

ROYAUME DE BELGIQUE

-----

AVIS 36.413/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

-----

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par la Ministre de l'Aide à la Jeunesse et de la Santé de la Communauté française, le 19 janvier 2004, d'une demande d'avis, dans un délai de trente jours, sur un avant-projet de décret "modifiant le décret du 16 mars 1998 relatif à l'aide aux enfants victimes de maltraitance", a donné le 24 février 2004 l'avis suivant :

### Observations générales

1. Le décret en projet est présenté comme un décret modifiant le décret du 16 mars 1998 relatif à l'aide aux enfants victimes de maltraitance (ci-après : le décret du 16 mars 1998).

À l'exception de ses dispositions modificatives et abrogatoires, le décret du 16 mars 1998 comprend vingt-et-un articles.

Parmi ces vingt-et-un articles, quinze sont remplacés par des dispositions nouvelles figurant dans l'avant-projet <sup>(1)</sup>, trois articles sont abrogés, un article est complété par un nouvel alinéa et deux articles restent inchangés. Le décret en projet insère par ailleurs cinq nouveaux articles dans le décret du 16 mars 1998.

Sur le vu de l'importance de ces changements, l'auteur de l'avant-projet devrait se demander s'il ne serait pas de meilleure méthode d'abroger purement et simplement le décret du 16 mars 1998 et d'adopter l'avant-projet à l'examen sous la forme d'un décret autonome en le complétant bien entendu par celles des dispositions du décret du 16 mars 1998 qui ne sont pas affectées par l'avant-projet.

2. L'intitulé d'un décret doit refléter le plus fidèlement possible le contenu de son dispositif. En l'espèce, l'article 28 du projet a pour effet d'apporter cinq modifications au décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse. L'intitulé du texte en projet, modifié ou non en fonction de la suite que l'auteur du projet entendra réserver à l'observation générale n° 1 émise ci-avant, devra en tout état de cause indiquer que le texte modifie le décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse <sup>(2)</sup>.

---

<sup>(1)</sup> En toute hypothèse, dans ce cas, la phrase liminaire des dispositions de l'avant-projet doit être rédigée en mentionnant un remplacement de la disposition du décret du 16 mars 1998, ainsi qu'il est prévu aux articles 12, 13, 16, 17, 18, 24, 25 et 27 de l'avant-projet et non en mentionnant une modification comme il est procédé aux articles 5, 7, 8, 10 et 11 de l'avant-projet.

<sup>(2)</sup> Le problème de technique législative que soulève la méthode retenue par l'article 28 de l'avant-projet pour modifier le décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse sera abordé dans les observations particulières sous l'article 16.

### Observations particulières

#### Article 2

Au 5°, la disposition en projet ne se limite pas à définir la notion d'"équipe SOS Enfants", elle détermine une des missions de ces équipes, mission partiellement décrite, par ailleurs, à l'article 14, alinéa 1<sup>er</sup>, 3°, en projet.

Il est suggéré d'omettre à l'article 1<sup>er</sup>, 5°, en projet la description de la mission et de compléter l'article 14, alinéa 1<sup>er</sup>, 3°, en projet.

Au 10°, le membre de phrase "qui a le suivi des équipes SOS dans ses attributions" est inutile et doit être omis.

#### Article 5 ( article 2 en projet)

1. L'article 2 en projet fait obligation à tout "intervenant" "d'apporter aide et protection à l'enfant victime de maltraitance ou à celui chez qui sont suspectés de tels mauvais traitements." L'aide vise à prévenir ou à mettre fin à la maltraitance. Le texte prévoit également que "afin d'organiser cette aide, tout intervenant confronté à une situation de maltraitance ou à risques est invité à interpeller" les instances ou services visés par le décret aux fins de se faire accompagner, orienter ou relayer dans la prise en charge.

Une telle obligation est de nature à porter atteinte au droit au respect de la vie privée et familiale des personnes concernées, à un titre ou à un autre, par les situations de maltraitance visées.

Toutefois, compte tenu de l'article 22*bis* de la Constitution au terme duquel

"Chaque enfant a droit au respect de son intégrité morale, physique, psychique et sexuelle. La loi, le décret ou la règle visée à l'article 134 garantissent la protection de ce droit."

.../...

L'objectif légitime poursuivi par l'avant-projet de décret, à savoir l'aide aux enfants victimes de maltraitance et leur protection peut justifier qu'il soit imposé à tout intervenant l'obligation d'apporter l'aide et la protection prévue par la disposition à l'examen.

Afin d'éviter que des atteintes excessives ne soient portées par tout intervenant au droit à la protection de la vie privée des personnes concernées, il y aurait lieu de mieux encadrer dans le décret les conditions auxquelles l'aide et la protection aux enfants victimes de maltraitance sont apportées.

À cet égard, le commentaire de l'article précise que le texte en projet

"(...) impose à l'intervenant de porter aide et protection à l'enfant et à sa famille ou à son milieu de vie compte tenu de la mission de l'intervenant et de sa capacité à agir".

Ces dernières précisions doivent figurer dans le dispositif.

Par ailleurs, il résulte du texte en projet que l'aide est organisée selon les modalités prévues au paragraphe 2. Cette dernière disposition se limite à "inviter" <sup>(3)</sup> tout intervenant confronté à une situation de maltraitance ou à risques à interpellier les instances ou services spécialisés. On ne peut exclure que dans un pareil système facultatif l'intervenant prenne seul une série de mesures empiétant sans justification sur le droit à la protection de la vie privée des personnes concernées.

Il y a lieu de revoir le paragraphe 2 en imposant à l'intervenant l'obligation d'interpellier les instances et les services visés lesquels, conformément à leurs règles organiques, sont mieux à même de faire la balance entre les exigences déduites respectivement des articles 22 et 22*bis* de la Constitution.

---

<sup>(3)</sup> Le commentaire de l'article expose aussi qu'il ne s'agit que d'une "possibilité" (Commentaire des articles p. 3).

Au surplus, le législateur décréteil ne peut perdre de vue qu'une telle obligation d'interpeller trouve écho dans de nombreuses dispositions du Code pénal dont le texte en projet ne saurait affranchir les intervenants. Il en va ainsi de la répression des abstentions coupables en cas de péril grave du mineur <sup>(4)</sup>, de l'incrimination de traitement inhumain et de traitement dégradant <sup>(5)</sup>, de la répression aggravée de faits concernant les mineurs <sup>(6)</sup>. Une telle mise en perspective gagnerait à figurer dans le commentaire des articles.

2. Le paragraphe 3 en projet devrait être omis étant donné que les pouvoirs qu'il confère au délégué général aux droits de l'enfant lui sont déjà attribués en vertu de l'article 4 du décret du 20 juin 2002 instituant un délégué général de la Communauté française aux droits de l'enfant.

#### Article 7

Dans le commentaire de l'article 7, on évoque et justifie le fait que l'avant-projet prévoit l'abrogation de l'article 9 du décret du 16 mars 1998. Le Conseil d'État relève que l'abrogation ainsi évoquée n'est prévue par aucun des articles du dispositif de l'avant-projet. Selon la déléguée de la ministre, l'intention est toutefois bien de prévoir l'abrogation de l'article 9.

#### Article 8 (article 5 en projet)

1. Au paragraphe 3 en projet, le décret devrait, à l'instar du paragraphe 1<sup>er</sup>, fixer le nombre exact des représentants de chaque catégorie lorsque la commission de coordination est instituée pour plusieurs arrondissements judiciaires.

---

<sup>(4)</sup> Code pénal, article 422*bis*, notamment alinéa 3.

<sup>(5)</sup> Code pénal, article 417*bis* et suivants.

<sup>(6)</sup> Voir notamment code pénal, article 375, 379 et suivants.

2. Au paragraphe 3 en projet, les mots "énoncés au § 1<sup>er</sup>" doivent remplacer les mots "énoncés à l'article 5".

3. Il n'y a pas lieu de diviser un article en paragraphes lorsque chaque paragraphe ne comprend qu'un seul alinéa. Cette observation vaut aussi pour l'article 25.

Article 10 (article 7, alinéa 4 en projet)

Il y a lieu d'éviter de soumettre la commission de coordination à un régime budgétaire qui serait différent de celui des autres administrations et services de la Communauté française. Si l'intention de l'auteur du texte est, comme semble l'indiquer le commentaire de la disposition en projet, d'habiliter le Gouvernement à régler le paiement de jetons de présence et de frais de parcours, il y a lieu de limiter la portée de cette disposition à cet objet de manière expresse sinon de préciser clairement et précisément l'objet de celle-ci.

Articles 12 et 13 (articles 10 et 11 en projet)

Les formations prévues dans ces deux dispositions concernent exclusivement les intervenants professionnels : elles ne peuvent revêtir un caractère obligatoire à peine de constituer une exigence de capacité propre à l'exercice de certaines professions, ce qui entrerait dans les compétences de l'autorité fédérale de régler les conditions d'accès à la profession en vertu de l'article 6, § 1<sup>er</sup>, VI, alinéa 5, 6°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles <sup>(7)</sup>.

Selon la déléguée de la ministre, le caractère facultatif des formations résulte des mots "Lorsque cette formation s'organise" figurant à l'alinéa 2 de l'article 10 en projet.

Cette intention devrait mieux apparaître dans le texte.

---

<sup>(7)</sup> Voir l'arrêt n° 74/97 du 17 décembre 1997, considérant B.3.2.

Article 14 (article 11bis, alinéa 2, en projet)

Il n'est pas d'usage que le législateur ordinaire précise dans un décret de droit matériel l'objet d'allocations de base qui seront inscrites aux budgets annuels de la Communauté française <sup>(8)</sup>. En effet, il n'y a pas lieu d'anticiper sur les options qu'il revient au législateur budgétaire d'arrêter lors du vote annuel des crédits budgétaires <sup>(9)</sup>.

La même observation vaut pour les articles 16bis, § 3, alinéa 1<sup>er</sup>, en projet (article 19 de l'avant-projet) et 17bis, alinéa 2, en projet (article 22 de l'avant-projet).

Par conséquent, ces dispositions seront omises.

Article 16 (article 14 en projet)

1. À l'alinéa 1<sup>er</sup>, 1<sup>o</sup>, en projet, le décret du 4 mars 1991 doit être identifié par son intitulé complet.

2. À l'alinéa 1<sup>er</sup>, 2<sup>o</sup>, il va de soi que la gestion et la communication des dossiers s'effectuent dans le respect des articles 9 et 12 de la loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient. Cette précision doit être omise du dispositif dans la mesure où elle donne à tort à penser que la Communauté française aurait pu prévoir des dérogations à ces dispositions. Il suffit d'en faire état dans l'exposé des motifs.

---

<sup>(8)</sup> Loi spéciale du 16 janvier 1989 relative au financement des Communautés et des Régions, art. 50, § 1<sup>er</sup>.

<sup>(9)</sup> Lois sur la comptabilité de l'État, coordonnées le 17 juillet 1991, art. 2, 12, alinéas 1<sup>er</sup> et 2, et art. 14.

Article 19 (article 16bis en projet)

1. Les habilitations que le paragraphe 1<sup>er</sup>, alinéa 2, donne au Gouvernement sont excessives. En ce qui concerne le paragraphe 3, alinéa 2, l'habilitation est également excessive en ce qu'elle ne détermine pas les dépenses qui peuvent faire l'objet d'une subvention.

Le décret doit déterminer lui-même les éléments essentiels des matières que règlent ces dispositions.

2. La portée normative du paragraphe 2 en projet est peu précise. Ce point, qui constitue plutôt une déclaration d'intention, aurait mieux sa place dans l'exposé des motifs ou le commentaire de l'article qui par ailleurs mentionne erronément que

"Tout arrondissement judiciaire bénéficie de l'intervention d'au moins une équipe SOS Enfants."

Articles 24 à 26 (articles 18 à 19bis en projet)

Dès lors que le Comité d'accompagnement de l'Enfance maltraitée est institué, par le décret en projet, au sein de l'Office de la Naissance et de l'Enfance, les articles 24 à 26, qui en règlent les missions, la composition et les modalités de fonctionnement, trouveraient mieux leur place dans le décret du 17 juillet 2002 portant réforme de l'Office de la Naissance et de l'Enfance, en abrégé "O.N.E". Ainsi, l'ensemble des normes législatives qui règlent, au sens de l'article 9, alinéa 2, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, la création, la composition, la compétence, le fonctionnement et le contrôle de l'O.N.E. figureraient dans un seul texte.

Article 27 (article 21 en projet)

Le montant de l'amende doit être exprimé en euros.

Article 28 (article 24 en projet)

Le texte en projet doit modifier directement le décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse plutôt qu'insérer les modifications concernées dans les dispositions modificatives et abrogatoires du décret du 16 mars 1998.

Article 29 (article 25 en projet)

Cet article doit être adopté sous la forme d'une disposition autonome dans le décret en projet et non être inséré dans les dispositions abrogatoires du décret du 16 mars 1998.

Article 30 (article 26 en projet)

1. Étant donné qu'elles se donnent pour objet de modaliser le passage d'un régime antérieur à un régime nouveau, les dispositions transitoires liées à l'adoption du décret en projet doivent figurer dans celui-ci sous la forme de dispositions autonomes et non être insérées dans les dispositions transitoires du décret modifié par le décret en projet.

2. La disposition transitoire figurant à l'alinéa 1<sup>er</sup> est inutile : en effet, selon la déléguée de la ministre, l'objectif poursuivi est que les commissions de coordination fonctionnant actuellement sur la base du décret du 16 mars 1998 se voient appliquer les règles résultant des modifications en projet dès le moment où ces modifications seront en vigueur. Aucune disposition transitoire n'est requise à cette fin puisque l'application immédiate des dispositions nouvelles aura pour effet que les commissions de coordination visées à l'article 3 du décret du 16 mars 1998 seront automatiquement soumises au régime résultant des modifications en projet.

3. Comme en a convenu la déléguée de la ministre, il y a lieu de revoir la disposition transitoire figurant à l'alinéa 3 : l'intention n'est en effet pas d'empêcher qu'une sanction pénale puisse être prononcée si une équipe constituée avant l'entrée en vigueur du décret en projet continuait à porter le titre d'équipe SOS Enfants alors qu'elle se serait vu opposer un refus d'agrément dans le cadre des nouvelles normes d'agrément résultant de l'avant-projet. Or, dans sa rédaction actuelle, la disposition transitoire concernée emporte bien un tel effet.

-----

La chambre était composée de

|           |                                |                       |
|-----------|--------------------------------|-----------------------|
| Madame    | M.-L. WILLOT-THOMAS,           | président de chambre, |
| Messieurs | P. LIÉNARDY,<br>P. VANDERNOOT, | conseillers d'État,   |
| Madame    | A.-C. VAN GEERSDAELE,          | greffier.             |

Le rapport a été présenté par M. P. RONVAUX, auditeur adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRÉSIDENT,

A.-C. VAN GEERSDAELE

M.-L. WILLOT-THOMAS