

DV.

- 1 -

L. 23.947/9.

CONSEIL D'ETAT - RAAD VAN STATE LEGISLATION - WETGEVING
U 6 - 65 - 1550
Transmis à M. <i>Coordination</i> Oversgemaakt aan de H.

ROYAUME DE BELGIQUE.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT.

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, neuvième chambre, saisi par le Ministre de l'Action sociale, du Logement et de la Santé de la Région wallonne, le 8 décembre 1994, d'une demande d'avis sur un avant-projet de décret "relatif aux services de santé mentale", a donné le 7 juin 1995 l'avis suivant :

OBSERVATIONS GENERALES.I. Quant à la compétence.

Le décret en projet appelle, en ce qui concerne la répartition des compétences entre l'Etat fédéral et la Région wallonne, d'une part, et entre celle-ci et la Communauté française, d'autre part, les observations générales suivantes :

1. Il résulte de la combinaison de l'article 5, § 1er, I, 1°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles et de l'article 3, 6°, des décrets II des 19 et 22 juillet 1993 attribuant l'exercice de certaines compétences de la Communauté française à la Région wallonne et à la Commission communautaire française que la Région wallonne n'est compétente pour régler la politique de dispensation des soins qu'à l'exception, notamment :

- "a) de la législation organique;
- b) du financement de l'exploitation, lorsqu'il est organisé par la législation organique;
- c) de l'assurance maladie-invalidité;
- d) des règles de base relatives à la programmation;
- e) des règles de base relatives au financement de l'infrastructure, en ce compris l'appareillage médical lourd;
- f) des normes nationales d'agrément uniquement dans la mesure où celles-ci peuvent avoir une répercussion sur les compétences visées aux b, c, d et e ci-dessus" (1).

(1) Article 5, § 1er, I, 1°, a à f, de la loi spéciale du 8 août 1980.

Ces diverses matières sont de la compétence de l'autorité fédérale.

En outre, il est constant que l'autorité fédérale est compétente pour la réglementation de l'exercice de l'art de guérir, de l'art infirmier et des professions paramédicales (1).

Le décret en projet empiéterait sur les compétences de l'autorité fédérale si ses auteurs entendaient soumettre obligatoirement tous les services de santé mentale au régime d'agrément qui est prévu.

Mais, il résulte des explications des délégués du Gouvernement que telle n'est manifestement pas l'intention des auteurs de l'avant-projet, l'agrément envisagé se présentant seulement comme un préalable à l'octroi de subventions aux services de santé mentale qui souhaitent bénéficier de celles-ci. Le texte doit être revu pour mieux exprimer cette intention (2).

(1) Voir notamment, à ce sujet, l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat relatif à une proposition de loi sur les hôpitaux sur lesquels l'autorité nationale a pouvoir de décision (Doc. Ch., sess. 1983-1984, n° 910/2, p. 3).

(2) Une observation semblable a été faite par la section de législation du Conseil d'Etat sur un avant-projet devenu le décret de la Communauté française du 19 juin 1989 organisant l'agrément et le subventionnement des centres de coordination de soins et services à domicile (Doc. C.C.F., sess. 1988-1989, n° 46/1, p. 3).

L'attention des auteurs de l'avant-projet est attirée sur ce que la réglementation ainsi adoptée en matière d'octroi de subventions ne peut aller à l'encontre de la législation organique qui relève, comme il a été indiqué ci-dessus, de l'autorité fédérale, de manière telle que, si une telle législation venait à être adoptée, il appartiendrait, le cas échéant, à la Région de revoir ses règles relatives au subventionnement pour les mettre en harmonie avec la législation organique.

2. Selon l'article 3, 6°, des décrets II précités des 19 et 22 juillet 1993, l'éducation sanitaire et les activités et services de médecine préventive restent de la compétence de la Communauté française.

Il en résulte que la Région wallonne n'est pas compétente pour prendre des dispositions ayant trait aux activités d'éducation sanitaire et de médecine préventive qu'exerceraient les services de santé mentale.

A cet égard, le décret en projet paraît empiéter sur les compétences de la Communauté française, lorsqu'il mentionne, parmi les missions de base des services de santé mentale, "la mise sur pied d'actions d'information et de prévention répondant à des objectifs sanitaires" (1), sans distinguer selon que ces actions sont destinées au public en général ou à des professionnels.

(1) Article 3, 2°, du projet. Voir aussi les articles 7 et 8, qui précisent quelque peu cette disposition.

Par contre, rien ne s'oppose à ce que la Région wallonne prenne des dispositions relatives aux activités d'information, de formation, d'assistance et de recherche que les services de santé mentale destinent à des professionnels et qui sont liées à leurs activités de dispensation de soins (1).

Le texte doit être revu à la lumière de cette observation.

II. Quant aux destinataires.

Les dispositions relatives aux droits reconnus aux personnes, qui font appel aux services de santé mentale sont fort disparates et manquent de précision (2).

En ce qui concerne, en particulier, la désignation de ces personnes, il est fait appel à une terminologie éminemment variable. Ainsi, sont utilisés les termes suivants : "individus" (article 2), "population" (articles 2

(1) Voir en ce sens l'article 8, alinéa 2, 2° et 3°.

(2) Voir, à ce sujet :

- a) l'article 3, 1°, en ce qu'il vise "tout demandeur";
- b) l'article 5, alinéa 1er, en ce qu'il interdit toute discrimination;
- c) l'article 9;
- d) l'article 16;
- e) l'article 17, alinéa 2.

et 17), "demandeur" (articles 3, 1°, et 17, alinéa 2), "citoyens" (article 4), "consultants" (article 5, alinéas 1er et 3, articles 9, 23, 24 et suivants) et "personne" (article 6, alinéa 1er). La terminologie gagnerait à être unifiée aux fins de déterminer avec toute la précision voulue le champ d'application ratione personae de l'avant-projet de décret.

III. Quant aux délégations au ministre.

Un décret ne peut attribuer directement des pouvoirs à un ministre. C'est, en effet, au Gouvernement qu'il appartient de faire les règlements et arrêtés nécessaires pour l'exécution des décrets (1) et, s'il l'estime opportun, de déléguer ses pouvoirs à l'un de ses membres (2).

Le décret ne doit pas rappeler cette faculté de délégation.

Par conséquent, les pouvoirs que le texte en projet attribue directement à un ministre doivent être accordés au Gouvernement. En outre, les mots "ou le ministre qu'il délègue" qui suivent souvent, dans le décret en projet, les mots "le Gouvernement" doivent être omis.

(1) Article 20 de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles.

(2) Article 69 de la même loi spéciale.

IV. Quant à la rédaction du projet.

La manière dont le texte est présenté et rédigé manque de la clarté, de la concision, de la précision et de la rigueur que requiert un texte destiné à produire des effets juridiques.

A cet égard, les éléments suivants retiennent spécialement l'attention.

1. Les dispositions relatives aux missions des services de santé mentale ne sont pas clairement présentées.

Ainsi, en ce qui concerne les missions de base, on s'interroge sur les rapports qu'il y a lieu d'établir, d'une part, entre les articles 2 et 3 et, d'autre part, entre ces dispositions et les articles 4 à 12. Il y a, entre toutes ces dispositions, de fréquents doubles emplois; en outre, elles énoncent des règles qui ne sont pas toujours pleinement conciliables (1).

Par ailleurs, les règles relatives aux missions spécifiques des services de santé mentale sont fort éparses

(1) Ainsi, à l'article 2, la "coopération avec les services sanitaires hospitaliers et extra-hospitaliers, les services sociaux et les plates-formes de concertation psychiatriques " est envisagée "au besoin" tandis que l'article 3 mentionne parmi les missions de base qu'un service de santé mentale est tenu d'assurer "la collaboration avec les autres services sanitaires hospitaliers et extra-hospitaliers, les services sociaux ainsi que les professionnels de ces secteurs".

et peu précises. En particulier, on relève que le texte ne fait pas assez clairement apparaître :

- a) quel peut être l'objet des missions spécifiques;
- b) de quelle manière il sera établi que le régime juridique propre aux missions spécifiques s'applique à un service;
- c) quels sont les éléments de ce régime juridique.

2. Certains éléments essentiels du régime d'agrément des services de santé mentale demandent à être précisés.

On relève en particulier que le décret en projet ne distingue pas avec toute la netteté souhaitable les conditions nécessaires pour être agréé et celles, supplémentaires, qui devront ultérieurement être réunies pour que le service puisse continuer à bénéficier de l'agrément et des subventions.

En outre, le texte ne fait pas apparaître si l'autorité saisie d'une demande d'agrément par un service qui remplit les conditions générales requises pour être agréé dispose encore d'un pouvoir d'appréciation en opportunité pour statuer sur la demande.

3. Certaines dispositions sont rédigées en des termes à ce point vagues ou imprécis qu'on se demande si elles sont réellement destinées, dans l'intention des auteurs du texte, à avoir la portée normative qui doit caractériser toute règle de droit.

.../...

Ainsi en va-t-il, notamment, des dispositions suivantes : l'article 5, alinéas 3 et 5; l'article 6, alinéa 1er; l'article 10; l'article 11, alinéa 1er, première phrase; l'article 15, alinéa 2; l'article 17, alinéa 1er; l'article 26, alinéas 1er à 3; l'article 38, alinéa 2.

4. Les auteurs du texte usent volontiers d'un jargon qui les conduit à commettre des incorrections de langage ou à énoncer des dispositions difficilement compréhensibles.

On peut, à cet égard, citer spécialement les dispositions suivantes : l'article 2; l'article 9; l'article 11; l'article 12, alinéa 2; l'article 40, alinéa 1er, 5°.

Il suit des diverses observations qui précèdent que le décret en projet doit être entièrement réécrit - ce que le Conseil d'Etat ne peut faire sans se substituer à l'autorité compétente -, avec la clarté, la concision, la précision et la rigueur que l'on est en droit d'attendre d'un texte juridique.

5. En conclusion, l'avant-projet de décret doit être entièrement réécrit.

Compte tenu de ces éléments, l'on se limitera, dans la suite du présent avis, à quelques observations particulières importantes quant au fond.

.../...

OBSERVATIONS PARTICULIERES.Intitulé.

L'intitulé doit être adaptée en vue de tenir compte de l'observation générale qui a été formulée ci-dessus sub. I, n° 1.

Arrêté de présentation.

S'agissant d'un décret, le texte doit, conformément à l'usage, être précédé d'un arrêté de présentation.

Dispositif.Article 1er.

1. A l'alinéa 2, de l'accord des délégués du Gouvernement, on remplacera les mots "exercent leurs activités sur le territoire de la région de langue française" par les mots "ont leur siège d'activité dans la région de langue française".

2. Selon l'exposé des motifs, l'initiative de la création d'un service de santé mentale peut notamment venir "d'une université sous statut public ou privé".

.../...

Comme les institutions universitaires n'ont pas nécessairement la qualité d'autorité publique et ne sont pas forcément constituées sous la forme d'un établissement d'utilité publique ou d'une association sans but lucratif, il convient de mentionner expressément ces institutions dans le dispositif.

Article 4.

1. Le principe auquel la disposition en projet entend déroger - principe selon lequel un service de santé mentale est normalement accessible à toutes les catégories de personnes - n'est pas exprimé avec suffisamment de netteté par le décret en projet. Avant de prévoir la dérogation qui y est apportée, il convient donc d'énoncer clairement ce principe.

2. Selon les explications des délégués du Gouvernement, l'alinéa 2 a pour seule portée d'imposer aux services de santé mentale spécialisés d'orienter vers un autre service de santé mentale les personnes qu'en raison même de leur spécialisation elles ne peuvent aider.

Comme en ont convenu les délégués, il n'est nul besoin, pour cela, d'imposer auxdits services de "s'associer par une convention" -convention à l'objet indéfini- à un autre service de santé mentale.

.../...

On peut d'ailleurs se demander si d'autres dispositions du décret en projet ne contiennent pas déjà l'obligation évoquée (1).

Article 5.

A l'alinéa 4, de l'accord des délégués du Gouvernement, les mots "en exécution du présent décret" seront remplacés par les mots "par le Gouvernement".

Article 7.

Outre ce qui a été dit à l'observation générale I, 2, il convient de remplacer les mots "développées sur proposition du Gouvernement" par les mots "déterminées par le Gouvernement". L'article 40, alinéa 1er, 6°, sera revu en conséquence.

Article 12.

1. C'est au Gouvernement, et non au législateur, qu'il appartient de déterminer les missions de l'administration. Par conséquent, à l'alinéa 1er, on remplacera les mots "à l'administration" par les mots "au Gouvernement".

(1) Voir spécialement l'article 17, alinéa 2.

Dans le même alinéa, il convient d'habiliter le Gouvernement à préciser quelles sont les données à communiquer et les modalités de leur transmission.

2. En ce qui concerne l'alinéa 2, il résulte des explications des délégués du Gouvernement que c'est au Gouvernement qu'il revient de communiquer aux organismes agréés les données et informations visées. Cette précision doit être insérée dans le texte.

3. L'alinéa 3 appelle les observations suivantes :

- a) Selon les explications des délégués du Gouvernement, par les mots "cette transmission", les auteurs du projet entendent viser la transmission de données et d'informations que prévoit l'alinéa 2. Le texte doit énoncer cette précision.
- b) Il y a lieu de remplacer les mots "secret professionnel" par les mots "l'anonymat".
- c) Il résulte du principe de l'autonomie respective de l'Etat et des Régions que celles-ci ne peuvent attribuer unilatéralement un pouvoir de décision à un organe qui, telle la commission de la protection de la vie privée, est institué auprès des autorités fédérales. Le décret en projet ne peut donc donner un pouvoir d'"accord préalable" à cette commission. Par contre, l'article 29 de la loi du 8 décembre 1992 relative à la protection de la vie privée à l'égard des traitements de données à

.../...

caractère personnel permet aux autorités régionales de solliciter l'avis de ladite commission, laquelle exercera ses missions conformément aux dispositions prévues par cette loi. Le texte doit être revu en conséquence.

Article 13.

Sous réserve de l'observation générale IV, n° 1, on peut se demander quelle est la distinction qu'il convient de faire entre les "missions spécifiques", visées à l'article 13, et les activités déterminées par le Gouvernement, dont il est question à l'article 7.

Article 14.

Outre ce qui a été dit à l'observation générale IV, n° 1, on n'aperçoit pas à quel contrat fait référence l'alinéa 2.

Article 15.

A l'alinéa 1er, dans la seconde phrase, le texte doit déterminer les conditions auxquelles le Gouvernement peut autoriser un service de santé mentale à desservir un secteur comprenant moins de 50.000 habitants.

.../...

Article 19.

1. Il ressort de l'exposé des motifs que la convention visée à l'alinéa 4 vise uniquement l'hypothèse où un membre du personnel reçoit des honoraires ou des allocations et que cette convention ne porte pas seulement sur la déduction de frais.

Le texte en projet sera revu en conséquence.

2. Si la Région wallonne est compétente pour arrêter des conditions d'agrément des services de santé mentale, c'est uniquement dans la mesure où ces conditions peuvent s'inscrire dans la perspective de la politique de la santé.

Tel n'est pas le cas de conditions relatives au statut de la délégation syndicale des services de santé mentale, d'autant que la matière relève de la compétence de l'autorité fédérale.

L'alinéa 5 doit donc être omis.

Article 22.

1. A l'alinéa 2, le texte doit énumérer de manière exhaustive les matières au sujet desquelles l'avis du conseil doit être sollicité. En conséquence, le mot "notamment" doit être omis.

.../...

2. Dans le même alinéa, au 8°, il convient de déterminer de manière plus précise à quelles "conventions avec des tiers" il est fait référence. La même observation vaut pour l'article 28, alinéa 3, 2°.

Article 23.

1. La règle énoncée à l'alinéa 1er, dénuée de sanction pénale spécifique sur la base du décret en projet, doit se lire en liaison avec l'article 458 du Code pénal.

2. Selon les précisions apportées par les délégués du Gouvernement, la disposition qu'énonce l'alinéa 2 n'a d'autre objet que de rappeler la règle prévue par l'article 13 de l'arrêté royal n° 78 du 10 novembre 1967 relatif à l'exercice de l'art de guérir, de l'art infirmier, des professions paramédicales et aux commissions médicales.

L'alinéa 2 doit donc être omis.

3. Dans la seconde phrase de l'alinéa 3, compte tenu des explications des délégués du Gouvernement, on écrira : "Après concertation avec le consultant (1) et sauf avis contraire de celui-ci, le médecin du service ... (la suite comme au projet)".

(1) Sous réserve de l'adoption de cette terminologie (voir observation générale II).

Article 27.

A l'alinéa 1er, dans la seconde phrase, pour éviter tout risque d'arbitraire lors de l'octroi de consultations gratuites, le texte précisera dans quels types de "cas particuliers" celles-ci pourront être données.

Article 28.

1. A l'alinéa 3, dans la phrase introductive, on remplacera le mot "notamment" par les mots "en tout cas".

Dans le même alinéa, au 2°, on n'aperçoit pas précisément ce qu'il y a lieu d'entendre par les mots "les renseignements relatifs à la population desservie". En outre, on se demande s'il y a une différence entre "la description des activités exercées par le service de santé mentale" visée au 2°, et "la description des tâches assumées par le service de santé mentale conformément aux articles 3 et 4", visée au 1°.

2. On n'aperçoit pas quel est le sens des deux phrases de l'alinéa 4.

Article 29.

1. En ce qui concerne la première phrase de l'alinéa 1er, les délégués du Gouvernement ont précisé que la "décision contraire" ne peut conduire l'autorité qui accorde l'agrément à fixer un terme supérieur à six ans. Le texte doit être revu en conséquence.

.../...

2. Comme en ont convenu les délégués du Gouvernement, le deuxième alinéa est sans portée réelle. Il doit être omis.

3. Contrairement à ce que pourrait laisser croire l'exposé des motifs, l'alinéa 5 doit se comprendre, à la lumière des explications fournies par les délégués du Gouvernement (voir l'observation générale I, n° 1), en ce sens que si le service de santé mentale, qui ne bénéficie plus de l'agrément, cesse d'être subventionné, par contre, il lui est loisible de continuer à exercer ses activités en subvenant lui-même à ses besoins financiers.

Le texte doit être revu pour tenir compte de cette observation.

Article 30.

La référence à l'article 13 est erronée, sans doute faut-il lire "article 31, alinéa 2,".

Article 31.

1. A l'alinéa 1er, 1°, le texte doit déterminer les critères sur la base desquels il peut être décidé de limiter l'intervention de la Région wallonne dans les dépenses de personnel.

.../...

2. A l'alinéa 1er, 2°, on remplacera les mots "frais généraux" par les mots "frais de fonctionnement". La même observation vaut pour l'article 33.

Article 33.

A l'alinéa 2, le texte doit préciser les critères sur la base desquels le Gouvernement déterminera quels sont les sièges donnant lieu à l'octroi de la subvention.

Article 34.

A l'alinéa 1er, pour se conformer à la terminologie qu'utilise l'article 31, alinéa 1er, 3°, on remplacera les mots "de premier établissement et d'équipement" par les mots "de première installation".

Article 35.

A l'alinéa 1er, la référence à l'article 19 paraît inexacte, sans doute faut-il lire "article 28, alinéa 4,", disposition dont le Conseil d'Etat a observé qu'elle manque de clarté.

Article 36.

Le texte de l'alinéa 3 est fort elliptique. Il sera précisé.

.../...

CHAPITRE VI LE CONSEIL REGIONAL DE LA SANTE MENTALE.

Le Conseil d'Etat observe que, contrairement aux explications qui ont été fournies par les délégués du Gouvernement au sujet de la portée du projet (voir l'observation générale I), il est créé un Conseil régional de la santé mentale dont les missions ne se limitent pas à donner un avis dans les matières faisant l'objet des chapitres premier à V inclus de l'avant-projet de décret, mais qui se voit assigner une mission tout à fait générale en matière de politique régionale de santé mentale, ainsi qu'il appert de l'article 40, alinéa 1er, 1° : "l'organisation et la mise en place d'une politique régionale de santé mentale".

Les dispositions du chapitre VI doivent être fondamentalement revues de manière à ce que les missions confiées au Conseil régional n'excèdent pas la compétence de la Région wallonne.

C'est sous réserve de cette observation que les articles de ce chapitre sont examinés.

Article 38.

1. L'alinéa 1er appelle les observations suivantes :

- a) au 1°, le texte doit déterminer plus précisément les critères qui régiront la désignation du président;

.../...

- b) en ce qui concerne les autres membres du conseil, pour que la qualification de "représentant" soit adéquate, le texte doit prévoir une procédure de proposition de candidats émanant des milieux représentés.

2. A l'alinéa 4, on remplacera les mots "un représentant de l'administration" par les mots "un membre des services de la Région".

Article 40.

1. Le texte doit être revu pour mieux distinguer les cas dans lesquels la consultation du conseil régional de la santé mentale est obligatoire de ceux dans lesquels cette consultation est facultative.

2. A l'alinéa 1er, 3°, le texte doit préciser, en recourant à la terminologie utilisée par la législation hospitalière, ce qu'il y a lieu d'entendre par "la programmation des habitations protégées".

3. A l'alinéa 1er, 4°, il n'y a pas lieu de viser les "propositions" de renouvellement d'agrément, mais les demandes de renouvellement.

.../...

CHAPITRE VII DISPOSITIONS FINALES ET TRANSITOIRES.

Article 42.

Le texte de l'alinéa 1er est incompréhensible.

Article 43.

Le texte doit déterminer les limites dans lesquelles le Gouvernement peut adapter les montants visés.

La chambre était composée de :

Messieurs	R. ANDERSEN,	président de chambre,
	C. WETTINCK,	conseillers d'Etat,
	P. LIENARDY,	
	J. DE GAVRE,	assesseurs de la
	F. DELPEREE,	section de législation,
Madame	M. PROOST,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. B. JADOT, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par M. M. BAUWENS, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

M. PROOST.

R. ANDERSEN.