitement du délinquant en 1990 à la Havane, l'Assemblée générale adopta un nouveau mécanisme traitant des règles pour la protection des mineurs privés de liberté⁶²³. Il en résulte que l'incarcération des mineurs demeure un choix ultime.

Il s'agit d'un autre fondement important mis en place par *les Règles de la Havane*. Cette séparation entre les mineurs et les majeurs est primordiale et ne concerne pas uniquement la privation de liberté. Ce principe concerne également le droit international des mineurs.

C'est l'*art. 29* qui le reproduit : « Dans tous les établissements, les mineurs doivent être séparés des adultes sauf s'il s'agit de membres de leur famille ou s'ils participent, avec des adultes soigneusement sélectionnés, à un programme spécial de traitement qui présente pour eux désavantages certains ».

Cela veut dire que la séparation entre les mineurs et les majeurs doit être perçue comme le droit minimum. C'est seulement si le mineur peut en dégager une amélioration de son statut qu'une dérogation à ce principe peut être soulevée. Il est certes toutefois, qu'en pratique, cette séparation n'est pas honorée de manière palpable.

⁶²¹Gallardo (E.), Les droits fondamentaux du mineur détenu : entre protection et éducation, Les droits fondamentaux des personnes privées de liberté, éd. Mare et Martin 2015, P. 3.

⁶²² V. Gallardo(E.), Le statut du mineur détenu, L'Harmattan, 2008, 358 P, P. 144.

⁶²³Numéro 1 de la décision United Nations A/CONF 144/28 Rev 1 p, 43 les recommandations du conseil de l'Europe vont dans le même sens.

L'absence de places dans des institutions spécialisées amène le juge des mineurs à choisir des solutions moins adaptées. Des efforts dans ce domaine sont primordiaux et d'autres méthodes plus pertinentes doivent encore être trouvées. Une étude internationale comparée de la situation des mineurs incarcérés⁶²⁴ pour comprendre chaque système de justice pénale des mineurs⁶²⁵ s'avèrerait très utile en ce sens.

La réglementation législative marocaine afférente à la prison pour mineurs est insuffisante. Nous pouvons constater en effet, que les contenus essentiels de cette réglementation sont présentés dans la majorité sous forme de prescriptions administratives.

Dans l'ensemble des pays, nous pouvons affirmer qu'il n'existe pas une réglementation législative complète relative à la prison pour mineurs. Le fait qu'il existe des décrets ou de sources de droit inférieur représentant la base de droit des mineurs détenus nous pousse à observer un affermissement du principe de la protection juridique à l'intérieur du droit pénal des mineurs.

*Les Règles de la Havane*⁶²⁶ dictent le principe que « la justice pour mineurs devrait protéger les droits et la sécurité et promouvoir le bien-être physique et moral des mineurs » (art. 1).

Ce premier principe reproduit droit fondamental du bien du mineur et établit le lien entre les droits de l'enfant de manière générale et ses droits spécifiques dans l'environnement

⁶²⁴Frider Duenkel est docteur en droit (sa thèse en 79 portait sur l'efficacité des traitements thérapeutiques dans les prisons(. Depuis 1992 la criminologie la pénologie ; la justice juvénile la procédure criminelle et le droit pénal à l'université de Greifswald (Allemagne) Parmi ses publications figurent : « les prisons en Europe » (F.Duenkel .S.Snaken (2005).

⁶²⁵En Allemagne, le principe de la juridiction des mineurs demande à ce que la peine n'intervienne qu'en dernier recours, lorsque d'autres interventions moins rigides n'ont pas amené aux résultats recherchés. Paragraphe 5 et 7 de la loi sur la juridiction pour mineurs JGG.

⁶²⁶Dont doit bénéficier un mineur, lorsque ce dernier trouve privé de liberté. Elles ont été approuvées suite à la tenue du congrès de la Havane le 7 septembre 1990. Elles ne doivent pas être prises de manière isolée, mais plutôt en conformité avec l'ensemble des droits de l'enfant et spécifiquement de la Convention relative aux droits de l'enfant. Elles sont considérées comme une suite des Règles de Beijing, dans le sens où elles mettent en place des standards à suivre en cas de privation de liberté.

carcéral. En effet, le fondement de base est le même et *les Règles de la Havane* ne font que l'appliquer dans le milieu spécifique de la privation de liberté des mineurs⁶²⁷.

M. Ahmed Chawki Benyoub⁶²⁸, avocat marocain conseiller à *l'Observatoire National des Droits de l'Enfant*, précise que « les normes internationales concernant le traitement à réserver aux mineurs ne sont pas des règles absolues mais des principes qui doivent trouver leur place dans le système. Ces normes sont tributaires de la capacité de leurs défenseurs de les présenter sous forme de propositions applicables ». M. Mohamed Lididi, directeur des affaires civiles au Ministère de la justice, considère, pour sa part, que « les mesures prises à l'encontre des mineurs doivent être conçues comme étant des mesures protectrices et pédagogiques ».

S'agissant des établissements, *la Convention de New York du 26 janvier 1990* relative aux droits de l'enfant dispose que « Tout enfant privé de liberté soit traité avec humanité et respect dû à la dignité de la personne humaine et d'une manière en tenant compte des besoins des personnes de son âge. En particulier tout enfant privé de liberté sera séparé des adultes ; à moins que l'on estime préférable de ne pas le faire dans l'intérêt supérieur de l'enfant et il a le droit de rester en contact avec sa famille par la correspondance et par les visites sauf circonstances exceptionnelles »

La Loi d'orientation et de programmation pour la justice du 9 septembre 2002 avait prévu la rénovation ou la construction de 500 nouvelles places dans les quartiers des mineurs. En

⁶²⁷Il évoque des principes basiques, des *minima*, qui doivent être respectés pour que les droits de l'enfant soient reconnus également en milieu carcéral. Il revient donc aux lois nationales, de mettre en avant la pratique à suivre, pour que ces Règles ne demeurent pas à l'état de principes idéalistes.

Bien plus, certaines de ces Règles doivent être respectées par les États signataires, non parce qu'elles sont contenues dans ce texte, mais plutôt en raison de leur lien étroit avec d'autres règles, qui elles, sont contraignantes. C'est d'ailleurs l'idée de base de tout le droit de l'enfant. En effet, les textes internationaux sont très nombreux dans ce domaine et ils sont tous impliqués les uns aux autres.

⁶²⁸Expert dans les processus de protection et de promotion des droits de l'Homme, M. Benyoub a été appelé à œuvrer à ce titre dans le domaine de la formation en la matière et, comme conseiller au sein des organismes régionaux et internationaux dans le domaine.

Auteur de multiples études sur les sujets juridiques humanitaires, dont un guide sur «La justice des mineurs», «Les garanties juridiques d'un procès équitable», «La Commission d'arbitrage indépendante», «Les dispositions portant sur la tenue des élections communales et législatives».

outre, la même loi avait envisagé la création de 400 places dans des nouveaux établissements pénitentiaires pour mineurs. Cette résolution politique laissait présager à l'époque une incarcération de plus en plus grandissante des mineurs délinquants.

*Les établissements pénitentiaires pour mineurs (EPM)*⁶²⁹n'ont cessé, depuis leur création par *La loi d'orientation et de programmation pour la justice du 9 septembre 2002*, de susciter de longs débats⁶³⁰. Mis en place sous la responsabilité de l'administration pénitentiaire, ces établissements sont censés offrir un encadrement plus adapté à l'incarcération et à l'éducation des mineurs délinquants. Ils fonctionnent ainsi avec la collaboration des éducateurs de la protection judiciaire de la jeunesse, et sont prévus pour recevoir un nombre élevé des mineurs par centre, âgés de 13 à 18 ans. Ils renferment des cellules disciplinaires⁶³¹.

Souvent présentée comme une sorte de dichotomie dans la politique pénitentiaire, l'institution de prisons complètement dédiées aux mineurs s'inscrit toutefois, dans la continuation d'anciennes pratiques⁶³².

La particularité des EPM réside dans quatre caractéristiques dont certaines standardisent les anciennes pratiques :

⁶²⁹Mis en place en 2007, on les trouve à Lyon, Valenciennes, Meaux, Toulouse, Mantes-la-Jolie, Nantes et Marseille. Cesont des établissements spécifiquement conçus pour accueillir des mineurs détenus de 13 à 18 ans. Ils ont pour mission essentielle de réintroduire les principes fondamentaux de la vie en société et à la réinsertion des mineurs délinquants.

⁶³⁰Les premiers établissements ont été ouverts en 2007-2008 à Lyon, Valenciennes, Meaux, Toulouse, Mantes-la-Jolie, Nantes et Marseille.

⁶³¹Avant leur création, les Établissements Pénitentiaires pour Mineurs, ont reçu d'énormes critiques, de la part de l'opposition de gauche et de plusieurs associations.

La critique de ces établissements se fonde sur les arguments suivants : Une dénonciation de lieux d'agression physique et sociale. Cet argument se fonde de sa part, sur le cas d'un suicide d'un adolescent de 16 ans à l'EPM de Meyzieu (près de Lyon) en février 2008, sur les 72 tentatives de suicide décomptées (sur 160 jeunes incarcérés), et sur les interventions des Équipes Régionales d'Intervention et de Sécurité (ERIS), qui furent nécessaires dans deux de ces nouvelles prisons.

Le maintien des quartiers pour mineurs en maisons d'arrêts, alors même que les EPM étaient censés remplacer ces derniers. Ces quartiers seraient aujourd'hui utilisés pour les plus difficiles des détenus mineurs.

⁶³²En 1968 est inauguré, lors de l'ouverture de la maison d'arrêt de Fleury-Mérogis, le premier et - jusqu'à la mise en service des premiers EPM en 2007, l'unique centre de détention accueillant exclusivement des mineurs au sein du plus vaste complexe pénitentiaire d'Europe. En effet, le Centre des jeunes détenus (CJD) constitue, aux côtés de la maison d'arrêt des hommes et de la maison d'arrêt des femmes, l'une des trois structures réservées chacune à des populations homogènes.

- une véritable séparation avec les adultes, avec la création d'une prison entièrement dédiée aux mineurs⁶³³;
- la diminution de l'effectif des mineurs détenus à l'intérieur d'un même établissement ;
- le développement des temps d'activité et spécialement des activités scolaires ;
- le concours commun de l'administration pénitentiaire et de la protection judiciaire de la jeunesse matérialisée par le travail des éducateur-surveillant afin d'assurer le suivi personnalisé de chaque mineur détenu.

La Loi du 9 septembre 2002 avait prévu également dans le but d'éviter un éventuel contact criminogène avec les adultes et d'offrir une véritable action éducative à l'encontre des mineurs, la mise en place d'établissements pénitentiaires spécialisés pour mineurs dans lesquels seront détenus non seulement les mineurs placés en détention provisoire mais également ceux purgeant une peine privative de liberté

Au Maroc, les mineurs dans les établissements pénitentiaires se regroupent autour des centres de réforme et d'éducation qui accueillent les mineurs et les personnes âgées de moins de 20 ans⁶³⁴.

Toutefois, comme le réclament de manière habituelle de nombreux défenseurs des droits de l'homme, l'univers pénitencier au Maroc se caractérise par sa précarité : état sanitaire déplorable, surpeuplement, constructions menaçant ruine, absence de personnels. Certes, les textes réglementaires exigent qu'ils soient seulement maintenus à l'écart des adultes, mais tel n'est pas toujours le cas. Cela avait été déjà soulevé par *la Commission d'observation et de suivi de l'OMP*, faisant état de violences et d'agressions dans ces différents centres⁶³⁵.

⁶³³ V. article 37 c de la CIDE insiste sur le fait que « tout enfant privé de liberté sera séparé des adultes, à moins que l'on estime préférable de ne pas le faire dans l'intérêt supérieur de l'enfant ».

⁶³⁴ Jeunes adultes, adolescents, enfants. Ils représentent 10 à 12% de la population carcérale du pays, selon l'Observatoire marocain des prisons (OMP), qui évalue à environ 55.000 le nombre total de prisonniers au Maroc.

⁶³⁵ Ait Mansour (M.), Les enfants en institutions au Maroc, étude de cas, UNICEF, Rabat, 2006.

Ce sont d'ailleurs les cris d'alarme répétés de certains organismes des droits de l'Homme qui ont poussé à prendre un nouveau tournant ces dernières années et à entamer quelques réformes nécessaires affectant l'administration pénitentiaire, le Code pénal, le Code de procédure pénale, le Code de la famille... De manière globale, un renforcement de la protection des mineurs en conflit avec la loi s'avère essentielle.

Au Maroc, lorsque les mineurs sont condamnés et jugés, ils purgent leurs peines d'emprisonnement dans des établissements réservés à l'incarcération et à la rééducation de l'enfance délinquante qui sont gérés par le secrétariat d'État à la jeunesse.

De manière semblable, ces enfants sont pris en charge par *la Fondation Mohammed VI pour la réinsertion des détenus et des pensionnaires des centres de sauvegarde de l'enfance*, créée par décision Royale en 2002⁶³⁶. Selon *l'Observatoire national des prisons*, les mineurs représentent environ 10% de la population carcérale du pays.

Pour la grande majorité de ces enfants détenus, c'est la « délinquance », au sens très vaste, qui est à l'origine de leur incarcération. Vagabondage, mendicité, vols, agressions... en effet, autant de délits susceptibles d'envoyer ces mineurs, déjà dans des conditions déplorables, dans des centres privatifs de liberté⁶³⁷.

⁶³⁶Le Matin (31 janvier 2004), Actualité criminologie : Les mineurs délinquants au Maroc- Afrique>délinquance - Article posté par Stéphane Bourgoïn le Dimanche 1er février 2004.

⁶³⁷Estimée à un millier de détenus, la population carcérale mineure au Maroc n'est plus laissée pour compte. Une fois acquittés de leur dette envers la société, les jeunes détenus peuvent donc espérer un avenir meilleur. Auparavant, les enfants condamnés vivaient jusque-là dans un isolement injuste les privant de leur enfance et augmentant chez eux un sentiment d'exécution. Lorsqu'ils ont commis des délits, ils étaient très jeunes. Ils n'avaient aucune idée des conséquences pénales de leurs actes et ne comprennent pas pourquoi ils sont bannis par la société qui continue de les cloîtrer dans cet isolement. C'est pourquoi Mme Assia El Oudie, militante associative et directrice du centre de redressement des mineurs à Oukacha, insiste sur la réinsertion de ces enfants après leur libération : «Pour que cette insertion ne soit pas illusoire, il est important de leur donner le sourire et la confiance. Il s'agit de leur montrer qu'ils ont toujours leur place dans la société, de leur donner l'amour dont ils ont besoin et de semer l'espoir dans leurs cœurs.

⁶³⁷ Les rénovations apportées par cette loi :

- la rénovation des quartiers pour mineurs
- l'amélioration du dispositif d'accueil des mineurs incarcérés par la création des établissements pénitentiaires pour mineurs (EPM)
- l'évolution de modalités de prise en charge des mineurs incarcérés.

Au Maroc, la nécessité d'améliorer le travail réalisé par *la Fondation Mohammed VI pour la réinsertion des détenus s'avère nécessaire*. En effet, Si le détenu a été temporairement privé de sa liberté pour un crime ou un délit qu'il a commis, ce n'est pas pour autant une raison, dans la réflexion qui anime les membres du Conseil d'administration de la Fondation, de le condamner à vie en l'écartant de la société ou de son environnement familial.

Contrairement, selon la Fondation, il faut, si le détenu en souhaite, l'aider à regagner sa place dans la société et, pourquoi pas, en devenir un membre engagé et productif de richesses grâce à la formation et aux soutiens pédagogiques qu'il recevra lors de sa détention.

La Fondation Mohammed VI pour la réinsertion des détenus a fixé ces objectifs en s'articulant autour de plusieurs axes. À savoir une application correcte de la règle de droit, la création d'un programme au profit des établissements pénitentiaires et un autre au profit des centres de sauvetage de l'enfance⁶³⁸.

En France, une particularité de l'enfermement des mineurs est que ce dernier se matérialise par suivi socio-judiciaire (*C. pén. art. 131-36-1*). La peine de suivi socio-judiciaire a été créée en effet par *la Loi n° 98-468 du 17 juin 1998* et est applicable aux mineurs ayant commis des agressions sexuelles. Elle peut être énoncée à titre principal pour les délits ou en complément d'une condamnation à de l'emprisonnement ferme ou avec sursis simple.

Aussi l'ajournement de peine avec mise à l'épreuve peut être dégagée dans ce sens. En effet *La loi no 2004-204 du 9 mars 2004* étend aux mineurs l'ajournement du prononcé de la

⁶³⁸En application des Hautes orientations royales, la Fondation Mohammed VI pour la réinsertion des détenus œuvre à traduire dans les faits la volonté royale pour préserver la dignité des détenus, notamment les mineurs en les faisant bénéficier de conditions leur assurant le respect de soi, le sens de responsabilité envers eux-mêmes, la famille et la société. Dans ce cadre, la fondation garantit une formation dans les domaines agricole et des équipements appropriés en faveur des détenus mineurs, qui accèdent ainsi à une formation pédagogique, une initiation professionnelle et à des activités socioculturelles. La fondation s'emploie également à doter les centres des équipements nécessaires.

Ce dispositif d'ajournement et de dispense de sanction éducative ou de peine est globalement maintenu par *les articles 133-1 à 133-5 du PCJPM*.

peine accompagné d'une mise à l'épreuve (*art. 20-7 de l'Ordonnance du 2 fév. 1945 et art. 132-63 du C. pén.*)⁶³⁹.

De même, le travail d'intérêt général créé par *la Loi n°83-466 du 17 juin 1983*, représente une peine qui avait pour finalité la réduction du nombre des peines d'emprisonnement et le surpeuplement des prisons. L'échec constaté ne doit pas renfermer sa nature de peine alternative à l'emprisonnement, ni son caractère innovant, en ce qu'elle a inséré dans le droit pénal français le terme de réparation. Le Travail d'intérêt général (TIG) est également applicable aux mineurs (*Ordonnance no 45-174 du 2 février 1945, art. 20-2*)⁶⁴⁰.

B - Des sanctions issues des principes du droit pénal

Le choix du terme « sanctions éducatives » accentue la polémique autour de la justice des mineurs. En effet, cette expression renferme le grand débat opposant les partisans de la « répression » et de « l'éducation ».

Le Conseil constitutionnel français avait indiqué dans ce sens que « toutes « sanctions éducatives » ont, au demeurant, une finalité éducative »⁶⁴¹. Il est intéressant de souligner dans ce cadre que le juge constitutionnel indique qu'on peut en effet sanctionner dans un but éducatif. Il n'y a d'ailleurs pas d'éducation sans sanctions.

A ce stade, la polémique s'explique par le fait que l'énumération des mesures, autrement dit, le contenu présenté par le législateur ne concorde pas avec la signification habituelle de ce terme⁶⁴².

⁶³⁹Ce dispositif d'ajournement et de dispense de sanction éducative ou de peine est globalement maintenu par *les articles 133-1 à 133-5 du PCJPM*.

⁶⁴⁰*Les lois « Perben I » et « Perben II »* permettent de prononcer une peine de travail d'intérêt général en assortiment d'un emprisonnement avec sursis simple, ou d'accompagner le travail d'intérêt général d'une mesure éducative telle qu'un placement (*L. no 2002-1138 du 9 mars 2002, JO du 10 et L. n° 2004-204 du 9 sept. 2004, JO du 10*).

⁶⁴¹*DC n°2002-461 Conseil constitutionnel, 29 août 2002*.

⁶⁴²Certaines des sanctions éducatives ne présentent pas de caractère éducatif (confiscation de la chose ayant servi à commettre l'infraction), d'autres peuvent ne pas être considérées comme des sanctions (stage de formation civique). De plus, l'examen de leur contenu révèle des dispositions déjà existantes, ce qui leur enlève tout caractère novateur.

Cette inadéquation rend faible le contenu de ces sanctions. En conséquence, la responsabilité de dicter des sanctions par un tribunal pour enfants risque de ne créer qu'un effet de procédure. En d'autres termes, un troisième choix entre les poursuites et le classement sans suite. C'est l'importance du tribunal pour enfants qui risque plus d'affecter la conscience du mineur que la sanction éducative elle-même.

Le législateur a instauré de nouvelles mesures qui traduisent la difficulté de concevoir et d'adapter des solutions à des phénomènes qui, au-delà de leurs spécificités, n'en présentent pas moins de réalités récurrentes.

Nous pouvons relever à cet effet que le terme de « sanctions éducatives » s'inscrit dans l'imprécision. Celui-ci recèle en effet un vocabulaire qui concrétise des points de vue opposés des partisans d'une approche plus répressive de la délinquance des mineurs et des partisans d'une approche purement éducative.

L'analyse du statut des sanctions éducatives explique que ces dernières font plus partie du volet pénal. Ces dernières ne s'inscrivent pas en effet dans une logique entièrement éducative.

Toutefois, l'ambiguïté cachée derrière ce terme n'est pas réellement soulevée, d'autant que le législateur comme le Conseil constitutionnel, s'attardent malgré tout, sur le fait de donner à ces sanctions une finalité purement éducative.

Au-delà de cette contradiction, appliquons-nous à mettre à jour ce qui semble être le réel objectif poursuivi par le législateur. Les sanctions éducatives répondent donc à des fondements du droit pénal et se livrent à ceux favorisant le prononcé des sanctions pénales⁶⁴³.

Cependant, l'approche ne s'arrête pas à cette dimension. Le contenu de la sanction éducative offre particulièrement des analogies avec d'autres dispositions pénales⁶⁴⁴. Les

⁶⁴³En 2010, la prescription d'une sanction éducative réclamant une démarche envers la victime ou la société a touché 57% des mineurs condamnés.

⁶⁴⁴Cette similitude avec les peines est confirmée, par exemple, avec les obligations spéciales du sursis avec mise à l'épreuve : Prévues à l'article 132-45 9°, 12°, 13°, 14° du Code pénal. Le sursis avec mise à l'épreuve est une mesure

sanctions éducatives allèguent aussi des mesures de la composition pénale⁶⁴⁵ qui sont semblables aux obligations de la mise à l'épreuve.

Quant à la sanction éducative consistant à effectuer un stage de formation civique⁶⁴⁶, elle correspond, elle aussi, à une mesure de la composition pénale⁶⁴⁷. De même, identiques à certaines obligations dictées dans le cadre de la mise à l'épreuve, les sanctions éducatives peuvent très bien être perçues comme des mesures de sûreté visant à la protection du mineur.

La Circulaire du 7 novembre 2002 en France, rappelle que les sanctions éducatives ne pourront être prononcées à l'encontre des mineurs âgés de 10 à 13 ans que pour des faits commis après l'entrée en vigueur de la loi. Le législateur fait référence ainsi au principe de la non-rétroactivité de la loi pénale plus sévère, prévue par *l'article 112.2 3° du Code pénal*⁶⁴⁸

Ainsi donc, les sanctions éducatives sont matérialisées comme suit :

de suspension totale ou partielle de l'exécution d'une peine d'emprisonnement combinée avec certaines obligations.

⁶⁴⁵Article 41-2 du Code de procédure pénale : 9°) ne pas paraître [...] dans le ou les lieux dans lesquels l'infraction a été commise [...] à l'exception des lieux dans lesquels la personne réside habituellement ; 10°) ne pas rencontrer [...] la ou les victimes de l'infraction [...] ou ne pas être en relation avec elle ; 11°) ne pas rencontrer ou recevoir [...] le ou les coauteurs ou complices éventuels [...] ou ne pas entrer en relation avec eux ; 13°) accomplir, le cas échéant à ses frais, un stage de citoyenneté. La *composition pénale* constitue une forme d'alternative aux poursuites destinée à permettre à l'autorité judiciaire d'apporter à certaines formes de délinquance, et particulièrement à la délinquance urbaine, une réponse plus ferme que celle résultant des simples classements sous conditions. La composition pénale est issue de *la loi du 23 juin 1999* renforçant l'efficacité de la procédure pénale et du *décret n° 2001-71 du 29 janvier 2001* modifiant le code de procédure pénale et relatif aux délégués et aux médiateurs du procureur de la République et à la composition pénale.

⁶⁴⁶Le stage de formation civique n'est pas à confondre avec le stage de citoyenneté. Ce dernier est une sanction pénale prévue pour les mineurs de 13 à 18 ans. Le condamné est dans l'obligation de suivre un stage de sensibilisation aux valeurs de la République. Il peut être prononcé à titre de peine principale et, en matière contraventionnelle, également en tant que peine complémentaire. Il peut être imposé dans le cadre d'un sursis avec mise à l'épreuve (*Décret n° 2004-1021 du 27 septembre 2004 relatif au stage de citoyenneté*).

⁶⁴⁷Article 41-2 13 du Code de procédure pénale.

⁶⁴⁸Article 112.2.3° du Code pénal : « [...] Toutefois, ces lois [relatives au régime d'exécution et d'application des peines] lorsqu'elles avaient pour résultat de rendre plus sévères les peines prononcées par la décision de condamnation ne sont applicables qu'aux condamnations prononcées pour des faits commis postérieurement à leur entrée en vigueur ». La non-rétroactivité est le principe en vertu duquel une norme juridique nouvelle ne peut remettre en cause les situations anciennes nées de l'application de la règle antérieure.

- la confiscation d'un objet détenu ou appartenant au mineur et ayant servi à la commission de l'infraction ou qui en est le produit ;
- L'interdiction de paraître, dans le ou les lieux dans lesquels l'infraction a été commise ;
- L'interdiction de rencontrer ou de recevoir la ou les victimes ou d'entrer en relation avec elles ;
- L'interdiction de rencontrer ou de recevoir le ou les exécuteurs ou complices éventuels ou d'entrer en relation avec eux ;

La juridiction choisit le service de la protection judiciaire de la jeunesse ou le service habilité chargé de veiller à la bonne exécution de la sanction. Ce service fera rapport au juge de l'exécution de la sanction.

En cas de non-respect par le mineur de ces sanctions éducatives, le tribunal pour enfants, pourra prononcer son placement dans une institution d'éducation, dans un établissement médico-pédagogique ou dans un internat dédié aux mineurs délinquants. Une peine additionnelle est une sanction qui peut venir s'ajouter à la peine principale.

La mesure éducative de la liberté surveillée, ouverte à l'ensemble des juridictions pour enfants, (*ordonnance no 45-174 du 2 février 1945, art. 8 et art. 9, art 19*), est censée être le fil rouge de l'intervention sociale éducative. Elle peut être décidée dès la mise en examen ou pour achever une procédure déjà entamée.

Au Maroc, la mesure de la liberté surveillée est réglementée par *les articles 496 à 500 du code de procédure pénale*. Le régime de la liberté surveillée est la deuxième mesure de protection et de rééducation prévues par *l'article 481 du code de procédure pénale*. Elle consiste à laisser le mineur dans son milieu naturel tout en le soumettant à une surveillance de l'autorité judiciaire.

Dans le ressort de chaque Cour d'appel, la surveillance et le suivi pédagogique des mineurs placés sous le régime de la liberté surveillée sont assurés par un ou plusieurs délégués permanents ou par des délégués bénévoles (*art.496*)⁶⁴⁹.

Au Maroc, les mesures de protection et de rééducation (*article 481*) suivantes peuvent être appliquées au mineur :

- Remise à ses parents, à son tuteur, à son tuteur datif, à la personne qui le prend en charge, à la personne qui en la garde, à une personne digne de confiance ou à l'établissement ou la personne chargée de son assistance,
- Application du régime de la liberté surveillée,
- Placement dans une institution ou un établissement public ou privé d'éducation ou de formation professionnelle habilité à cet effet,
- Placement par les soins du service public chargé de l'assistance,
- Placement dans un internat apte à recevoir des mineurs délinquants d'âge scolaire,
- Placement dans un établissement médical ou médico-pédagogique habilité,
- Placement dans un service ou une institution publique d'éducation surveillée ou d'éducation corrective. Ces mesures sont applicables pour les crimes comme pour les délits⁶⁵⁰.

Paragraphe 2. Effectivité de la réponse répressive

⁶⁴⁹Les délégués permanents sont nommés par décision administrative prise par l'autorité gouvernementale chargés de l'enfance (Ministère de la Jeunesse) et rétribués. Ils sont choisis en raison de leur honorabilité et de l'intérêt qu'ils portent aux mineurs. Les délégués bénévoles sont nommés par les juges et les conseillers chargés des mineurs parmi les personnes âgées de vingt-cinq ans au moins, suivant les mêmes critères, sauf qu'ils ne sont pas rétribués. La fonction des délégués est de veiller sur les conditions matérielles et morales de l'existence du mineur, sur sa santé, son éducation, son travail et ses. Ils rendent compte de leur fonction au juge des mineurs.

⁶⁵⁰La modification des mesures de protection et de rééducation (*articles 501 à 504*) :Quelle que soit la juridiction qui les a ,ordonnées, les mesures de protection et de rééducation prévues à l'*article 481* peuvent être révisées par le juge des mineurs ou le conseiller chargé des mineurs, soit d'office, soit à la requête du ministère public, soit sur le rapport du délégué à la liberté surveillée, soit à la demande du mineur ou de son représentant légal.

Nous pouvons affirmer que le droit substantiel produit un dosage assez logique combinant des mesures répressives et éducatives permettant au juge d'énoncer la mesure adaptée à la condition et à la personnalité du mineur mis en cause devant lui.

Il est évident que le mineur délinquant est un être en devenir que la société doit éduquer, cependant ce dernier n'est pas affranchi pour autant de toute responsabilité. Le droit permet de sanctionner un comportement déviant et d'éduquer un mineur en conflit avec la loi.

Loin de mettre en place des zones d'impunité, le droit est, contrairement aux conceptions perçues, assez répressif. S'agissant du droit procédural, ce dernier met en place des règles formelles de droit commun afin d'optimiser les réponses et de mieux protéger les enfants délinquants.

Les procédures de jugement se réajustent de leur part en fonction de la particularité de la condition et de la personnalité du mineur déviant. Le droit procédural fournit en effet, aux acteurs de la justice des mineurs les outils procéduraux nécessaires pour permettre une personnalisation de la réponse sociale face à la délinquance des mineurs.

Cependant, si le droit des mineurs est construit pour produire une justice efficace, la pratique pénale demeure perfectible. L'efficacité de la justice pénale des mineurs dépend en effet de la pratique.

Au Maroc nous pouvons relever un manque de magistrats et d'éducateurs spécialisés et de structures éducatives adaptées. Les professions d'éducateurs et de magistrats des enfants souffrent d'une crise des vocations. De l'orientation des poursuites par le parquet, en passant par l'audience devant les juges du siège, à l'exécution de la décision de justice, prouve qu'elles ne sont pas du tout efficaces.

En France, la priorité du traitement des affaires au civil à l'égard de celui des affaires au pénal peut rendre complexe l'efficacité de la justice des mineurs. En effet, les décisions de justice manquent souvent de cohérence, tant la pratique pénale est déficiente.

Aussi bien la crédibilité que l'efficacité de la justice pénale des mineurs souffrent du manque de moyens humains, de temps.

Les mesures éducatives en milieu ouvert et les mesures de placement corrélativement en développement sous l'impact des *lois du 9 septembre 2002* et du *9 mars 2004 réformant la justice pénale des mineurs*, du *5 mars 2007 relative à la prévention de la délinquance en France*, du *10 août 2011* et du *18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIe siècle* jouent de plus en plus leur rôle de substitution à l'incarcération des mineurs.

Encore à l'heure actuelle des décisions d'incarcération sont prises, non suite à une condamnation pénale, mais comme dernière mesure, quand toutes les réponses ont échoué et que le mineur se croyait invulnérable.

C'est là le vrai dilemme face auquel les pouvoirs publics et la justice se trouvent confrontés. Ces derniers doivent en effet lutter contre le mécanisme de fabrication des sanctions prononcées, car chaque tête coupée est de suite remplacée, plus précisément, la phrase qui convient à ce contexte est la suivante : « la France n'est pas assez riche d'enfants pour qu'elle ait le droit de négliger tout ce qui peut en faire des êtres sains »⁶⁵¹.

La question essentielle de la justice des mineurs est liée essentiellement à celle de ses moyens, tant matériels qu'humains. Ces derniers trop limités ne permettent pas d'intervenir au bon moment et avec efficacité. Ce manque d'acteurs et de lieux éducatifs adaptés est une des causes principales de dysfonctionnement dans la prise en charge des mineurs délinquants⁶⁵².

Pour mesurer l'effectivité de la réponse répressive, nous pouvons affirmer tout d'abord qu'il s'agit d'une réponse liée à une politique pénale dynamique **(A)** ainsi qu'à la protection de l'ordre public et le maintien de l'équilibre social **(B)**.

A - Une répression liée à une politique pénale dynamique

⁶⁵¹Voir interview avec Michel HUYETTE du CLARIS, Où va la justice pénale des mineurs ?

⁶⁵²Marie-Laure Gaudiard-Plesse, « La justice, un lieu éducatif », Ceras - revue Projet n°276, Novembre 2003. Bulletin officiel du ministère de la justice Numéro 88 (1^{er} octobre -31 décembre 2002) circulaires de la direction des affaires criminelles et des grâces – signalisation des circulaires du 1^{er} octobre au 31 décembre 2002 / Crim 2002-17 –E1-13-12-2002 : NOR : JUSD 0230200C (délinquance- mineur- politique pénale)

Une politique pénale logique doit, afin d'être efficace et adaptée à la nature des faits, favoriser une intervention rapide sans interruption dans le mécanisme de prise en charge judiciaire. La peine ne doit pas renvoyer nécessairement à la punition mais doit représenter une reconnaissance sociale à travers le repérage de conduites analysées comme transgressives.

Le fait que l'emprisonnement constitue la principale peine prononcée, nous pouvons dire que contrairement à ce qui est contenu dans les textes, la réalité est bien différente et nous pouvons affirmer aisément qu'une petite partie des condamnations en justice des mineurs se traduit effectivement par des peines purgées en détention.

Le sujet n'est pas ici de prêcher une généralisation de la prison pour les mineurs. Il s'agit de ressortir la différence importante de réponse pénale qui existe entre les majeurs et les mineurs délinquants. Il est de s'interroger sur le fait de savoir si la justice actuelle des mineurs ne renferme pas de réponses de nature symboliques. Par excès de réponses vidées de toute réalité palpable pour ceux à qui elles sont destinées. Remises aux parents, rappels à la loi, admonestations, sursis simples... peuvent être considérées comme des réponses susceptibles d'être perçues comme une inexistence pure et simple de réaction du corps social face à leur comportement délictueux. Pire encore, elles sont susceptibles d'être envisagées comme un réel encouragement à persévérer dans la délinquance.

Il est certain que la justice des mineurs est guidée par un principe fondamental qui est celui de la primauté de l'éducatif sur le répressif. Mais ce principe s'organise aussi autour d'une certaine dose de progressivité. Chez des mineurs de 16 ans, qui seraient concernés par la réduction de la majorité pénale, cette progressivité joue en premier lieu au regard de la quantité de la peine. C'est ce qu'on appelle «l'excuse de minorité». Celle qui veut, qu'en dessous de 16 ans, on enlève obligatoirement de moitié la peine envisagée, alors qu'entre 16 et 18 ans elle peut parfois être éliminée.

Cette progressivité intervient par la suite en matière processuelle. C'est la Cour d'assises des mineurs. Cette dernière qui est réservée aux seuls mineurs âgés de 16 à 18 ans poursuivis pour crimes. Les plus jeunes relevant, quant à eux, du Tribunal pour enfants. Avant c'était le Tribunal correctionnel pour mineurs. Il était dédié aux récidivistes de 16 à 18 ans pour des délits punis d'au moins trois ans de prison.

Cela dit, vouloir figer la majorité pénale à 16 ans, veut dire accroître de manière plus extrême encore, cette progressivité juridique et processuelle afin de lutter contre la délinquance des mineurs de 16 à 18 ans. C'est enlever pour eux l'excuse de minorité et rendre compétentes les juridictions des adultes. Cela traduit un retour aux anciens codes pénaux. C'est opter pour une voie qui trouve un certain écho à l'étranger - aux Pays-Bas et en Belgique notamment - où, comme l'explique le Professeur de droit Jean Pradel, le juge peut parfois «considérer le jeune délinquant comme un adulte». Avec toutefois une différence remarquable : la place accordée au juge.

Cette nouvelle proposition après l'échec des tribunaux correctionnels pour mineurs, traduit une tentative de soutenir une politique de fermeté à l'encontre des mineurs âgés de 16 à 18 ans.

D'autres voies mériteraient d'être explorées également. Il s'agit de la limitation des sanctions symboliques, accélération des procédures, révision des centres éducatifs fermés... Ces propositions offrent au moins un caractère de résignation devant un phénomène qui constitue un enjeu majeur pour l'avenir de la société.

B - Protection de l'ordre public et maintien de l'équilibre social

En France, chaque année un nombre important de mineurs font l'objet d'une décision judiciaire dont une grande partie au pénal⁶⁵³. Les mineurs mis en cause par les services de police et de gendarmerie constituent, pour la période actuelle, un nombre à ne pas négliger. Les statistiques officielles du Ministère de la Justice signalent des hausses des indicateurs, dans tous les domaines, et font apparaître une évolution certaine de la délinquance des mineurs au cours des dernières années. Ces statistiques dévoilent aussi une augmentation de la réponse policière et judiciaire.

Dans l'Annexe à *la loi Perben* de septembre 2002, cette volonté d'une réponse forte est affichée de manière très claire : « La délinquance des mineurs est principalement une

⁶⁵³Document de politique transversale –projet de loi de finances pour la justice pour mineurs en France 2011 ; page 8.

délinquance de voie publique, donc une délinquance visible. Ces caractéristiques appellent des réponses fortes de la part des pouvoirs publics ».

En conséquence, l'activité des parquets pour mineurs n'a pas cessé d'évoluer ces dernières années. On relève ainsi une augmentation importante de la délinquance des mineurs. Dans certains départements, de source police, il est avancé que souvent un acte sur trois de la délinquance de voie publique serait commis par des mineurs. Pour le ministère de l'Intérieur la délinquance des mineurs aurait doublé ces derniers temps⁶⁵⁴.

Dans un pays comme le Maroc, l'on manque d'outils de collectes et d'études fiables de données sociales, en conséquence, le pays demeure dans l'interrogation et donc dans la subjectivité. Ainsi, dans les statistiques on parle de mises en cause, mais on ne compte pas les mineurs délinquants, car le même mineur commet souvent plusieurs faits.

Les excès juridiques français quant à eux, se fondent sur une vision très négative de la jeunesse et sur un contexte assez sécuritaire de la notion d'ordre public. Il s'agit d'une détermination politique de diminuer par la force les révoltes, éventuelles mais permanentes, et les conduites des mineurs des banlieues sensibles qui troublent l'ordre public⁶⁵⁵.

⁶⁵⁴87 406 mineurs en 1996 pour 48 162 (+81,42%). 32,75% des personnes impliquées dans la délinquance de voie publique et 25,19% dans les affaires de coups et blessures. J.P. Chevènement, AFP 27 novembre 1997.

⁶⁵⁵Sur ce point également la France fait exception. Si de nombreux pays européens, en particulier l'Angleterre ou l'Allemagne, ont connu des épisodes d'émeutes urbaines, les politiques ont réagi afin d'en réduire les causes économiques, sociales, culturelles ou politiques et éviter ainsi la répétition de ces épisodes que la France connaît depuis la fin des années 1970.

Titre 2 Mise en œuvre d'une réponse judiciaire audacieuse à la délinquance des mineurs

Ces derniers temps, il semble que la justice pénale des mineurs en France vit en quelque sorte une forme de « ...révolution copernicienne... »⁶⁵⁶ résultant en effet du besoin grandissant de pouvoir répondre clairement à la délinquance des mineurs de la fin du 20^{ème} siècle, tout en ayant à sa disposition les moyens offerts par le texte de 1945.

C'est ainsi que les multiples réformes de ce texte qui se sont succédé au cours des dernières années, ont de manière progressive accordé plus de pouvoirs aux magistrats du Parquet par rapport au juge des enfants.

De même, les évolutions de la délinquance des mineurs, avec en particulier le développement des violences urbaines, ont participé de leur côté à porter de plus en plus d'intérêts aux solutions territoriales et négociées entre l'ensemble des acteurs judiciaires, politiques et sociaux.

Étant déjà souligné le besoin observé d'une réhabilitation de l'idée de peine dans le fonctionnement de la justice pénale des mineurs et l'attente grandissante de sécurité contenue dans le corps social, il n'est pas sans signification que la peine soit de plus en plus considérée comme facteur de socialisation contribuant à la lutte contre la délinquance des mineurs, alors que le ministère public, acteur de répression, évolue en tant qu'acteur important de la justice des mineurs.

Cette nouvelle conception de la justice pénale destinée aux mineurs délinquants, semble cependant mieux à même de rechercher l'équilibre nécessaire entre l'éducation et la répression dans le but de gagner le pari de son adaptation et pouvoir répondre ainsi de façon cohérente à la délinquance des mineurs.

⁶⁵⁶Lalanne (E.), « Unités à encadrement éducatif renforcé : les vicissitudes d'un projet contesté », in R. NERAC-CROISIER et J. CASTAIGNEDE, La protection judiciaire du mineur en danger ; op.cit, p.. 211.

Ainsi l'éducatif demeure une problématique (**Chapitre 1**) qui nécessite une adaptation et une reconfiguration afin d'être conçu comme une solution irrémédiable face au traitement de la délinquance des mineurs, et qui a besoin également d'une exploitation optimale vu qu'il perd de sa valeur (**Chapitre 2**).

Chapitre 1 Une problématique éducative de la justice pénale des mineurs

La primauté éducative est contenue dans un cadre de justice pénale qui réclame la création d'acteurs et de moyens suffisants. Le juge des enfants créé pour mettre en place cette primauté est sans doute l'axe central, dont le but est de concilier l'exigence du cadre de l'action judiciaire, qui est de nature pénale, et le souci d'une réponse judiciaire qui soit perçue prioritairement comme une réponse éducative.

Dans ses missions, le juge des enfants est confronté à plusieurs difficultés relatives à la conciliation de son intervention avec le souci que cette dernière soit avant tout éducative. Ces difficultés sont effectivement liées à l'imprécision du droit pénal des mineurs, tel que posé par l'Ordonnance de 1945.

Le juge des enfants, dès l'Ordonnance de 1958, dispose de tous les moyens judiciaires afin de prendre en charge pénalement et civilement les mineurs délinquants. C'est bien parce qu'à leur rencontre, l'institution judiciaire entend, en principe, ne pas abandonner complètement le volet répressif au profit du seul volet éducatif.

La difficile mise en place de la reconnaissance d'une réelle responsabilité pénale des mineurs et l'attention prioritaire des magistrats donnée à l'éducatif, ont contribué à la mise en place de pratiques peu claires et peu pédagogiques à l'encontre des mineurs délinquants. Ces derniers nécessitent toutefois une pédagogie et un message judiciaire très clair, en particulier vis à vis des principes et des revendications liés à la matière pénale.

Si le droit pénal des mineurs ne dispose pas d'une certaine précision quant au régime qu'il veut appliquer aux délinquants mineurs, la réelle complexité de la justice pénale est liée essentiellement à l'imprécision des pratiques judiciaires mises en place. Cette imprécision

touche tant les principes et les exigences de la matière pénale que sur les mineurs eux-mêmes. Plus que de faire de l'éducatif un avantage, les juges des enfants en ont souvent fait un motif.

Ce revirement de bases entre une priorité éducative souhaitée et une exclusion des réponses répressives est lié en partie au vécu judiciaire et au choix des acteurs concernés en priorité, mais aussi à la mise en place des règles et des pratiques légales en la matière.

À cet égard, nous pouvons affirmer que le système éducatif représente des failles liées en premier lieu à des acteurs et des moyens éducatifs faibles (**Section 1**) ainsi qu'à une faible teneur des mesures prononcées (**Section 2**).

Section 1 Des acteurs et des moyens éducatifs faibles

L'action institutionnelle telle que mise en place par le secteur de la justice des mineurs offre un caractère judiciaire et éducatif à la fois. Lorsqu'un magistrat spécialisé de l'enfance, est saisi par requête du parquet, il doit poursuivre la procédure de manière réussie. Il doit en effet, au terme de cette procédure, émettre une décision judiciaire qui prend en compte les conditions sociales d'existence du mineur.

Dans ce sens, le magistrat réclame un service éducatif de l'administration de la Protection Judiciaire de la Jeunesse, dans la majorité des cas les Centres d'Action Éducative (CAE) et confie la mise en place d'une mesure à un éducateur de milieu ouvert (éducateur MO). Lors des procédures accélérées, cette mission revient à un éducateur des Services Éducatifs Auprès des Tribunaux (SEAT). Les éducateurs doivent ainsi assembler les informations et les communiquer au magistrat et déclencher ainsi un travail éducatif auprès du mineur.

Magistrat de l'enfance et éducateur entament donc une mission commune qui fait naître un métissage entre le respect de procédures judiciaires découlant des règles de droit et l'accomplissement d'un travail éducatif. Lors d'une mesure de placement, les éducateurs de foyer deviennent de véritables interlocuteurs du mineur. L'éducateur de milieu ouvert accomplit une mission visant à maintenir le lien avec le cabinet du juge des enfants et à assurer la continuité et la logique de l'action éducative.

Ainsi nous pouvons dire que le traitement de la délinquance des mineurs peut être considéré comme une action publique établie à un niveau pratique par un ensemble d'acteurs provenant

de différents milieux et appartenant à plusieurs administrations. Nous pouvons dire à cet effet, que ces multiples acteurs partagent un système de principes et de croyances s'apparentant à un paradigme.

Le partage de ce système plus ou moins consolidé leur permet de se représenter et appartenir à un même secteur de l'action publique, celui de la justice des mineurs. Les significations répondues par les multiples acteurs autour, en particulier du type d'action à mener auprès de ce public et des mesures assurant la cohésion du secteur.

Le rôle du type d'action à mener n'est pas entièrement déterminé par les exigences législatives, mais est défini par la combinaison des principes éthiques et techniques qui animent les acteurs de ce secteur et les outils qui permettent l'action commune.

Pour pouvoir matérialiser ces revendications législatives, ces dernières doivent être mise en place à un certain degré et ont besoin donc d'une adaptation par les acteurs des nouveaux objectifs qu'elles recherchent, une réadaptation de leurs pratiques et fonctions, un processus d'accommodement entre les différents partenaires et une remise à niveau de leurs liens interprofessionnels.

Ce secteur a fait l'objet de plusieurs modifications législatives témoignant des nouvelles attentes politiques en matière de réponse pénale à la délinquance des mineurs. Ces évolutions, souvent analysées comme les manifestations d'un changement de modèle, s'agencent autour de trois axes : fonction du parquet et renforcement des mesures coercitives ; accélération des réponses pénales ; multiplication des services et centres d'hébergement. Elles se sont traduites par l'établissement de dispositifs instrumentaux nouveaux, d'une part comme nouveaux procédés pénaux et d'autre part sous la forme de nouveaux centres et services éducatifs.

Ces différents dispositifs présentent des logiques temporelles d'action particulières qui organisent leurs propres fondements techniques. Le but ici est de montrer les effets de ces nouvelles logiques sur les pratiques soulevées en la matière, les missions et les dispositions des professionnels.

Au Maroc, beaucoup de juges chargés des mineurs soulèvent la lenteur de l'enquête et de la prise de décision judiciaire faute de moyens humains suffisants. A cet effet, il faut indiquer que la majorité des détenus mineurs ne bénéficient pas toujours de l'avocat commis d'office dans le cadre de l'assistance judiciaire. Même si l'Ordre des avocats désigne un professionnel pour défendre l'accusé devant le tribunal, ce dernier n'est pas obligé de suivre le dossier depuis le démarrage la procédure. Ceci a donc pour effet de reporter des séances du jugement, particulièrement pour les crimes. La lenteur des prises de décisions judiciaires provoque également une surpopulation dans les centres de réforme.

Certains mineurs peuvent supporter également des peines beaucoup plus longues que celles renfermées dans le code pénal. Autrement dit, un mineur peut purger une peine d'une à deux années pour un délit sanctionné normalement par trois mois de prison seulement à cause de la lenteur de l'enquête ou pour l'absence d'un avocat.

De même, le nombre des acteurs relevant de l'administration pénitentiaire, les assistantes sociales et le personnel pédagogique et éducateurs spécialisés est insuffisant par rapport au nombre des mineurs délinquants. Ces acteurs ne sont pas également motivés en raison de leurs bas salaires (autour de 2000 DH par mois) et de leurs statuts professionnels peu intéressants en terme de gestion de carrière.

Par ailleurs, l'application des mesures de protection et de rééducation s'avère difficile pour les juges prenant en charge ces mineurs, en raison notamment des moyens fortement limités en la matière. Nous relevons également que le recours, entre autres, à l'institution des délégués chargés d'assurer la surveillance et le suivi pédagogique et social des mineurs placés sous le régime de la liberté surveillée n'a pas été convenablement activé et présente certaines difficultés quant à sa réalisation, en raison notamment de leur absence. Aussi, plusieurs complexités persistent quant aux enquêtes sociales et familiales autour de la situation du mineur délinquant, faute d'insuffisance d'experts et de spécialistes en matière sociale et en psychologie sociale.

L'insuffisance se matérialise également au niveau des infrastructures dédiées à la prise en charge des mineurs délinquants. Ainsi, s'agissant des établissements de protection de l'enfance qui relèvent du Ministère de la jeunesse, nous constatons un nombre très limité de centres de rééducation et des foyers d'action sociale.

Quant aux centres de réforme et d'éducation relevant du Ministère de la justice (administration pénitentiaire), le Maroc en compte très peu, en plus des centres agricoles et des prisons locales. La non disponibilité de centres de protection de l'enfance fait d'ailleurs, que les juges choisissent souvent des peines privatives de liberté.

Ces infrastructures souffrent elles-mêmes d'insuffisances liées au surpeuplement et des conditions sanitaires et médicales déplorables, touchant gravement la dignité humaine. La précarité, les locaux menaçant ruine, et l'insécurité ambiante y sont présents. Beaucoup de mineurs sont incarcérés dans des prisons non spécifiques. Même si la loi impose qu'ils soient strictement maintenus à l'écart des adultes, tel n'est pas toujours le cas, comme l'a déjà soulevé la Commission d'observation et de suivi de l'OMP, faisant état au niveau de plusieurs de ses rapports annuels, de violences, d'abus sexuels et de viols.

Les centres de protection de l'enfance ne disposent pas toujours de pavillons consacrés aux mineurs de sexe féminin. Certaines régions ne disposent même pas de centres de protection de l'enfance à proximité.

Par ailleurs, outre l'inexistence d'infirmier en bonne et due forme, les cellules manquent de toilettes et de douches en nombre suffisant. Dans ces cellules, les malades atteints d'IST (Infections sexuellement transmissibles) et les personnes dépendantes des substances narcotiques peuvent cohabiter avec les autres détenus. La diffusion des maladies infectieuses est d'ailleurs inquiétante. Dans de telles conditions, il est difficile de contrôler l'expansion des maladies contagieuses.

Les juges des mineurs dénoncent également l'indisponibilité de moyens de transport pour assurer le transport des mineurs des centres de protection de l'enfance vers les juridictions lorsque les mineurs délinquants font l'objet de poursuites par le parquet.

En outre, il existe un manque de coordination entre les juges chargés des mineurs et les acteurs collaborant dans le domaine de la protection de l'enfance soit dans la société civile, soit l'administration.

Cela dit, nous proposons d'étudier dans un premier temps le pivot central en matière de justice pénale des mineurs qui est le juge des enfants (**Paragraphe 1**) et d'analyser dans un second temps la faible teneur des réponses éducatives mises en place (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. Le juge des enfants

Il est certain que les juges des enfants semblent être plus à l'aise sous leur casquette civile, plutôt que sous leur casquette pénale. Cela est dû notamment aux pratiques mises en place par l'*Ordonnance de 1945* qui offrent plus d'ambiguïté et moins de lisibilité par rapport aux principes et moyens offerts à ce magistrat.

A cet effet, nous allons analyser les intérêts et missions du juge des enfants dans un premier temps (**A**), puis constater la réalité judiciaire qui pousse ce magistrat à être un juge pénal spécial au service d'une justice spécialisée (**B**).

A - Intérêt et missions

Magistrat du siège existant depuis 1945 en France, et dont l'indépendance est statutairement garantie, le juge des enfants intervient dans deux domaines fondamentaux et historiquement inséparables, de façon assez complexe et parfaitement légitime. Il est saisi par décision d'un magistrat du parquet reprenant en charge la politique judiciaire locale, tant sur le plan civil que pénal, mais peut toutefois être directement saisi en assistance éducative par le mineur lui-même, ses père et mère ou toute personne à qui ce dernier a été administrativement ou judiciairement confié.

Le juge des enfants est investi de par la législation d'une double action, à savoir de protection de l'enfance en danger, et de traitement de la délinquance des mineurs. Dans ces deux cas, il recherche constamment un objectif d'éducation ou de rééducation du mineur délinquant.

En matière d'assistance éducative⁶⁵⁷: « Si la santé , la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger , ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique , affectif intellectuel et social sont gravement compromises , des mesures d'assistance éducative peuvent être ordonnées par justice à la requête des pères et mères conjointement ou de l'un d'eux , de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié ou du tuteur , du mineur lui-même ou du ministère public..... Le juge peut se saisir d'office à titre exceptionnel ».

Le juge des enfants a alors la possibilité de corriger les origines du danger en réclamant une intervention éducative à domicile afin d'encourager une amélioration des conditions éducatives du mineur, ou d'éloigner les causes principales du danger en écartant le mineur de son lieu de vie dans le but de lui en offrir un nouveau plus protecteur, au sein d'une famille d'accueil ou auprès d'un autre membre de la famille en qualité de tiers digne de confiance.

Le texte introductif de *l'ordonnance de 1945* insiste sur la nécessité d'éduquer la jeunesse délinquante, et d'en garantir la protection. Cette finalité est consacrée par le principe fondamental de la primauté de l'éducatif sur le répressif. Ce principe que l'on trouve pratiquement dans toutes les procédures prévues par *l'ordonnance de 1945*, détermine l'action pénale du juge des enfants. Tout mineur délinquant est avant tout un mineur en danger.

En effet, il l'oblige dans un premier temps, à assimiler au mieux la personnalité propre du mineur de même que son contexte de vie, et à évaluer ainsi les facteurs personnels, familiaux et sociaux de sa délinquance, afin, dans un second temps, de prendre la mesure la plus adaptée à sa problématique personnelle et /ou familiale en privilégiant en toutes circonstances un traitement pénal éducatif plutôt que répressif voir carcéral.

En aucun cas un mineur de moins de 13 ans ne peut être condamné à une peine de prison ferme. Pour ces mineurs, seules les mesures éducatives, telles que la liberté surveillée ou le placement pénal sont réalisables. En revanche les autres mineurs encourent des peines

⁶⁵⁷Ordonnance du 23 12 1958, complétée par une loi de 1970 générant les articles 375 et suivants du code civil.

d'emprisonnement avec ou sans sursis y compris des peines dites " peines planchers " toutefois diminuées de moitié par rapport aux majeurs en application de l'excuse de minorité.

Le juge des enfants est saisi par voie de requête pénale formulée par le procureur de la république, ou par convocation du mineur établie par un Officier de Police Judiciaire à la demande du Procureur de la République.

Il examine alors au cours d'un interrogatoire de première comparution, la réalité des faits reprochés au mineur, et s'ils paraissent établis, le met en examen de ces chefs. Il peut par la suite procéder au jugement du mineur en audience de cabinet, ou le juger devant le Tribunal pour enfants⁶⁵⁸.

À titre exceptionnel, si les faits sont clairement établis et la personnalité du mineur parfaitement connue en raison de plusieurs antécédents, le procureur de la république peut citer directement le mineur devant le Tribunal pour enfants pour un jugement à délai rapproché.

En aucun cas le juge des enfants ne peut instruire les faits criminels commis par un mineur (assassinat, meurtre, viol, vol à main armée.), l'instruction des faits étant alors réalisée par un juge d'instruction.

Il ne peut juger devant le tribunal pour enfants que les faits criminels commis par un mineur âgé de moins de 16 ans au moment de la commission des faits, les autres mineurs étant jugés par la Cour d'Assises des mineurs⁶⁵⁹.

B - Un juge au service d'une justice spécialisée

Malgré l'imprécision des pratiques, il n'est pas utile de remettre en question la complète dimension pénale qui doit caractériser les compétences et les fonctions du juge des enfants,

⁶⁵⁸Dans ce cas il est assisté de deux assesseurs non-magistrats, en présence du procureur de la république ainsi que du mineur assisté systématiquement d'un avocat, des parents du mineur et des victimes éventuelles.

⁶⁵⁹Un président, deux assesseurs juge des enfants, 12 jurés.

il convient cependant d'analyser de quelle manière cette dimension pénale s'adapte aux particularités issues de cette justice spécialisée.

Les juges des enfants qui sont appelés à être tout à la fois des juges civils et des juges pénaux, sont très liés au principe de continuation éducative, qui justifie leur double compétence. Cette continuation éducative, est mise en œuvre en principe à travers une grande logique et d'une meilleure efficacité du travail judiciaire en matière de délinquance des mineurs, à laquelle les magistrats sont très attachés aussi pour pouvoir exercer de manière complète leurs missions pénales tout à la fois comme « juge d'instruction » et « juge de jugement ».

Si la continuation éducative pousse les juges des enfants à choisir être présents durant ces deux étapes judiciaires que sont l'instruction et le jugement, c'est particulièrement parce qu'en cours d'instruction, un nombre de mesures peuvent être dictées et c'est alors déjà le processus éducatif du mineur en cause qui s'engage. Cette précision tend à rendre plus favorable la spécialisation des juges d'instruction qui peuvent être amenés à mettre en examen les mineurs. Mais il faut rappeler dans ce cadre qu'il peut être bénéfique que le juge d'instruction ne soit pas un juge d'instruction dédié spécialement aux mineurs, mais plutôt un juge d'instruction, également compétent pour les majeurs et qu'il a aussi des compétences spéciales pour approcher des dossiers de mineurs.

Au regard des garanties⁶⁶⁰ imposées par le droit pénal, cette spécificité du juge des enfants a relevé, à juste titre, un grand débat sur le point de savoir : comment garantir la garantie d'impartialité du juge des enfants alors que, lorsqu'il assure les fonctions de juge de jugement, il peut avoir au préalable rempli aussi les fonctions de magistrat instructeur ?

En droit pénal français, les juridictions de droit commun, c'est-à-dire celles concernant les majeurs, sont structurées autour du principe de la séparation des fonctions d'instruction et de jugement. *Les articles 49 al. 2 et 253 du Code de procédure pénale*⁶⁶¹ disposent que l'on

⁶⁶⁰Youf (D.), « repenser le droit pénal des mineurs » op.cit., P.96.

⁶⁶¹(Ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 art. 8 Journal Officiel du 9 juin 2006) : Art 49 « Le juge d'instruction est chargé de procéder aux informations, ainsi qu'il est dit au chapitre Ier du titre III. Il ne peut, à peine de nullité,

ne peut pas participer au jugement des affaires pénales que l'on a connu en qualité de juge d'instruction. Ce principe de droit commun recèle le souci de participer à l'impartialité du magistrat et de respecter en cela *l'article 6-1 de la convention européenne des droits de l'homme*, consacré au droit à un procès équitable et selon les termes duquel : « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable, par un tribunal indépendant et impartial, établi par la loi, qui décidera, soit des contestations sur ses droits et obligations de caractère civil, soit du bien-fondé de toute accusation en matière pénale dirigée contre elle (...) ».

Si le droit commun des majeurs connaît ce système, on considère que le système judiciaire concernant les mineurs peut connaître des règles de fonctionnement spéciales en la matière.

Pour étudier dans quelle mesure le juge des enfants, acteur de la justice pénale spécialisée, respecte malgré tout, les exigences de *la Convention Européenne des Droits de l'Homme*, en matière d'impartialité des juridictions et la pratique française.

*La Cour européenne des droits de l'homme*⁶⁶² qui a développé en droit commun le principe d'incompatibilité des fonctions d'instruction et de jugement. Elle considère, en effet, que celui qui juge doit percevoir les faits de la cause, sans en avoir une idée préétablie. Or c'est particulièrement le rôle du juge d'instruction que de se construire un avis sur des faits, notamment dans un pays où la justice est basée sur le principe de l'intime conviction.

N'est donc pas considéré comme impartial, le tribunal ayant à connaître du jugement sur le fond de l'affaire, qui comprendrait dans sa composition le magistrat ayant été chargé

participer au jugement des affaires pénales dont il a connu en sa qualité de juge d'instruction. Le juge d'instruction exerce ses fonctions au siège du tribunal de grande instance auquel il appartient.

Art 253 : « Ne peuvent faire partie de la cour en qualité de président ou d'assesseur les magistrats qui, dans l'affaire soumise à la cour d'assises, ont, soit fait un acte de poursuite ou d'instruction, soit participé à l'arrêt de mise en accusation ou à une décision sur le fond relative à la culpabilité de l'accusé. »

⁶⁶²La Cour européenne des droits de l'homme, dont le siège se trouve à Strasbourg, est née en 1953, mais c'est le Protocole n°11 en date du 11 mai 1994 qu'elle s'organise sous sa forme actuelle comme cour unique et permanente.

de l'instruction⁶⁶³. Si la cour européenne ne s'est pas prononcée, de manière particulière, sur la double compétence du juge des enfants français, en revanche, elle reconnaît le cumul des fonctions du juge des enfants en raison de la spécificité du contentieux⁶⁶⁴.

La jurisprudence de la cour de cassation⁶⁶⁵ se fait l'écho de la jurisprudence communautaire, en ce qu'elle considère comme valable la dérogation au droit commun qui permet au juge des enfants d'être à la fois considéré comme propice le fait de voir dans les missions du juge des enfants, qui pourtant, poursuivent l'instruction avant de présider la formation du jugement, une incompatibilité avec les prescriptions de *l'article 6-1 de la CEDH*.

Dans son *arrêt du 7 avril 1993*, la Chambre criminelle de la cour de cassation retient que «... attendu que l'ordonnance du 2 février 1945, en permettant pour les mineurs délinquants, dans un souci éducatif, une dérogation à la règle de procédure interne selon laquelle un même magistrat ne peut exercer successivement, dans une même affaire, les fonctions d'instruction et de jugement, ne méconnaît aucune disposition de la Convention européenne susvisée ; qu'une telle dérogation entre dans les prévisions de *l'article 14 du Pacte international de New-York*⁶⁶⁶, relatif aux droits civils et politiques, comme aussi dans celles des règles de Beijing approuvées par les Nations Unies le 6 septembre 1985, qui reconnaissent la spécificité du droit pénal des mineurs... ».

Nous pouvons affirmer donc qu'aussi bien le juge des enfants que la justice pénale des mineurs peuvent se permettre de connaître des principes et des pratiques spécifiques. Toutes ces particularités sont justifiées par l'âge des mineurs mis en cause et par la nécessité de ne pas s'adresser à eux dans les mêmes conditions que pour les mis en cause majeurs. C'est la

⁶⁶³Sur ce point l'arrêt de principe : CEDH, 26 octobre 1984, aff. « De Cuber c/Belgique », in Code de la Convention européenne des droits de l'homme, commenté et annoté par J-L. CHARRIER, Paris, Litec, 2000, p. 110.

⁶⁶⁴CEDH, 24 août 1993, aff. « Nortier c / Pays-Bas », D. 1994, Sommaires commentés, p.37, note S. BECQUERELLE ; Revsc.crim. 1994, p. 370, obs. R KOERING-JOULIN et JCP 1994, I, 3742 n° 19, obs. F. SUDRE.

⁶⁶⁵Cass crim.07 avril 1993, Bull. crim, n° 152 ; JCP 1993, II, 22, 151, note M. Allaix; Droit penal, éd, "Techniques ", juin 1993, Chron, L-M. NIVOSE, p. 1-4.

⁶⁶⁶Pacte international de New-York, relatif aux droits civils et politiques signé le 19 décembre 1966.

raison pour laquelle es acteurs judiciaires et l'exercice des mesures éducatives respectent des règles particulières.

Paragraphe 2. Faible teneur des réponses éducatives

La réponse judiciaire doit nécessairement être éducative. Il est certain qu'il convient de s'entendre sur le sens de cette notion éducative, mais c'est spécialement en se penchant sur les différentes réponses judiciaires appelées «éducatives», l'esprit dans lequel elles sont entendues qu'il est possible de saisir au plus juste le sens de ce qualificatif de la justice pénale.

Cette cohabitation d'un cadre pénal et d'un besoin éducatif, a très certainement de forts impacts sur les modalités de décision de la réponse pénale éducative de cette justice **(A)**. Elle répond en effet à des exigences spécifiques qu'il est pertinent de préciser avant d'étudier le volet éducatif des mesures et des sanctions qui peuvent être mises en application comme réponses éducatives de cette justice pénale **(B)**.

A - Modalités de décision de la réponse éducative

La primauté éducative met en place un principe selon lequel tout mineur jugé doit être soutenu avant toute réponse éducative. Il semble qu'au lieu de comprendre ceci comme le besoin pour toute réponse donnée à un mineur délinquant d'être éducative, les juges des enfants rappellent le fait de considérer que la réponse offerte à un mineur délinquant doit être une mesure éducative par opposition aux mesures répressives.

Autrement dit, il ne s'agit pas de réponses pénales qui se trouvent être éducatives, mais plutôt des mesures éducatives plus proches des mesures applicables aux mineurs victimes, sans faire référence à une dimension pénale d'une réponse judiciaire à la commission d'une infraction.

Le choix de répondre à la délinquance des mineurs, avant tout, par des mesures éducatives, n'est pas une caractéristique exclusivement française. Le droit applicable aux mineurs renferme normalement peu de sanctions pénales dans l'ensemble des pays

européens⁶⁶⁷. Ces pays encouragent en effet une réponse judiciaire des sanctions soit éducatives soit répressives.

C'est ainsi qu'en Allemagne, les mesures éducatives sont basées sur le principe d'une obligation de se soumettre à certaines règles de conduite imposant un lieu de résidence du mineur ou une obligation pour lui de participer à une formation et une interdiction de fréquenter certaines personnes et certains endroits⁶⁶⁸. Les mesures répressives représentent de leur côté, une revendication supplémentaire se penchant davantage de l'idée de « répression ». Il peut s'agir alors d'un avertissement, de la nécessité d'adresser des excuses personnelles à la victime ou de réparer le dommage.

Dans ce sens, nous pouvons affirmer que le droit allemand englobe sous le terme de « sanction disciplinaire », une mesure de détention dans un établissement spécialisé pour une période variable soit d'un weekend, soit de 2 à 4 jours, soit de 1 à 4 semaines. Cette mesure n'est alors pas considérée comme « une peine », et de ce fait n'est pas renfermée au casier judiciaire. La peine d'emprisonnement dans ce pays représente la seule et véritable sanction pénale, étant précisé qu'elle n'est, en pratique jamais ordonnée à des enfants de moins de seize ans.

Conformément à l'expression française de « mesures de protection, d'assistance, de surveillance et d'éducation »⁶⁶⁹, en Belgique, jusqu'à l'âge de 16 ans, un mineur ne peut se voir ordonner des mesures dites «de garde, de préservation et d'éducation»⁶⁷⁰.

Si certains pays européens connaissent des mesures éducatives communes comme réponse judiciaire aux mineurs délinquants, nous pouvons soulever des discordances importantes, puisque si en Suisse, aucune sanction pénale ne peut être dictée à l'égard d'un

⁶⁶⁷La responsabilité pénale des mineurs, Études des législations comparées, in www.senat.fr

⁶⁶⁸Ibid.

⁶⁶⁹Notamment l'article 2 de l'Ordonnance de 1945 : «le Tribunal pour enfants et la cour d'assises des mineurs prononcent, suivant le cas, des mesures de protection, d'assistance, de surveillance et d'éducation qui sembleront appropriées»

⁶⁷⁰La responsabilité des mineurs, Études des législations comparées, loc.cit.

mineur de 15 ans, en revanche la *Loi anglaise de 1998* permet d'incarcérer un mineur à partir de l'âge de 12 ans.

Si les modalités de fonctionnement de la justice pénale pour mineurs font souvent l'objet de discussions tant des juges eux-mêmes, que des policiers, des victimes, de la presse et du législateur en particulier, c'est en grande partie parce que ces réponses ne sont pas claires et interviennent dans la plupart des cas de manière très tardive. En effet, la nature éducative de la réponse n'est pas le seul critère pour la considérer véritablement comme éducative, il faut encore prendre en considération les conditions dans lesquelles elle est mise en place.

Le manque de clarté de la justice des mineurs traduit en partie les critiques qui peuvent être faites à l'ensemble de l'institution judiciaire, sans que ce défaut soit plus grand pour les mineurs que pour les majeurs. C'est toute la complexe question de la transmission de la justice qui est mise en avant.

Le fait que la réponse judiciaire intervienne de manière très tardive, est cependant un problème qui se pose de manière spécifique à la justice des mineurs délinquants. Magistrats et professionnels de l'éducation spécialisée⁶⁷¹ se mettent d'accord pour dire que le temps de l'enfance nécessite une modération judiciaire bien particulière.

Le sujet de délai et de modération judiciaire touche toutes les étapes de la justice pénale, rendues avant ou après jugement, et elle met en cause des intérêts et des préoccupations à rapprocher.

Lorsqu'on sait que les délais de jugement sont conçus entre 2 mois et 18 mois pour les audiences de cabinet et entre 6 mois et 3 ans pour les audiences du Tribunal pour enfants⁶⁷², nous pouvons affirmer que la justice des mineurs est trop longue. Mais cette critique ne reste utile que si ce temps de procédure est considéré comme un temps vide.

⁶⁷¹Petticlerc (J-M), « Les nouvelles délinquances des jeunes. Violences urbaines et réponses éducatives, coll « Enfances », Paris, Dunod, 2001, P. 95 s.

⁶⁷²Rapport sénatorial sur la délinquance des mineurs, op. cit., P.140.

Si la phase s'écoulant entre le jour de la connaissance de l'infraction et le jour de la décision judiciaire qui y découle, permet l'établissement de mesures provisoires actives permettant une amorce de prise en charge du mineur et une parfaite maîtrise de sa personnalité afin de rendre plus efficace la réponse judiciaire, alors ce temps n'est pas considéré comme trop lent. Cependant, si ce temps n'est que le fruit de l'encombrement de tribunaux sans possibilité de mise en place de mesures, il est incontestablement trop long et est nuisible à l'efficacité de la justice tant à l'égard du mis en cause qu'à l'égard des victimes.

À ce stade, c'est bien souvent l'efficacité de la réponse judiciaire qui est en jeu, puisqu'une réponse intervenant de manière très tardive, non seulement ne sera pas acceptée par le mineur délinquant, qui aura quasiment oublié l'infraction, mais encore sera probablement considérée par lui comme injuste, parce qu'elle le sanctionne, alors qu'il n'a plus conscience de ce qu'il a fait.

A la difficulté du temps écoulé entre les faits et la réponse, s'ajoute celle de la nature et de la clarté de cette réponse. Si la réponse claire de l'institution judiciaire se résume au seul passage d'un éducateur auprès du mineur, en application d'une mesure de liberté surveillée, elle peut laisser au mineur l'impression que les faits sont oubliés et ne donneront plus lieu à une véritable réaction. Et lorsqu'il est un délinquant aspirant, c'est-à-dire qu'il a commis une première infraction, ce sentiment sera souvent confirmé par la pratique judiciaire.

B - Modalités d'application de la réponse éducative

Si les juges des enfants hésitent tant à renvoyer les mineurs devant le tribunal pour enfants, ce n'est pas par appréhension à l'encontre des acteurs qui la compose, puisqu'ils supportent eux-mêmes la charge de la présider avec à leurs côtés deux assesseurs non magistrats retenus pour leurs compétences et l'intérêt qu'ils portent aux questions de l'enfance⁶⁷³.

⁶⁷³Art L.522-3 du Code de l'organisation judiciaire.

Cette juridiction collégiale, par contre, représente complètement l'exercice d'une justice pénale. Elle connaît⁶⁷⁴, en effet, des crimes commis par ces mineurs de seize ans et des délits et contraventions de police de 5^{ème} classe commis par les mineurs qui lui sont renvoyés par le juge des enfants ou le juge d'instruction⁶⁷⁵.

De ce fait, le Tribunal pour enfants comme tout acteur de la justice des mineurs est compétent pour dicter des mesures éducatives. Il l'est aussi pour prononcer des mesures répressives à l'encontre des mineurs qu'il juge, occupant ainsi une grande mission pénale. Le juge des enfants dans ses fonctions de « juge de jugement », peut prendre également des mesures éducatives, d'autant plus qu'il a été mis en place pour cette finalité.

Concernant les décisions rendues par le Tribunal pour enfants, ces dernières elles sont censées être éducatives, cependant, cela semble certain. En effet, celui-ci représente, bien une juridiction pénale compétente pour juger les mineurs, mais en raison de leur âge, cette juridiction peut être amenée à prononcer un jugement ayant une nature éducative. Là aussi, cette réunion des termes de « jugement » et de « mesure éducative » n'est pas sans intérêts, vu que c'est toute la particularité de la justice des mineurs.

Ce rassemblement peut représenter en lui-même une source d'éducation pour les mineurs délinquants. La substance pénale peut ainsi être source de pédagogie et l'on est en droit de se demander pourquoi trois personnes, réunies du fait de leurs attributions réciproques, ne seraient pas aptes à douter de la spécialité des moyens et des acteurs de justice désignés afin de travailler avec des mineurs, qu'ils soient victimes ou délinquants.

La prise en charge, l'encadrement et les soins dus à tout mineur prennent forcément une dimension particulière, lorsqu'il s'agit de faire comprendre à un mineur, qu'il a mal agit et que la société ne laissera pas continuer ses comportements.

⁶⁷⁴Art. L. 521-2 du Code de l'organisation judiciaire.

⁶⁷⁵Ord.1945, art 8 et 9.

Etre un justiciable au pénal, suppose de parler avec précision et autorité. Dans cette vision, *la Loi « Perben II »*⁶⁷⁶ représente une transformation terminologique extrêmement importante. Il est certain que dans la confrontation entre le magistrat et le mineur, le fait d'avoir placé ensemble les termes « sanction » et « éducation » n'est pas sans conséquences sur la compréhension du mineur quant à la nature de l'institution qui s'impose à lui.

La mise en place des « sanctions éducatives »⁶⁷⁷ a marqué certes une évolution incontournable de la justice des mineurs au niveau de la perception de la dimension à la fois éducative et répressive de toute justice pénale des mineurs. Cette transformation dans la place et les fonctions des acteurs judiciaires sera aussi importante dans les missions des éducateurs auprès du mineur.

Il convient d'indiquer à cet effet que les éducateurs sont de la même manière que les juges des enfants, mal à l'aise avec les réponses exclusivement pénales et répressives, et cela pousse les juges à choisir des moyens éducatifs non répressifs pour échapper au pénal et s'assurer de l'assistance du personnel éducatif.

Section 2 Une exploitation insuffisante de la valeur éducative du régime répressif

Si l'exercice du droit pénal des mineurs ne s'arrête pas à la répression, ce dernier enferme néanmoins des peines importantes. C'est une réalité renfermée dans le champ pénal, mais c'est aussi une conception non négligeable de la justice des mineurs afin de répondre le plus efficacement possible à la délinquance des mineurs.

La dimension éducative, telle qu'elle est construite et mise en place par cette justice pénale, est considérée comme une véritable réponse judiciaire mais en même temps difficile à apporter aux mineurs. Cette dimension fait partie de la représentation commune de

⁶⁷⁶Loi portant sur l'adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité de 2004.

⁶⁷⁷Art 2 et 15-1 de l'Ordonnance de 1945.

protection des normes et règles établies à l'encontre des mineurs en pleine construction de leur personnalité.

La sanction pénale mise en place par la justice représente non seulement la réponse classique de l'institution judiciaire pénale face à la commission d'une infraction, cette dernière constituer également l'un des points déterminants dans l'éducation et la socialisation du mineur délinquant.

En 1945, le volet éducatif était mis en avant afin de répondre à la délinquance des mineurs avec plus d'efficacité par rapport à la répression telle qu'elle était alors conçue. Si la répression provoque encore aujourd'hui une compréhension complexe lorsqu'il s'agit de mineurs (**paragraphe 1**), la justice pénale étant toujours et avant tout préoccupée pour éduquer les mineurs délinquants, c'est particulièrement en raison de l'insatisfaction des acteurs judiciaires face aux outils répressifs mis à leur disposition à l'encontre des mineurs (**paragraphe 2**).

Paragraphe 1. Une appréhension difficile de la répression

La justice pénale des mineurs échappe clairement à la répression. Et il pourrait difficilement en être autrement lorsque l'on sait que l'*Ordonnance de 1945* met en place les principes fondamentaux en matière de délinquance des mineurs et pose un principe de primauté éducative, en repoussant l'usage de la répression.

Mais il faut dire que ces expressions, sont en fait, plus intimement liées à la complexité plus profonde d'entendre la justice pénale comme une justice de peine (**A**) y compris lorsqu'elle s'adresse à des mineurs et de mettre en place clairement et positivement les modalités spécifiques de cette répression (**B**).

A- La justice pénale : une justice de peine

S'il n'est pas facile d'assimiler des solutions judiciaires répressives et de les exercer sans hésitations, c'est fondamentalement parce qu'il est difficile de comprendre la véritable signification de la peine et son apport à la répression d'une infraction et au relèvement du délinquant.

Une spécificité de la justice pénale des mineurs est que la condamnation d'un mineur nécessite non seulement qu'il soit admis comme coupable des faits qui lui sont reprochés, mais encore que les conditions dans lesquelles ces faits ont été commis, son environnement habituel et sa personnalité expliquent sa condamnation.

Toutes ces complexités de compréhension de la logique qui doit englober la répression et les réponses répressives à mettre en place à l'encontre des mineurs poussent à s'interroger sur la signification de la sanction. Les analyses des professionnels en la matière sont susceptibles d'alimenter notre approche autour de ce concept si difficile qu'est la peine.

C'est dans cette optique que Cesare Beccaria conclut son ouvrage en envisageant que « pour que n'importe quelle peine ne soit pas un acte de violence exercé par un seul ou par plusieurs contre un citoyen, elle doit absolument être publique, prompte, nécessaire, la moins sévère possible dans les circonstances données, proportionnée au délit et déterminée par la loi »⁶⁷⁸.

Cesare Beccaria met en place l'idée d'une pénalité rationnelle, se fondant sur une échelle proportionnelle de peines selon une échelle de gravité des délits. Selon lui, les qualités d'une juste peine sont contenues dans l'humanité, la proportionnalité, l'utilité sociale et la dissuasion.

L'école de Durkheim, quant à elle, envisage la peine comme un vrai symbole. En effet, ce dernier, considère la peine sous deux aspects, comprenant celle-ci comme une fonction immédiatement sociale⁶⁷⁹. Il s'agit alors, soit d'une peine qui supprime quelque chose à la personne mise en cause, c'est la peine répressive ; soit d'une peine qui remet à l'auteur des faits ce qui lui a manqué afin d'éviter de commettre une infraction et restitue à la victime ce qui lui a été enlevé du fait de l'infraction, c'est la peine rétributive.

⁶⁷⁸Beccasire (C.), « Des délits et des peines », préface de Robert BADINTER, Paris, GF-Flammarion, (1764), 1991, P.179.

⁶⁷⁹DURKHEIM (E.), « La division du travail social », 1893 in A. GARAPON, F.GROS et T. PECH, et ce sera justice.Punir en démocratie, Paris, Odile Jacob, 2001, P. 67.

Pour le positiviste et naturaliste Garofalo (1851-1934) « ... ce qui doit décider la peine, ce ne seront pas des normes illusoires comme la responsabilité, la liberté ou le sens de la loi »⁶⁸⁰. Selon lui, « ...le système pénal ne doit plus être fondé sur la responsabilité, mais sur la pure défense sociale »⁶⁸¹. Par « défense sociale », il convient de comprendre ici que la raison d'être de la peine n'est pas à creuser dans l'individu qui a commis les faits, pour le punir, mais plutôt dans la victime sociale qui nécessite la « réparation ».

Les criminologues réalisent à cet effet que l'individu mis en cause est souvent un « être naturel » qui nécessite de se défendre. Mais il semble plus cohérent de dire de la société qu'elle matérialise symboliquement un désir et un souhait de vivre-ensemble sans pour autant constituer en elle-même un être « naturel ».

Plus une société est intimement liée à un ensemble de principes communs, plus sa réaction pénale sera proche de la formule répressive afin de garantir la cohésion pour tous. Les affaires criminelles mettant en cause des mineurs choquent la société dans son ensemble, ce qui doit pousser à engager une réflexion de société sur le sujet de la peine pour les mineurs, sur son but et de manière générale sur la répression qui leur soit le mieux ajustée.

Il est certain que la répression peut englober plusieurs cibles. Elle peut en effet, viser la protection de la société et le traitement du délinquant. Ces cibles peuvent être théoriquement complémentaires dans une société fragile ou au contraire être perçues comme contradictoires dans une société en crise, ayant crainte pour sa survie. Dans ce dernier cas, le choix fondamental entre les deux pousse généralement à favoriser l'élimination sociale du mineur délinquant.

Le choix d'une politique judiciaire se fait en fonction de chaque société et de ses craintes, et en matière de délinquance des mineurs, de la place qu'elle accorde aux enfants, selon qu'ils sont considérés comme la richesse d'une société donnée et la promesse du futur ou au contraire comme une menace et une source d'inquiétude.

⁶⁸⁰GARAPON (A.), et alii, Et ce sera justice. Punir en démocratie, Ibid, p.66.

⁶⁸¹Ibid.

Avec l'assimilation de l'engagement de la responsabilité pénale des mineurs, il s'agit désormais d'admettre comme acquise la tenue d'un véritable procès pénal, et la justice pénale peut à travers ce procès pousser le mineur à une réflexion réelle sur sa conduite délinquante.

A cet effet, le procès doit être conduit devant un véritable tribunal avec un engagement réel et efficace d'une responsabilité pénale. C'est-à-dire également le risque de se voir dicter une peine. L'objectif de la justice, à ce stade, vis-à-vis d'un mineur mis en cause, n'est plus de créer des rapports de sympathie entre le juge et le mineur mais bien que l'autorité judiciaire symbolise une puissance cohérente et légitime.

Encourager la répression à l'encontre des personnes mineures demande certes, beaucoup de fermeté judiciaire, parce qu'encore à l'heure actuelle, les idées sont peu favorables à réprimer des mineurs, même si souvent la société, en réaction aux comportements de délinquance les plus violents, sollicite un renforcement de la réponse judiciaire et bien souvent sollicite des peines.

Lorsque l'on se penche vers l'analyse des termes utilisés pour signaler la notion de « peine » et en comprendre le sens, on soulève que le terme l'anglais « penalty » correspond particulièrement bien à l'idée de sanction et de peine encourue pour une conduite violente et contraire à une loi.

Le rapprochement avec ce terme permet de détecter la différence établie entre la peine et la pénalité. Si la peine est la sanction réellement infligée à un condamné pour l'infraction qu'il a commise, la pénalité signifie plus généralement le système d'argumentation des peines en général⁶⁸². Une autre différenciation plus difficile est celle contenue dans le vocabulaire français et relative au lien existant entre la peine et la sanction. Avec la mise en place des sanctions éducatives, nous avons pu relever une certaine hiérarchie mise en place entre la mesure, la sanction puis la peine.

Il est également reconnu que le terme de « sanction » soit utilisé comme une formulation regroupant l'ensemble des mesures et des peines applicables aux mineurs, toutes

⁶⁸² Ibid, p 147.

orientées vers la production de la réponse judiciaire à la délinquance. Ce choix du terme « sanction » peut résulter de la complexité que l'on observe à utiliser le mot « condamnation ».

B – Modalités d'application du système répressif

Pour que la répression soit efficace, il faut qu'elle soit cohérente et juste dans ses fondements. Elle doit aussi être utile dans ses moyens et leur mise en pratique. C'est pourquoi, afin de compenser le volet répressif du fonctionnement de la justice pénale, il faut que les modalités de la répression soient adoucies tant au niveau du jugement qu'au niveau de la procédure.

Il est pertinent de relever à ce stade que le terme « répression » dans un sens relativement vaste définit l'ensemble des mécanismes juridiques permettant à l'institution judiciaire d'appliquer à un mineur une contrainte nécessaire, soit de manière préjudicielle, soit comme réponse judiciaire, c'est-à-dire alors comme une répression au sens sévère.

« Dès le début de la procédure, cet assouplissement est bien réel »⁶⁸³. Il est certain que le droit pénal des mineurs se préoccupe de rendre moins strictes les règles traditionnelles de la répression lorsqu'il est essentiel de les exercer à l'encontre des mineurs. C'est ainsi que sont assemblés les régimes de la garde à vue et de la détention provisoire, qui représentent les premières mesures exclusivement punitives et pouvant être prescrites à l'égard d'un. C'est de manière graduelle avec l'avancée en âge des mineurs, que ces mesures peuvent devenir de plus en plus punitives.

Paragraphe 2. Insatisfaction des moyens répressifs disponibles

Si l'emprisonnement est classiquement considéré comme peu satisfaisant⁶⁸⁴ pour répondre à la délinquance des mineurs, il existe très peu de réponses répressives alternatives à l'emprisonnement qui combleraient entièrement.

⁶⁸³Renucci (J.-F), « La justice pénale des mineurs », in *Justices* n° 10, avril/juin 1998, P.115.

⁶⁸⁴Cf. « les mineurs : la hantise des personnels pénitentiaires », in J.-J. Hyest (Président), G.-P. CABANEL (rapporteur), *Prisons ; une humiliation pour la république*, travaux de la commission d'enquête du sénat, juin 2000.

Si l'apport de nouveaux moyens n'est, bien entendu, pas exclue, il est utile dès lors d'étudier les modalités actuelles de mise en œuvre des moyens répressifs disponibles pour assurer une répression à l'égard des mineurs.

Si pour certains « justice pénale » et « mineurs » sont des notions presque opposés, le défi est encore plus important de pouvoir réfléchir sur un durcissement des peines **(A)**. Mais parce que le durcissement de la réponse judiciaire ne peut intervenir que dans des situations extrêmes, il convient d'approfondir l'indispensable variété des autres réponses répressives **(B)**.

A - Durcissement des peines

Par appréhension à l'égard des juges, leur liberté d'appréciation sur les choix à donner aux affaires a été particulièrement limitée⁶⁸⁵. Nous assistons donc à un durcissement la loi mais, surtout, à un renfermement des capacités d'appréciation des juges des enfants (par exemple, le renvoi obligatoire devant le tribunal pour enfants pour les mineurs de 16 ans encourant au moins sept ans d'emprisonnement⁶⁸⁶, le processus des peines-plancher, la suppression automatique de l'excuse atténuante de responsabilité, etc.).

Nous pouvons relever dans ce contexte que le parquet a pris une place majeure dans ce domaine. Il était bon que cette justice fonctionne de manière logique, avec la dialectique logique qui en résulte globalement pour garantir les libertés du justiciable. Mais cela a poussé à un déséquilibre certain. En effet, plus de la moitié des affaires pénales sont désormais traitées par le parquet sans juge.

⁶⁸⁵Article 31 de la Loi du 9 septembre 2002 et article 32 et 33 de la Loi du 10 août 2011.

⁶⁸⁶Trois ans pour les mineurs récidivistes.

Nous relevons encore une fois de plus que la justice des mineurs se rapproche de celle des adultes. En effet, les sanctions encourues par les mineurs se sont rapprochées peu à peu des peines infligées aux majeurs.

Parmi les évolutions législatives importantes qui ont participé de ce mouvement, on retrouve en premier lieu *la Loi du 5 mars 2007* qui facilite l'exclusion de l'atténuation de peine à l'égard des mineurs de seize à dix-huit ans et étend la procédure de composition pénale aux mineurs d'au moins treize ans⁶⁸⁷ et en deuxième lieu, *la loi du 10 août 2007* qui remet en cause le principe même de l'atténuation de peine à l'égard des mineurs multirécidivistes de 16 à 18 ans. A l'égard de ces adolescents, l'atténuation de peine devient l'exception.

L'introduction des peines-plancher par *la Loi du 10 août 2007*, également applicable aux mineurs, a poursuivi la déspecialisation des réponses judiciaires à l'égard des enfants délinquants. Cette réforme avait conduit à la réduction de la liberté d'appréciation du juge et encouragé le recours à l'incarcération à l'encontre des mineurs récidivistes. Les peines-plancher, très critiquées, ont finalement été abrogées par *la loi du 15 août 2014* relative à l'individualisation des peines et renforçant l'efficacité des sanctions pénales⁶⁸⁸.

La création du Tribunal correctionnel pour mineurs par *la loi du 10 août 2011* avait marqué clairement de son côté la volonté de franchir un grand pas dans la déspecialisation juridictionnelle⁶⁸⁹. Cette formation du Tribunal correctionnel de droit commun est compétente à l'égard des mineurs récidivistes de 16 à 18 ans déjà condamnés et accusés de faits encourageant au moins trois ans d'incarcération. Le législateur voulait remplacer le terme « mineur » par le terme « enfant » attaché au mot « tribunal » pour ne plus risquer de tomber dans la lamentation, et il y a ajouté le terme « correctionnel », comme le tribunal jugeant les majeurs.

⁶⁸⁷Cette procédure voit le parquet proposer une mesure en réaction à l'infraction, que le juge devra homologuer.

⁶⁸⁸Terra nova – Pour en finir avec les peines-plancher – 9 avril 2014. <http://www.tnova.fr/note/pour-en-finir-avec-les-peines-plancher>

⁶⁸⁹Cette création fait suite à une proposition issue du rapport produit par la commission présidée par André Varinard : Varinard A. (2008), Adapter la justice pénale des mineurs. Entre modifications raisonnables et innovations fondamentales, 70 propositions. Paris : La Documentation française.

Comme toute formation du tribunal correctionnel, *le TCM* était composé de trois magistrats dont un seul doit obligatoirement être un juge des enfants. La présence d'un magistrat spécialisé et désigné pour le présider traduit la nécessité d'une juridiction dédiée aux mineurs posée par le Conseil constitutionnel. Il avait la possibilité d'être entouré de magistrats non spécialisés⁶⁹⁰. Les assesseurs du tribunal pour enfants, citoyens montrant un intérêt particulier pour les questions de l'enfance étaient nommés pour quatre ans renouvelables pour siéger avec un juge pour enfants, ont été de leur part remplacés par des magistrats professionnels. Il était même prévu que des juges-citoyens, tirés au sort et formés en très peu de temps, viennent les rejoindre à compter du 1er janvier 2014⁶⁹¹.

Nous pouvons affirmer à cet effet, que la suppression des TCM par la Loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXI^e siècle relatives à la justice pénale des mineurs ne constitue pas une réforme fondamentale mais juste une traduction des adaptations techniques qu'il fallait mettre en place.

Nous ne pouvons pas négliger de rappeler dans ce contexte que pendant toute la période 1995-2012, le législateur avait souhaité que la justice des enfants apporte des réponses rapides. Ainsi, au-delà de la loi sur la présentation immédiate, celle du *9 septembre 2002* avait introduit la procédure de jugement des mineurs à délai rapproché ouvrant sur un jugement accéléré dans un délai de, un à trois mois, sous contrôle de la cour d'appel saisie par le parquet. *La loi du 5 mars 2007* en vient à un presque « flagrant délit »⁶⁹² pour les enfants délinquants à travers la procédure de présentation immédiate pour laquelle *la Loi du 10 août*

⁶⁹⁰Si, obligatoirement, le juge appelé à présider le TCM doit être juge des enfants, rien n'interdit que deux sinon trois juges des enfants composent cette formation juridictionnelle. Il s'avère donc que selon les juridictions, leur taille et le souci des magistrats et de leur hiérarchie de sauvegarder une spécificité mineure, il est des TCM composés avec un, deux (ex. : Bobigny) ou trois (ex. : Paris) juges des enfants, introduisant ainsi une inégalité institutionnelle surprenante.

⁶⁹¹Le 18 mars 2013 la Garde des sceaux s'est refusée à prolonger l'expérience lancée dans deux cours d'appel et à étendre la présence de jurés-citoyens au tribunal pour enfants à la suite d'une évaluation négative faite par la mission d'audit confiés à deux magistrats de la Cour de cassation, Didier Boccon-Gibod et Xavier Salvat.

⁶⁹²Avec l'accord de ses parents et de son avocat le jeune peut renoncer au délai de 10 jours pour comparaître et être cité à la première audience utile qui dans une grande juridiction avec des audiences quotidiennes, sauf en week-end, peut être le jour même ! Ce dispositif n'a pas été activé à notre connaissance.

2011 permettra le recours aux convocations par officier de police judiciaire aux fins de jugement, interdisant de passer devant le procureur de la République pour plus de rapidité⁶⁹³.

Ces modifications législatives peuvent être considérées à la fois comme une rupture historique avec la logique découlant de *Loi du 22 juillet 1912* tel que substituée par l'Ordonnance de 1945, et comme une sorte d'agencement de la situation des mineurs âgés de 16 à 18 ans sur celle des adultes, à défaut de pouvoir réduire la majorité pénale de 18 à 16 ans (*décision du Conseil constitutionnel du 29 août 2002* et de *la Convention internationale des droits de l'enfant*)⁶⁹⁴.

La France semble s'éloigner des exigences de *la Convention internationale des droits de l'enfant* et des principes de primauté de l'éducatif et d'incarcération en dernier recours. En effet, le droit pénal spécial des enfants délinquants persiste, mais son volet a été particulièrement réduit.

L'affaire du Chambon sur Lignon, où un enfant de 17 ans avait violé et tué une adolescente, en est un vrai exemple. En France, un mineur peut être condamné comme un majeur à la réclusion criminelle à perpétuité⁶⁹⁵.

Un autre volet de *l'Ordonnance de 1945* a vu son périmètre réduit : celui du droit à l'oubli. Le droit des mineurs a longtemps été construit dans la finalité de réinsertion du mineur. Cela s'est traduit en effet par le principe de publicité restreinte des audiences des juridictions pour mineurs et par des normes propices à l'effacement du casier judiciaire « en vue de lever toute entrave aux chances de relèvement ultérieur » selon l'exposé des motifs de l'Ordonnance de 1945.

La Loi du 9 mars 2004 a de son côté réduit le principe de l'effacement des mentions au casier judiciaire à l'âge de la majorité. Le texte contribue désormais à l'effacement du respect

⁶⁹³Disposition en revanche refusée pour le TCM.

⁶⁹⁴Lazerges (C.) « La mutation du modèle protectionniste de justice des mineurs ». Dans : *Revue de science criminelle et de droit pénal comparé*, Dalloz, 2008. 200-207 ; Gebler L., Guitz I., 2012, *Le traitement judiciaire de la délinquance des mineurs. Etat des lieux de l'ordonnance du 2 février 1945*. Paris : ASH (3e éd.).

⁶⁹⁵Cour d'assises d'appel de Riom, 1er septembre 2014.

de conditions de durée et à l'absence de récidive⁶⁹⁶. Cette loi a en outre mis en place le fichier judiciaire national automatisé des auteurs d'infractions sexuelles⁶⁹⁷ qui exige au condamné de se présenter tous les six mois devant les services de police ou de gendarmerie de son domicile pendant 20 ou 30 ans.

De manière parallèle, à partir de 2001, se développe *le Système de traitement des infractions constatées (STIC)*, fichier qui intègre tous ceux qui, majeurs ou mineurs, ont été mis en cause dans des affaires pénales, comme auteurs, voire comme victimes, sans garantir de vrais moyens d'effacement. *La Loi du 14 mars 2011 d'orientation et de programmation pour la performance de la sécurité intérieure dite Loppsi II* et *le décret du 4 mai 2012*⁶⁹⁸ (art. 230-6 à 230-11 du CPP) ont envisagé la fusion du STIC de la police nationale avec *le système judiciaire de documentation et d'exploitation (JUDEX)* de la gendarmerie nationale afin de constituer un seul et unique fichier dénommé « *Traitement d'antécédents judiciaires* » (TAJ)⁶⁹⁹.

Sur cette transformation globale, la Défenseure des enfants avait alors mis en avant que « l'ensemble de ces textes accroît (...) les possibilités d'incarcération plus qu'il n'apporte d'innovation éducative »⁷⁰⁰. En 2009, le Comité des droits de l'enfant des Nations Unies a manifesté sa crainte concernant une transformation législative qui encourage les mesures répressives plutôt que les mesures éducatives⁷⁰¹.

Nous pouvons dire que ces périodes de régressions juridiques n'ont pas été possibles que par une ignorance des réalités des réponses apportées à la délinquance des enfants.

B - L'indispensable variété des réponses répressives

⁶⁹⁶Pour plus de précisions, voir Autesserre M. (2005), « Le casier judiciaire des mineurs modifié par *les lois Perben du 9 septembre 2002 et du 9 mars 2004* ». Dans : Journal du droit des jeunes, 2005, 25 et s.

⁶⁹⁷Article 706-53-2 du Code de procédure pénale.

⁶⁹⁸Décret n° 2012-652 du 4 mai 2012 relatif au traitement d'antécédents judiciaires JORF n°0107 du 6 mai 2012, page 8047, NOR: IOCD1125123D

⁶⁹⁹ASH du 11 mai 2012

⁷⁰⁰Défenseure des enfants (2008), Rapport au comité des droits de l'enfant des Nations Unies.

⁷⁰¹Comité des droits de l'enfant (2009), Observation finale du Comité des droits de l'enfant : France, 22 juin 2009, CRC/FRA/CO/4.

La réponse répressive matérialisée par la prison ne permet pas d'ajouter à la sanction l'apport éducatif essentiel que s'assigne la justice des mineurs. Il est certain que le droit pénal des mineurs développe d'autres réponses répressives dans le but de permettre cet apport en esquivant au maximum l'énoncé de la peine de prison.

L'institution judiciaire nécessite une panoplie de moyens afin de garantir son efficacité à l'égard des mineurs très différents les uns des autres et qui ont besoin des prises en charge de plus en plus stricte. C'est pour elle une condition essentielle pour pouvoir répondre tout à la fois à la délinquance et aux délinquants.

Avant d'analyser les moyens répressifs que constituent les peines autres que la prison, c'est-à-dire à l'étude de la transformation des divers moyens de placement de mineurs à l'intérieur de structures plus au moins fermées et donc plus au moins coercitives. Cette transformation prend tout son intérêt après avoir analysé la question de la peine de prison lorsqu'elle s'applique à des mineurs. La majorité de ces structures très encadrées se développe, en effet, de plus en plus du fait des complexités de l'insatisfaction créée par la peine de prison telle qu'appliquée actuellement en France.

Parce que les mineurs concernés par ces structures font partie des plus difficiles, dans la plupart des cas, ils font l'objet d'un tel placement après avoir connu et éprouvé de multiples dispositifs exclusivement éducatifs de prise en charge. Les foyers d'action éducative, les centres d'action éducative sont en effet compétents pour réaliser un travail éducatif et offrir un soutien pédagogique au service de mineurs pénalement poursuivis.

Chapitre 2 Adaptation et reconfiguration de la justice pénale des mineurs délinquants

Il est certain que le droit pénal des mineurs est devenu anémique ces derniers temps. Cela est dû en partie à ce que le législateur a voulu autoriser ces dernières années le jugement des enfants de plus de 16 ans comme des majeurs. Une tendance graduelle vers une justice distributive qui sanctionne comme pour les majeurs chaque comportement, alors qu'il faudrait tout d'abord, renforcer les outils garantissant la prise en charge de l'enfant dans le temps.

Pour pouvoir changer cette pratique, plusieurs réformes de *l'Ordonnance du 2 février 1945* se sont succédé. Or ces dernières ne sont pas suffisantes, elles devront pour être efficaces, réaffirmer les fondamentaux de la justice pénale des enfants et permettre de s'orienter vers la rédaction d'un code spécifique de l'enfance, promis par la précédente garde des Sceaux, Christiane Taubira, en 2013 et réclamé encore une fois par.... Jusqu'ici, ces multiples engagements n'ont pas été vraiment concrétisés.

Plusieurs reproches sont aujourd'hui affirmés à l'encontre de *l'Ordonnance du 2 février 1945*. Nous mettons en avant notamment que le texte est devenu illisible à force de réformes

multiples et parfois en constante contradiction avec plusieurs modifications depuis 70 ans, allant parfois jusqu'à quatre en une même année⁷⁰².

Le futur droit pénal des enfants ne doit pas se libérer des grands principes constitutionnels et du cadre mis en place par *la Convention internationale des droits de l'enfant*. Il ne peut pas se soustraire à ce qui depuis plus d'un siècle fait la force et l'identité de cette justice, notamment tenter de remédier aux carences éducatives par un suivi éducatif. Ces grands principes doivent être remis en place par le débat public.

Pour matérialiser cet objectif, cette réforme doit mettre un terme à l'effondrement du droit pénal spécial des enfants entamé depuis plusieurs années. Si la fermeté est généralement bénéfique, elle n'est pas une fin en soi dès lors qu'on croit aux capacités des mineurs de répondre. Le droit pénal des enfants doit aussi continuer à se modifier, clarifier et simplifier ses mécanismes pour regagner le fondamental : garantir une démarche éducative individualisée et inscrite dans le temps.

Dans ce chapitre, nous allons nous pencher vers la prévention en tant que pilier fondamental de la justice pénale des mineurs (**Section 1**) et vers la réadaptation de la mesure éducative (**Section 2**).

Section 1 La prévention pilier de la justice pénale des mineurs

Ferri⁷⁰³écrivait : « pour rendre moins pernicieuse l'explosion des passions, il vaut mieux les aborder de côté, à leur source même, que les attaquer de front ». FERRI nommait ces mesures préventives de substituts pénaux voulant dire par cette expression imagée qu'en supprimant les causes du crime, la société faisait l'économie du crime lui-même, d'un procès et d'une sanction.

Depuis les années soixante, la criminologie préventive en tant que nouvelle branche de la criminologie appliquée a prescrit cette vision. L'importance des analyses et des réflexions

⁷⁰²En 2011, la loi prévoyant la saisine systématique du Tribunal correctionnel des mineurs a vidé de son sens une grande partie de la procédure de présentation pénale immédiate votée par la même majorité en 2007

⁷⁰³ Ferri : « Sociologie criminelle » Rousseau, 3e Éd. Italienne traduit en français, 1893.

relatives à la délinquance juvénile n'est peut-être pas chose bizarre. Quand on parcourt l'histoire de la criminologie, déjà fort présente, relative à la prévention, on remarque assez vite que l'idée de prévention n'est pas aussi précise et que le cartésianisme⁷⁰⁴ ne le voulait.

Par ailleurs, lorsque l'on analyse le contenu de la notion, on s'aperçoit aussi que la plus grande diversité domine les distinctions que l'on peut évoquer à l'intérieur même de la prévention et les typologies auxquelles on arrive.

Définir la prévention n'est très compliqué, parce que très souvent les auteurs traitent le sujet de la prévention sans prendre la précaution d'en donner une définition préalable ou encore en avancent une définition sans se préoccuper de l'explicitier et de la justifier⁷⁰⁵. Cette tâche devient encore plus ardue lorsqu'on consulte les textes qui ont voulu s'attaquer à ce problème parce qu'ils présentent généralement des définitions très différentes de cette notion⁷⁰⁶.

Il n'est donc pas possible de donner d'emblée une définition satisfaisante sur la prévention. Au sens étymologique du terme, prévenir c'est à la fois devancer, aller au-devant de et avertir de. Mais, il existe de différentes interprétations du mot prévention. La littérature scientifique a souvent produit des tentatives de définition qui ne se sont pas montrées toujours convaincantes.

Il y a ainsi des accords fondamentaux sur l'objet même de la prévention. Que veut-on prévenir ? Que prévient-on ? En fait, de nombreuses tentatives ont été faites pour dépasser ces incertitudes terminologiques. Les principales peuvent être ramenées à une distinction entre prévention primaire, secondaire et tertiaire⁷⁰⁷.

⁷⁰⁴Le cartésianisme désigne un courant philosophique qui se réclame des principes et des thèses de la pensée de René Descartes (1596-1650).Le cartésianisme s'est particulièrement manifesté à travers le premier ouvrage philosophique publié en langue française, le célèbre Discours de la méthode (1637), sous-titré « pour bien conduire sa raison et chercher la vérité dans les sciences ».

⁷⁰⁵ Michard (H.), « le problème de la prévention », *Rééducation*, No spécial, 31-32-1951.

⁷⁰⁶Cusson.(M.), « L'analyse criminologique de la prévention, situationnelle », in revue internationale de criminologie et de police technique, XLV, pp 137-149.

⁷⁰⁷EM.Lemert social structure, social control and deviation, in M.B Clinard.Anomie and deviant behavior.New York, the free press, 1964, pp 51-97.

Si l'utilité du recours à la prévention dans nos sociétés contemporaines ne saurait être nié, au moins dans une certaine mesure, encore convient-il de s'assurer qu'elle est empiriquement possible. De nombreuses actions de prévention de la délinquance ont été menées jusqu'à présent de par le monde, et notamment dans les pays occidentaux. Quelques-unes d'entre elles ont fait l'objet de recherches évaluatives. Les programmes de prévention sociale de la délinquance des mineurs n'ont pas donné à cet égard des résultats très encourageants⁷⁰⁸.

Les orientations que prennent les diverses législations dans le monde vont dans le sens d'une uniformisation dans la prévention et le traitement de la délinquance des mineurs, notamment au travers d'un ensemble de règles des Nations Unies concernant l'administration de la justice pour mineurs, *les règles de Beijing* adoptées le 29 novembre 1985, et dont les principes généraux reposent sur le devoir des Etats à défendre le bien être des mineurs. Elles sont suivies des principes directeurs des Nations Unies pour la prévention de la délinquance juvénile, *les principes directeurs de Riyad* et des *règles des Nations Unies pour la protection des mineurs privés de liberté en décembre 1990*.

Ces règles stipulent que la justice pour mineurs fait partie intégrante du processus de développement national de chaque pays, dans le cadre général de la justice sociale pour tous les jeunes, contribuant ainsi, en même temps à la protection des jeunes et au maintien de la paix et de l'ordre dans la société. Le double rôle de protection et de sanction du jeune délinquant est alors réaffirmé.

L'intervention de la famille est aussi une nécessité dans le processus de prévention de la délinquance des mineurs⁷⁰⁹, mais il convient d'intervenir en amont, l'intervention précoce contre, notamment les difficultés d'adaptation scolaires puis sociales, s'impose et les parents

⁷⁰⁸Les recherches sur l'efficacité du renforcement des patrouilles de police ont à leur tour montée que, sauf , à atteindre un état de saturation de présence policière , insupportable notamment pour les finances publiques, la multiplication des patrouilles de police aboutissait au mieux à déplacer la délinquance , mais non à la réduire véritablement, il n'y a guère finalement que dans le domaine des actions de prévention destinées à limiter les occasions d'actes délictueux que l'on a obtenu certains résultats significatifs.

⁷⁰⁹Renucci (J.-F), « enfance délinquante et enfance en danger », éditions du CNRS, 1990, numéro 78.

doivent être associés à ces programmes. Il importe dans ce sens de prendre en considération le cercle des relations familiales dès lors qu'une décision touche l'intérêt du mineur.

Il ne faut pas oublier également que la prévention est aussi l'affaire des autorités. Les pouvoirs publics devraient intervenir beaucoup plus à cet égard, et dans le cas particulier des jeunes délinquants, des programmes et des actions de prévention spécifiques doivent être conçues.

Cependant si les principes fondamentaux sont les mêmes, la délinquance est traitée de manière différente en France et au Maroc. D'une manière générale la France voit souvent s'affronter la pénalisation et la prévention, l'un visant à développer la prévention, l'autre à intensifier la pénalisation, alors que l'arbitrage entre les deux n'est en aucun cas une nécessité.

Aussi on peut dire qu'on assiste à la présence de nouvelles sanctions tels que la sanction de réparation visant à donner un sens et une utilité à la peine qui devient éducative. Au Maroc, l'importance de la prévention de la délinquance juvénile s'analyse à travers *le ministère de la jeunesse et des sports*.

En effet, ce dernier dispose de plusieurs centres de sauvegarde de l'enfance qui ont pour mission de rééduquer ces enfants en conflit avec la loi dans le but de les réintégrer dans la société aussi bien dans le domaine scolaire que professionnel⁷¹⁰. Le réseau des centres de sauvegarde de l'enfance regroupe vingt établissements adaptés à l'accueil des enfants (garçons et filles) dans de bonnes conditions. Ils disposent d'infrastructures et des moyens matériels, des cadres éducatifs et professionnels qui offrent des prestations socio-éducatives et sociales aux enfants dans un système complet visant la réalisation des objectifs généraux de ces établissements et qui assure aux enfants les conditions d'accueil et de quiétude.

Le Ministère de la jeunesse et des sports dispose également des centres provinciaux de la protection de l'enfance⁷¹¹disposent de deux ou trois sections : une section d'observation,

⁷¹⁰Articles 471 et 481 du Code de la procédure pénale marocain.

⁷¹¹Voir parmi les circulaires relatives à la protection de l'enfance au Maroc: *la circulaire No 253 du 12 mai 1953* signée conjointement par le procureur général Turkey et le premier président Knokertzer, qui porte sur

une section de rééducation, et une section pré-sortie. Les centres d'éducation vont dans le même sens de protection et prévention de la délinquance.

Le service de la protection de l'enfance relevant du Ministère de la Jeunesse et des Sports exerce les mêmes missions en faveur d'enfants qui se trouvent en conflit avec la loi, ainsi que les foyers de l'action sociale⁷¹².

Dans cette section, nous allons traiter la prévention et le développement social qui y est lié (**paragraphe 1**) ainsi que la prise de la prévention en tant qu'alternative aux poursuites judiciaires (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. Prévention et développement social

La prévention est également un enjeu de justice sociale. Les spécificités de cette prévention relèvent d'une multitude d'acteurs intervenant dans des domaines divers, tandis que la répression reste, inopérante du moins une alternative, de la seule compétence de l'autorité judiciaire secondée par les services de la police et de la gendarmerie nationale.

Le sentiment d'insécurité des populations en France, est devenu une réalité omniprésente dont le développement s'est progressivement détaché de celui de l'insécurité à proprement parler. Ainsi la perception qu'ont nos citoyens de l'insécurité, tant qualitativement que quantitativement, ne coïncide que peu ou prou avec la réalité des risques en la matière.

Toutefois, la prévention se trouve au centre de moult réflexions, attentes, voire exigences. Aujourd'hui, la prévention ne peut plus se contenter d'un pseudo « thérapie compensatoire » colmatant tant bien que mal, au « coup par coup », les « situations critiques ». Elle se doit d'agir en amont, en ayant une approche transversale et systémique permettant

l'inspiration de la législation de l'enfance délinquante de *l'ordonnance du 2 février 1945, la circulaire du 1^{er} octobre 1953* signée par Thabault qui fait dépendre la section de l'enfance délaissée et délinquante au service de la jeunesse et des sports.

⁷¹²Au nombre de deux établissements, ils offrent le même genre de service que les centres nationaux de rééducation. Un système de semi internat permet aux jeunes de poursuivre leur scolarité ou de travailler à l'extérieur.

ainsi d'éviter l'aggravation des risques sociaux, environnementaux et psychologiques, et de mettre en œuvre des interventions visant la résolution des processus d'exclusion sociale.

Et, nous assistons souvent, trop souvent, à une tendance qui consiste à minorer la notion de prévention en l'assignant à un sens simple et équivoque – « délinquance » - évitant ainsi de prendre en considération les champs multiples de son intervention, sa dimension globale et limitant parfois son rôle.

L'objectif de toute politique de prévention consiste ; à lutter contre le sentiment d'insécurité, à renforcer le lien social, urbain et économique, à résorber les déficits enregistrés (citoyenneté, morale, autorité, etc.) sur le terrain, à lutter contre l'exclusion sociale et urbaine, à développer des actions en faveur de la vie citoyenne et de l'accès au droit...

Pour ce faire, la prévention doit s'appuyer sur des diagnostics, des analyses, des suivis concrets et des évaluations systématiques et ce, en cohérence avec l'ensemble de ses orientations tant locales que nationales.

La prévention consiste à agir pour empêcher l'évolution des facteurs de risques susceptibles de déclencher des comportements considérés comme criminels dans une société donnée. Le but de cette prévention est d'analyser les différentes formes d'exclusion que connaît l'enfant délinquant ou en danger. Elle agit sur plusieurs facteurs, afin de limiter les occasions pour un individu de commettre un crime.

La prévention précoce agit en amont du conflit, en conduisant des développements sociaux, d'ailleurs c'est ce qu'on verra dans les prochains titres. Elle a pour objectif principal d'intégrer l'enfant en danger au sein des différents lieux de socialisation. Elle consiste à prévenir tout événement de nature à perturber l'évolution harmonieuse de l'enfant.

La prévention précoce met en place divers programmes d'interventions. Cette prévention a pour but de conduire à prévenir chez l'enfant et le jeune, les troubles de

comportements persistants, exprimés par des conflits intérieurs dictant le passage à l'acte agressif⁷¹³.

La logique de la prévention précoce bénéficie aux victimes potentiellement épargnées ou potentiellement vulnérables, issues elles aussi la plupart du temps des milieux les plus précaires ou l'interchangeabilité des rôles est fréquente⁷¹⁴. En ce sens, l'absence ou l'insuffisance de reconnaissance de la qualité de victime à l'occasion d'actes criminels révélés ou non, excluant par la même tout accompagnement aux plan psychologique et social, peut entraîner chez l'enfant ou l'adolescent concerné, des conséquences graves. En cas de conflit postérieur, le mineur peut être ramené à répéter la violence apprise par le passage à l'acte⁷¹⁵

En France, le meilleur exemple de la prévention précoce est la prévention spécialisée, qui est une action d'éducation spécialisée visant à permettre à des jeunes en voie de marginalisation de rompre avec l'isolement et de restaurer le lien social. Cette action est placée sous l'autorité des départements (conseil général) dans le cadre des politiques que ceux-ci développent pour venir en aide à l'enfance. Cette aide à l'enfance faite par les départements se nomme *l'Aide Sociale à l'Enfance (ASE)*⁷¹⁶.

⁷¹³Michard (H.), « le problème de la prévention », Rééducation, No spécia, op cit, I 31-32, 1951.

⁷¹⁴Pontalis (J.B.), « le rôle du père dans les obsessions de l'enfant, In revue neuropsychiatrique infantile », No 10-11, 1967.

⁷¹⁵Cario (R.), « victimologie. De l'effraction du lien intersubjectif à la restauration sociale », Edition L'Harmattan, Coll. Traite de sciences criminelles, Volume 2-1, 2e Édition 2001, page 129 et suivants. J.N Shaffer, R. Barry Rubak, violent victimization as a risk factor for violent offending among juveniles, US, Dep. Of justice, OJJDP Bulletin, December 2002, 11, P. /Menard (S.), short and long term consequences of adolescent victimization, US Dep, of justice, OJJDP /CDC , Bulletin , feb 2002. 16, P.

⁷¹⁶L'aide sociale à l'enfance (A.S.E.) désigne, en France, une politique sociale menée dans le champ de l'action sociale, définie par l'article L 221-1 du code de l'action sociale et des familles. Ce terme désigne aussi le service proprement dit qui, dans tel ou tel conseil général, met en place cette politique.

Certains établissements comme les clubs de prévention spécialisée, bien qu'en général administrés par des associations, peuvent effectuer des missions de service public A.S.E.

Contrairement à ce que l'on croit souvent elle ne lutte pas directement contre la délinquance des mineurs mais y travaille de manière concomitante. La délinquance n'étant que l'une des voies possibles de marginalisation des jeunes.

L'Etat marocain, dès les premières années de l'indépendance, a œuvré en vue de mettre en place une politique nationale de prévention et de sauvegarde de la jeunesse, dans ses multiples volets. Le souci de protéger la jeunesse s'est traduit par une politique générale de promotion de la scolarisation, Des efforts dans le domaine de la santé des enfants ainsi qu'en matière de promotion des activités sportives et de loisirs ont également été consentis. Les dispositions juridiques offertes sont contenues dans le code pénal et le code de procédure pénale.

Au Maroc et compte tenu du fait que la délinquance est un phénomène complexe et surdéterminé, l'action de prévention de la délinquance englobe et se confond avec toutes les actions de protection de l'enfant et d'aide directe ou indirecte à l'enfance et à la famille. De ce fait, la prévention de la délinquance concerne la famille, l'école, les structures sanitaires, les structures sportives et de loisirs, les forces de l'ordre....

De toutes les manières, que ce soit en France ou au Maroc, cette prévention précoce, s'analyse à travers un développement social et se réalise à travers la coordination de divers acteurs.

Essayer d'intervenir tôt et à grande échelle en vue de la promotion du bien-être du mineur par le biais de mesures sociales, de santé et d'éducation⁷¹⁷. La prévention précoce se relise à travers le développement social des mineurs et vise particulièrement les enfants en danger ou en situation difficile. En effet, la loi prévoit que les enfants dont la santé, la sécurité ou la moralité sont en danger ou dont les conditions d'éducation sont gravement compromises soient protégés.

⁷¹⁷Voir Tremblay, et, al, 1992, 1994.

En France, *la Loi du 6 janvier 1986*⁷¹⁸ a transféré aux Présidents de Conseils généraux les compétences de l'Aide Sociale à l'Enfance, dont la prévention spécialisée est l'une des buts essentiels. Celle-ci est contenue dans *les articles L 121-2 et L 221-1 du code de l'action sociale et des familles* qui dispose que le département a « une mission de prévention de la marginalisation et d'aide à l'insertion dans les lieux où se manifestent des risques d'inadaptation social ».

*L'Ordonnance du 1er décembre 2005*⁷¹⁹ relative aux procédures d'admission à l'aide sociale et aux établissements et services sociaux et médico-sociaux qui assimilent les structures de prévention spécialisée à des établissements sociaux et médico-sociaux relevant désormais de *la loi du 2 janvier 2002*⁷²⁰, réformant l'action sociale.

La prévention spécialisée va dans le sens d'une politique de protection de l'enfance avec des objectifs destinés à la protection de l'enfance, essentiellement dans les politiques sociales, urbaines, économiques et culturelles du Département. Cette prévention concerne aussi la prévention des inadaptations sociales et la prévention de la maltraitance mais essentielles la délinquance et des conduites à risques.

La prévention spécialisée bien qu'insistant généralement sur les associations, elle effectue des missions de service public. En effet, parmi les éducateurs de prévention, on trouve des assistants de service social, des animateurs titulaires du diplôme d'État relatif aux fonctions d'animation, ainsi que des moniteurs éducateurs communément appelés « Éducateurs de Rue »⁷²¹. Il faut dire que depuis la mise en place des lois concernant décentralisation, et plus précisément *la loi du 6 janvier 1986*, le Département dispense une

⁷¹⁸*Loi n° 86-17 du 6 janvier 1986* portant adaptant de la législation sanitaire et sociale aux transferts de compétences en matière d'aide sociale et de santé.

⁷¹⁹*Ordonnance n° 2005-1477 du 1er décembre 2005* portant diverses dispositions relatives aux procédures d'admission à l'aide sociale et aux établissements et services sociaux et médico-sociaux.

⁷²⁰*La loi 2002-2 du 2 janvier 2002* définit et structure l'action sociale et médico-sociale destinée à promouvoir, dans un cadre interministériel, l'autonomie et la protection des personnes, la cohésion sociale, l'exercice de la citoyenneté, à prévenir les exclusions et à en corriger les effets.

⁷²¹Les éducateurs de la rue tiennent son rôle d'éducation informelle (avec les jeunes, les familles et les institutions) et un rôle d'éducation formelle (l'école, les dispositifs de contrôle social).

responsabilité des missions de Protection de l'Enfance dans le cadre de l'Aide Sociale à l'Enfance.

Les actions de prévention spécialisée contenues dans *l'arrêté interministériel du 4 juillet 1972*⁷²² et ses textes d'application sont considérées comme l'une de ces missions de protection de la jeunesse confiées au Département. Elles sont actuellement inscrites dans les articles du Code de l'action sociale et des familles.

Il s'agit d'une intervention éducative et sociale, à la fois individuelle et collective au sein de communautés humaines, tels les quartiers, groupes d'immeubles, groupes de jeunes, auprès de personnes dont la situation sociale et le mode de vie risquent de les mettre ou les met effectivement en marge des circuits économiques, sociaux, culturels auxquels ils participent peu, et dont ils utilisent difficilement les possibilités.

Au Maroc, jusqu'au code de procédure pénale de 2003, aucune disposition législative ne concernait l'enfant fuyant de sa famille et devenu vagabond, sinon les mesures répressives du code pénal qui sanctionnent le vagabondage, dans la mesure où elles sont applicables à des enfants. Le *titre VII du livre III du code de procédure pénale (art.512 à 517)* est consacré à la protection des enfants en situation difficile⁷²³.

C'est donc une innovation de ce code. Jusque-là, le juge ne pouvait intervenir que lorsque l'enfant était victime d'une infraction qualifiée crime ou délit ou auteur d'une infraction. Actuellement, la justice peut intervenir plus tôt, dès lors que l'enfant est en danger.

D'après *l'article 513 du Code de procédure pénale*, « le mineur n'ayant pas atteint l'âge de 16 ans peut être considéré en situation difficile lorsque sa sécurité corporelle, mentale, psychologique ou morale ou son éducation est en danger à cause de sa fréquentation de

⁷²²L'arrêté dans son article 1er dispose qu'il est institué auprès de la commission permanente créée par *le décret n° 70-819 du 9 septembre 1970*, un conseil technique des clubs et équipes de prévention et dans son article 2 que Le conseil technique des clubs et équipes de prévention est chargé de donner à la commission permanente des avis sur les problèmes d'ordre général que posent les clubs et équipes de prévention, notamment sur les méthodes et les techniques en matière de prévention de l'inadaptation sociale. Il peut, en outre, effectuer toutes études et recherches utiles en vue de saisir la commission permanente de propositions.

⁷²³Voir à ce propos, *Le titre VII du livre III du Code de procédure pénale marocain (art.512 à 517)*.

personnes délinquantes ou connues pour leur mauvaise réputation ou ayant des antécédents judiciaires ; lorsqu'il se rebelle contre l'autorité de ses parents, la personne ayant sa garde, son tuteur, son tuteur datif, la personne qui le prend en charge, la personne ou l'établissement à qui il a été confié ; lorsqu'il s'habitue à fuir de l'établissement où il suit ses études ou sa formation ; lorsqu'il quitte son domicile ou lorsqu'il ne dispose pas d'un lieu adéquat où s'installer ».

Pour qu'un enfant soit considéré comme étant en situation difficile, il faut donc une condition préalable, à savoir que sa sécurité corporelle, mentale, psychologique ou morale ou son éducation soit en danger. Il faut en outre, que cette situation provienne de causes énumérées par la loi⁷²⁴.

Lorsque l'enfant peut être considéré comme relevant de la définition légale, d'après l'article 512, le juge des mineurs près le tribunal de première instance, peut sur réquisition du ministère public, appliquer au mineur une des mesures de protection prévues⁷²⁵aux alinéas 1, 3, 4, 5 et 6 de l'article 471 du code de procédure pénale à savoir :

- Remise à ses parents, à son tuteur, à son tuteur datif, à la personne qui le prend en charge ou qui est chargée de sa garde ou toute personne digne de confiance,
- Remise à la section d'observation,
- Remise à la section d'accueil d'une institution publique ou privée habilitée à cet effet,
- Remise au service public ou établissement public chargé de l'assistance à l'enfance ou à un établissement hospitalier en cas de nécessité d'opérer une cure de désintoxication,

⁷²⁴Lorsqu'il a de mauvaises fréquentations, -Lorsqu'il refuse de se soumettre à l'autorité des personnes qui ont en juridiquement la charge ; -Lorsqu'il fait habituellement des fugues, Lorsque, abandonné par sa famille, il n'a pas de lieu où résider. L'article 33 du Code pénal prévoit un autre cas dans lequel l'enfant peut être considéré en situation difficile, c'est le cas où ses parents sont condamnés à une peine d'emprisonnement supérieure à un an. En effet, l'article stipule que : « Lorsque la peine d'emprisonnement prononcée contre chacun des époux est supérieure à une année, et s'ils ont à leur charge ou sous leur protection un enfant de moins de dix-huit ans ou si l'enfant ne peut être recueilli par des membres de sa famille ou par une personne publique ou privée, dans des conditions satisfaisantes, les dispositions de la loi relative à la procédure pénale sur la protection des enfants en situation difficile, ou les dispositions de la Kafâla des enfants abandonnés, lorsque les conditions y afférentes sont réunies, sont alors applicables » .

⁷²⁵Consulter à ce propos l'article 471 du Code de procédure pénale marocain.

- Remise à un établissement ou à une institution scolaire ou de formation professionnelle ou de soins, relevant de l'Etat ou d'une administration publique habilitée ou à un établissement agréé,
- Remise à une association reconnue d'utilité publique, habilitée à cet effet :
- Si le juge des mineurs estime que l'état de santé, l'état psychologique ou le comportement du mineur nécessite des examens approfondis, il peut ordonner son placement temporaire pour une période n'excédant pas trois mois, dans un centre agréé habilité (*Article 514*).

Ces mesures sont exécutées selon le régime de la liberté surveillée et leur suivi est assuré par un délégué à la liberté surveillée conformément aux *articles 496 à 500 du code de procédure pénale*. (*Article 515*). Le juge des mineurs peut ordonner à tout moment l'annulation ou la modification de ces mesures conformément à l'intérêt du mineur. Le juge prend cette décision soit d'office, soit à la requête du Procureur du roi⁷²⁶.

La prévention vise à réduire la fréquence de comportements incriminés par la loi pénale en recourant à d'autres solutions que la sanction pénale. Lorsqu'on dit que la prévention recourt à d'autres solutions, on signifie généralement la mobilisation d'autres acteurs ou d'autres institutions que celles du système pénale **(A)**.

A - Acteurs et institutions diversifiés

Une politique de prévention de la délinquance efficace suppose l'intervention d'un grand nombre d'acteurs, dont le but essentiel est la sécurité. Elle a été initiée pour la première fois dans les rapports « Peyrefitte » en 1977⁷²⁷ C'est notamment à la suite de ce dernier rapport que les premières politiques territorialisées de prévention de la délinquance ont été développées en s'appuyant notamment sur *les conseils communaux de prévention de la délinquance (CCPD)*, ancêtres des conseils locaux de sécurité et de prévention de la délinquante créés par un *décret du 17 juillet 2002*.

⁷²⁶Voir *articles 496 à 500 du Code de procédure pénale marocain (article 515)*.

⁷²⁷Rapport du Comité d'études sur la violence, la criminalité et la délinquance présidé par Alain Peyrefitte, Garde des Sceaux, « Réponses à la violence » 1977.

La sécurité émerge réellement comme principe d'action publique en France avec la *loi d'orientation et de programmation pour la sécurité (LOPS) du 21 janvier 1995*⁷²⁸. Ce texte associe les urbanistes, les propriétaires d'immeubles, les entreprises privées de sécurité et les collectivités territoriales à la lutte contre l'insécurité au même titre que la police nationale et la gendarmerie. Plusieurs textes, notamment *la loi n° 99-291 du 15 avril 1999 relative aux polices municipales*⁷²⁹, *la loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne*⁷³⁰ et *la loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure*⁷³¹.

En France, la prévention n'implique pas uniquement l'Etat, mais elle englobe plusieurs autres acteurs. D'ailleurs comme le précise Dominique VERSINI: « Tout est lié, il y a le conseil général, les magistrats, les travailleurs sociaux, les médecins, les pédopsychiatres⁷³², je suis absolument convaincu que la formation, la coordination, le regard pluridisciplinaire, le travail en réseau ...sont indispensables, parce que tous ces gens n'ont pour intérêt que l'intérêt de l'enfant ». D'après les Propos de Dominique VERSINI, défenseure des enfants⁷³³ plusieurs acteurs participent à cette prévention. On se contentera d'étudier les suivants :

Selon *l'article 1 de la Loi du 5 mars 2007*, « Le maire anime, sur le territoire de la commune, la politique de prévention de la délinquance et en coordonne la mise en

⁷²⁸La LOPS du 21 janvier 1995 puis le colloque de Villepinte d'octobre 1997 proposent un nouveau partenariat avec les collectivités territoriales. Le Conseil de sécurité intérieure (initialement sous l'égide du Premier ministre, puis depuis *le décret du 15 mai 2002* sous l'autorité du chef de l'État coordonne l'action de la police et de la gendarmerie. De plus, une police « de proximité » est créée au plus près de la demande locale. Elle est généralisée en 2002 aux quatre cent soixante-huit circonscriptions de police urbaine.

⁷²⁹Voir *Loi no 99-291 du 15 avril 1999 relative aux polices municipales*.

⁷³⁰Pour plus de détails, voir *Loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne*.

⁷³¹Voir *Loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure*.

⁷³²La pédopsychiatrie est la branche de la psychiatrie consacrée aux enfants, depuis la naissance jusqu'à l'entrée dans l'âge adulte. Les praticiens de cette discipline sont appelés pédopsychiatres. La pédopsychiatrie recouvre l'étude, le diagnostic, le traitement et la prévention des troubles mentaux qui affectent les enfants. Elle entretient donc des liens étroits avec la psychologie du développement et la psychiatrie adulte.

⁷³³Dominique Versini a été nommée Défenseure des enfants par décret du Président de la République le 29 juin 2006 (Journal officiel du 30 juin) pour un mandat de 6 ans. Dominique Versini est la deuxième Défenseure des enfants depuis la création de cette autorité indépendante créée par *la loi du 6 mars 2000*. Elle succède à Claire Brisset, 2000-2006. La Défenseure des enfants se doit d'être à l'écoute des enfants et des adolescents et de leurs difficultés à se construire dans une société en mutation permanente, caractérisée par une « crise du lien social » et un changement des configurations familiales sans précédent.

œuvre »⁷³⁴. On conclut que le rôle assigné aux maires s'inscrit dans cette action de prévention, dans des conditions fixées par l'Etat français qui assure la mise en œuvre des politiques publiques de façon harmonieuse.

Cette disposition est d'abord une reconnaissance symbolique qui entérine la forte montée en puissance des municipalités dans le champ de la sécurité locale au cours des vingt dernières années. De véritables « politiques de police municipale »⁷³⁵ se mettent en place et ne se limitent plus à la mise en œuvre des pouvoirs de police administrative classiques du maire. Cette fonction de pilote devrait se cristalliser au sein des *conseils locaux de sécurité et de prévention de la délinquance (CLSPD)*⁷³⁶.

La commune est aussi une pièce fondamentale dans la prévention de la délinquance des mineurs⁷³⁷. Dans le but d'une *stratégie territoriale de sécurité et de prévention STSP*, les *conseils locaux de sécurité et de prévention de la délinquance (CLSPD)*⁷³⁸, les *groupes locaux*

⁷³⁴La loi renforce les pouvoirs du Maire en matière de lutte contre la délinquance, et crée, dans les villes de plus de 10.000 habitants, un conseil local de sécurité et de prévention de la délinquance. Un conseil pour les droits et devoirs des familles peut être créé par délibération du conseil municipal, afin d'entendre une famille, de l'informer de ses droits et devoirs envers l'enfant et de lui adresser des recommandations destinées à prévenir des comportements susceptibles de mettre l'enfant en danger ou de causer des troubles pour autrui ; ou encore pour examiner avec la famille les mesures d'aide à l'exercice de la fonction parentale susceptibles de lui être proposées et l'opportunité d'informer les professionnels de l'action sociale et les tiers intéressés des recommandations qui lui sont faites et, le cas échéant, des engagements qu'elle a pris dans le cadre d'un contrat de responsabilité parentale.

⁷³⁵Cette expression est utilisée par M. Jean-Charles Froment, professeur de droit public, dans un article paru dans la semaine juridique (n°16-13 avril 2004).

⁷³⁶La loi renforce les pouvoirs du Maire en matière de lutte contre la délinquance, et crée, dans les villes de plus de 10.000 habitants, un conseil local de sécurité et de prévention de la délinquance. Un conseil pour les droits et devoirs des familles peut être créé par délibération du conseil municipal, afin d'entendre une famille, de l'informer de ses droits et devoirs envers l'enfant et de lui adresser des recommandations destinées à prévenir des comportements susceptibles de mettre l'enfant en danger ou de causer des troubles pour autrui ; ou encore pour examiner avec la famille les mesures d'aide à l'exercice de la fonction parentale susceptibles de lui être proposées et l'opportunité d'informer les professionnels de l'action sociale et les tiers intéressés des recommandations qui lui sont faites et, le cas échéant, des engagements qu'elle a pris dans le cadre d'un contrat de responsabilité parentale.

⁷³⁷Rapport de l'ODAS sur l'enfance délinquante en France.

⁷³⁸D'après l'article 2211-1 du CGCT, le CLSP constitue le cadre de concertation sur les priorités de la lutte contre l'insécurité et de la prévention de la délinquance dans la commune. Il favorise l'échange d'informations entre les responsables des institutions et organismes publics et privés concernés et peut définir des objectifs communs pour la préservation de la sécurité et de la tranquillité publiques. Il assure l'animation et le suivi du contrat local de sécurité...Il est consulté sur la définition, la mise en œuvre et l'évaluation des actions de prévention de la délinquance prévues dans le cadre de la contractualisation entre l'Etat et les collectivités territoriales en matière de politique de la ville ...le conseil local peut proposer des actions de prévention ponctuelles dont il assure le suivi et l'évaluation.

de traitement de la délinquance (GLTD), et les conseils départementaux de prévention (CDP) jouent un rôle essentiel en matière de prévention dans le cadre d'une stratégie collective.

La protection judiciaire de la jeunesse en France, ainsi que le service de la protection des mineurs et l'aide sociale à l'enfance se chargent d'assurer un suivi des mineurs dans le cadre de mesures administratives et judiciaires au titre de la protection de l'enfance en France.

Que ce soit au Maroc ou en France, la police administrative⁷³⁹ est sans doute la première forme juridique et historique de la prévention de la délinquance. Elle doit assurer « le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publiques », selon l'expression consacrée.

En France, la police nationale, la police municipale et la gendarmerie sont des acteurs de première ligne vis-à-vis de la délinquance des mineurs. En effet, ces derniers, ont développé de nombreuses actions de prévention en association avec d'autres institutions⁷⁴⁰.

Dans ce sens, on peut rappeler « *la Loi Chevènement* » du 15 avril 1999, qui a instauré un nouveau statut des polices municipales et a établi les relations et les distinctions entre les missions de police nationale et celles de la police municipale chargée d'assurer la sûreté nationale du pays⁷⁴¹ et *la Loi des 15 novembre 2001* relative à la sécurité quotidienne⁷⁴² et *LOPPSI* du 18 mars 2003 ont augmenté les missions de la police municipale et les moyens mis à leur disposition⁷⁴³.

⁷³⁹En France, la police administrative est l'activité administrative qui vise à prévenir les troubles à l'ordre public. Depuis le Code des délits et des peines de 1795, elle est distincte de la police judiciaire. Cette distinction fonctionnelle, qui répond à la distinction entre prévention des crimes et des délits et répression de ces derniers, est néanmoins mise à mal dans de nombreux cas.

⁷⁴⁰Les associations et le monde éducatif en France. Au Maroc, La police administrative est définie par le but d'ordre public qui est selon *l'article L.22-12-2 du Code général des collectivités territoriales* d'assurer "le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publique". La sûreté renvoie à la limitation des désordres, la sécurité à la limitation des risques d'accidents, la salubrité à la limitation des risques de maladie. Le bon ordre est une notion moins précise qui a permis d'étendre le champ d'application de la police administrative en prenant en compte l'immoralité, l'esthétique et la protection des individus contre eux même.

⁷⁴¹Une répartition mal organisée des compétences entre police nationale et police municipale, en plus d'une présence inégale sur le territoire contribue à la dégradation de leur image et a la montée de la délinquance juvénile.

⁷⁴²Voir *Loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001*, parue au JO n° 266 du 16 novembre 2001.

⁷⁴³Le Code des communes ne dispose que des agents de police municipale qui sont autorisés nominativement par le préfet à être armés sur demande motivée du maire, sur environ 18 000 policiers municipaux, 30 pour cent portent une arme.

Au Maroc, et s'inspirant du principe de « la proximité de la police au citoyen » *la Direction Générale de la Sûreté Nationale Marocaine (DGSN)*, avait procédé un redéploiement des forces de police a travers le territoire national, a temps où elle était dirigée par le général Laanigri. Ainsi, dans le cadre de ce redéploiement, il a été mis en œuvre les groupes urbains de sécurité GUS⁷⁴⁴ et les postes de police de proximité PPP⁷⁴⁵. Toutefois, il faut signaler que cette réforme visant l'objectif de la proximité n'a pas fait l'unanimité au sein des cadres de la police marocaine.

Deux types de discours émanent des cadres de *la DGSN* a propos des *groupes urbains de sécurité GUS* et des *postes de police de proximité PPP*. Partant de la notion de redéploiement, certains cadres de la police regrettent le fait qu'il n'y ait pas eu de nouveaux recrutements, spécialement pour la réforme. Selon eux, leurs services sont déjà déficitaires en ressources humaines et le fait de puiser dans leur propre stock d'hommes leur pose problème.

En effet, le Maroc est un pays où les effectifs de police sont maigres, pour plus de 30 millions d'habitants, le pays ne dispose que de quarante mille policiers, ce qui un ratio d'encadrement de la population de l'ordre d'un policier pour 750 habitants. C'est nettement insuffisant, si l'on compare avec la France qui en compte 1 pour 251. Selon le professeur de criminologie marocain Mohamed Jaouhar « Du côté de la police, il y a une certaine carence au niveau des moyens humains et logistiques. A cela s'ajoute l'absence d'une véritable politique sécuritaire, qui prennent en considération les différentes tranches de la société »⁷⁴⁶.

Au Maroc, on constate que l'administration va dans le sens du renforcement de l'action en milieu ouvert et naturel du mineur. C'est-à-dire pousser à l'extrême la prévention dans les familles, remplir le vide des jeunes d'une façon efficace, en maîtrisant un contrôle et une canalisation des activités de ce jeune pour prévenir la délinquance et en tentant de bannir,

⁷⁴⁴Les GUS étaient des brigades motorisées dont la mission a pris fin après deux années d'existence. Leur mission englobait les actions préventives et répressives.

⁷⁴⁵Les PPP sont des entités sédentaires qui dépendent des arrondissements, eux même dépendant des districts, voire des sûretés régionales.

⁷⁴⁶Entretien accordé par M.JAOUHAR à l'hebdomadaire Maroc Hebdo International en date du 17-01-2003.

d'éloigner dans les quartiers, l'influence criminogène. Ainsi, l'autorité administrative chargée de la protection des mineurs au Maroc est rattachée à la division des services sociaux du secrétariat de l'Etat à la jeunesse et aux sports dont le siège est à Rabat.

Cette autorité se compose de la manière suivante : d'un service central (service de l'éducation surveillée), des centres d'éducation surveillée dont la composition est la suivante 9 centres d'observation, 8 centres de rééducation, 6 foyers d'actions sociale, de délégués a la liberté surveillée, et des enquêteurs familiales.

Il convient de signaler l'absence d'études spécialisées dans le domaine de la protection de l'enfance et le comportement timide des responsables politiques et administratives au Maroc. Cet état de fait rend difficile l'évaluation des mesures et de leurs effets sur les délinquants mineurs⁷⁴⁷.

Les exemples du renforcement du champ de l'administration marocaine en matière de prévention de la délinquance des mineurs attestent du rôle des collectivités locales qui créent des espaces de dialogue liant de façon étroite les agents de terrain, notamment les élus municipaux. L'intervention de l'Etat pourrait être envisagée également en ce qui concerne l'information et la sensibilisation des parents aux problématiques de l'éducation, à travers notamment des programmes de communication sociale et d'éducation des adultes, en direction particulièrement des parents. La communication sociale développée actuellement ne concerne que les aspects sanitaires et nutritionnels ; elle gagnerait en efficacité en touchant les aspects liés à la socialisation et au développement cognitif et affectif de l'enfant.

La prévention de la délinquance des mineurs se fait sous l'égide du Ministère de la jeunesse et des sports marocain. Le service de sauvegarde de l'enfance qui relève de ce ministère s'occupe de l'accueil, de l'encadrement et de la rééducation des jeunes mineurs âgés de moins de 18 ans⁷⁴⁸. Les centres d'observation sont aussi des acteurs de prévention de la délinquance juvénile au Maroc, à côté des foyers d'action sociale.

⁷⁴⁷Ringa (R.), « regards sociologiques sur la délinquance juvénile au Maroc », Ed 1998, pp 45-177.

⁷⁴⁸Toutes les personnes ouvrant pour la protection des mineurs sont des fonctionnaires nommées par le Ministère excepté les délégués bénévoles à la liberté surveillée. Tout fonctionnaire avant son entrée en fonction doit voir un

Si les acteurs de la prévention de la délinquance des mineurs diffèrent en France et au Maroc, la famille et l'école ne le sont pas. En effet, ces derniers sont de véritables acteurs de prévention. En effet, la famille demeure un cercle de construction de l'enfant, un lieu d'éducation et de protection, par conséquent de prévention. Selon *l'article 516 du Code de procédure pénale marocaine*, La remise du mineur a ses gardiens, parents et a son tuteur ou à tout autre personne en ayant juridiquement la garde. A défaut le mineur est remis à une personne digne de confiance. L'école est essentielle dans la prévention, elle implique la mobilisation de tous les acteurs enseignants, chefs d'établissements, etc. Il faudrait par la suite l'absentéisme⁷⁴⁹. L'école en effet a un rôle d'instruction et d'éducation des enfants avant tout entre les mains des parents

Paragraphe 2. Une alternative aux poursuites judiciaires

Avoir l'ambition de prévenir la délinquance, c'est devoir prendre en considération un ensemble de facteurs qui justifient une intervention spécifique dès avant la commission du premier acte. C'est répondre à des situations de décrochage scolaire et social et même, souvent, de détresse familiale et économique qui existent indépendamment et bien avant le passage à l'acte.

Avant d'être identifiés comme délinquants, de nombreux mineurs sont en effet identifiés comme des « enfants en danger » ou des « jeunes en difficulté », dans le cadre de *l'aide sociale à l'enfance (ASE)* ou de l'office civil du juge des enfants.

La prévention est renforcée par les magistrats **(A)** qui la prônent en tant que mesure encourageant la déjudiciarisation **(B)**.

A - Renforcement de la prévention par les magistrats

niveau d'instruction déterminé et recevoir une formation d'une année dans un institut national de formation de cadres.

⁷⁴⁹En France, la *Circulaire numéro 96 -247 du 25 octobre 1996* prévoit en application du décret numéro 66-104 du 18 février 1966 que le chef d'établissement est tenu d'adresser chaque mois à l'inspecteur académique la liste des élèves dont les personnes responsables n'ont pas fait connaître les motifs d'absence ou ont donné des motifs inexacts et de ceux qui ont manqué la classe sans motif légitime ou excuse valable au moins quatre demi-journées dans le mois.

Afin de mieux renforcer la politique de prévention de la délinquance et progresser vers une amélioration de la sécurité, le rôle des magistrats est accentué pour prévenir le délinquant, et particulièrement les magistrats du ministère public, qui dénotent des actions de médiation et de réparation.

Le magistrat peut à tous les niveaux de son intervention apporter une expérience et un savoir directement en pris avec sa fonction fondamentale « dire le droit, porter le sens de la loi aux justiciables est fondamentalement de son ressort ». Si nul n'est censé ignorer la loi, le magistrat a un rôle très important dans la réalisation effective de cette présomption de connaissance légale⁷⁵⁰ et d'abord avec ceux qui sont en phase d'apprendre le monde.

On sait bien que les magistrats, que soient des juges des mineurs, ou des juges aux affaires familiales, sont à l'image du bon père, tous puissants, qui punissent, protègent et rééduquent. Ils représentent pour l'enfant une société qui a le droit d'imposer des limitations comportements antisociaux.

Mais qu'en est-il des magistrats du Ministère public ⁷⁵¹? Interlocuteurs spéciaux des jeunes, ces magistrats le sont à bien des égards dans leur fonction symbolique d'autorité et

⁷⁵⁰Voir Dominique Charvet, le juge et la drogue, perspectives psychiatriques, numéro 10, V. nouvelle série Paris, 1987, page 318 et S. La loi et le juge ne sont pas seulement ceux qui disent non, ils sont aussi les témoins de la dimension juridique de la vie sociale, le propos du juge n'est pas seulement un propos d'interdiction mais une proposition de participer au monde.

⁷⁵¹Sur un plan étymologique, le ministère public est composé de deux mots : le « ministère » et « public ». Le « ministère » dérive du mot latin « minister » qui veut dire « serviteur ». Le terme « public » s'entend de tout ce qui concerne la collectivité ou l'état. En rassemblant les deux vocables, le sens qui s'en dégage est celui du serviteur de l'état ou de la collectivité. Autrement dit le ministère public désigne cet organe qui est au service de l'ensemble de la collectivité.

Sur le plan juridique, le ministère public désigne l'ensemble des magistrats qui sont chargés de défendre les intérêts de la collectivité nationale. Le ministère public constitue une œuvre originale des français. Il n'est né ni à Rome, ni à Athènes. Dans la Grèce antique, le droit de poursuivre appartenait aux personnes ayant subi un préjudice et, si pour certains crimes d'un caractère général, ce droit de poursuivre pouvait être exercé par tous les citoyens, aucun juge ne paraît avoir été investi de fonctions spéciales à cet égard. La législation romaine obéissait aux mêmes principes. Il a fallu attendre l'avènement du 14^{ème} siècle pour découvrir les véritables origines du ministère public. La royauté a prouvé le besoin de nommer auprès de chaque juridiction des auxiliaires chargés de maintenir l'ordre, de veiller à l'exécution des ordonnances et de combattre la féodalité et la juridiction ecclésiastique. Primitivement le Roi, agissant comme partie, confiait à certaines personnes le soin de défendre ses intérêts privés. A l'origine, il s'agissait d'avocats ordinaires qui avaient une clientèle autre que le souverain. Au 15^{ème} siècle, les avocats du Roi, dénommés également gens du Roi, furent contraints d'abandonner leur clientèle privée pour ne servir que le Roi. Le terme « parquet » encore employé aujourd'hui pour désigner le ministère public vient de cette époque ou les procureurs du Roi n'étaient pas encore exclusivement attachés au service royal et demeuraient sur le parquet de la salle d'audience. Les officiers du ministère public se tenaient alors debout sur

de rappel à l'interdit⁷⁵². Le Ministère Public est à la fois porteur d'exclusion et de réinsertion, agit tant sur le plan pénal que sur le plan civil. Il ne peut pas demeurer plus longtemps absent de l'espace de communication sociale avec la jeunesse qui attend autre chose de lui que des réponses en termes d'exclusion. Représentant de la collectivité sociale dans les juridictions, le ministère public est une institution commune au droit pénal et au droit civil et son action est guidée par la défense de l'intérêt général, thème transversal qui s'épanouit à différents moments de son intervention⁷⁵³.

En France, Au terme de *l'article L. 522-6 du Code de l'organisation judiciaire*, au sein de chaque tribunal de grande instance dans le ressort duquel un tribunal pour enfant à son siège, un ou plusieurs magistrats du parquet désignés par le procureur général sont chargés spécialement des affaires de mineurs.

Au Maroc, le ministère public⁷⁵⁴ représente la puissance publique et exerce librement l'action publique. Le procureur n'est pas contraint de poursuivre aveuglément toute

le parquet, ce qui expliquait leur nom. L'expression du « ministère public » est apparue pour la première fois dans une ordonnance de Philippe le Bel en date du 25 mars 1302. Ce n'est qu'au 17^{ème} siècle que les attributions du ministère public furent organisées en vertu de deux ordonnances. La première datant de 1667 disposait que les jugements rendus sans les conclusions du ministère public sont susceptibles de requête civile, alors que celle de 1670 avait remis aux procureurs généraux l'entière initiative des poursuites criminelles. Toutefois l'action du ministère public en matière civile n'a été instituée d'une façon officielle qu'en vertu de la loi du 20 avril 1810.

⁷⁵²Lazerges (C.), « les fonctions de la peine et la toxicomanie », actes du XXIV^{ème} congrès AFC, les cahiers de la corifet, numéro 2, Montpellier, 1988. Au contraire...le fait d'avoir rencontré l'interdit peut être l'occasion d'un moment de communication avec les acteurs de la prévention ...le rôle du juge ne se limite pas seulement au prononcé de peines au sens le plus classique du terme.

⁷⁵³Le ministère public et le mineur au-delà de la répression et de la prévention, la protection et la socialisation par Jocelyne castaigne de la protection judiciaire du mineur en danger page 77 et suivants.

⁷⁵⁴L'institution du ministère public au Maroc trouve ses origines dans *le Dahir du 12 août 1913 relatif à l'organisation judiciaire*. En tant que legs du protectorat français, le ministère public fut d'abord introduit dans les tribunaux du Makhzen et le haut tribunal chérifien sous l'appellation de « commissaires de gouvernement ». Il a ensuite été intégré dans l'organisation judiciaire marocaine en vertu du *Dahir du 15 juillet 1974*. Avant l'établissement du protectorat, la justice marocaine ne connaissait pas d'institution dénommée : « ministère public ». La justice du Chrâa était rendu par un *cadi* « juge de droit commun » qui était chargé d'appliquer le droit musulman et coutumier issu du saint Coran sans aucune intervention d'une autorité représentant l'état ou la collectivité publique.

Le ministère public au Maroc existe d'habitude auprès des juridictions de droit commun : tribunal de première instance, Cour d'appel et Cour suprême. Le ministère public est toujours partie principale au procès pénal. Aucune juridiction répressive ne peut siéger valablement sans la présence d'un représentant du parquet. Toutefois, le ministère public n'est pas toujours obligatoirement représenté en matière civile, sa présence à l'audience est facultative, sauf dans les cas déterminés par la loi et dans les cas où il est partie principale ou dans toutes les

infraction. Entre le système dit de "l'opportunité des poursuites" et celui de la "légalité des poursuites", la commission a choisi le premier en reconnaissant au ministère public un droit de classement (toujours révocable) des procédures dont il est saisi (*art. 38*).

Ce droit est tempéré par la nécessité dans laquelle le procureur se trouve de suivre, dans ses écrits, les instructions du procureur général et du ministre de la justice (*art 48*) et par la possibilité, pour les victimes, de se constituer partie civile (*art. 8*). Les parties lésées peuvent ainsi toujours provoquer une décision juridictionnelle dans les affaires qui, à leurs yeux, méritent des sanctions pénales

Dans les deux pays Les parquets veilleront à individualiser les réponses judiciaires en les différenciant en fonction de la personnalité, de l'environnement, de la réitération des faits et/ou de leur gravité.

Les missions imparties au Ministère public dans le cadre de la prévention de la délinquance juvénile semble prendre force⁷⁵⁵ .

*L'article 39-1 du Code de procédure pénale français*⁷⁵⁶, présente une politique de prévention de la délinquance dans sa composante judiciaire conformément aux orientations nationales de cette politique déterminée par l'Etat, telles que précisées par le procureur général en application de *l'article 35*.

Le Ministère Public assure sa fonction de rappel à la loi. En effet, il s'agit d'une mesure qui a pour objectif de favoriser la prise de conscience par le mineur de la loi pénale et des conséquences de son inobservation. Ainsi, il doit permettre au mineur, en présence des

audiences de la Cour suprême. En plus de ce ministère public présent près les tribunaux de droit commun, existe dorénavant un autre ministère public propre au tribunal de commerce.

⁷⁵⁵En France, la Loi du 5 mars 2007 en modifiant *l'article 35* et en créant un nouvel article 39-1 du code de procédure pénale consacre le rôle du Ministère public en matière de prévention de délinquance.

⁷⁵⁶*L'article 39-1* est issu de la loi relative à la prévention de la délinquance et est précisé par le nouvel article D15-3 du même code contenu dans le décret numéro 2007-699 du 3 mai 2007, modifiant le Code de procédure pénale française.

parents, de comprendre les implications pénales et civiles de l'infraction pour lui-même et ses parents ainsi que de mesurer, le cas échéant, l'impact des faits sur la victime et ses proches.

Le développement important, ces dernières années, des mesures alternatives aux poursuites rend impératif de renforcer le contenu et la qualité de ces mesures en exerçant une meilleure maîtrise de la valeur pédagogique attachée de façon différenciée à chacune des mesures inscrites aux *articles 41-1 du code de procédure pénale* et *12-1 de l'Ordonnance du 2 février 1945*.

Lorsque des mineurs sont impliqués dans des procédures ne nécessitant pas, dans une première appréciation, de saisir le juge des enfants ou le tribunal, la politique pénale appliquée par les procureurs de la République doit se traduire par un recours pertinent à l'une ou l'autre des six mesures alternatives prévues par la loi.

L'objectif assigné aux mesures alternatives aux poursuites pénales est d'assurer le traitement d'une infraction tout en agissant sur les conditions de sa réalisation et en créant celles qui sont le mieux à même, d'une part, de prendre en compte les intérêts de la victime, d'autre part, de prévenir la réitération de l'infraction voire l'aggravation du comportement délinquant. Leurs caractéristiques sont de pouvoir être décidées dans le cadre du traitement en temps réel, d'être graduées, adaptées et équilibrées.

Quel que soit la mesure choisie, elle doit toujours associer les parents du mineur à son exécution.

B - Une mesure encourageant la déjudiciarisation

Les textes internationaux mettent l'accent sur la nécessaire déjudiciarisation du droit pénal des mineurs et contribuent à reléguer les juges pour enfants au second plan. Le débat sur la dépénalisation n'a pas vraiment eu lieu, même si certaines initiatives comme la médiation participent de cette volonté d'abandon du droit pénal. Mais les textes actuels ne semblent pas remettre en cause le rattachement du droit des mineurs délinquants à la matière pénale, nous ne pouvons que nous en réjouir car les garanties offertes par le système judiciaire

sont essentielles et irremplaçables. D'ailleurs en ce qui concerne la délinquance juvénile, on assiste même à une certaine repénalisation⁷⁵⁷.

Certes, l'idée de déjudiciarisation dans le droit des mineurs est encore présente, notamment au sein des instances européennes⁷⁵⁸. Cette pratique voisine de la dépenalisation consiste non pas en l'abandon du droit pénal, mais à une mise à l'écart de la justice pénale par un règlement extra judiciaire des conflits.

Elle regroupe des mesures telles que le soutien à l'éducation et à la formation et les conseils en matière d'emploi et d'orientation professionnelle, ainsi que l'importance d'adopter une conduite appropriée pour conserver son emploi, notamment par un accompagnement sur le plan du comportement et des relations avec les autres. Les pays scandinaves accordent une grande place à la déjudiciarisation, tant au niveau du ministère public que des tribunaux. En Belgique, il existe une autre forme de déjudiciarisation, la mise à l'épreuve avant jugement. Dans les systèmes répressifs tels qu'au Royaume-Uni, le recours à la déjudiciarisation préalablement au procès ou dans les peines prononcées par les tribunaux a diminué ces vingt dernières années, du fait de réformes politiques et juridiques⁷⁵⁹.

La spécificité de la criminologie clinique au regard de la délinquance juvénile n'est pas très importante, les recherches évaluatives des mesures de traitement ne paraissent pas significatives d'un particularisme accentué.

Certes l'idée de resocialisation est claire, d'autant plus que plusieurs pays semblent abandonner progressivement cette préoccupation, du moins pour les majeurs⁷⁶⁰. *L'article 11*

⁷⁵⁷Walgave (L.), « la dépenalisation de la délinquance juvénile », op, cit, P. 603 666.

⁷⁵⁸Conseil de l'Europe, réactions sociales à la délinquance juvénile, Strasbourg, 1989.

⁷⁵⁹Au Royaume-Uni, les ordonnances de renvoi (« referralorders »), émises pour la quasi-totalité des jeunes comparaisant pour la première fois devant un tribunal pour mineurs, constituent une autre forme de déjudiciarisation. En présence de ses parents et d'autres personnes, par exemple la victime, le jeune délinquant rencontre un panel composé de membres de la société civile et d'un professionnel de la « YouthOffending Team », afin d'examiner la situation à l'origine de l'infraction et les facteurs ayant pu jouer un rôle dans son comportement délinquant.

⁷⁶⁰Verin (J.), « les Etats Unis ont-ils abandonné l'objectif de réinsertion sociale des délinquants », Revue science criminelle, 1986, page 459 et Suivants.

des règles de Beijing énonce : « On s'attachera dans toute la mesure du possible à traiter le cas des délinquants juvéniles en évitant le recours une procédure judiciaire devant l'autorité compétente » l'article 40 de la convention internationale des droits de l'enfant reprend cette idée et recommande de prendre des mesures chaque fois que cela est possible, sans recourir la procédure judiciaire. *La recommandation R 87 /20 du conseil de l'Europe* est encore plus claire, qui encourage le développement de déjudiciarisation et de médiation au niveau de l'organe de poursuite ou au niveau de la police, dans les pays où celle-ci a des fonctions de poursuite , afin d'éviter aux mineurs la prise en charge par le système de justice pénale et les conséquences qui en découlent, la diversion peut certes être mise en place à tous les stades de la procédure mais il est clair que plus elle intervient en amont et plus elle prend de sens.

Le développement des mesures de réparation constitue une priorité. Leur intérêt pédagogique est certain. Cette mesure conduit le mineur à réaliser un acte positif suite à l'infraction commise. Les parents sont associés à la mise en œuvre de la mesure. Une médiation avec la victime peut être engagée. Cette mesure présente, en outre, l'intérêt d'associer de multiples intervenants pour sa mise en œuvre : sociétés de transport, de logement, collectivités locales, écoles...

Elle peut figurer dans les contrats locaux de sécurité, faire l'objet de discussions dans le cadre des conseils communaux de prévention de la délinquance.

Les directeurs départementaux devront organiser le dispositif de mise en œuvre de cette mesure qui doit associer le secteur public et le secteur associatif habilité, en concertation avec les juridictions.

Des travaux seront engagés sur les contenus qui peuvent être donnés à cette mesure, les dynamiques qu'elle a permis de créer, les conditions qui favorisent la restauration de liens avec l'environnement social.

Pleinement reconnue dans le cas de la liberté surveillée et, plus récemment, de la réparation, l'approche éducative vaut tout autant pour la mesure de contrôle judiciaire.

L'exercice de cette mesure doit se faire dans la recherche de contenus éducatifs afin de trouver une articulation entre ces derniers et les obligations imposées par le contrôle

judiciaire. Le travail sur la dimension éducative de ce type de mesures demande à être élaboré davantage et doit faire l'objet de débats professionnels.

Il en va de même pour ce qui concerne la mise en œuvre des peines de travail d'intérêt général et de sursis avec mise à l'épreuve.

Section 2 Vers la réadaptation de la réponse judiciaire

Depuis la création de *l'Ordonnance du 2 Février 1945*, le droit pénal des mineurs est professé selon une conception humaniste⁷⁶¹. Cependant et au regard de certains actes que les mineurs commettent, la prison paraît inévitable, ce qui a poussé à entreprendre des réformes pénales qui ont abouti de plus en plus à une complexité des règles applicables qui rendent la répression inefficace, et compromettent d'une manière très large l'Etat.

Ainsi, loi après loi, la primauté donnée à l'éducatif est mise à mal, et l'idée selon laquelle le mineur délinquant est avant tout un mineur en danger à protéger commence à disparaître. Ce changement de traitement se traduit par un renversement de tendance qui privilégie le répressif.

Pour faire face à ce revirement, l'action éducative doit être réadaptée pour éviter en ce sens un retour aux glissements idéologiques et des pratiques insensées nuisibles.

L'action éducative dans le traitement de la délinquance est à l'heure actuelle dans une situation difficile, et l'on peut dire qu'au lieu de trouver des solutions innovantes, le système de prise en charge est en train de se figer.

Ainsi, les mesures prises face à la délinquance des mineurs, au lieu de s'appuyer sur une démarche multidisciplinaire, et être perçues de manière à traiter l'ensemble des facteurs qui jouent un rôle à différents stades de la société, apportent des solutions peu satisfaisantes et

⁷⁶¹Voir Numéro 759- Sénat, session extraordinaire de 2010-2011, enregistré à la présidence du sénat le 12 Juillet 2011.

inadéquates s'agissant du traitement de ces mineurs dont les besoins éducatifs et sociaux spécifiques diffèrent de ceux des adultes.

Le traitement éducatif devrait ainsi proposer une gamme plus large de mesures, qui soient novatrices et plus efficaces tout en restant proportionnelles.

Ces mesures devraient viser directement le comportement délictueux et prendre en compte les besoins du délinquant. Elles devraient également associer les parents du délinquant ou son tuteur légal.

Ce n'est pas la solution. C'est parfois une solution intermédiaire, pour marquer un arrêt et rebondir vers une démarche d'insertion. Et il y a effectivement une panoplie d'autres réponses qui peuvent soit se substituer à l'enferment, soit compléter la prison. Sans doute, la prison est criminogène. Par l'incarcération, on protège l'ordre public à court terme, mais pas à moyen terme.

Jacques Prévert les avait si bien décrites, « Bandit ! Voyou ! Voyou ! Chenapan ! C'est la meute des honnêtes gens qui fait la chasse à l'enfant. Il avait dit "J'en ai assez de la maison de redressement. Et les gardiens, à coup de clefs, lui avaient brisé les dents? Et puis, ils l'avaient laissé étendu sur le ciment." ⁷⁶²

Depuis la *LOPSI du 29 août 2002*, l'enfermement des mineurs dès 13 ans dans les Centres Éducatifs Fermés ou en détention classique en cas de mauvaise conduite en Centre Éducatif Renforcé et enfin, pour une minorité, depuis octobre 2011 en *Établissement Public d'Insertion de la Défense*.

Cette dernière structure est destinée à accueillir des mineurs de plus de 16 ans (jusqu'à 500 par an) pour une durée de 6 à 12 mois en alternative à une sanction, à une mesure éducative ou dans le cadre d'un sursis avec mise à l'épreuve.

Cette politique d'incarcération massive s'accompagne de dispositions touchant les familles : suppression de la part des allocations familiales de l'enfant placé en *CER*, à laquelle

⁷⁶²Poème la chasse à l'enfant, Jacques Prévert, 1934.

peut s'ajouter une amende et des stages parentaux avec possibilité d'incarcération en cas de refus.

La décentralisation la durcit encore en permettant au ministre de la Justice de décharger *la PJJ* de l'action éducative au civil pour recentrer son action et son intervention exclusivement au pénal. Le transfert de l'assistance éducative au département et à l'aide sociale à l'enfance enlève au juge des enfants la possibilité de désigner un service pour l'exécution de la mesure qu'il prononce et d'en assurer ainsi le suivi.

La Loi du 9 mars 2004 portant sur l'adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité (*dite Perben II*) accroît encore ces dispositions répressives, instaurant, en outre, un stage de citoyenneté.

Un palier est encore franchi avec *la Loi du 5 mars 2007* sur la prévention de la délinquance dont l'un volet concerne directement les mineurs : diversification et individualisation des mesures à la disposition des juges, possibilité de recourir à la procédure de composition pénale dès l'âge de 13 ans, possibilité de juger un mineur récidiviste de plus de 16 ans dès la première audience, création d'un service volontaire national dans la police.

A ces mesures s'ajoutent encore celles de *la Loi du 10 août 2007* renforçant la lutte contre la récidive des majeurs et des mineurs : abaissement de la responsabilité pénale de 13 à 10 ans, réduction des mesures de sanctions éducatives, systématisation du principe de comparution immédiate, affaiblissement des pouvoirs du juge des enfants au profit du parquet, suppression de fait de l'excuse de minorité, durcissement du régime des peines de prison avec la généralisation des peines planchers aux 16-18 ans récidivistes. *La LOPPSI 2* étend celles-ci aux mineurs de 16 ans non-récidivistes, bafouant encore un plus les principes de proportionnalité et d'individualisation des peines.

La loi sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et les jugements des mineurs promulgués le 10 Août dernier crée parallèlement à l'introduction de jurés populaires, en correctionnel, un tribunal correctionnel pour les mineurs.

La validation par le conseil constitutionnel du projet de loi qu'il avait jugé pour l'essentiel conforme à la Constitution dans une *décision du 28 Juillet 2011*, n'a pas freiné la vague de

critiques qu'a engendré cette mesure. La création de telles juridictions est loin d'être pertinente et pose inévitablement la question des enjeux juridiques qui s'y rattachent.

La censure par le Conseil Constitutionnel de la plupart des dispositions relatives au droit pénal des mineurs introduites dans *la loi du 14 Mars 2011 dite LOPPSI 2* à savoir les peines planchers applicables aux primo-délinquants mineurs et la citation directe par le Parquet devant le tribunal pour enfants, n'a pas arrêté le garde des Sceaux, Michel Mercier dans sa lancée réformatrice.

Si bien que bon nombre de professionnels voient dans la loi, une simple reprise légèrement amendée des mesures contenues dans *LOPPSI 2*⁷⁶³ guidée notamment par un désir de rapprocher la justice pénale des mineurs délinquants de celle des majeurs, la création d'un tribunal qui permettra de juger les mineurs âgés de 16 à 18 ans poursuivis pour un ou plusieurs délits commis en état de récidive légale lorsque la peine est supérieure ou égale à 3 ans est désormais validée. Au sein de cette juridiction, siègera un juge des enfants et deux autres magistrats.

Critiquée tant par les socialistes que par *le CNB (conseil national des Barreaux)* en passant par les organisations syndicales et professionnelles, la loi sur la participation des citoyens au fonctionnement de la justice pénale et les jugements des mineurs est définitivement et à tout le moins très discutée⁷⁶⁴.

Si l'introduction de jurés populaires en correctionnel a été la source de grands débats notamment tournés sur l'efficacité d'une telle mesure⁷⁶⁵, la réforme de la justice pénale des mineurs n'a rien à lui envier.

⁷⁶³Neirinck, (C.), « La justice pénale des mineurs en danger », Toulouse, Juillet 2011.

⁷⁶⁴Le CNB est allé plus loin lorsque *la Loi du 10 Août* dernier n'était alors qu'au stade de projet présenté par le garde des Sceaux le 13 Avril 2011 en rédigeant une motion votée à l'unanimité contre cette loi.

⁷⁶⁵"C'est un mauvais coup que vous portez à la justice [...]" BADINTER. Dans un long discours aux sénateurs, Robert Badinter a condamné ce projet qui prévoit la participation des citoyens au jugement des délits en Correctionnelle. « Je vous le dis clairement, c'est une aberration que vous nous proposez, a assené l'ancien président du Conseil constitutionnel.

La loi porterait également atteinte à *la convention relative aux droits de l'enfant* en ce qu'elle rapproche le sort des mineurs de 16 ans de celui des majeurs, *l'article 1er* dudit texte ratifié et adopté par la France disposant que l'enfant est celui qui a moins de 18 ans. Mme Quiriau souligne que même si ce texte n'a pas de pouvoir punitif, de nombreuses dispositions ont été transposées en droit français avec *la loi du 5 Mars 2007*⁷⁶⁶.

Si des mineurs sont jugés par des magistrats issus de la juridiction des majeurs, les peines risquent d'être plus lourdes, « le répressif » devenant ainsi prioritaire sur « l'éducatif ».

Au contraire comme, l'introduction de cette disposition est, contrairement à ce qu'en disent ses opposants, prise dans le respect des principes de *l'ordonnance du 2 février 1945*. En effet, il est expliqué que cette nouvelle juridiction statuera en respectant des règles procédurales spécifiques adaptées aux mineurs. Elle pourra en effet prononcer des mesures et sanctions éducatives si elle estime que le prononcé d'une peine n'est pas nécessaire.

Dans cette section nous analyserons la réelle portée des mesures professées par l'éducatif et le répressif (**Paragraphe 1**) et nous tenterons par la même occasion de rechercher une définition plus précise des mesures mise en place (**Paragraphe 2**).

Paragraphe 1. Education et répression, des mesures dénuées de protection

C'est à la faveur de plusieurs débats que s'est mise en place une reconduction des conceptions de l'action éducative autour d'une éducation de la responsabilisation. Cette nature pénale des réponses données aux actes commis par les mineurs s'est vue soutenue par plusieurs doctrines pédagogiques et des théories psychologiques qui sont devenues actuellement des points de repères importants dans le travail des éducateurs de *la PJJ*.

L'article 111-2 confirme ces premières craintes sur l'ambition contenue dans le projet de code en matière d'efficacité éducative. Toutes les décisions doivent tendre « au

⁷⁶⁶ « Justice des mineurs : une politique du coup par coup », Le Nouvel Observateur, interview de Fabienne Quiriau.

développement de la maturité du mineur, et à sa connaissance des règles et principes nécessaires à son insertion sociale ».

Ainsi, l'accompagnement éducatif était penché vers deux objectifs : accélérer maturité de ceux dont un développement insuffisant favorise la délinquance d'une part et leur offrir la connaissance des bases et fondements permettant leur insertion d'autre part.

Nous pourrions relever que la présumée maturité des majeurs ne les protège pas de manière suffisante contre la délinquance, et que la connaissance qu'ils ont de leurs devoirs fixe souvent moins l'obéissance aux règles qu'un comportement accru à les tourner.

Au-delà de cette critique, il faut particulièrement préciser ce qui fait défaut dans la formulation choisie : les éducateurs seraient-ils à l'heure actuelle exemptés d'assurer la sécurité affective et physique des mineurs dont ils s'occupent, de surveiller leur santé, d'améliorer leur moralité en les accompagnant dans une recherche continue du sens du passage à l'acte et ses conséquences ?

Puisque la disjonction des fonctions civiles et pénales du juge des enfants, laquelle repose sur la principale unité de l'enfance, délinquante ou non, a été définitivement reconnue par la *Commission Varinard*. Il serait cohérent que la définition des finalités éducatives reconduisent les critères de l'article 375 du Code civil⁷⁶⁷, en y intégrant même ce qui rend

⁷⁶⁷ Article modifié par la Loi n° 2016-297 du 14 mars 2016 relative à la protection de l'enfant (art 38/40).

« Si la santé, la sécurité ou la moralité d'un mineur non émancipé sont en danger, ou si les conditions de son éducation ou de son développement physique, affectif, intellectuel et social sont gravement compromises, des mesures d'assistance éducative peuvent être ordonnées par justice à la requête des père et mère conjointement, ou de l'un d'eux, de la personne ou du service à qui l'enfant a été confié ou du tuteur, du mineur lui-même ou du ministère public. Dans les cas où le ministère public a été avisé par le président du conseil départemental, il s'assure que la situation du mineur entre dans le champ d'application de l'article L. 226-4 du code de l'action sociale et des familles. Le juge peut se saisir d'office à titre exceptionnel.

Elles peuvent être ordonnées en même temps pour plusieurs enfants relevant de la même autorité parentale.

La décision fixe la durée de la mesure sans que celle-ci puisse excéder deux ans. La mesure peut être renouvelée par décision motivée.

Cependant, lorsque les parents présentent des difficultés relationnelles et éducatives graves, sévères et chroniques, évaluées comme telles dans l'état actuel des connaissances, affectant durablement leurs compétences dans l'exercice de leur responsabilité parentale, une mesure d'accueil exercée par un service ou une institution peut être ordonnée pour une durée supérieure, afin de permettre à l'enfant de bénéficier d'une continuité relationnelle, affective et géographique dans son lieu de vie dès lors qu'il est adapté à ses besoins immédiats et à venir.

Un rapport concernant la situation de l'enfant doit être transmis annuellement, ou tous les six mois pour les enfants de moins de deux ans, au juge des enfants.

spécifique l'intervention au pénal, c'est à dire le travail sur l'acte et l'indispensable acquisition des règles de la vie en société.

La crainte manifestée à la lecture de *l'article 111-2* se poursuit et se renforce à la lecture de *l'article 131-4* concernant les obligations du suivi en milieu ouvert. Il semble que les rédacteurs du projet ne se soient guère intéressés à ce suivi, dont la présentation par le juge et les premiers instants déterminent pourtant, en bien comme en mal, les développements ultérieurs.

Nous ne pouvons nier ces derniers temps les critiques qui affectent⁷⁶⁸ l'action éducative. En effet, nous relevons que *l'Ordonnance du 2 février 1945*, avec ses multiples modifications, n'a pas parvenu à s'adapter aux nouveaux rapports sociaux dans le but de contribuer de manière efficace à réduire cette évolution.

Il est certain que l'ordonnance est aujourd'hui inadaptée, non seulement dans sa philosophie générale, mais également dans ses mécanismes et dispositifs d'intervention. En effet, depuis quelques années, *l'Ordonnance de février 1945* qui fonde la justice pénale des mineurs en France a été souvent considérée comme un mur à abattre pour que la justice soit davantage répressive à l'égard des mineurs. Parallèlement, les fondements traditionnels de contrôle social informel (école, famille, lieu de travail, etc.) se sont affaiblis de manière progressive⁷⁶⁹.

La remise en cause de la législation affectant les mineurs délinquants traduit la faiblesse et l'état de crise des institutions éducatives du secteur public face aux nouvelles formes de délinquance. En France, *l'Ordonnance du 2 février 1945* doit faire l'objet d'une adaptation nouvelle dans le cadre du lancement du nouveau projet du code des mineurs⁷⁷⁰.

⁷⁶⁸Fondation Copernic : a quoi servent les lois sécuritaires ? mai 2004 [www.fondation-copernic.org/spip.php ? article 16](http://www.fondation-copernic.org/spip.php?article-16).

⁷⁶⁹Avis du Comité économique et social européen sur La prévention de la délinquance juvénile, les modes de traitement de la délinquance juvénile et le rôle de la justice des mineurs dans l'Union européenne. Journal officiel n° C 110 du 09/05/2006 p. 0075 - 0082

⁷⁷⁰Le nouveau projet du Code des mineurs en France offre une approche centrée uniquement sur l'acte commis, excluant toute possibilité d'investigation sur les conditions du passage à l'acte, sur la situation personnelle ou familiale du mineur, remettant ainsi en cause les principes même de la justice des mineurs.

Les mesures éducatives se trouvent déviés des leurs finalités et s'en trouvent affaiblis. Le meilleur exemple c'est la mesure de placement éducatif, en effet, *l'article 131-14* lui donne le rôle de sanction du « non-respect par le mineur du suivi éducatif en milieu ouvert ». Pourtant, un placement, même exigé, doit être présenté comme une solution positive pour être investi par le mineur comme une occasion de progresser.

Cette orientation est préconisée en tenant compte d'un ensemble d'éléments liés à une situation individuelle qui en détermine l'intérêt. Il est trompeur de la concevoir comme le simple résultat du non-respect d'une obligation définie.

La prise en compte de la personnalité du mineur par la généralisation « d'un dossier unique de personnalité » (*article 112-2*) devrait améliorer l'individualisation des suivis. Tel est l'objectif des juges des enfants qui ont expérimenté cette pratique : améliorer la cohérence du suivi d'un mineur au pénal, en construisant l'intervention judiciaire autour de l'évolution d'une personnalité plus que d'une succession de passages à l'acte, permettre d'éclairer l'intervention ponctuelle d'un magistrat (juge d'instruction, substitut, juge de permanence) qui ne connaît pas habituellement le jeune concerné.

Au contraire, le code de la justice pénale des mineurs, grâce à ce dossier de personnalité, souhaite faciliter la systématisation des jugements rapides, au détriment du travail éducatif. Ce « dossier unique » vient suppléer à l'existence d'un juge « unique », identifié comme chargé de suivre un mineur particulier.

Le projet d'un code pénal traduit une réelle méconnaissance du sens des bases du travail éducatif, lequel semble conçu comme un saupoudrage de surface. C'est ainsi que peut être compris *l'article 112-4* selon lequel « Les mesures de contrainte dont un mineur peut faire l'objet au cours de l'enquête peuvent être accompagnées d'une mesure éducative »

Dans ce paragraphe nous analyserons le caractère simpliste de l'action éducative **(A)** ainsi que les limites et insuffisances de la réponse répressive **(B)**.

A - L'action éducative, une conception à caractère simpliste

L'action éducative entreprise dans le traitement de la délinquance des mineurs est considérée comme une conception à caractère réducteur et simpliste. Ce qui implique obligatoirement une définition claire de cette dernière.

De même, cette régression de l'éducatif s'analyse à travers la proposition de modification terminologique. Ainsi les « enfants » deviennent des « mineurs ». Ce changement de termes se justifie par une certaine réserve face aux défis de la juridiction spécialisée pour l'enfance.

Il traduit aussi l'abandon de la reconnaissance d'un état lié à l'enfance qui par lui-même explique un statut spécifique et induit une relation singulière à l'adulte. Cette dernière est constituée du devoir de transmission, d'éducation et de protection de l'adulte à l'égard de l'enfant. Le choix du terme de « mineur » induit un simple seuil d'âge, délimitation réglementaire sans contenu.

Nous relevons également une durée des mesures incohérente avec la durée de l'éducation. L'article préliminaire du projet de code de la justice pénale des mineurs, « sur les principes essentiels, supra législatifs, constitutionnels et conventionnels » évoque le projet fondamental de « privilégier le développement éducatif et moral » du mineur délinquant capable de discernement.

Les rédacteurs de 1945 ne contretireraient certainement pas ce propos. Toutefois, quel qu'en soit le contexte, l'action éducative conserve toujours sa nature relationnelle et reste donc soumise aux différents risques qui touchent le déroulement d'une rencontre intersubjective. Autrement, dit, elle a besoin du temps.

Dès lors, certaines réserves doivent être faites à l'encontre d'un projet de code qui, allant au-delà des revendications de la commission Varinard restreint à trois mois sans prolongation possible la durée des mesures d'investigation (*article 211-4*) et à six mois renouvelables une seule fois celle des sanctions éducatives (*article 131-4*).

Une telle brièveté peut légitimement faire douter de l'aptitude des premières à cerner les personnalités complexes, et de la capacité des secondes à modifier durablement des comportements déviants.

Paradoxalement, c'est au moment où le suivi éducatif projeté commencera à porter ses fruits, que le mineur sera privé du soutien fondamental à la confirmation de ses progrès.

Si la sanction n'est pas au cœur des décisions prises face à chaque situation, elle est pourtant considérée comme telle par le mineur. L'intervention éducative apparaît aussi

comme une atteinte à sa liberté. La référence à son acte délinquant est bien présente, le délinquant n'est pas considéré comme irresponsable et le projet d'éducation va bien au-delà de l'acte commis.

B - Limites et insuffisances de la réponse répressive

L'effort sur plusieurs années ne permettra pas de répondre immédiatement à l'augmentation de la délinquance des mineurs, bien que l'Etat fasse appel au secteur privé pour permettre la création d'une centaine de centres éducatifs fermés et de quartiers des mineurs⁷⁷¹.

Tant par sa formation que par les pouvoirs qu'il détient de par la loi, le juge de proximité n'est pas un juge spécialisé dans le traitement de la délinquance des mineurs. Or, on peut relever que le juge des enfants doit travailler avec tous les acteurs de la protection de l'enfance⁷⁷².

Devant statuer rapidement après la commission de l'infraction, le juge ne disposera pas du recul nécessaire pour connaître l'environnement du mineur délinquant, de manière à rechercher en concertation avec lui et ses parents la mesure la plus adaptée à sa réinsertion. En effet, il est primordial que le juge ait avec le mineur une relation privilégiée de confiance qui puisse s'inscrire dans la durée.

Quant aux centres éducatifs fermés, ces derniers ne permettront pas aux mineurs d'avoir un suivi éducatif, puisque le mineur sera sous la menace d'un enfermement s'il tente de fuir.

Le travail éducatif des éducateurs sera extrêmement complexe puisque les éducateurs seront obligés de dénoncer au juge tout manquement du mineur aux conditions du placement, ce qui pourrait entraîner son incarcération. La relation de confiance entre l'éducateur et le mineur pourra difficilement être établie.

⁷⁷¹Bédier (P.), « Nous ferons appel au privé pour la construction de prisons », Les Echos, 17 juillet 2002.

⁷⁷²Avis du Défenseur des enfants relatifs à l'avant-projet de loi sur la justice - 8 juillet, 2002.

Dans la mesure où il est possible d'incarcérer un mineur dès l'âge de 13 ans, et qu'il n'existe aujourd'hui aucune infrastructure adaptée, ce sont les établissements pénitentiaires qui accueilleront les délinquants mineurs. Or, il est à craindre que les mineurs confrontés à la prison, deviennent en raison de leur immersion dans l'univers carcéral encore plus délinquants.

En outre, certains mineurs ont déjà un parcours de délinquant avancé et la menace d'être incarcéré quelques jours dans un centre éducatif fermé n'aura aucun effet dissuasif sur eux.

Paragraphe 2. Vers des définitions plus précises des mesures mises en place

Nous relevons ici une approche basée exclusivement sur l'acte commis, mettant de côté même toute possibilité d'investigation sur le contexte du passage à l'acte, sur la situation personnelle ou familiale du mineur, remettant ainsi en cause les principes même de la justice des mineurs.

En effet, les textes se basent que sur le faux postulat selon lequel les mineurs délinquants sont de plus en plus jeunes, de plus en plus violents, de plus en plus dangereux et que l'absence de réponse spécifique risque d'entraîner un sentiment d'impunité et de favoriser la banalisation du passage à l'acte.

Il n'est pourtant pas nécessaire de produire un statut juridique spécifique. Les mécanismes existants permettent de dégager une réponse de façon adaptée aux actes commis par les mineurs les plus jeunes, tant en faveur de la victime, de la société que celui du mineur.

Le défi posé à ce niveau est celui des principes, ces derniers peuvent être considérés en effet comme intouchables, car ils font coïncider les intérêts de la société et celui du mineur. Ces fondements sont les seuls à pouvoir permettre une conception éducative qui permet de réintégrer les auteurs des actes prohibés par la loi.

L'analyse dans ce contexte concerne l'efficacité pratique des instruments éducatifs mis en place par la justice et sur les mécanismes de leur mise en œuvre.

La clé de succès de l'action éducative découle en effet de la qualité de la norme de droit. Ainsi cette dernière doit rester facilement accessible.

La précision de la réponse est fondamentale et nécessaire à son pouvoir dissuasif. En effet, il serait complexe d'attendre une transformation de comportement de la part d'un mineur qui a commis un acte contraire à la loi, s'il n'est pas mis en situation de saisir les raisons et les finalités des mesures prises dans son intérêt.

Le choix éducatif suppose donc de s'intéresser à la personne plus qu'au fait qu'il a commis, d'assimiler d'abandonner le sens de la sanction pour, à travers un accompagnement personnalisé, étudier les questions de la prise de conscience et de la reconnaissance de l'autre. Cela nécessite également une acceptation du risque de l'échec qui amènera au choix d'une réponse judiciaire distincte dans le cas d'une éventuelle réitération.

La priorité éducative se fonde sur l'acceptation du fait qu'un enfant est un individu en construction, dont l'évolution n'est pas linéaire et qui réclame des réponses facilement adaptables. En effet, nous pouvons affirmer que l'éducation se poursuit dans le temps.

Nous pouvons affirmer que *le service éducatif auprès du tribunal*⁷⁷³ occupe certes une place importante entre la juridiction et l'ensemble des services, spécialement dans la prise des décisions pénales en France. La prévention de l'incarcération est la mission prioritaire du service éducatif auprès du tribunal.

Les SEAT sont aussi chargés du suivi des mineurs incarcérés et peuvent exécuter les mesures pénales de liberté surveillée, de contrôle judiciaire, de sursis avec mise à l'épreuve,

⁷⁷³Les SEAT ont été instaurés par arrêté en 1987 en remplacement des services des délégués à la liberté surveillée créés en 1945. Implantés au sein des tribunaux de grande instance dotés d'un tribunal pour enfants, ils y accueillent les mineurs — délinquants ou en danger — et leur famille. Ils sont chargés de l'orientation éducative des mineurs déférés et sont visés par l'article 12 de l'ordonnance de 1945, qui stipule que « le service de la protection judiciaire de la jeunesse compétent établit, à la demande du procureur de la République, du juge des enfants ou de la juridiction d'instruction, un rapport écrit contenant tous renseignements utiles sur la situation du mineur ainsi qu'une proposition éducative » — proposition qui doit constituer une alternative à l'incarcération.

de *travail d'intérêt général (TIG)*⁷⁷⁴, d'aide ou de réparation ainsi que les mesures civiles d'*AEMO* judiciaire⁷⁷⁵.

Leur nombre a été largement réduit, leurs fonctions étant désormais le plus souvent réalisées par les centres d'action éducative (*CAE*)⁷⁷⁶.

Ainsi, les services éducatifs devraient améliorer leurs fonctions dans le but d'élaborer des propositions éducatives plus appropriées et en fonction de la personnalité du mineur délinquant.

De ce qui précède, nous pouvons souligner la discontinuité des parcours de ces mineurs et les dangers de confusion qui en découlent pour l'action menée. Toute interruption dans le suivi éducatif encourage le risque de récidive. La mission de contrôle de l'action éducative menée par les services de milieu ouvert est primordiale pour que le passage dans les multiples structures de prises en charge coïncide avec une évolution et non à une réunion d'échecs.

Les services éducatifs veilleront chaque fois qu'un mineur délinquant fait l'objet d'une nouvelle décision judiciaire, à ce que le service désigné initialement demeure le service de référence du mineur. Ils étudieront avec les services éducatifs auprès des tribunaux et les

⁷⁷⁴Le travail d'intérêt général est un travail non rémunéré réalisé par une personne condamnée, majeure ou mineure. Il peut être prononcé pour les délits punis d'une peine d'emprisonnement et pour certaines contraventions de cinquième classe, mais également en cas de prononcé d'une peine d'emprisonnement avec sursis. Il est alors appelé sursis-TIG. Le TIG peut être prononcé par le tribunal correctionnel, le tribunal de police et le tribunal pour enfants. Le TIG doit être réalisé dans une période maximale de 18 mois suivant le caractère exécutoire de la condamnation.

⁷⁷⁵L'Action Educative en Milieu Ouvert (AEMO) est une mesure de protection de l'enfant vivant dans son milieu familial. Elle intervient dès lors que les conditions de vie de l'enfant sont susceptibles de le mettre en danger ou quand ses parents rencontrent des difficultés particulières dans leurs responsabilités éducatives.

Cette mesure est mise en œuvre par des services éducatifs (le plus souvent gérés par des associations mais qui peuvent aussi être de statut public) à la demande :

- soit de l'autorité administrative (le président du Conseil Général par l'intermédiaire de son service de l'Aide Sociale à l'Enfance).
- soit de l'autorité judiciaire (le Juge des Enfants),

⁷⁷⁶Les Centres d'action éducative (C.A.E.) peuvent être dépendants du ministère de la Justice ou être des services privés fonctionnant à l'acte ou au dossier. Ils sont gérés et financés par le Ministre de la Justice et fonctionnent en milieu ouvert. L'admission en Centres d'action éducative (C.A.E.) est faite suite à une mesure éducative ordonnée par la juridiction des mineurs, soit au titre de la Protection de l'Enfance, soit au titre de l'Enfance Délinquante.

services de milieu ouvert, les mécanismes de mise en œuvre possible de cet objectif sur chaque ressort et joindront les juridictions à cette mission.

Aussi, quand une décision d'éloignement est décidée, le service référent doit garantir le prolongement du suivi du mineur. En effet, une décision de séparation ou d'éloignement d'un mineur justifiée par son intérêt ou par la gravité des actes qu'il a commis est prise pour une durée qui sera fixée par l'évolution de la situation. Il demeure fondamental de suivre cette évolution et de permettre des décisions cohérentes.

Dans ce paragraphe, nous analyserons la sanction comme facteur de socialisation **(A)** et l'éducatif comme un facteur réel de socialisation **(B)**.

A- La sanction comme facteur de socialisation

Le fait d'assimiler un délinquant mineur à un délinquant adulte aura des effets néfastes. Cela n'évitera pas la récidive. Bien au contraire, le mineur choisira davantage la délinquance.

La finalité recherchée de la réforme est ainsi de renforcer la répression de la délinquance des mineurs en gardant l'illusion que la crainte d'une sanction plus sévère suffirait à dissuader des mineurs déstructurés d'un passage à l'acte.⁷⁷⁷

Ainsi, pour que la sanction pénale soit réussie, elle doit être concrète, graduelle, et intervenir le plus tôt possible. Faire durer faussement une procédure pénale ou édicter un sursis avec mise à l'épreuve pour retenir un mineur dans un foyer pour délinquants présente plus d'inconvénients que d'avantages.

⁷⁷⁷« C'est en 2002, Julien Dray, député socialiste [...], dont on ne sait s'il est peu ou trop crédible en matière de délinquance, déclarant à [...] l'Assemblée : "On ne choisit pas là où on naît, mais on choisit sa vie et, à un moment donné, on choisit de devenir délinquant. Dès lors, la société ne peut trouver d'autre solution que la répression de tels actes." C'est en 2007, Ségolène Royal, candidate socialiste à l'élection présidentielle, qui encourage, sur TF1, le placement des enfants "en difficulté" dans des "camps militaires", popularisant avant la droite cette absurdité mise en route depuis lors par une proposition de loi (d'Éric Ciotti) votée le 12 octobre 2011. C'est en 2010, la déplorable proposition de loi déposée par Jack Lang, associé [...] à l'UMP François Baroin, proposition combattue par le groupe socialiste [...] et qui a fini par mener à la mise en cause du principe de publicité restreinte dans les cours d'assises des mineurs. »

Si nous admettons la nécessité d'une sanction à délai rapproché, cela devient contraire à une action éducative en profondeur qui demande une stabilité des éducateurs et une action à long terme. Dans un contexte pénal, rapidité de jugement et travail éducatif long sont contradictoires.

Mais plutôt que d'encourager une réforme où la dimension éducative aurait été au centre de la nouvelle procédure, le gouvernement exprime son choix d'orienter ses actions sur le tout répressif.

Cette réflexion peine à cacher les échecs constatés des politiques sécuritaires de la majorité actuelle. Particulièrement, elle condamne les enfants délinquants à l'impossibilité de récupérer leur place dans la société.

B - L'éducatif, pierre angulaire de la justice des mineurs

La spécificité du droit des mineurs largement été détournée ces dernières années au profit de la seule fonction répressive, toutefois, le mineur délinquant est essentiellement un enfant en danger. Les juges des enfants insistent certes sur la dualité éducative et répressive du système français mais ce dernier demeure bafoué.

Les juges revendiquent avant tout de disposer d'un large éventail de réponses afin de choisir au cas par cas celle qui sera la plus appropriée à chaque mineur, en priorisant la prévention et le suivi en milieu ouvert.

Si les juges réduisent le recours aux peines privatives de liberté, c'est qu'ils savent que ces dernières n'améliorent pas la situation du mineur, pas plus qu'elles ne résolvent d'ailleurs celle des détenus adultes.

Ainsi, le droit français a opté pour choisir des réponses permettant de faire face à l'augmentation et à la recrudescence de la délinquance des mineurs en prenant en considération les craintes sécuritaires de l'opinion publique.

Il est certain que la responsabilisation du mineur s'avère primordiale et doit passer par la renonciation de la fausse idée de l'irresponsabilité pénale du mineur et par le besoin d'offrir une réponse aux actes commis par les mineurs délinquants.

Toutefois, il ne faut pas négliger que le mineur étant un être en voie de construction, la responsabilité maintenue contre lui ne peut être la même que celle d'un majeur. Une politique pénitentiaire garante des droits humains doit être mise en place de manière assez cohérente. Elle doit être encadrée par une politique criminelle qui précise clairement les objectifs qu'elle assigne à la privation de liberté et qui fixe une politique de poursuites pénales selon le degré de gravité des infractions, de manière à parcourir d'autres mesures particulièrement alternatives à l'emprisonnement pour les délits de moindre gravité.

Cette politique criminelle doit veiller également à ce que les procédures judiciaires soient menées dans le sens d'une bonne administration de la justice et mettre en place les dispositifs efficaces et susceptibles de remédier aux dérives nuisibles à la liberté et aux droits humains de la personne.

L'intervention judiciaire au sein des situations familiales doit se baser sur certains principes fondamentaux qu'il est essentiel de souligner de manière synthétique. En matière civile, elle se différencie d'autres formes d'intervention par la tension continue qu'elle doit assurer entre mission de protection de l'enfance et mission de soutien à la famille.

Même si, en matière pénale, l'action est basée sur la réponse à un acte commis par le mineur, le sujet de la place de la famille pourrait y être élargie et prise en compte de manière plus grande⁷⁷⁸.

De même, la difficulté et la gravité des défis de toute décision judiciaire imposent de développer la capacité de questionnement sur la place des parents et familles dans l'action.

Ainsi, l'intervention éducative auprès des mineurs en France, et particulièrement dans le cadre judiciaire ne peut être établie sans une sollicitation accrue des parents. *Les Circulaires du 2 février 2010* relative à l'action d'éducation dans un cadre pénal⁷⁷⁹ et du *31 décembre 2010*

⁷⁷⁸L'intervention judiciaire n'est pas envisagée comme une solution à une faille dans l'exercice de l'autorité parentale génératrice de danger pour l'enfant, mais bien comme une réponse de l'État à une transgression de la loi commune.

⁷⁷⁹Circulaire d'orientation sur l'action d'éducation dans le cadre pénal N° NOR : JUSF 10 50 001.

relative à la mesure judiciaire d'investigation éducative⁷⁸⁰ mettent en avant l'obligation de joindre les parents lors du processus d'intervention et de prendre en considération le volet familial, quelle que soit la décision prise par le juge en matière de mesure éducative de sanction éducative ou de peine.

La collaboration des parents, même si le magistrat peut y porter atteinte pour protéger un mineur passe par le respect de l'autorité parentale qui persiste à travers l'intervention judiciaire et éducative. Ce respect affecte notamment la situation du mineur.

Ainsi nous pouvons affirmer dans ce cadre que la confortation des parents dans leur mission auprès des mineurs les amène à être plus attentifs à un certain nombre de principes d'intervention et plus veillant à la continuation du lien familial⁷⁸¹.

Seule une politique qui réussit à réunir une éducation et une prévention ambitieuse se donnant comme projet de lutter contre les inégalités et les exclusions, de combattre l'échec scolaire, d'ouvrir de véritables perspectives d'avenir pour les mineurs en difficulté peut créer une réponse et diminuer les tensions sociales.

Pour mettre en place des solutions de fond durables dans le temps, il est essentiel de développer une véritable politique de prévention, de garder la double finalité d'éducation et d'intégration sociale, d'entendre la sanction pénale de manière exceptionnelle comme prévu dans *l'Ordonnance de 1945*.

Il faut également s'appuyer sur tout ce que nous ont appris les sciences humaines, la pédagogie et le savoir-faire des professionnels de la matière en donnant à ces derniers les outils de remplir l'intégralité de leurs fonctions.

Les finalités communes à l'ensemble des mesures des décisions judiciaires sont de donner à des mineurs un cadre de vie sécurisant et protecteur dans le but de les aider à construire leur identité, à s'approprier les règles qui régissent les rapports sociaux, à s'inscrire

⁷⁸⁰Circulaire d'orientation relative à la mesure judiciaire d'investigation éducative N° NOR : JUSF 10 34 029C.

⁷⁸¹Recommandations ANESM sur l'exercice de l'autorité parentale dans le cadre du placement civil comme pénal.

dans un mécanisme d'insertion sociale, scolaire et professionnelle, et à rétablir des liens familiaux.

Une telle démarche doit être soutenue par une animation pédagogique et cela nécessite bien évidemment la conduite de travaux de réflexion et d'analyse relatifs aux pratiques professionnelles, ainsi que des temps de discussion et d'étude impliquant l'ensemble des professionnels concernés.

Pour permettre cette démarche, des instances doivent être mises en place afin de travailler sur des problématiques similaires, en premier lieu celles du secteur associatif.

Conclusion

La question de la décision à prendre à l'égard du mineur délinquant s'est toujours posée. Quelle est la sanction ou la mesure qui va améliorer la condition du mineur et non pas l'aggraver ? Il en va de l'intérêt du mineur, mais aussi celui de la société, puisque c'est à l'intérieur de celle-ci que vit l'enfant. Il faut concevoir des solutions qui prennent en considération la spécificité de l'état du mineur et de sa capacité de discernement, en d'autres termes de prise de conscience de la gravité de l'acte commis. Le travail éducatif, et le travail judiciaire doivent aider le mineur à comprendre la portée de ses actes et à mieux se situer socialement.

Si l'on est convaincu de la nécessité de sanctionner comme d'éduquer le mineur délinquant, il convient alors de s'interroger sur les buts de la sanction dans un espace qui se veut éducatif et donc sur le sens et le contenu de la sanction. Sanctionner, ne veut pas dire dans le même temps vouloir responsabiliser le mineur ? Responsabiliser ne renferme pas un volet éducatif ?

Afin de répondre à ces questions, certains considèrent que le traitement de la délinquance doit se pencher dans le sens de l'atténuation vu que la délinquance est perçue comme une manifestation transitoire liée à la crise d'adolescence et par conséquent, elle réclame une posture de protection et d'éducation . Pour d'autres, en revanche, la réaction doit être empreinte de fermeté pour contrecarrer l'évolution de cette délinquance qui provoque l'appréhension de la société et orientée vers une application stricte de la loi pénale.

Ce qui est certain, et au-delà des réactions mis en place, est que le monde d'aujourd'hui est en perpétuelle mutation, par conséquent, le regard critique sur les réponses et solutions à apporter à la délinquance devrait également changer et promouvoir ainsi une action devant s'inscrire dans la durée.

En effet, les transformations ayant touché la justice des mineurs sont profondément liées à celles de la société. Cette justice a été spécialement conçue en renvoyant directement à un modèle de justice tutélaire et au principe d'éducation. Or, les modifications sociétales réclament de leur part une réponse immédiate et visible face à la violence grandissante, tout

en s'ouvrant à une justice de proximité capable de juger davantage d'affaires dans des conditions contraignantes⁷⁸².

Cependant, et quelles que soient les mutations, une société avancée ne peut abandonner son rôle d'éducation et d'insertion à l'égard de ses enfants. Elle ne doit pas renoncer à faire appel à la sanction dans le cadre d'un traitement judiciaire spécialisé et adapté aux enjeux et aux réalités de la délinquance des mineurs.

La réforme de la justice des mineurs s'est inscrite tout au long de ces dernières années dans le cadre de multiples questions qui touchent la situation des enfants. Cela ne veut pas dire par contre que les défaillances de la société face à ce problème signifient que la justice des mineurs n'a pas été capable de remédier au problème. En d'autres termes, culpabiliser la justice de ce que la société n'a pas pu faire, assure l'échec de la société et celui de la justice à la fois. C'est spécialement le cas lorsqu'il s'agit de la justice pénale des mineurs.

La réforme de la justice a toujours été menée dans l'objectif de mettre en place un cadre législatif plus clair et plus adapté aux évolutions de la société, sans pour autant renoncer à l'engagement d'une société responsable à l'égard de ses enfants. Les multiples modifications mises en place ont donné lieu à une large concertation auprès des acteurs de la justice des mineurs.

Plus particulièrement, les réformes apparues sont venues modifier l'équilibre entre l'éducatif et le répressif et ont rendu les barrières entre la justice des mineurs et la justice des majeurs plus perméables (application des peines, tribunal correctionnel des mineurs, peine plancher, casier judiciaire...). Ainsi peu à peu, la sanction a été assimilée dans l'objectif d'éducation des mineurs dans le contexte des nouvelles mesures.

Les réponses judiciaires ont également connu de leur part des transformations profondes. Elles sont devenues automatiques dès que les affaires transférées aux parquets touchent des mineurs. Elles cèdent une place aux alternatives de poursuites et aux mesures

⁷⁸²Garapon (A.) et Salas (D.), (dir.) (1995), « La justice des mineurs, évolution d'un modèle ». Bruxelles : Bruylant ; CARLE (J.L), SCHOSTECK (J.P). (2002), « Délinquance des mineurs : la République en quête de respect ».

de réparation et commandent le plus souvent des mesures éducatives assorties d'obligations coercitives.

Si l'on se met à analyser l'évolution du système français de justice des mineurs, nous pouvons affirmer que ce dernier a été plutôt radical en 30 ans. Allant d'une logique de prise en charge sociale liée à un raisonnement psychoclinique, à celui sanctionnel. Ce mouvement obéit à une inscription du traitement des comportements violents des mineurs dans le modèle pénal et à une déviation de toute prise en charge sociale susceptible d'être bienveillante à l'égard du mineur et de son environnement.

Cette position tend à se débarrasser du régime paradigmatique d'accord sur les principes existant entre les multiples acteurs de la justice des mineurs (magistrats, psychologues, services éducatifs ...). Le tribunal étant appelé à tenir moins compte de la personnalité du mineur et plus de la nature du trouble causé à l'ordre public.

Cela dit, l'idée de constituer un code spécial pour les mineurs en France nous semble particulièrement bien fondée⁷⁸³. Les dernières réformes intervenues ne cessent d'affirmer cette posture et vont dans le sens de l'affirmation de la spécificité du statut du mineur délinquant. Cette ambition recèle une réflexion qui éviterait une reproduction dans le code pénal général de la loi qui touche les mineurs. La suppression du tribunal correctionnel des mineurs, le dossier unique, l'absence de seuil estimatif d'âge de responsabilité pénale⁷⁸⁴ et la généralisation de la césure confirment ce revirement de la justice des mineurs.

Au Maroc, Le traitement du phénomène des délinquants mineurs réclame l'adoption d'une approche commune de leur situation sociale, familiale et scolaire ainsi qu'un suivi à l'intérieur de l'établissement pénitentiaire et même après leur libération, en raison de la nature complexe du mécanisme de rééducation et de réintégration sociale, d'où le besoin d'un suivi continu.

⁷⁸³Le projet de ce code de la justice pénale des mineurs naquit alors que Rachida Dati était encore Garde des Sceaux.

⁷⁸⁴Les apports de la Loi du 18 novembre 2016.

Une mobilisation globale de différents acteurs concernés est souhaitable afin de pouvoir lutter de manière plus efficace contre ce phénomène⁷⁸⁵. Cela serait plus concrétisé à travers la sensibilisation et l'implication de la famille.

La recherche de moyens de réforme et de traitement de la délinquance des mineurs au Maroc réclame une approche prenant en considération les différents aspects du problème (juridique, psychologique, social et éducatif). Aussi, il serait efficace d'insister sur l'importance de joindre et d'impliquer effectivement le délinquant dans cette concertation.

Bien que la prise en charge des mineurs délinquants au Maroc relève de la compétence de plusieurs acteurs, elle reste encore imparfaite et insuffisante. Le problème de quantification du phénomène persiste toujours. En effet, l'information est imprécise ne porte que sur les cas qui ont transité par l'une des institutions officielles mises en place, et dans son domaine d'action. Par contre, le nombre et la nature des cas non saisis pour diverses raisons est méconnaissable. Cela dit, tant que le phénomène ne sera pas quantifié ou mesuré avec exactitude, l'impact économique et social qu'il génère ne sera pas analysé de manière cohérente.

Aussi, l'un des plus grands défis à relever par les intervenants dans le domaine de la délinquance des mineurs au Maroc, est de pouvoir disposer de données exactes pour la quantification des différents problèmes que peuvent rencontrer les enfants.

Un autre défi est celui de la diversité des actions prises à l'encontre des mineurs et des différents intervenants. En effet, le problème de la délinquance des mineurs doit être considéré dans un cadre global afin que toutes les actions puissent converger vers un seul objectif. Il s'agit effectivement de la recherche du bien-être des enfants, de leur garantir un développement et une croissance dans un environnement sain, et les préparer pour prendre la relève.

⁷⁸⁵ L'une des caractéristiques fondamentales qui marquent l'intervention des pouvoirs publics marocains dans le domaine des enfants délinquants est la multitude des départements qui s'intéressent à ce domaine. Il s'agit en effet du Ministère de la Justice, du Ministère de l'Intérieur, du Ministère des Affaires Sociales et du Ministère de la Jeunesse et des Sports et le Haut-Commissariat aux Handicapés.

Au regard de ce qui précède, nous pouvons affirmer que la justice des mineurs ne peut plus se contenter de condamner et réprimer les actes. Elle doit se donner les moyens de comprendre les mineurs pour être capable d'agir sur ce qui les a motivés et empêcher toute récidive. Ainsi le rôle de cette justice ne peut plus se limiter au seul fait de juger. Elle doit orienter son rôle vers l'éducation et la prévention.

Il serait utopique de se contenter d'améliorer les processus judiciaires pour prévenir la récidive de la délinquance des mineurs si, dans le même temps, et avec la même réflexion, n'étaient pas améliorées les mesures qui permettent d'éviter que d'autres enfants choisissent une voie délinquante.

En tout état de cause, et au-delà des réponses judiciaires, la crise économique, l'augmentation de la précarité et la fracture sociale sollicitent des divers organes publics chargés de l'enfance des actions concertées et cohérentes.

Il ne s'agit pas ici de dresser le bilan des dispositifs entrepris, mais essayer de relever qu'ils sont insuffisamment mis à profit pour promouvoir une démarche d'aide à l'enfant et à la famille, afin de prévenir, quand il en est encore temps, des passages à l'acte délictueux.

Sanction et éducation, sont devenues ainsi deux mesures inséparables dans le traitement de la délinquance des mineurs. En effet, si la délinquance des mineurs appréhende la société, c'est essentiellement parce que cette dernière craint de voir le mineur délinquant devenir un adulte criminel. La délinquance des mineurs peut être le présage d'une carrière criminelle. Il faut donc à la société d'agir consécutivement dans deux sens : corriger et aider dans l'immédiat les délinquants actuels, sans négliger de rechercher et de mettre au point pour l'avenir des méthodes sûres permettant de détecter et d'aider les mineurs dont le comportement peut mener à la délinquance. Simultanément, il faut que la société comprenne pourquoi certains enfants sont enclins à un comportement délictueux.

Il ne paraît guère possible de confier de telles recherches à des profanes. Elles doivent être menées et analysées par des spécialistes. Mais cela n'empêche aucun citoyen d'étudier personnellement le sujet. Trop souvent, on ne connaît de la délinquance que ce qu'en disent les médias ou ce qu'en montrent des films où le délinquant apparaît en héros du mal.

Les parents savent bien que presque tous les enfants, en grandissant, commettent des actes violents et agressifs qui pourraient être qualifiés de délictueux. Mais, à moins que ce comportement ne devienne habituel ou caractéristique, l'enfant ne peut être considéré comme un délinquant.

Les actes du mineur délinquant n'ont souvent rien d'enfantin et sont parfois très semblables à ceux d'un adulte. En général, la société cherche à ce que le coupable paie pour un acte criminel et exige qu'il soit isolé de la société. Il nous semble logique que le mineur qui a commis un tel acte a dépouillé sa personnalité d'enfant pour se transformer en criminel. Mais, même en pareil cas, la dignité et la qualité personnelle de l'enfant ou de l'adolescent doivent être scrupuleusement respectées. Notre vision est parfois faussée par les commentaires indignés de la presse. Le délinquant n'a besoin ni de notre indignation, ni de notre sensiblerie. Ce qu'il lui faut avant tout, est de savoir ce qu'il est et ce qu'il peut espérer devenir si l'on parvient à l'aider.

Peut-être y aurait-il toujours des mineurs délinquants si les adultes ne changent pas. Pour aider le délinquant, il faut absolument essayer de mieux comprendre la vie et les problèmes des individus composant la société. Il ne faut pas oublier que quels que soient ses défauts, quelles que soient ses fautes, aucun enfant ne doit être abandonné lorsqu'il se trouve en danger. C'est alors qu'il a vraiment besoin de notre aide.

Combattre la délinquance des mineurs nécessite tout d'abord de s'attaquer aux racines de celle-ci. Le droit pénal des mineurs demeurera inefficace tant que ne seront pas résolus des problèmes fondamentaux comme l'usage de drogue, l'absentéisme à l'école, l'absence de prise en charge des problèmes mentaux des enfants...

Eradiquer la délinquance des mineurs c'est en premier lieu remettre en cause le fonctionnement actuel de la société. Le droit pénal ne pourra remplir de manière correcte sa mission que dans des conditions optimales de fonctionnement, conditions qui sont loin d'être assemblées aujourd'hui.

Les évolutions juridiques et éducatives préconisées ne sont pas suffisantes. Afin de mieux lutter contre la délinquance des mineurs et contre la récidive, la réforme législative envisagée et la rénovation de l'action de la Protection judiciaire de la Jeunesse doivent se

conjuguer et trouver leur place respective dans une politique globale de l'enfance et de la jeunesse.

Les grands défis à relever de la justice française tournent spécialement autour de la réécriture de l'Ordonnance du 2 février 1945. Afin de moderniser clairement la réponse à la délinquance des mineurs, la réponse éducative doit être mise en avant. En d'autres termes, dépasser l'antagonisme répression-éducation et réunir les conditions d'une effectivité de la priorité éducative par la mise en œuvre réelle et en urgence des mesures judiciaires éducatives prononcées serait l'une de....

Pour conclure, nous pouvons affirmer que la justice des mineurs, civile comme pénale, est en première ligne pour répondre à l'enjeu qui est devant nous. Les enfants qui nous sont confiés sont les plus fragiles à la rupture, l'isolement et l'autorité. Notre rôle est de les accompagner, de leur inculquer les valeurs sociales pour contribuer à leur insertion.

Bibliographie

I-Ouvrages Généraux

• Ouvrages français

- **Aubry (J.)**, « La carence de soins maternels », centre international de l'enfance, PUF, Paris, 1955.
- **Barthelet (B.) et Lacroix (X.)** (dir.), « Le complexe de l'Uxorius, dans Homme et Femme, l'insaisissable différence », Paris, Éd. du Cerf, 1993.
- **Beccasire (C.)**, « Des délits et des peines », préface de Robert BADINTER, Paris, GF-Flammarion, (1764), 1991.
- **Borricand (J.) et SIMON (A-M.)**, « Droit Pénal, Procédure Pénale », Coll. « Aide-mémoire », Paris, Sirey, 2000.
- **Bourdieu (P.) et Passeron (J.C)**, « La Reproduction. Éléments d'une théorie du système d'enseignement », Paris, Les Éd. de Minuit, 1970.
- **Cario (R.)**, « Introduction aux sciences criminelles-Pour une approche globale et intégrée du phénomène criminel », l'Harmattan, 2005.
- **Cario (R.)**, Victimologie. De l'effraction du lien intersubjectif à la restauration sociale. Volume 1 (2000), Ed. L'Harmattan, Coll. Traité de Sciences criminelles, Vol. 2-1, 4^{ème} éd. 2012.
- **Cusson (M.)**, « La criminologie » Paris, Hachette, 3^{ème} édition- 2000.
- **Dekeuwer Defossez**, « les droits de l'enfant », Que sais-je ?, 6^{ème} édition mise à jour, Paris, PUF, 2004.
- **De Greeff (E.)**, Introduction à la criminologie, Edition Vanderplas, 1946.
- **De Greeff (E.)**, Notre destinée et nos instincts, Paris, Plon, 1945.
- **D Greeff (E.)**, Les instincts de défense et de sympathie, Paris, PUF, 1947.
- **De Singly (F.)**, (2^{ème} éd.), Sociologie de la famille contemporaine, Paris, A. Colin, 2004.
- **De Singly (F.)**, L'école, l'état des savoirs, l'école et la famille, Paris, La découverte, 2000.
- **Di Tullio (B.)**, Principes de criminologie clinique, Paris, PUF, 1967.
- **Di Tullio (B.)**, Manuel d'anthropologie criminelle, Paris, Payot, 1951.
- **Dubar (C.)**, « La socialisation » Paris, A. Colin, 3^{ème} édition, 2000.
- **Dubet (F.)**, Sociologie de l'expérience, Paris, Le Seuil, 1994.
- **Dubet (F.)**, Les lycéens, Paris, Le Seuil, 1991.
- **Dubet (F.) et Lapeyronnie (D.)**, Les quartiers d'exil, Paris, Le Seuil, 1992.
- **Durkheim (E.)**, « éducation et sociologie » Paris., PUF- 1966.
- **Durkheim (E.)**, Le suicide, Paris, PUF, 1897.

- **Erikson (E.H)**, « Childhood and society » Paru en français sous le titre Enfance et société, Neuchatel Delachaux et Niestle, 1956.
- **Ferri**, « Sociologie criminelle », Rousseau, 1893, 3^{ème}Éd. Italienne traduit en français.
- **Freud (S.)**, « Malaise dans la civilisation », traduit de l'allemand par CH. Et J. Odier-Presses universitaires de France- 1re édition, 1er trimestre 1971.
- **Garapond (A.)**, « Les ambiguïtés du débat actuel sur les droits de l'enfant, enfance et violence », sous la direction de Rubellin-Devichi (J.) et Andrieux (M.), Lyon, P.U.L.1992.
- **Garcon (E.)**, Code pénal annoté, nouvelle édition refondue par Marcel Rousselet, Maurice Patin, Marc Ancel, Mise à jour au 1er février 1959 des tomes I, II et III et contraventions de police.
- **Gassin (R.)**, (5ème éd.), Criminologie, Paris, Dalloz, 2003.
- **Gassin (R.)**, « La notion de prévention de la criminalité-prévention de la criminalité en milieu urbain », Préface de Gilbert Bonnemaïson, PUAM, 1992.
- **Gridel (J.-P.)**, *Age et capacité civile*, D.1998 chr. 90.
- **Hesnard (A.)**, « La psychologie du crime », Paris, Payot, 1962.
- **Hesnard (A.)**, « La psychologie du crime », Paris, Payot, 1962.
- **Horny (K.)**, « Conflits intérieurs », Collection Psyché, édition l'arche, Paris, 1955.
- **Kinberg (O.)**, « Les problèmes fondamentaux de la criminologie », 1935, Cujas, 1960.
- **Klein (M.)**, Contribution à la psychogenèse des états « maniaco-dépressifs », (1934), in Essais de psychanalyse, Payot, 1982.
- **Klein (M.)**, « La criminalité, essais de psychanalyse », Paris, Payot, 1968.
- **Laplanche et Ponalis (J.B)**, « Vocabulaire de la psychanalyse », PUF, Paris 1967.
- **Laborit (H.)**, « La colombe assassinée », Ed Grasset, 1983.
- **Lombroso (C.)**, « L'homme criminel », L'homme criminel, Paris, Alcan, 1895.
- **Merle (M.) et Vitu**, « Le passage à l'acte - Traité de droit criminel », éditions cujas, 5^{ème}édition, tome II, 2000.
- **Michard (H.)**, « Que fait la société ? », l'esprit, juillet, 1950.
- **Millet (L.)**, « L'agressivité » collection pour mieux vivre, numéro 22, PUF, Paris, 1970.
- **Morin (E.)**, « La connaissance de la connaissance » Ed, le seuil, Coll, point, 1986.
- **Mucchielli (L.)**, Violences et insécurité. Fantômes et réalités dans le débat français, Paris, La découverte, 2001.
- **Ortolan (J.)**, « L'âge et la responsabilité pénale, suivant la science rationnelle », éléments de droit pénal, 4^{ème} édition, 1875.
- **Ouimet (M.)**, « Facteurs criminogènes et théories de la délinquance », Ed Presses de l'université Laval, 2009.
- **Peyrefitte (A.)**, Réponses à la violence, Rapport du Comité d'Études sur la Violence, la Criminalité et la Délinquance, Paris, Presses Pocket, 1977.
- **Pinatel (J.)**, «Traité de droit pénal et de criminologie », Tome III.
- **Pinatel (J.)**, Histoire des sciences de l'homme et de la criminologie, Paris, L'Harmattan, 2003.
- **Pinatel (J.)**, « La criminologie », Paris, Spec, 1960.
- **Pradel (J.) et Varinard (A.)**, (2^{ème} éd.), Les grands arrêts du droit criminel, Éd. Sirey, Tome I, 1997.
- **Robert (S.) et Georges (P.)**, « Pénologie et droit pénitentiaire » Cujas, 1967.
- **Sutherland**, Principes de criminologie, éditions Cujas, 1966.

- **Sutherland et Cressey (D.-R.)**, « Principles of criminology », 1947, Principes de criminologie, Edition Cujas, 1966.
- **Tap (T.) et Malewska-Peyre (H.)**, « Marginalités et troubles de la socialisation », Paris, PUF, 1993.
- **Tourrette (C.) et Guidetti (M.)**, Introduction à la psychologie du développement, du bébé à l'adolescent, Paris, A. Colin, 1995.
- **Varinard (A.)**, commentaire n°42 de l'arrête Laboube, in les grands arrêtes de droit criminel, Paris, Dalloz-Sirey.
- **Walkate (S.)**, understanding criminology-current theoretical debates, 2^{ème} édition- maidenhead, open University press-2003.

- **Ouvrages marocains**

- **Amzazi (M.)**, La Sanction ?, Rabat, Al Oumnia, 1993 (en langue arabe).
- **Amzazi (M.)**, Précis de droit criminel, Rabat, Imprimerie El Maârif Al Jadida, 1994.
- **Ayat (M.)**, Crime et société, collection criminologique appliquée. collection savoir criminologique n°2, imprimerie el maarif al jadida, Rabat, édition 1997.
- **Chakri (A.)**, Précis de criminologie, imprimerie Fedala, 2002.
- **Alami Machchi (M.D)**, Manuel de droit pénal général, cours de droit pénal général, Les Éditions maghrébines, Rabat, 1974.
- **Benhadou (A.)**, « L'essentiel du droit pénal marocain », imprimerie nationale, 4^{ème} édition, Tanger, 2000.
- **El Ayadi (M.), Rachik (H.) et Tozy (M.)**, L'Islam au quotidien, enquête sur les valeurs et les pratiques religieuses au Maroc, Casablanca, Prologues, 2007, coll. Religion et société.
- **El Hila (A.)**, Précis des droits de l'homme : dimension internationale et dynamique marocaine, Rabat, Al Oumnia, 2008.
- **Essaid (J.)**, Introduction à l'étude du droit, 4^{ème} édition, Najah El jadida, 2010.
- **Rachik (A.)**, « Villes et pouvoirs au Maroc », Edition Afrique-Orient, 1995.

- **Ouvrages étrangers**

- **Bercher (L.)**, Les Délits et les peines de droit commun prévus par le Coran, Tunis, Société anonyme d'imprimerie rapide, 1926.
- **Hirschi (T.)**, Causes of delinquency, University of California, Press Berkeley, Los Angeles, 1969.

II-Ouvrages Spéciaux

• **Ouvrages français**

- **Barthelet (B.)**, « Le père un souverain déchu ? », dans G. Eid, la famille, le lien et la norme, Paris, l'Harmattan 1997.
- **Blatier (C.)**, « l'enfant, le psychologue et le Droit », 2^{ème} édition, Ed. PUG- Collections Vies Sociales, 2002.
- **Blatier (C.)**, « La délinquance des mineurs, Grenoble, PUG, 2002.
- **Bruel (A.)**, « un avenir pour la paternité ? » Paris, Syros, 1998.
- **Bonnemaison (G.)**, Face à la délinquance : prévention, répression, solidarité, Commission des maires sur la sécurité, Rapport au Premier ministre, La Documentation Française, 1982.
- **Bourguignon (O.), Rallu (J.-L) et Théry (I.)**, « Du divorce et des enfants », INED, 1985.
- **Colin (R.)**, « L'éducation surveillée et le reclassement des mineurs délinquants », In population, 9^{ème} année numéro 4, 1954, Persée.
- **Courtin (C.) et Renucci (J.-F.)**, « La justice pénale des mineurs », justice, 1998.
- **Cyrulnik (B.)**, « Les vilains petits canards », Paris, Odile Jacob, 2001.
- **Debuyst (C.) et Joos (J.)**, « L'enfant et l'adolescent voleur » Bruxelles, Charles Dessart, 1971.
- **De Caulejec (V.) et Mury (G.)**, « Les jeunes de la rue » Privat, 1977.
- **Dechaume (G.) et Gallavardin**, « L'enfance irrégulière, Psychologie clinique » PUF, in 8, broché, 1946.
- **De Vabres Henri (D.) et Ancel (M.)**, « Le problème de l'enfance délinquante, évolutions historiques, état actuel » Paris, Sirey, 1947.
- **Dubet (F.)**, « La galère : jeunes en survie », Paris, Fayard, 1987.
- **Faget (J.)**, « Sociologie de la délinquance et de la justice pénale » éd. Érès & Jeunesse et droit, 2002.
- **Ferry (L.), Darcos (X.) et Haigneré (C.)**, « lettre à tous ceux qui aiment l'école. Pour analyser les réformes en cours, Coll. « SCEREN (CNDP-CRDP) », Paris, Odile Jacob, 2003.
- **Garapond (A.)**, « Les ambiguïtés du débat actuel sur les droits de l'enfant, enfance et violence » sous la direction de J. Rubellin et M. Andrieux, Lyon, P.U.L., 1992.
- **Gallardo (E.)**, Le statut du mineur délinquant, l'Harmattan, septembre 2008.
- **Gebler (L.), Guitz (I.)**, « Le traitement judiciaire de la délinquance des mineurs. Etat des lieux de l'Ordonnance du 2 février 1945 », ASH (3e éd.), Paris, 2012.
- **Glasman (D.) et al.**, L'école hors école. Soutien scolaire et quartier, Paris, ESF, 1992.
- **Harrati (S.), Vavaassori (D.) et Villerbu (L.-M.)**, « Délinquance et violence », Paris, A. Colin, 2006.
- **Isambert-Jamati (V.)**, « L'âge social et la durée des obligations éducatives, l'image que s'en font les français d'aujourd'hui », seuils d'âge et législation pénale. Contribution à l'étude des problèmes des jeunes adultes délinquants, Besson Alain, Cujas, 1961.
- **Jaccard (R.)**, « L'adolescence, profil psychologique », Genève-Edition Mont-Blanc, 1969.
- **Lazerges (C.) et Balduyck (J.-P.)**, « Réponses à la délinquance des mineurs », *Justices*, 1998.
- **Lhuillier (J.-M.)**, « Guide de l'ASE », Droit et pratique, Paris, 1998.
- **Lox (F.)**, « L'enfant voleur, enquête sur 345 cas » in cahiers de l'enfance, janvier, 1956.

- **Mauger (G.)**, « La délinquance juvénile au crible de la criminologie », la découverte, 1999.
 - **Manciaux (M.), Gabel (M.), Girodet (D.), Mignot (C.) et Rouyer (M.)**, « Enfances en danger », Editions Fleurus –Pédagogie, 1998.
 - **Nerac-Croisier (S.)** (dir), Le mineur et le droit pénal, Paris, L’Harmattan, Coll. Logiques juridiques, 1997.
 - **Neirinck (C.)**, « La justice pénale des mineurs en danger », Toulouse, Juillet, 2011.
 - **Ortolan (J.)**, « L’âge et la responsabilité pénale, suivant la science rationnelle», éléments de droit pénal, 4^{ème} édition, 1875.
 - **Petticlerc (J-M)**, « Les nouvelles délinquances des jeunes. Violences urbaines et réponses éducatives, coll « Enfances », Paris, Dunod, 2001.
 - **Pillon (V.)**, « Normes et déviations », Paris, Bréal, 2003.
 - **Renucci (J.-F.)**, « Enfance délinquante et enfance en danger », éditions du CNRS, 1990, numéro 78.
 - **Renucci (J.-F) et Courtin (C.)**, « Le droit pénal des mineurs », Que sais-je, PUF, 1991.
 - **Rosenczveig (J.-P)**, « Le droit pénal des enfants, auteurs d’infractions en bref et en l’état », 2010.
 - **Rosencyveig (J.-P)**, « La protection judiciaire du mineur en danger, aspects de droit interne et de droits européens "sous la direction de Roselyne Nérac Croisier, édition l’Harmattan-Sciences criminelles, 2000.
 - **Rosencyveig (J.-P)**, « Le dispositif Français de la protection de l’enfance », éditions Jeunesse et droit, 2^{ème} édition, 1998.
 - **Tap (P.) et Malewska-Peyre (H.)**, « Marginalités et troubles de la socialisation », Paris, PUF, 1993.
 - **Trepanier (J.) et Tulkens (F.)**, « Délinquance et protection de la jeunesse », De Boek, université de Montréal, 1995.
 - **Théry (I.)**, « Nouveaux droits de l’enfant, la potion magique », esprit, 1992, numéro 3-4.
 - **Velu (J.) et Ergec (R.)**, « La convention européenne des droits de l’homme » Bruxelles, Bruylant, 1990.
 - **Vourc’h (C.) et Meriel (J.-P)**, « 7 questions majeures sur la délinquance des mineurs », Sécurité et démocratie- Broché, 2002.
 - **Walgrave (L.)**, « délinquance systématisée des jeunes et vulnérabilité sociétale », Ed Médecine et hygiène, 1992.
 - **Youf (D.)**, « sur le statut juridique de l’enfant », in le Débat, n° 106, septembre-octobre, Gallimard, 1999.
 - **Youf (D.)**, « Repenser le droit pénal des mineurs »,esprit n°10 2000.
- **Ouvrages marocains**
 - **Ait Mansour (M.)**, Les enfants en institutions au Maroc, étude de cas, UNICEF, Rabat, 2006.
 - **Belkouch (E.) et Sebti (N.)**, UNICEF, la situation des enfants au Maroc, analyse selon l’approche basée sur les droits humains, pour un Maroc digne de ses enfants, étude réalisée par les membres du centre d’étude en droits humains et démocratie (CEDHD), 2006, Ed Sophie Boukhari, 2007.

- **Bellarbi (Y.)**, « Maroc, insécurité et délinquance juvénile », collection criminologique appliquée, 2008.
 - **Bourqia (R.), Harras(M.), Bensaid (D.)**, Jeunesse estudiantine marocaine. Rabat, Université Mohammed V, 1995.
 - **El Khazraji (A.)**, « La signification du vol chez le jeune délinquant marocain », El maaraif El Jadida –Rabat, 2006.
 - **Lamsaouri (S.A)**, Drogue, adolescence et milieu scolaire, compte rendu de l'enquête socio-épidémiologique de l'usage de drogues à Tanger, Ed Hidaya, 1995.
 - **Rachik Ringa (R.)**, « regards sociologiques sur la délinquance juvénile au Maroc », Rabat, Ed 1998.
- **Ouvrages étrangers**
 - **Abd Settar (F.)**, « Le traitement pénal des mineurs, étude comparative, maison de renaissance arabe » 1999. Caire.
 - **Claes, M., et al.** « Parenting, Peer Orientation, Drug Use, and Antisocial Behavior in Late Adolescence: A Cross-National Study». Journal of Youth and Adolescence, 34(5), 2005.
 - **Corominas Valencia (J.)**, Delicuencia juvenil, legislacion, tratamiento y criminalidad, Fondo editorial universidad de Lima, 2017.
 - **Hassanine el bouwad (M.)**, « Droits de l'enfant dans la législation islamique et le droit international », maison de la pensée arabe, 1^{ère} édition, Alexandrie, 2005.
 - **Hirschi (T.)**, « Causes of Delinquency », Berkeley, University of California Press, 1969.
 - **Matza (D.)**, delinquency and drift, Ed J. Wiley 1964.
 - **Messner (S.), Krohn (M.) et Liska (A.)**, « Theoretical Integration in the Study of Deviance and Crime, Problems and Prospects », Albany, The State University of New York Press, 1989.
 - **Montero Hernanz (T.)**, la justicia juvenil en españa, legislacion y jurisprudencia, editorial club universitario, Alicante 2006.
 - **Smith (D.)**, « Parenting and Delinquency at Ages 12 to 15». The Edinburgh Study of Youth Transition and Crime, No. 3, Edinburgh: The University of Edinburgh Centre for Law and Society, 2004.
 - **Sultan Otman (A.)**, « responsabilité Pénale des Mineurs délinquants », Etude comparée, Ed Egypte. 2001.

III-Textes Juridiques

- Code pénal.
- Code civil.
- Code de l'organisation judiciaire.
- Code de procédure pénale.
- Loi n° 2016-1547 du 18 novembre 2016, dite Loi de « modernisation de la justice du XXI^e siècle ».

- Circulaire du 13 décembre 2016 présentant les dispositions de la loi du 18 novembre 2016 de modernisation de la justice du XXIème siècle relatives à la justice pénale des mineurs.
- Ordonnance n° 2016-131 du 10 février 2016 portant réforme du droit des contrats, du régime général et de la preuve des obligations.
- Loi n° 2016-457 du 14 avril 2016 relative à l'information de l'administration par l'autorité judiciaire et à la protection des mineurs.
- Décret n° 2012-652 du 4 mai 2012 relatif au traitement d'antécédents judiciaires.
- Loi n°2011-1940 du 26 décembre 2011 visant à instaurer un service citoyen pour les mineurs délinquants.
- Décret n° 2010 -1308 du 2 novembre 2010 portant création du comité national de soutien à la parentalité.
- Décret n° 2008-689 du 9 juillet 2008 relatif à l'organisation du ministère de la justice.
- Arrêté du 9 juillet 2008 fixant l'organisation en sous-directions de la direction de la protection judiciaire de la jeunesse.
- Arrêté du 9 juillet 2008 fixant l'organisation en bureaux de la direction de la protection judiciaire de la jeunesse.
- Loi n° 2007-297 du 5 mars 2007 relative à la prévention de la délinquance.
- Loi du 13 juin 2006 modifiant la législation relative à la protection de la jeunesse et la prise en charge des mineurs ayant commis un acte qualifié infraction.
- Ordonnance n° 2006-673 du 8 juin 2006 portant refonte du code de l'organisation judiciaire et modifiant le code de commerce, le code rural et le code de procédure pénale (partie Législative).
- Loi du 15 mai 2006, relative à la protection de la jeunesse, du Code d'instruction criminelle, le Code pénal, le Code civil, la nouvelle loi communale et la loi du 20 avril 2003 réformant l'adoption.
- Ordonnance n° 2005-1477 du 1^{er} décembre 2005 portant diverses dispositions relatives aux procédures d'admission à l'aide sociale et aux établissements et services sociaux et médico-sociaux.
- Ordonnance n° 2005-759 du 4 juillet 2005 portant réforme de la filiation.
- Loi Perben II du 9 mars 2004 portant sur l'adaptation de la justice aux évolutions de la criminalité en France.
- Loi n° 2004-1 du 2 janvier 2004 relative à l'accueil et à la protection de l'enfance.
- Loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption.
- Loi n° 2003-239 du 18 mars 2003 pour la sécurité intérieure.
- Circulaire n°2002-17/E1 du 13 décembre 2002 relative à la politique pénale en matière de délinquance des mineurs.
- Loi Perben I du 9 septembre 2002 d'orientation et de programmation pour la justice.
- Décision n°2002-461 du Conseil Constitutionnel du 29 Août 2002.
- Loi n° 2002-305 du 4 mars 2002 relative à l'autorité parentale.
- Circulaire du 13 décembre 2002 relative à la politique pénale en matière de délinquance des mineurs.

- Circulaire du 07 Novembre 2002 relative à la présentation des dispositions portant réforme du droit pénal des mineurs et de certaines dispositions de droit pénal découlant de la loi du 09 septembre 2002 d'orientation et de programmation de la justice.
- Loi n° 2002-2 du 2 janvier 2002 rénovant l'action sociale et médico-sociale.
- Loi n° 2001-1062 du 15 novembre 2001 relative à la sécurité quotidienne.
- Loi no 99-291 du 15 avril 1999 relative aux polices municipales.
- La circulaire du 15 juillet 1998 relative à la politique pénale en matière de délinquance juvénile.
- Décision du Conseil d'Etat, 2/6 SSR, du 22 septembre 1997, 161364.
- la Loi Chevènement du 15 avril 1999.
- Loi n° 93-22 du 8 janvier 1993 modifiant le code civil relative à l'état civil, à la famille et aux droits de l'enfant et instituant le juge aux affaires familiales.
- Loi n° 93-2 du 4 janvier 1993 portant réforme de la procédure pénale.
- Loi d'orientation sur l'éducation n°89-486 du 10 juillet 1989.
- Loi n°87-565 du 22 juillet 1987 relative à l'organisation de la sécurité civile, à la protection de la forêt contre l'incendie et à la prévention des risques majeurs.
- Loi n° 86-17 du 6 janvier 1986 portant adaptant de la législation sanitaire et sociale aux transferts de compétences en matière d'aide sociale et de santé.
- Loi n° 70-459 du 4 juin 1970 relative à l'autorité parentale.
- Ordonnance n°45-1966 du 1^{er} septembre 1945 portant création de la direction de l'Education surveillée.
- La circulaire numéro 96-247 du 25 octobre 1996 prévoit en application du décret numéro 66-104 du 18 février 1966.
- Loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse.
- Loi n° 51-687 du 24 mai 1951 portant modification de l'ordonnance du 2 février 1945 relative à l'enfance délinquante.
- Décret du 31 décembre 1927 relatif au statut du personnel de surveillance des services extérieurs de l'Administration pénitentiaire.
- Loi du 22 juillet 1912 sur les tribunaux pour enfants et sur la liberté surveillée.
- Loi du 12 avril 1906 sur la majorité pénale des mineurs.
- Circulaire du ministre de l'Intérieur Duchâtel du 7 décembre 1840 sur l'éducation correctionnelle.
- Loi du 5 août 1850 sur l'éducation et le patronage des jeunes détenus.
- Code pénal de 1810.
- Code civil de 1804.

- **Textes internationaux**

- **Résolution de l'Assemblée générale des Nations unies A/RES/64/142** du 18 décembre 2009.

- **Règlement CE No 2201/2003, du 27 novembre 2003** relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) 1347/2000.
 - **Règlement (CE) n°44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000**, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale.
 - **Les Règles des Nations unies pour la protection des mineurs privés de liberté (Règles de La Havane, 1990).**
 - **Principes directeurs des Nations Unies pour la prévention de la délinquance juvénile (Principes directeurs de Riyad)**, adoptés et proclamés par l'Assemblée générale dans sa résolution 45/112 du 14 décembre 1990.
 - **Convention Internationale relative aux Droits de l'Enfant (1989).**
 - **La Convention contre la torture et autres peines ou traitement cruels, inhumains ou dégradants (1984).**
 - **Ensemble de règles minima des Nations Unies concernant l'administration de la justice pour mineurs (Règles de Beijing)**, adopté par l'Assemblée générale dans sa résolution 40/33 du 29 novembre 1985.
 - **Pacte international de New York**, relatif aux droits civils et politiques signé le 19 décembre 1966.
- **Textes marocains**
 - Code pénal.
 - Code de procédure pénale.
 - Dahir des obligations et des contrats.
 - Dahir fixant l'organisation judiciaire du royaume.
 - Code de la Famille.
 - Décret N° 2.12.34 du 26 janvier 2012 - BO N° 6018.
 - Décret N° 2.10.310 du 11 Avril 2011 - BO N° 5940.
 - Décret relatif à l'audition de l'enfant en justice et l'arrêté pris en application de l'article 3 dudit texte relatif à la rémunération de la personne désignée par le juge pour entendre le mineur publié au JO du 24 mai 2009.
 - Dahir n° 1-06-154 du 30 chaoual 1427 (22 novembre 2006) portant promulgation de la loi n° 14-05 relative aux conditions d'ouverture et de gestion des établissements de protection sociale.
 - Décret N° 2.05.1486 du 16 mai 2006 -BO N° 5426 du 1er juin 2006.
 - Décret N° 2.05.1044 du 16 mai 2006 - BO N° 5428 du 08 juin 2006.
 - Arrêté du Ministre de l'éducation et de la jeunesse Numéro 1036 .00 du 24 avril 2003 relatif à la fixation des conditions d'inscription et les modalités de contrôle de l'assiduité dans l'enseignement fondamental obligatoire.
 - Décret N° 2.02.379 du 12 juin 2002.
 - Loi N° 04-00 concernant l'exécution du Dahir No 1.00.200 du 19 mai 2000.
 - Dahir Numéro 1.63.071 du 13 novembre 1963 relatif à l'obligation de l'enseignement fondamental.
 - Circulaire N°253 du 12 mai 1953 portant sur l'inspiration de la législation de l'enfance délinquante de l'Ordonnance du 2 février 1945,

- Circulaire du 1^{er} octobre 1953 portant sur la section de l'enfance délaissée et délinquante.
- **Textes européens**
 - **Afrique du sud**
 - Children's act, 2005 (Loi relative aux enfants dans l'Afrique du Sud).
 - **Angleterre**
 - Crime and Disorder Act
 - **Belgique**
 - Loi du 15 mai 2006, relative à la protection de la jeunesse en Belgique.
 - Loi du 24 avril 2003 réformant l'adoption en Belgique.
 - Loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse en Belgique.
 - Loi communale en Belgique.
 - Loi du 15 mai 1912 sur la protection de l'enfance en Belgique.
 - **Espagne**
 - Loi 5/2000 du 12 janvier 2000 régulatrice de la responsabilité pénale des mineurs.
 - **Venezuela**
 - Ley orgánica para la protección del niño y del adolescente.

IV- Publications, Rapports et documentations

- **Note d'information du Haut-commissariat au Plan (HCP)** publiée à l'occasion de la journée mondiale de l'alphabétisation le 8 septembre 2017.
- **El Mrahi (R.)**, Rapport de la Cour suprême du Maroc sur les mineurs en danger, 2016.
- **Conférence Conseil communal, Journée d'étude sur les droits de l'enfant entre la législation marocaine et les conventions internationales**, 26 février 2016, Marrakech.
- **Observations de la CNAPE** « Projet de loi relatif à la justice pénale des enfants et des adolescents » Janvier 2015.
- **Publication du Conseil national des droits de l'Homme**, « Enfants dans les centres de sauvegarde : une enfance en danger, pour une politique de protection intégrée de l'enfant », 2 mai 2013, Rabat.
- **Rapport de la HAS, Rapport d'orientation de la commission d'audition**, « Dangersité psychiatrique : étude et évaluation des facteurs de risque de violence

- hétéro-agressive chez les personnes ayant des troubles schizophréniques ou des troubles de l'humeur » Mars, 2011.
- **Colloque national, Les droits de l'enfant au Maroc**, en collaboration d'Intermon Oxfam et l'OMDH, 15-16 février 2018.
 - **Bockel (J.M)**, Rapport à Monsieur le Président de la République, Novembre, 2010. la Justice La Prévention
 - de la Délinquance des Jeunes Novembre 2010
 - **Débats colloque Sciences Po Paris** lors de l'anniversaire de la CIDE Convention Internationale des Droits de l'enfant le 18 novembre 2009.
 - **Rapport Jean Léonetti**, déposé auprès de M. FILLON, sous le titre « intérêt de l'enfant, autorité parentale, droits des tiers », octobre 2009.
 - **Rapport Varinard**, Adapter la justice pénale des mineurs : entre modifications raisonnables et innovations fondamentales - 70 propositions, 3 décembre 2008.
 - **Défense des Enfants-International, Plan stratégique d'action internationale**, janvier 2006–décembre, 2008.
 - **Journée d'étude de l'UNIOPSS , élaborant un positionnement concernant la réforme de l'Ordonnance de 1945**, en plus d'une enquête menée par des associations du secteur notamment la défenseuse des enfants ,de l'UNICEF- France, magistrats, associations, parlementaires et familles, experts français et internationaux, 23 octobre 2008.
 - **Rapport « la France à la loupe, la justice des mineurs en France »**, Ministère des affaires étrangères et européennes, mai 2008.
 - **Rapport des Nations Unies –office contre la drogue et le crime-questions transversales**, « justice des mineurs, compilation d'outils d'évaluation de la justice pénale », Nations Unies, New York, 2008.
 - **Note de veille portant numéro 63**, « des pères et des mères plus responsables, une réponse à la délinquance des mineurs ? Une perspective internationale » Le centre d'analyse stratégique offre une présentation des stratégies nationales de responsabilisation du père et de la mère, établie dans plusieurs pays «Canada-Belgique- Angleterre...», 18 juin 2007.
 - **Guide des droits de l'enfant**, royaume du Maroc, Ministère de la justice-UNICEF-Fonds des nations unies pour l'enfance, bureau de Rabat, Ed les belles couleurs, Rabat, 2007.
 - **Golbert (M.)**, **Le droit de la famille dans la jurisprudence de la Cour de cassation**, Colloques de la Cour de cassation 2006 -Cycle Droit et technique de cassation, 2005-2006 Neuvième conférence Le droit de la famille dans la jurisprudence de la Cour de cassation, 11 décembre 2006.
 - **Colloque des droits des mineurs**, « une problématique à dimension européenne » 15 et 16 mai 2006 – ENAP.
 - **Robert (P.)**, **Entre les blousons noirs et le sentiment d'insécurité** : un demi-siècle de mutations, conférence inaugurale du Colloque international, Crime et insécurité : un demi-siècle de bouleversements, à Versailles du 29 septembre au 1er octobre 2005.
 - **Robert (P.)**, « Travailler sur la déviance. Problèmes méthodologiques et déontologiques des recherches en sciences sociales », colloque organisé à l'Université de Versailles Saint-Quentin en Yvelines, les 20 et 21 juin 2005.
 - **Boucher (M.)**, « La recherche, la politique et les dispositifs de lutte contre l'insécurité », intervention lors du colloque Travailler sur la déviance. Problèmes méthodologiques et déontologiques des recherches en sciences sociales, à l'Université de Versailles Saint-Quentin en Yvelines, les 20 et 21 juin 2005.

- **Rapport « Protection judiciaire de la jeunesse »**, Rapport de la cour des comptes au président de la république suivi des réponses des administrations et organismes intéressés, juillet, 2003.
- **La République en quête de respect**, rapport n°340, 2002.
- **Carle (J.-C) et Schoesteck (J.-P)**, « Rapport de commission d'enquête n° 340 », (2001-2002), fait au nom de la commission d'enquête, déposé le 27 juin 2002).
- **Conférence sur « l'éthique et le vivre ensemble »** à la maison Saint Dominique à Paris, Mai 2002.
- **Colloque universitaire sous la direction du ministère de la justice, direction des affaires pénales**, Rabat, à propos du phénomène de la délinquance juvénile des mineurs, 31 octobre 2001.
- **Exposé des motifs Senat- Session ordinaire de 2001-2002** -Annexe au procès-verbal de la séance du 23 octobre 2001, proposition de loi tendant à renforcer la responsabilité pénale des personnes qui exercent l'autorité parentale sur un mineur délinquant, présentée Par M. Nicolas ABOUT, Sénateur.
- **Le Blanc (M.) et Biron (L.)**, « Vers une théorie intégrative de la régulation de la conduite délinquante des garçons », Rapport de recherche, Structure et dynamique du comportement délinquant, rapport final, volume IV, Groupe de recherche sur l'inadaptation juvénile, Université de Montréal, 1980.
- **Question écrite n° 02896 de M. Bernard Plasait** (Paris - UMP) publiée dans le JO Sénat du 18 septembre 1997 - page 2429.
- **Le Blanc (M.) et Biron (L.)**, Vers une théorie intégrative de la régulation de la conduite délinquante des garçons, Rapport de recherche : Structure et dynamique du comportement délinquant, rapport final, volume IV, Groupe de recherche sur l'inadaptation juvénile, Université de Montréal, 1980 ; M. Le Blanc, «Vers une théorie intégrative de la régulation de la conduite délinquante», Annales de Vaucresson, 20, 1983.
- **Peyrefitte (A.)**, **Rapport du Comité d'études sur la violence, la criminalité et la délinquance** présidé par Alain Peyrefitte, Garde des Sceaux, « Réponses à la violence » 1977.
- **Rapport au Roi sur les prisons et pièces à l'appui du rapport par le Comte Elie Decazes** (21 décembre 1819) à consulter sur le site de l'ENAP.
- **Savignac (J.)**, dans son rapport de recherche publié par le centre national de prévention du crime (CNPC) –Sécurité publique –Canada, Ottawa -Ontario Canada.

V- Thèses et mémoires

- **Baulaigne (M.)**, Thèse sur la "Compréhension d'une délinquance juvénile ordinaire au regard de la réaction sociale" et sous-titrée "Le jeune délinquant à l'île de la Réunion : une identité davantage attribuée que désirée", sous la direction du Professeur Michel Maffesoli 2003.
- **Karout (M.)**, « La situation du condamné mineur dans l'action publique au sein de la législation marocaine et comparée » Mémoire pour l'obtention du diplôme des études supérieures en droit privé, Faculté de droit Rabat-Agdal, année universitaire 1999-2000.
- **Omari (F.)**, « La délinquance juvénile, les discours des mineurs délinquants comme écho familial, vers une meilleure compréhension de la délinquance a travers la

dynamique rationnelle parents-enfants » Thèse de doctorat, sciences de l'éducation, psychologie et criminologie, Université de Rennes II, haute Bretagne, UFR sciences humaines, Décembre 2008.

- **Louvel (B.)**, mémoire de l'école nationale de la santé publique (ENSP) école nationale de la santé publique-Rennes /CAFDES, promotion 2004, enfance/Créer un service post –CER, « faire de la rupture éducative l'origine d'un parcours d'intégration des mineurs délinquants ».
- **Taoufik Bouyablane**, La délinquance, comparaison et synthèse, mémoire de fin d'étude, Université Hassan II, Mohammadia, Maroc, licence en droit privé 2006.
-
-

VI- Articles de revue

- **Autesserre (M.)**, « Le casier judiciaire des mineurs modifié par les lois Perben du 9 septembre 2002 et du 9 mars 2004 », Journal du droit des jeunes, 2005, 25 et s.
- **Benoit (D.)**, « Les sanctions éducatives -de l'ambiguïté persistante de la prise en charge du mineur délinquant », article n°1/ Printemps 2006, Varia.
- **Bergeret (J.)**, à propos de l'origine archaïque des conduites agressives, dans Bergeret (J.), l'imaginaire originel ou les destins de la violence chez l'homme, Bulletin de psychologie, Numéro 350, 1981.
- **Bourquin (J.)**, « l'intervention auprès des mineurs de justice au regard de l'histoire », Les cahiers de l'actif, N° 218-221, août 1994 P. 11 et S.
- **Corpart (I.)**, Rapport de la cour suprême, RRJ revue de droit prospectif 2005/4, 1809-1819.
- **Courtin (C.) et J. F Renucci**, « la justice pénale des mineurs », Revue justice, 1998.
- **Cario (R.)**, « L'éducation surveillée et le reclassement des mineurs délinquants » In population, 9 ème année numéro 4, 1954, Persée, P. 637.
- **Cario (R.)**, « Devenir criminel. De la socialisation manquée au comportement social différentiel », In T. Alberne (Dir), Criminologie et psychiatrie, Ed. Ellipses, 1997.
- **Cusson (M.)**, « L'analyse criminologique de la prévention, situationnelle », in revue internationale de criminologie et de police technique, XLV, pp 137-149.
- **Daadouch (C.)**, « La réforme (tte) du droit pénal des mineurs », Délinquance, justice et autres questions de société, 25 novembre 2016.
- **De Mauriac (C.)**, in cahiers de défense sociale, plaidoyer pour le juge de la jeunesse, 1984-1985, p.64, cité in R.Ottenhof « la spécialisation des fonctions et des juridictions en droit pénal des mineurs », in A.Vitu (mélanges en l'honneur de), droit pénal contemporain, Paris, Cujas, 1989.
- **Dekeuwer-Défossez (F.)**, « Réflexion sur les mythes fondateurs du droit contemporain de la famille », revue trimestrielle de droit civil, 1995, P. 249, spéc. p. 265.
- **Dekeuwer –Défossez (F.)**, « Le Pari de l'éducatif de l'Ordonnance du 2 février 1945 est-il aujourd'hui en péril ? », les petites affiches n°spécial droits de l'enfant 7 août 1995, P. 22-28.

- **De Singly (F.)**, «L'enfant n'est pas qu'un enfant.- l'enfant du 21 ème siècle» Revue Sciences humaines, Armand Colin, 2006.
- **Dreifus –Netter (F.)**, « Les seuils d'âge en droit à l'épreuve des sciences de la vie » Etudes offertes au doyen Philippe Simler, LGDJ, 2006, P. 95.
- **Deloy (Y.)**, « le système éducatif », in Cahiers français, n°285, mars-avril 1998, p. 76.
- **Dubet (F.)**, « la galère : jeunes en survie », Revue française de sociologie/ Année 1988, Volume 29, Numéro 2, pp. 372-375.
- **Di Tullio**, Principes de criminologie clinique, revue française de sociologie, 1969/Vol 10/numéro 1/ pp. 99-100.
- **El Hila (A.)**, « L'enquête policière entre les impératifs de l'ordre public et de la sécurité et les exigences des droits de l'homme », dans Réflexions sur le procès équitable, Casablanca, 2009, vol. II, p.67 et s., coll. Réforme du droit et développement socio-économique.
- **Essaid (J.)**, « Flexibles droits de l'homme », dans Réflexions sur le procès équitable, Casablanca, 2009, vol. II, p. 119 et s., coll. Réforme du droit et développement socio-économique.
- **Favard (A.-M)**, « la répression dans la ville », annales de Vaucresson, 1986, n°1, P.101-116.
- **Gallardo (E.)**, « Présentation du projet de réforme relatif à la justice pénale des enfants et des adolescents - Un avant-projet de réforme et après ? », RPDP 2015, n°4, octobre-décembre, 2015.
- **Gallardo (E.)**, Les droits fondamentaux du mineur délinquant-entre protection et éducation, Les droits fondamentaux des personnes privées de liberté, éd. Mare et Martin 2015, pp. 241-266.
- **La place des droits de l'enfant dans la législation marocaine**, Revue Marocaine des Etudes juridiques et Judiciaires, n°3, mai 2010.
- **Ghazali (A.)**, « Le nouveau Code de procédure pénale : l'esprit et la matière », dans Réflexions sur le procès équitable, Casablanca, 2009, vol. II, p. 49 et S. coll. Réforme du droit et développement socio-économique.
- **Protection des mineurs délinquants, entre droit international et législation marocaine**, Revue Marocaine d'Economie et Droit Comparé, n° 49, 2008, pp.51-72.
- **JAHHEL (S.)**, « Les principes généraux du droit dans les systèmes arabo-musulmans au regard de la technique juridique contemporaine », Revue internationale de droit comparé, 2003, p. 105 et s.
- **Jaouhar (M.)**, « Présomption d'innocence et procès-verbaux de la police judiciaire », Mélanges Jalal Essaïd, Rabat, Publication du Centre marocain d'études juridiques, 2005, vol. I, p. 225 et s.
- **Kinberg (O.)**, « les problèmes fondamentaux de la criminologie », Revue internationale de droit comparé. Vol. 15 N°1, Janvier-mars 1963. pp. 209-210.
- **Lazerges (C.)**, « Seuils d'âge et de responsabilité pénale en Europe », RSC, 1991, P. 414.
- **Lazerges (C.)**, « La mutation du modèle protectionniste de justice des mineurs ». Dans : Revue de science criminelle et de droit pénal comparé, Dalloz, 2008. 200-207.

- **Lazerges (C.) et Balduyck (J.-P.)**, « Réponses à la délinquance des mineurs » : Justices 1998, P. 123 et suivants.
- **Le Blanc (M.)**, «Vers une théorie intégrative de la régulation de la conduite délinquante», Annales de Vaucresson, 20, 1983, p. 1-34.
- **Le Blanc (M.) et Caplan (A.)**, « A Cross-cultural Verification of Hirschi's Social Control Theory», International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice, Vol 9, 1985.
- **Le Blanc (M.) et Caplan (A.)**, « Theoretical Formalization, a Necessity: the Example of Hirschi's Ending Theory », Advances in Theoretical Criminology, 4, 1992.
- **Le Blanc (M.) et Ouimet (M.) et Tremblay**, « An Integrative Control Theory of Delinquent Behavior: a Validation 1976-1985 », Psychiatry, 51, printemps 1988, p. 164-176.
- **Le Blanc (M.) et Caplan (A.)**, «A Cross-cultural Verification of Hirschi's Social Control Theory», International Journal of Comparative and Applied Criminal Justice, 9, 2, 1985, p. 123-138.
- **Lucker Babel (M.F.)**, « le droit de l'enfant de s'exprimer et d'être entendu », JDJ, septembre 1995, n° 147, P. 307.
- **Michard (H.)**, « le problème de la prévention », Rééducation, N° spécial, 31-32-1951.
- **Millet (L.)**, « L'agressivité », collection pour mieux vivre, numéro 22, PUF, Paris, 1970.
- **Moreau (T.)**, « Une approche juridique de la place de la parole du mineur dans la vie familiale et sociale », Journal du Droit des Jeunes" - no. 257, p. 23 et s. (2006).
- **Mucchielli (L.)**, « l'évolution de la délinquance juvénile en France » / Revue Sociétés contemporaines, 2004/1 (no 53) p. 164.
- **Mucchielli (L.)**, « Evolution de la délinquance juvénile : essai de bilan critique » – Vie sociale, n°3, 2002, pages 21-47.
- **Mucchielli (L.)**, « Regards sociologiques sur l'évolution de la délinquance juvénile » article paru dans la revue comprendre 2004, Numéro 5, p. 10.
- **Mucchielli (L.)**, « L'évolution de la délinquance des mineurs », Agora débats/jeunesses, éditions presses de sciences, Numéro 56, Mars 2010.
- **Mucchielli (L.)**, « L'évolution de la délinquance juvénile, essai de bilan critique », article paru dans « vie sociale », 2002, numéro 3, p. 21 et s.
- **Palacio Sanchez Izquierdo (J.P.)**, « El principio del superior interés del menor » /Surgam 466-467-2000, 57, Aussi Juan et E. Lopez Martin El interés del menor como columna vertebral de la ley 5/2000 de 12 de enero, justicia de menores e intervención socioeducativa, Murcie, 2001, p 107 et S.
- **Perelman (C.) et Vander Elst (R.)**, « Les notions à contenu variables en droit », RIDC, Vol. 37 N°4, Octobre-décembre 1985.
- **Pouyanne (J.)**, « Le nouveau droit pénal intéressant les mineurs, ou la difficulté d'être entre protection et répression », Dr. pén. 2003, chron. n° 14.
- **Pontalis (J.B.)**, « le rôle du père dans les obsessions de l'enfant, In revue neuropsychiatrique infantile », No 10-11, 1967.
- **Renucci (J.-F.)**, « La justice pénale des mineurs », in Justices n° 10, avril/juin 1998, P.115.

- **Renucci (J.F)**, « le droit pénal des mineurs, entre son passé et son avenir », Rev. Sc. Crim (1), janvier-mars, 2000, P. 92.
- **Salas (D.)**, « Quel avenir pour la justice des mineurs ? », cahiers français, n°288, octobre-décembre 1998, pp. 72-79.
- **SZABO (D.)**, « la prévention concept et stratégie », revue de sciences criminelles et de droit comparé, 1984, pp 685-705.
- **Smith (D.)**, 2004-a. "Parenting and Delinquency at Ages 12 to 15".The Edinburgh Study of Youth Transition and Crime, No. 3, Edinburgh: The University of Edinburgh Centre for Law and Society.
- **Thierry (M.)**, - Actes du colloque organisé par les services droits des jeunes le 1er juin 2005 à Charleroi, la parole de l'enfant...malentendus ? JDJ Numéro 257, septembre 2006, P. 23.
- **Vaillant (M.)**, « droit à l'adolescence, droit à la clémence, droit à la responsabilité », JDJ, 1995/144, pp 22-25.
- **Verin (J.)**, « les Etats Unis ont-ils abandonné l'objectif de réinsertion sociale des délinquants », Revue science criminelle, 1986, page 459 et Suivants.
- **Waller (I.)**, « la délinquance et sa prévention, étude comparative », revue internationale de criminologie et de Police technique 1993, Vol n° 1.
- **Youf (Y.)**, « sur le statut juridique de l'enfant », in le Débat, n° 106, septembre-octobre, Gallimard, 1999.
- **Zermatten (J.)**, « La prise en charge des mineurs délinquants, quelques éclairages à partir des grands textes internationaux et d'exemples européens », RDUS, 2003-04, P.34.
- **Zermatten (J.)**, « L'intérêt supérieur de l'enfant, de l'analyse littéraire à la portée philosophique », Working report, 3-2003. P. 3.
- Actes du colloque organisé par les services droit des jeunes le 1er juin 2005 à Charleroi, la parole de l'enfant...malentendus?, JDJ, Numéro 257, septembre 2006, P. 25.

VII- Articles de presse

- Le guide pratique, Vivre à Rennes, 2007-2008.
- **Le Monde**, 11 septembre 2017.
- **Cherkaoui (W.)**, La délinquance juvénile, un épiphénomène ?, Huffpost maghreb, 21 juillet 2016.
- **La tribune politique**, « Insécurité au Maroc, peur sur la ville », 28 Mars 2014.
- **Le figaro**, 11 février 2011.
- **Le Nouvel Observateur**, N°2268 du 24 au 30 avril 2008.
- **Le quotidien du médecin**, n°8220, le 21 septembre 2007.
- **Badinter (R.)**, « Ne pas confondre justice et thérapie », Le Monde, 10 septembre, 2007.
- **Ouest-France**, Rennes, 23-24 décembre 2006.
- **Le Nouvel Observateur**, 29 septembre 2006.
- **Le Monde**, 9 juin 2006.
- **Le Panorama du médecin**, n° 4341, le 8 mars 2005
- **Le Monde**, 17 janvier 2004.
- **Ouest-France**, Rennes, 14 janvier 2004.
- **Ouest-France**, Rennes, 12 janvier 2004.
- **Ouest-France**, Rennes, 31 janvier- 1er février 2004

- **Ouest-France**, Rennes, 4 février 2004.
- **Le Monde**, 4 décembre 2003
- **Bourquin (J.)**, « jeunes délinquants entre éducation et punition », *Le Monde diplomatique*, juin, 2002.
- **Blanchard (S.) et Guibert (N.)**, « lutter contre la violence à l'école », *le Monde*, 5 mars, 2001.

VIII- Jurisprudence

- **Chambre criminelle, 11 Mai 2010.**
- **Cour d'appel de Riom**, 1er septembre 2014.
- **1re Civ, 14 novembre 2007**, pourvoi n° 06-18.104
- **C.A. de Rennes du 20 février 2006**, Jurisdata n° 2006-312694
- **1ère Civ., 22 novembre 2005**, B. n° 434
- **1ère Civ., 18 mai 2005**, B. n° 211 ;
- **1ère Civ., 14 juin 2005**, B. n° 245 ;
- **1ère Civ., 13 juillet 2005**, B. n° 334 ;
- **1ère Civ., 22 novembre 2005**, B. n° 434 ;
- **L'arrêt du 25 février 2009**, conforme à la Loi de 2001,
- **La cour d'appel de Paris, 16 mai 2000**, chambre 24 section B, RG, N099/16403,
- **Cass.Crim 1 er décembre 1999**, Bull.Crim Numéro 289.
- **Arrêt Cinar du 22 septembre 1997.**
- **2ème Civ., 18 juin 1997**, B. n° 190
- **Cour de cassation, Chambre Civile 2, arrêt Samda (19 février 1997).**
- **2ème Civ., 24 février 1993**, B. n° 76 ; 2ème Civ., 18 juin 1997, B. n° 190
- **2ème Civ., 24 février 1993**, B. n° 76
- **Cass.Crim 17 juillet 1991**, Bull.Crim n°299
- **Cass. Crim 3 septembre, 1985**, RSC 1986, P. 355
- **Cass. Crim 3 septembre 1985**, RSC 1986, p 355.
- **Arrêt de l'assemblée plénière de la cour de cassation du 9 mai 1984** (Fullenwarth du 9 mai 1984).
- **Arrêt Laboube Note Patin, Cass. Crim. 13 décembre 1956**, *Bull. crim.*, n° 840, Dalloz 1957, p. 349

IX- Dictionnaires

- **Cornu (G.)**, Vocabulaire juridique-7 ème édition- Paris/ PUF, 1987.
- **Guillien (R.) et Vincent (J.) (dir.)**, (10ème éd.), *Lexique des termes juridiques*, Paris, Dalloz, 1995.
- **Gaffiot (F.)**, (dictionnaire latin-français), Librairie Hachette, Paris, 2001.
- *Dictionnaire de la zone*. <http://www.dictionnairedezone.fr/>
- *Dict*, Petit Robert, 2017
- *Lexique des termes juridiques français-arabe-anglais*, Dalloz, 2011.

- Le nouveau Littré édition, 2006.
- Lisanou al-arab- le dictionnaire encyclopédique de la langue arabe
- Trésor de la langue française.

X- Sites internet

<http://atilf.atilf.fr>
[www.fondation copernic.org/spip.php](http://www.fondationcopernic.org/spip.php)
www.justice.gouv.fr
<http://www.justice.gov.ma>
www.intérieur.gouv.fr
www.legifrance.gouv.fr/
www.secj.gov.ma
www.senat.fr
<http://www.unicef.org/french/specialsession/rights>

XI- Textes spéciaux

- **Mauriac (F.)**, « le nœud de vipères » Ed, le livre de poche, 1932.
- **Hésiode**, (trad. Pierre Waltz, préf. Jérôme Vérain), Les Travaux et les Jours, Éditions Mille et Une Nuits (1re éd.2006).
- **Sourate al-Dahr** (Coran).
- **Sourate al-Baqarah** (Coran).
- **Sourate al-Asrâ'** (Coran).

Table des matières

INTRODUCTION	2
PREMIERE PARTIE RECONNAISSANCE DU STATUT PARTICULIER DU MINEUR DELINQUANT.....	17
Titre 1 Approche plurielle de la délinquance des mineurs	23
Chapitre 1 Vers une théorie explicative de la délinquance des mineurs	27
Section 1 La délinquance des mineurs à la croisée des sciences criminologiques et sociologiques	30
Paragraphe 1. La délinquance des mineurs selon la théorie criminologique	32
A-La formation de la personnalité criminelle du mineur délinquant	34
B- La matérialisation de la personnalité criminelle par le passage à l’acte	39
Paragraphe 2. Une délinquance des mineurs liée à des facteurs socio-économiques et culturels	43
A –Le contexte économique et culturel.....	44
B –Le contexte socio-démographique	46
Section 2 Apports de la sociologie et la psychologie	48
Paragraphe 1 Une concrétisation purement sociologique de la délinquance des mineurs	50
A – Manque de socialisation chez les mineurs délinquants	51
Paragraphe 2. Une délinquance des mineurs liée à des facteurs psycho-sociaux	53
A - Des régulations personnelles et sociales	55
B - Troubles de la personnalité antisociale	57
Chapitre 2 Autorité de l’école et responsabilité parentale	60
Section 1 Autorité parentale, contexte et spécificité	62
Paragraphe 1 Les parents, axe central de socialisation	62
A -Une autorité à respecter	64
B -La mise en place de l’autorité parentale dans l’intérêt du mineur	65
Paragraphe 2. Responsabilité des parents et justice pénale des mineurs	73
A – Engagement des parents dans l’action judiciaire	74
B - Action judiciaire contre les parents.....	76
Section 2 L’autorité scolaire exercée sur le mineur	80
Paragraphe 1. Responsabilité de l’école auprès des mineurs	82
A -Mission d’instruction et d’éducation	82
B - Responsabilité éducative de l’école	85
Paragraphe 2 Autorité scolaire face à la délinquance	86
A - Justice pénale et autorité scolaire, un partenariat indispensable	86
B - Vers la mise en place d’une justice scolaire	88
Titre 2 Vers une construction de la responsabilité pénale des mineurs	91
Chapitre 1 Mise en place des principes fondamentaux du droit pénal des mineurs	94
Section 1 Construction d’une justice spécifique dédiée aux mineurs délinquants	96
Paragraphe 1 Naissance de l’individu, prémices d’une justice pénale des mineurs.....	97
A – Impacts sur le système pénal	99
B- Conséquences sur le traitement de la délinquance.....	101
Paragraphe 2 Émergence des principes contemporains de la justice des mineurs	104
A - La prééminence éducative.....	105
B - Spécificité et spécialisation de la justice pour mineurs	109
Section 2 Une reconnaissance délicate de la responsabilité pénale des mineurs	115
Paragraphe 1. La capacité des mineurs à être pénalement justiciables	116
A - La présomption d’irresponsabilité	116
B - La question des seuils d’âge	120
Paragraphe 2. La capacité des mineurs à être sanctionnés pénalement	123

A - Une justice spécialisée appelée à sanctionner	124
B - La pédagogie du droit pénal : une pédagogie de la responsabilité	126
Chapitre 2 Mise en pratique ambiguë du droit pénal des mineurs	128
Section 1 Minorité pénale et capacité personnelle	129
Paragraphe 1. Fonctionnement de la responsabilité pénale face à la minorité pénale	134
A - Définition de la majorité pénale	137
B - Un régime de responsabilité base sur le discernement.....	142
Paragraphe 2. Minorité pénale, objet de protection ou de de répression	147
A – Renforcement de la protection du statut du mineur délinquant.....	150
B - Renversement de la répression atténuée	153
Section 2 Renforcement de la protection des mineurs délinquants.....	156
Paragraphe 1. L'intérêt supérieur de l'enfant.....	157
A - Une notion protectrice	160
B - Principe défendu par les législations et proclamé par la CIE.....	162
Paragraphe 2. La parole juridique du mineur	173
A - Un instrument au service du mineur	177
B. Limites et insuffisances de la parole juridique.....	182
PARTIE 2 TRAITEMENT DE LA DELINQUANCE DES MINEURS	187
Titre 1 Vers un traitement sur mesure de la délinquance des mineurs	189
Chapitre 1 Construction juridique et pénale de la délinquance des mineurs	191
Section 1 Conceptualisation juridique de la délinquance	192
Paragraphe 1 Des règles juridiques immuables	193
A - Une personnalité juridique fragile	196
B. Des normes juridiques formelles.....	197
Paragraphe 2. Droits reconnus au mineur délinquant	199
A - Présomption d'innocence, une garantie inaliénable.....	200
B – L'égalité devant la justice, un principe à défendre	203
Section 2 Une procédure pénale soumise à un régime particulier	204
Paragraphe 1. Une phase établie selon des appréciations caractérisées	208
A-Déclenchement de l'enquête et des poursuites.....	208
B- Instruction et mesures l'accompagnant.....	214
Paragraphe 2. Le jugement et ses principes directeurs	225
A - Des juridictions assurant une justice spécifique.....	226
B - Accélération des décisions judiciaires	229
Chapitre 2 Recherche d'un équilibre entre éducation et répression de la délinquance des mineurs	232
Section 1 spécificité du traitement de la délinquance des mineurs axée sur l'éducation	235
Paragraphe 1. Le pari éducatif de la délinquance des mineurs.....	239
A- Le difficile avènement du traitement éducatif	241
B- Vers une gouvernance du principe de l'éducabilité du mineur délinquant.....	246
Paragraphe 2. Fondements et spécificités du système éducatif	250
A - Des mesures prises dans l'intérêt du mineur délinquant.....	251
B - Particularité des mesures éducatives prononcées	257
Section 2 Le régime répressif à la croisée des chemins, contexte et spécificité.....	259
Paragraphe 1. Des sanctions pénales diversifiées	265
A - Enfermement des mineurs délinquants ; contexte et portée	266
B - Des sanctions issues des principes du droit pénal	274
Paragraphe 2. Effectivité de la réponse répressive	278
A - Une répression liée à une politique pénale dynamique.....	280
B - Protection de l'ordre public et maintien de l'équilibre social	281
Titre 2 Mise en œuvre d'une réponse judiciaire audacieuse à la délinquance des mineurs	284
Chapitre 1 Une problématique éducative de la justice pénale des mineurs	285
Section 1 Des acteurs et des moyens éducatifs faibles	285
Paragraphe 1. Le juge des enfants.....	286

A - Intérêt et missions	290
B - Un juge au service d'une justice spécialisée	292
Paragraphe 2. Faible teneur des réponses éducatives	296
A - Modalités de décision de la réponse éducative	296
B - Modalités d'application de la réponse éducative	299
Section 2 Une exploitation insuffisante de la valeur éducative du régime répressif	301
Paragraphe 1. Une appréhension difficile de la répression	302
A - La justice pénale : une justice de peine	302
B - Modalités d'application du système répressif	306
Paragraphe 2. Insatisfaction des moyens répressifs disponibles	306
A - Durcissement des peines	307
B - L'indispensable variété des réponses répressives	311
Chapitre 2 Adaptation et reconfiguration de la justice pénale des mineurs délinquants	313
Section 1 La prévention pilier de la justice pénale des mineurs	314
Paragraphe 1. Prévention et développement social	318
A - Acteurs et institutions diversifiés	325
Paragraphe 2. Une alternative aux poursuites judiciaires	331
A - Renforcement de la prévention par les magistrats	331
B - Une mesure encourageant la déjudiciarisation	335
Section 2 Vers la réadaptation de la réponse judiciaire	338
Paragraphe 1. Education et répression, des mesures dénuées de protection	342
A - L'action éducative, une conception à caractère simpliste	345
B - Limites et insuffisances de la réponse répressive	347
Paragraphe 2. Vers des définitions plus précises des mesures mises en place	348
A - La sanction comme facteur de socialisation	351
B - L'éducatif, pierre angulaire de la justice des mineurs	352
 CONCLUSION.....	 354
 BIBLIOGRAPHIE.....	 362
 TABLE DES MATIERES	 380

Camélia ZOUBIR
Université de Toulon, UFR droit
Centre de Droit et de Politique Comparés Jean-Claude ESCARRAS (CDPC)
UMR-CNRS 7318 DICE

RÉSUMÉ

L'objet de cette étude est de mettre en avant le débat sur la délinquance des mineurs ainsi que le système judiciaire français et marocain mis en place afin de contrecarrer cette délinquance.

La délinquance poursuivie par les forces de l'ordre et sanctionnée par la justice est caractérisée par le droit pénal. Lorsque le droit connaît des changements, le champ de la délinquance expérimente des oscillations et par voie de conséquence, l'enregistrement des comportements délictueux aussi. Or, la croissance de la délinquance, et particulièrement celle des mineurs, s'analyse en fonction de son environnement juridique. Dans cette mouvance et bien que la délinquance des mineurs évolue dans les mêmes proportions et au même degré que celle des majeurs et bien qu'elle soit sanctionnée plus sévèrement, elle demande une attention particulière précisément, parce qu'il s'agit de mineurs.

Dès lors, le rôle de la justice des mineurs ne doit pas se limiter uniquement à la répression. Cette dernière doit se donner les moyens de les comprendre pour être capable d'agir sur ce qui les a motivés et empêcher toute récidive. Sa mission doit avoir également un rôle « éducatif » et « préventif ».

Sanction et éducation sont devenues ainsi deux dimensions indissociables dans le traitement de la délinquance des mineurs. Et c'est dans cette optique que le législateur français et marocain essaye de construire une politique de traitement de la délinquance tout en respectant la personnalité juridique fragile du mineur.

ABSTRACT

The purpose of this study is to highlight the debate on juvenile delinquency as well as the French and Moroccan judicial system set up to counteract this delinquency.

Indeed, delinquency pursued by the police and sanctioned by justice is characterized by criminal law. When the law changes, the field of delinquency experiences oscillations and, consequently, the recording of criminal behavior as well. However, the growth of delinquency, and particularly that of minors, is analyzed according to its legal environment. In this movement and although juvenile delinquency evolves in the same proportions and to the same degree as that of adults and although it is sanctioned more severely, it requires special attention precisely because it is minors.

Therefore, the role of juvenile justice should not be limited to repression alone. The latter must give itself the means to understand them to be able to act on what motivated them and to prevent any recurrence. Its mission must also have an "educational" and "preventive" role.

Sanction and education have thus become two inseparable dimensions in the treatment of juvenile delinquency. And it is in this perspective that the French and Moroccan legislator tries to build a policy of treatment of juvenile delinquency while respecting the fragile legal personality of the minor.

MOTS CLÉS : délinquance, mineur, sanction, répression, éducation, traitement, préventif, éducatif, personnalité juridique, législateur, français, marocain, justice, loi, droit pénal.

KEYWORDS: delinquency, minor, sanction, repression, education, treatment, preventive, educational, legal personality, legislator, French, Moroccan, justice, law, criminal law.