



L'audition libre du mineur... le refus de droits minorés

LA PRÉSENCE DE L'AVOCAT AUPRÈS DU MINEUR NE DOIT SOUFFRIR AUCUNE EXCEPTION

Le droit à un avocat est rappelé, pour les majeurs comme pour les mineurs, par l'article 6 de la Convention Européenne de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés Fondamentales du 4 novembre 1950 qui dispose, en son point 3 c) « tout accusé a le droit (...) c) de se défendre lui-même ou avoir l'assistance d'un défenseur de son choix et, s'il n'a pas les moyens de rémunérer un défenseur, pouvoir être assisté gratuitement par un avocat d'office, lorsque les intérêts de la justice l'exigent »



par Isabelle Clanet dit Lamanit, SAF Nanterre

Carole Sulli, SAF Paris, co-responsable de la commission mineurs

Le Conseil Constitutionnel, dans sa décision du 8 février 2019, a considéré que les garanties prévues par l'article 61.1 du code de procédure pénale relatives à l'audition libre « ne suffisent pas à assurer que le mineur consente de façon éclairée à l'audition libre ni à éviter qu'il opère des choix contraires à ses intérêts » et a déclaré **cette disposition inconstitutionnelle**.

Il invitait le législateur à « prévoir des mesures appropriées de nature à garantir l'effectivité de l'exercice de ses droits par le mineur dans le cadre d'une enquête pénale ».

IL N'EN A RIEN ÉTÉ

La loi n°2019-222 du 23 mars 2019 - art. 94 a certes créé le nouvel article 3-1 de l'ordonnance du 2 février 1945 pour les mineurs entendus dans le cadre du régime de l'audition libre de l'article 61-1 du code de procédure pénale.

Mais ce nouvel article 3-1 prévoit : « Lorsque le mineur ou ses représentants légaux n'ont pas sollicité la désignation d'un avocat, le procureur de la République, le juge des enfants, le juge d'instruction ou l'officier ou l'agent de police judiciaire doit informer par tout moyen et sans délai le bâtonnier afin qu'il en commette un d'office, sauf si le magistrat compétent estime que l'assistance d'un avocat n'apparaît pas

proportionnée au regard des circonstances de l'espèce, de la gravité de l'infraction, de la complexité de l'affaire et des mesures susceptibles d'être adoptées en rapport avec celle-ci, étant entendu que l'intérêt supérieur de l'enfant demeure toujours une considération primordiale ».

L'INTERVENTION DE L'AVOCAT AUPRÈS DU MINEUR EST SOUMISE AU BON VOULOIR DU MAGISTRAT.

La circulaire CRIM/2019-14/H2/27.05.2019 précise en effet :

- ◆ si la décision de ne pas désigner d'avocat « ne peut évidemment être systématique, elle pourra cependant intervenir fréquemment dès lors qu'il s'agit d'une audition libre, réalisée sans aucune contrainte, et susceptible en pratique de donner lieu à une réponse pénale sous la forme d'alternatives aux poursuites ou de saisine du juge des enfants par requête ou convocation par officier de police judiciaire, sans déferrement, ni possibilité de mesure de sûreté » ;
- ◆ « La loi n'exige **pas de décision écrite ni de motivation particulière**. Ainsi, la décision du magistrat, pourra être donnée par tout moyen, notamment au téléphone ou par courriel dans le cadre de la permanence, et devra être mentionnée au procès-verbal » ;

Ce principe, appliqué au mineur ne devrait souffrir aucune exception, compte tenu de sa particulière vulnérabilité.

En matière pénale, l'assistance obligatoire du mineur par un avocat est rappelée :

- ◆ En garde à vue : (article 4 de l'ordonnance du 2 février 1945). La loi du 18 novembre 2016 ayant élargi cette obligation aux mineurs de 16 à 18 ans.
- ◆ En cas de poursuite : (article 4-1 de l'ordonnance du 2 février 1945), que ce soit en phase d'instruction (JE, JI) ou de jugement.
- ◆ Il devrait fort logiquement en être de même pour l'audition libre : **ce n'est pas le cas**.



- ◆ « (...) rien n'interdit en pratique aux procureurs de la République de **donner par avance des instructions de portée générale aux enquêteurs**, fixant des critères suffisamment précis leur permettant, en l'absence de demande de désignation d'avocat par le mineur ou ses représentants, de ne pas solliciter un avocat commis d'office ».

L'article 3-1 de l'ordonnance du 2 février 1945 est purement et simplement repris dans le projet de code de la justice pénale des mineurs (théoriquement appelé à être soumis à débat parlementaire), en son article L412-2 (ord. du 11 sept. 2019 portant partie législative du code de la justice pénale des mineurs).

Cela n'est pas acceptable !

POURQUOI N'ACCORDER À L'ENFANT, JUSTICIAIRE PARTICULIÈREMENT VULNÉRABLE, QUE DES DROITS MINEURS ?

Comment accepter qu'un droit soit laissé à une appréciation totalement subjective du policier ou du gendarme en charge de l'enquête, qui oriente nécessairement le magistrat ?

Comment accepter que cette appréciation entraîne une inégalité de traitement des mineurs sur le territoire ?

En quoi la présence d'avocats aux cotés des enfants dérange-t-elle ?

Pourquoi ne pas prévoir la présence obligatoire de l'avocat, sans dérogation, en matière d'auditions libres, comme elle existe en garde à vue ?

Dans le cadre de son audition à la chan-

cellerie sur le projet de code de la justice pénale des mineurs, comme par un communiqué de juin 2019, le Syndicat des Avocats de France a dénoncé cette disposition de la loi du 23 mars 2019, et sa pérennité dans le projet de code.

Le Conseil national des barreaux, réuni en assemblée générale les 15 et 16 novembre

EN QUOI LA PRÉSENCE D'AVOCATS AUX COTÉS DES ENFANTS DÉRANGE-T-ELLE ?

2019, a pris une motion pour contester cette disposition et soutenir les barreaux qui ont refusé d'exercer ces missions.

Depuis l'entrée en vigueur du texte, le 1er juin 2019, les effets pervers se font jour. Il est constaté, dans certains barreaux, **une augmentation massive du recours aux auditions libres**, ce qui évite les garanties de la garde à vue et notamment la désignation obligatoire et systématique de l'avocat.

Et lorsque l'avocat est appelé pour assister un mineur en audition libre, il a pu être rapporté certaines pratiques non respectueuses des droits des mineurs.

- ◆ Absence de délai de prévenance permettant aux mineurs et leurs parents de s'entretenir avec leur avocat préalablement à

leur audition (l'avocat étant appelé dans le cadre de la permanence d'urgence au titre de la commission d'office) ;

- ◆ Absence de délai de prévenance permettant aux barreaux dotés de groupements mineurs de désigner par priorité l'avocat habituel du mineur ;
- ◆ Refus d'attendre l'avocat appelé en urgence, dans des barreaux où les distances sont importantes et les auditions libres sans convocation.

Pourtant, faut-il rappeler qu'aucune audition libre avec demande de désignation de l'avocat au titre de la commission d'office ne peut se faire sans décision du Procureur de la République ? la décision de l'officier de police judiciaire ne suffit pas.

L'INDEMNISATION DE L'AVOCAT DOIT ÊTRE DIGNE ET RESPECTUEUSE DE LA RÉALITÉ DE SON TRAVAIL.

Enfin, lorsque l'avocat est désigné en audition libre, son indemnisation est plus de trois fois moins élevée que celle allouée à l'assistance en garde à vue.

Comment accepter une indemnisation aussi indigne quand l'avocat doit parfois effectuer plusieurs dizaines de kilomètres pour assister le mineur, consacrer le temps nécessaire à l'entretien préalable puis assister le mineur parfois durant plusieurs heures d'audition ?

Comment accepter que ces missions de défense pénale d'urgence ne bénéficient pas de l'aide juridictionnelle automatique ? De nombreux barreaux ont donc voté des motions refusant, au nom de leur attachement au droit des mineurs, d'intervenir dans des conditions qui ne permettent pas l'exercice effectif des droits de la défense.

Dix mois après l'entrée en vigueur de ce texte, force est de constater qu'il ne respecte pas les droits du mineur, alors que son intérêt supérieur doit être pour tous, une considération primordiale.

L'ENFANT AUDITIONNÉ LIBREMENT DOIT BÉNÉFICIER DE DROITS MAJEURS

La présence de l'avocat auprès du mineur entendu en audition libre doit être obligatoire et les conditions d'un exercice effectif des droits de la défense doivent être rendues possibles.

Ceci ne se fera pas sans une nécessaire revalorisation de l'indemnisation de l'avocat et une aide juridictionnelle de droit car ce n'est pas parce qu'il s'agit d'un mineur, qu'il a moins de droits.

Il est dommage d'avoir encore à le rappeler en 2020. ■