

ROYAUME DE BELGIQUE

Avis 36.156/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre des Affaires sociales et de la Santé de la Région wallonne, le 26 novembre 2003, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "modifiant l'arrêté du 7 novembre 1996 portant exécution du décret du 4 avril 1996 organisant l'agrément et le subventionnement des services de santé mentale", a donné le 17 décembre 2003 l'avis suivant :

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 1°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, tel qu'il est remplacé par la loi du 2 avril 2003, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations ci-après.

OBSERVATION GÉNÉRALE

L'article 4, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, en projet, et l'annexe 1 en projet fixent la liste des informations et des données anonymes à caractère épidémiologique, visée à l'article 9 du décret du 4 avril 1996 organisant l'agrément et le subventionnement des services de santé mentale. L'article 26, alinéa 1^{er}, en projet, et les annexes 2, 3 et 4, en projet, fixent quant à eux la liste des données contenues dans le rapport d'activités visé à l'article 32 du même décret. Enfin, l'article 28 en projet, et l'annexe 5 en projet, déterminent la liste des informations qui peuvent être extraites du rapport d'activités pour être exploitées à des fins d'analyse et de recherche par un service agréé à cette fin.

Les articles 4, § 1^{er}, alinéa 2, 26, alinéa 2, et 28, alinéa 3, en projet, habilitent le Ministre qui a la Santé dans ses attributions à modifier ces différentes listes, après avis du Conseil régional des services de santé mentale. Aucune limite, aucun critère, ne sont imposés au Ministre pour la modification de ces listes. Celui-ci dispose donc, pour ce faire, d'un pouvoir d'appréciation totalement discrétionnaire.

Cette habilitation est excessive. En effet, elle ne porte pas sur des mesures de détail et ne s'inscrit dans aucune limite. Par conséquent, la disposition en projet ne peut être admise. Il en va d'autant plus ainsi qu'elle n'a pas seulement pour objet d'habiliter largement le ministre à prendre certaines mesures, mais lui confère le pouvoir de modifier des dispositions réglementaires adoptées par le Gouvernement.

Les articles 4, § 1^{er}, alinéa 2, 26, alinéa 2, et 28, alinéa 2, en projet, seront donc soit omis, soit complétés afin de préciser les critères et limites qui restreindront le pouvoir discrétionnaire du ministre et l'intégreront dans un cadre plus précis ⁽¹⁾.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

Article 2

Le projet d'arrêté à l'examen ayant un caractère modificatif, les définitions figurant à l'article 2 doivent être insérées à l'article 2 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 7 novembre 1996 portant exécution du décret du 4 avril 1996 organisant l'agrément et le subventionnement des services de santé mentale, que le projet modifie. La première définition figure toutefois déjà à l'article 2, 2°, de l'arrêté précité du 7 novembre 1996.

Article 3

L'article 4 en projet, spécialement son paragraphe 2, entend régler les modalités selon lesquelles le service de santé mentale fournira les informations et données anonymes énumérées à l'annexe 1 en projet, à un organisme agréé par le Gouvernement.

Il est prévu que ces données seront communiquées directement par le service de santé mentale audit organisme, lequel devra vérifier que les données ont effectivement été rendues anonymes, avant de les analyser.

Le système ainsi mis en place ne peut être admis. En effet, il méconnaît l'article 9 du décret du 4 avril 1996 précité.

⁽¹⁾ Concernant l'article 28, alinéa 3, en projet, voy. toutefois l'observation particulière 2 ci-après, relative à l'article 4 du projet, de laquelle il résulte que cette disposition doit, en tout état de cause, être omise.

Il résulte de cet article 9 que les informations et données anonymes à caractère épidémiologique doivent être communiquées par le service de santé mentale, non pas à un organisme agréé comme le prévoit le texte en projet, mais au Gouvernement, à charge pour ce dernier de les transmettre -le cas échéant- à des organismes qu'il a agréés.

La même disposition prévoit encore que la transmission des informations par le Gouvernement aux organismes agréés a lieu "sous le couvert d'une convention précisant les données qui seront transmises, les objectifs poursuivis et les moyens utilisés pour garantir l'anonymat". Elle ne peut donc être organisée par voie réglementaire par le Gouvernement, comme procède le texte en projet.

Par conséquent, il ressort de la comparaison entre l'article 9 du décret du 4 avril 1996 précité et le texte en projet que le système prévu par ce dernier diffère largement de celui mis en place par la disposition décrétable.

L'article 4, § 2, en projet doit donc être fondamentalement revu ou sera omis.

Article 4

L'article 4 du projet insère, dans l'arrêté du Gouvernement wallon du 7 novembre 1996, une section 13 relative au rapport d'activités exigé par l'article 32 du décret du 4 avril 1996 précité.

Cet article 32 dispose comme suit :

"Le service de santé mentale agréé établit un rapport annuel d'activités dont le modèle est fixé par le Gouvernement et qui permet de vérifier s'il respecte les dispositions du présent décret et celles prises en exécution de ce décret. Ce rapport sera transmis pour le 30 avril de l'année suivante au plus tard."

Au regard de cette disposition, la section 13 en projet, ainsi que les trois annexes auxquelles elle se réfère, appellent les observations suivantes :

1. L'article 32 du décret du 4 avril 1996 précité impose aux services de santé mentale de déposer un "rapport annuel d'activités".

Les annexes 2, 3, et 4, en projet ne répondent pas à la notion de "rapport". En effet, il résulte de ces annexes que le service de santé mentale sera tenu d'établir une fiche individuelle pour chaque consultation qu'il aura donnée, pour chaque activité d'information, de prévention et de recherche qu'il aura organisée, ainsi que pour chaque par activité de formation continuée suivie par les membres de son équipe.

Il s'ensuit que le "rapport" tel qu'envisagé par les annexes en projet serait, en réalité, non pas le compte rendu des activités du service de santé mentale sur une période d'un an, mais une compilation des informations établies pour chaque dossier individuel, chaque activité et chaque formation.

Les annexes en projet dénaturent donc la notion de "rapport d'activités" et méconnaissent ainsi l'habilitation conférée au Gouvernement par l'article 32 du décret du 4 avril 1996 précité.

2. L'article 27 en projet règle les modalités de transmission par le service de santé mentale à l'administration, des informations contenues dans le rapport d'activités. Cette transmission est organisée de manière à permettre ou, à tout le moins, à faciliter la transmission subséquente de certaines des informations ainsi communiquées, à un organisme de recherche et d'analyse agréé à cette fin par la Région wallonne.

Dans ce cadre, l'article 28 en projet prévoit d'ailleurs expressément que des données peuvent être extraites du rapport d'activités afin d'être exploitées à des fins de recherche et d'analyse à caractère épidémiologique.

Le système ainsi mis en place ne peut être admis.

En effet, le décret du 4 avril 1996 précité fait clairement le départ entre les deux modes de communication d'informations suivants :

- d'un côté, l'article 9 du décret du 4 avril 1996 précité organise la communication d'informations et données anonymes à caractère épidémiologique par le service de santé mentale au Gouvernement, à des fins d'analyse et de recherche;
- de l'autre côté, l'article 32 du décret du 4 avril 1996 précité prévoit la rédaction et la communication du rapport annuel d'activités établi par le service de santé mentale, afin de permettre aux services de la Région wallonne de vérifier si le service concerné respecte les dispositions du décret du 4 avril 1996 et celles prises en exécution de celui-ci.

Les deux systèmes ainsi mis en place par le décret ne concernent pas les mêmes informations et ne poursuivent pas le même but : le premier porte sur des informations et données anonymes à caractère épidémiologique, communiquées à des fins de recherche et d'analyse; le second porte sur l'ensemble des activités du service de santé mentale et est établi à seule fin de contrôle.

Ces deux systèmes d'informations ne peuvent donc être confondus ni amalgamés.

Or, c'est précisément à pareils amalgame et confusion que procèdent les dispositions à l'examen, qui, ce faisant, méconnaissent les articles 9 et 32 du décret du 4 avril 1996.

Compte tenu de l'observation générale et des deux observations particulières ci-avant, l'article 4 du projet doit être fondamentalement revu.

Article 5

La convention prévue à l'article 9, alinéa 3, du décret précité et à l'article 33 en projet constitue un marché public ⁽²⁾ de services et est, à ce titre, soumise aux dispositions de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services et à ses arrêtés d'exécution.

Le Gouvernement peut certes déterminer les conditions de base de pareils marchés confiés à des "organismes chargés de recherche et d'analyse agréés". Le Gouvernement devra cependant veiller à ce qu'un nombre suffisant d'organismes soient agréés afin qu'il existe entre eux une concurrence effective.

Annexes

1. Pour les motifs invoqués à l'observation 2 relative à l'article 4 du projet, l'annexe 1, qui énumère les informations et données anonymes à caractère épidémiologique visées à l'article 9 du décret du 4 avril 1996 précité, ne peut prévoir que ces données épidémiologiques "seront transférées à partir du «rapport d'activités»".

Cette mention sera dès lors omise de la première page de la fiche "adultes" et de la première page de la fiche "enfants".

2. Les annexes en projet sont présentées à la fois comme des annexes à l'arrêté en projet, et comme des annexes nouvelles de l'arrêté du 7 novembre 1996 précité.

⁽²⁾ Voy. l'article 5, troisième tiret, et l'annexe 2 de la loi du 24 décembre 1993 relative aux marchés publics et à certains marchés de travaux, de fournitures et de services.

Afin d'éviter toute confusion, il convient de les intégrer au sein du dispositif même de l'arrêté en projet, dans des articles nouveaux qui doivent être ajoutés à celui-ci, rédigés comme suit :

"Art. (...) A la suite de l'arrêté du 7 novembre 1996 portant exécution du décret du 4 avril 1996 organisant l'agrément et le subventionnement de services de santé mentale, il est ajouté une annexe I, libellée comme suit :

(suit le texte de l'annexe ⁽³⁾)."

⁽³⁾ Sous réserve des observations qui précèdent.

La chambre était composée de

Madame	M.-L. WILLOT-THOMAS,	président de chambre,
Messieurs	P. LIÉNARDY, P. VANDERNOOT,	conseillers d'État,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par Mme A. VAGMAN, auditeur.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

C. GIGOT

M.-L. WILLOT-THOMAS