



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 55.124/4
du 19 février 2014

sur

« un projet d'arrêté du Gouvernement wallon présentant le projet de décret insérant, dans le Code wallon de l'Action sociale et de la Santé, un livre VII relatif à la lutte contre l'homophobie et la transphobie et à l'agrément des maisons arc-en-ciel »

Le 22 janvier 2014, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Égalité des chances de la Région wallonne à communiquer un avis, dans un délai de trente jours, sur un « projet d'arrêté du Gouvernement wallon présentant le projet de décret insérant, dans le Code wallon de l'Action sociale et de la Santé, un livre VII relatif à la lutte contre l'homophobie et la transphobie et à l'agrément des maisons arc-en-ciel ».

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 19 février 2014. La chambre était composée de Pierre LIÉNARDY, président de chambre, Jacques JAUMOTTE et Bernard BLERO, conseillers d'État, et Colette GIGOT, greffier.

Le rapport a été présenté par Alain LEFEBVRE, premier auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 19 février 2014.

*

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section de législation limite son examen au fondement juridique de l'avant-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, l'avant-projet appelle les observations suivantes.

COMPÉTENCE DE L'AUTEUR DE L'ACTE

1.1. Comme l'a rappelé la section de législation du Conseil d'État dans son avis 40.689/AG-40.690/AG-40.691/AG donné le 11 juillet 2006 sur un avant-projet devenu la loi du 10 mai 2007 'tendant à lutter contre certaines formes de discrimination', il appartient à chaque autorité, fédérale, régionale ou communautaire, de mener une politique de lutte contre les discriminations dans les matières qui sont les siennes.

C'est ce qu'a fait la Région wallonne dans le décret du 6 novembre 2008 'relatif à la lutte contre certaines formes de discrimination' dont l'article 1^{er} mentionne qu'il règle pour partie une matière visée à l'article 128, § 1^{er}, de la Constitution (matières personnalisables transférées) et dont l'article 5, § 1^{er}, dispose que :

« Dans le respect des compétences exercées par la Région, le présent décret s'applique à toutes les personnes, tant pour le secteur public que pour le secteur privé, y compris les organismes publics en ce qui concerne :

- 1° la protection sociale, y compris les soins de santé ;
- 2° les avantages sociaux ;
- 3° l'orientation professionnelle ;
- 4° l'insertion socioprofessionnelle ;
- 5° le placement des travailleurs ;
- 6° l'octroi d'aides à la promotion de l'emploi ;
- 7° l'octroi d'aides et de primes à l'emploi, ainsi que d'incitants financiers aux entreprises, dans le cadre de la politique économique, en ce compris l'économie sociale ;
- 8° la formation professionnelle, y compris la validation des compétences ;
- 9° l'accès et la fourniture des biens et services qui sont à la disposition du public indépendamment de la personne concernée et qui sont offerts en dehors de la sphère de la vie privée et familiale, ainsi qu'aux transactions qui se déroulent dans ce cadre, y compris en matière de logement ;
- 10° l'accès, la participation et tout autre exercice d'une activité économique, sociale, culturelle ou politique accessible au public ».

C'est donc dans un grand nombre des matières régionales, y compris les matières transférées, que s'applique le décret du 6 novembre 2008 qui interdit, notamment, les discriminations fondées sur le transsexualisme et le changement de sexe (article 3, 2°) et sur l'orientation sexuelle (article 3, 3°), sous peine de sanctions civiles et pénales.

1.2. Outre sa compétence en matière d'interdiction des discriminations dans les matières régionales, la Région wallonne est également compétente, au titre de la matière transférée de l'aide aux personnes, pour subventionner des structures d'aide aux personnes homosexuelles et transsexuelles.

1.3. Tel que rédigé, l'avant-projet n'entre dans aucune des deux catégories précitées. Il n'interdit pas les discriminations – cela est déjà fait par le décret du 6 novembre 2008 précité – et n'a pas principalement pour objet l'aide aux personnes homosexuelles ou transsexuelles. En effet, si « la promotion du bien-être des LGBT » est mentionnée comme mission des maisons arc-en-ciel, ce point n'est pas autrement développé. Il n'est nullement question de subventionner des structures qui auraient pour objet principal l'accueil, l'information, l'éducation et l'accompagnement des personnes homosexuelles ou transsexuelles, notamment par l'organisation de consultations psychologique, sociale, médicale et juridique. Si, en vertu de l'article 694/2, 3°, de l'avant-projet, les maisons arc-en-ciel ont pour mission de créer un espace d'accueil, celui-ci n'est pas destiné directement aux personnes homosexuelles et transsexuelles mais aux associations LGBT et à l'information du public. Ce n'est donc que dans la mesure où des associations LGBT pourraient avoir pour objet l'aide aux personnes homosexuelles, telle que décrite ci-dessus, que l'avant-projet de décret pourrait, lui aussi, avoir indirectement cet objet.

D'autre part, l'intitulé de l'avant-projet et du livre VII en projet du Code wallon de l'action sociale et de la santé fait uniquement état de la lutte contre l'homophobie et la transphobie et ne fait mention ni de l'aide aux personnes homosexuelles ou transsexuelles ni même de leur bien-être.

Par ailleurs, comme l'explique l'avis donné le 5 juin 2013 par l'ASBL Arc-en-Ciel Wallonie, qui est la fédération wallonne des associations LGBT, il existe une vingtaine d'associations « LGBT » en Wallonie et une « Fédération wallonne des associations LGBT » (Arc-en-Ciel Wallonie ASBL). Il existe également des « maisons arc-en-ciel » qui sont « des infrastructures accueillant une ou plusieurs associations LGBT ainsi que leurs activités ». Elles permettent « ... L'hébergement du personnel salarié, le stockage du matériel et des archives, des infrastructures plus ou moins polyvalentes qui autorisent l'organisation d'activités variées, voire une bibliothèque, des locaux d'accueil personnalisés, ou encore un bar associatif ». Comme l'explique le même avis, le subventionnement des maisons arc-en-ciel « évite une trop grande dispersion des moyens » qui résulterait d'un subventionnement direct des associations.

Il résulte des observations qui précèdent que l'objet de l'avant-projet, tel que celui-ci est rédigé, relève de l'action culturelle en vue de la lutte contre les discriminations par l'information et la sensibilisation du public et de professionnels, comme le mentionne

d'ailleurs l'article 694/2, alinéa 2, 1°, en projet. Or, cette matière relève de la compétence des Communautés au titre, principalement, de « l'éducation permanente et l'animation culturelle » (article 4, 8°, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles).

Une comparaison utile peut être faite avec la lutte contre le racisme et la xénophobie. Le Code wallon de l'action sociale et de la santé contient un livre II consacré à l'intégration des personnes étrangères ou d'origine étrangère. Il ne contient cependant pas de disposition visant à lutter contre le racisme et la xénophobie. Quant au subventionnement des associations antiracistes, il relève en principe de la Communauté française au titre de l'éducation permanente. Il est vrai, toujours par comparaison, qu'en vertu de l'article 273, alinéa 1^{er}, 4^e tiret, du code, l'AWIPH a pour mission « l'organisation d'actions d'information et d'encouragement développant la prise de conscience de la collectivité », mais il s'agit d'une mission parmi beaucoup d'autres. En outre, l'article 283, alinéa 2, du code, ne prévoit pas que l'AWIPH puisse subventionner des associations qui auraient cet objet.

Il résulte de ce qui précède que, tel que celui-ci est rédigé, l'avant-projet pose problème au niveau de la compétence de la Région wallonne. Pour résoudre cette difficulté, il devrait davantage être consacré à l'aide individuelle apportée, par les structures subventionnées, aux personnes homosexuelles et transsexuelles.

Compte tenu du caractère fondamental des observations qui précèdent, la section de législation n'a pas poursuivi plus avant l'examen de l'avant-projet.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Colette GIGOT

Pierre LIÉNARDY