

Note aux membres de la Commission
Justice de la Chambre en vue de
l'audition du 14 février 2017

Objet : Position de l'Administration générale de l'aide à la jeunesse relative à la modification du code pénal en matière de secret professionnel – Projet de loi portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice

La philosophie de l'aide à la jeunesse, telle qu'elle a été développée par le législateur communautaire francophone, repose sur le principe de subsidiarité de la sphère judiciaire par rapport à l'aide sociale et volontaire¹. Le secret professionnel est une des pierres angulaires du système de protection mis en place par le décret.²

Des modalités et des exceptions au secret professionnel sont cependant prévues afin de permettre à l'intervenant de faire face aux situations de danger qu'il rencontre :

- **L'état de nécessité** : lorsqu'il existe un danger grave et imminent pour autrui ou le bénéficiaire de l'aide, le professionnel peut être autorisé à lever le secret professionnel et à alerter l'autorité compétente s'il n'est pas en mesure, seul ou avec l'aide d'autrui de protéger la personne. Cette exception a été créée par la doctrine et la jurisprudence de la Cour de cassation et permet ainsi d'alerter l'autorité compétente lorsque l'intervenant estime qu'il n'est pas en mesure seul d'éviter le danger. L'intervenant doit évaluer s'il doit parler ou non au risque d'être ensuite poursuivi pour non-assistance à personne en danger s'il ne parle pas ou de violation du secret professionnel s'il a parlé alors que la situation ne le justifiait pas. D'un point de vue juridique, il s'agit d'une cause de justification permettant de conclure à l'absence de violation de l'article 458 du Code pénal si ces conditions sont réunies.

¹ Dans cette optique, l'administration générale de l'aide à la jeunesse a conclu des protocoles de collaboration avec d'autres acteurs de la sphère sociale : équipes S.O.S. Enfants, CPAS, Child Focus, ...

² C'est en suivant cette ligne directrice que tant le décret relatif à l'aide à la jeunesse (article 57) que la loi du 6 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, à la prise en charge des mineurs ayant commis un fait qualifié infraction et à la réparation du dommage causé par ce fait (article 77) précisent explicitement que toute personne qui apporte son concours à l'application du décret ou de la loi est soumise aux articles 458 et 458*bis* du Code pénal.

La notion du secret professionnel est par ailleurs inscrite tout au long du code de déontologie de l'aide à la jeunesse (articles 6, 7, 8, 11, 12, arrêté du gouvernement de la Communauté Française du 15 mai 1997 fixant le code de déontologie de l'aide à la jeunesse et instituant la commission de déontologie de l'aide à la jeunesse) et guide l'action des intervenants au quotidien.

- **L'article 458bis du Code pénal** : suite à la jurisprudence de la Cour de cassation, le législateur³ a inséré une exception similaire à l'état de nécessité dans le Code pénal pour certains cas de maltraitance de mineurs.⁴ Cet article a pour mérite de préciser et encadrer l'attitude que devra avoir le professionnel qui a connaissance d'une infraction à l'un des articles du Code pénal visés.
- Le mécanisme instauré par le décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse (**articles 38 et 39**) ainsi que par l'ordonnance bruxelloise du 29 avril 2004 relative à l'aide à la jeunesse (**articles 8 et 9**) permet au Conseiller de l'aide à la jeunesse de demander au parquet la judiciarisation de la situation lorsqu'il constate un état de danger pour l'enfant et l'absence d'accord ou de collaboration de sa famille au programme d'aide.
- **Le secret professionnel partagé** : il est admis que le professionnel peut être amené à travailler en collaboration avec d'autres intervenants pour une meilleure prise en charge de la situation. Ainsi, le décret du 14 juin 2004 relatif à l'Aide aux enfants victimes de maltraitance⁵ et le Code de déontologie de l'aide à la jeunesse⁶ prévoient explicitement cette faculté. Dans ce cadre, et à certaines conditions strictes (notamment l'accord de la personne concernée ainsi que le fait que l'autre intervenant soit également soumis au secret professionnel)⁷ le professionnel pourra partager certaines informations qu'il a reçues.

³ Cet article a été inséré par la loi du 28 novembre 2000 relative à la protection pénale des mineurs.

⁴ L'article 458bis du Code pénal est libellé comme suit : « *Toute personne qui, par état ou par profession, est dépositaire de secrets et a de ce fait connaissance d'une infraction prévue aux articles 371/1 à 377, 377quater, 379, 380, 383bis, §§ 1er et 2, 392 à 394, 396 à 405ter, 409, 423, 425, 426 et 433quinquies, qui a été commise sur un mineur ou sur une personne qui est vulnérable en raison de son âge, d'un état de grossesse, de la violence entre partenaires, d'une maladie, d'une infirmité ou d'une déficience physique ou mentale peut, sans préjudice des obligations que lui impose l'article 422bis, en informer le procureur du Roi, soit lorsqu'il existe un danger grave et imminent pour l'intégrité physique ou mentale du mineur ou de la personne vulnérable visée, et qu'elle n'est pas en mesure, seule ou avec l'aide de tiers, de protéger cette intégrité, soit lorsqu'il y a des indices d'un danger sérieux et réel que d'autres mineurs ou personnes vulnérables visées soient victimes des infractions prévues aux articles précités et qu'elle n'est pas en mesure, seule ou avec l'aide de tiers, de protéger cette intégrité.* » (nous soulignons).

⁵ Article 3, §2 du décret du 14 juin 2004 relatif à l'Aide aux enfants victimes de maltraitance : « *Afin d'organiser cette aide, tout intervenant confronté à une situation de maltraitance ou à risques peut interpellier l'une des instances ou services spécifiques suivants aux fins de se faire accompagner, orienter ou relayer dans la prise en charge : le centre psycho-médico-social, le service de promotion de la santé à l'école, l'équipe «SOS Enfants», le conseiller ou tout autre intervenant compétent spécialisé. Toute coopération doit s'exercer dans la discrétion et ne porter que sur des informations indispensables à la prise en charge. Sauf si cela porte atteinte à l'intérêt de l'enfant, le relais dans la prise en charge doit être porté à la connaissance de l'enfant, de sa famille et de son milieu familial de vie.* ».

⁶ Article 7 de l'arrêté du gouvernement de la Communauté Française du 15 mai 1997 fixant le code de déontologie de l'aide à la jeunesse et instituant la commission de déontologie de l'aide à la jeunesse : « *Sans préjudice des dispositions prévues à l'article 12, tout renseignement de nature personnelle, médicale, familiale, scolaire, professionnelle, sociale, économique, ethnique, religieuse, philosophique, relatif à un bénéficiaire de l'aide ne peut être divulgué. Il ne peut être transmis qu'à des personnes tenues au secret professionnel, si cette communication est rendue nécessaire par les objectifs de l'aide dispensée et si elle est portée préalablement à la connaissance du bénéficiaire et, s'il échet, de ses représentants légaux. L'identité des intervenants qui sont détenteurs de renseignements de nature personnelle au sujet d'un bénéficiaire doit être portée à la connaissance de celui-ci et, s'il échet, de ses représentants légaux.* » (nous soulignons).

⁷ Les conditions du secret professionnel partagés sont les suivantes : l'autre intervenant doit également être soumis au secret professionnel, les missions de l'autre intervenant doivent s'inscrire dans les mêmes objectifs,

Ainsi, plusieurs instruments existent dans le système actuel permettant aux acteurs de l'aide à la jeunesse de collaborer ou de transmettre des informations aux autorités en cas d'état de nécessité ou d'absence de collaboration des personnes ce qui constitue une garantie adéquate lorsque les intervenants ne sont plus en mesure d'assurer seuls la sécurité des bénéficiaires ou d'autrui.

La mise en œuvre concrète de ce système a fait l'objet d'un protocole d'intervention entre le secteur médico-psycho-social et le secteur judiciaire⁸ afin de préciser les rôles et missions de chacun dans la mise en place concrète de l'articulation des différents acteurs⁹.

En ce qui concerne la lutte contre le radicalisme, l'administration générale de l'aide à la jeunesse postule qu'il n'y a pas lieu de déroger au canevas d'intervention prévu par le protocole précité, estimant que celui dispose, grâce au mécanisme de l'état de nécessité, des instruments permettant aux intervenants de l'aide à la jeunesse d'avertir les autorités lorsque cela se révèle nécessaire.

L'administration générale de l'aide à la jeunesse est ainsi convaincue que l'insertion d'un article 458ter dans le Code pénal permettant l'organisation de la concertation de cas ne présente pas d'utilité pour le secteur de l'aide à la jeunesse mais constitue au contraire un danger important pour celui-ci car il mettrait, à terme, en échec l'intégralité du dispositif d'aide tel qu'il a été pensé en Communauté française en s'attaquant irrémédiablement à la relation de confiance qui doit se tisser entre le bénéficiaire et le professionnel.

Le projet de loi appelle ainsi de nombreuses remarques :

- Premièrement, ce projet de loi est interpellant en ce qui concerne la répartition des compétences (article 128 de la Constitution). Comme le relève le Conseil d'état¹⁰ très justement, bien que le droit pénal et la procédure pénale sont des compétences fédérales, les conséquences de la modification toucheront très largement des matières communautaires.

seules les informations nécessaires au travail en équipe ou en réseau peuvent être communiquées dans l'intérêt de la personne, l'accord de la personne concernée est nécessaire.

⁸ Protocole d'intervention entre le secteur médico-psycho-social et le secteur judiciaire, 2007. Ce protocole d'intervention a fait l'objet d'une circulaire (12/2007) au sein des parquets des ressorts de Cours d'appel francophones.

⁹ Ainsi en cas de maltraitance, l'article 3 du décret du 14 juin 2004 relatif à l'aide aux enfants victimes de maltraitance prévoit, dans le chef de l'intervenant, une obligation d'apporter, à l'enfant victime, aide et protection afin de prévenir ou de mettre fin à la dite-maltraitance. Ce décret institue en outre à l'article 4 une commission de coordination de l'aide aux enfants victimes de maltraitance au sein de chaque arrondissement judiciaire. Ces commissions regroupent également les deux secteurs (judiciaire et médico-psycho-social) afin d'améliorer les procédures de prises en charge des situations de maltraitance.

¹⁰ Avis de la section législation du Conseil d'Etat n° 60.253/3 du 18 novembre 2016 sur la proposition de loi relative à la concertation de cas organisée entre dépositaires d'un secret professionnel, *Doc. parl.*, Chambre, 54-1910/2, p. 4.

Ainsi, il ressort de l'exposé des motifs¹¹ que le projet d'insertion de l'article 458ter répond à une demande venant exclusivement de la région de langue néerlandophone du pays. La conférence permanente de concertation maltraitance¹² présidée par Madame Geneviève ROBESCO, avocat général près la Cour d'appel de Liège, regroupant des membres du secteur médico-psycho-social et de la sphère judiciaire (Parquet et Tribunaux de la jeunesse), n'a pas jugé nécessaire d'instaurer un mécanisme similaire à celui imaginé par l'article 458ter du Code pénal dont question.

La logique de la réforme de l'Etat implique la liberté de chaque communauté de développer sa propre politique en matière d'aide à la jeunesse, ainsi, si une Communauté souhaite développer une politique particulière, cela ne doit pas impliquer que les autres communautés suivent la même voie.

En l'espèce, ce projet de loi aura, comme nous l'avons vu *supra*, un impact très important sur le secteur de l'aide à la jeunesse. De plus, si le projet de loi prévoit que la concertation devra être organisée par une loi, un décret ou une ordonnance, il prévoit également qu'elle peut être organisée moyennant une autorisation motivée du Procureur du roi. Elle pourra ainsi être organisée dès l'entrée en vigueur de l'article 285 du projet de loi à l'initiative du Procureur du roi.

- Le projet de loi vise à instaurer des concertations de cas avec une autorité judiciaire, susceptible d'engager des poursuites pénales à l'encontre des bénéficiaires.

Il s'agit ici d'une hypothèse différente de celle du secret professionnel partagé puisque pour avoir recours à celui-ci, tous les intervenants doivent poursuivre des missions s'inscrivant dans les mêmes objectifs¹³. L'hypothèse est également différente de celle de l'état de nécessité ou du recours à la judiciarisation dans le cadre des articles 38 et 39 du décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse ou des articles 8 et 9 de l'ordonnance bruxelloise du 29 avril 2004 relative à l'aide à la jeunesse (puisque dans ce dernier cas, la judiciarisation implique une intervention du Tribunal de la jeunesse dans l'intérêt de l'enfant). Il s'agit donc

¹¹ Projet de loi portant simplification, harmonisation, informatisation et modernisation de dispositions de droit civil et de procédure civile ainsi que du notariat, et portant diverses mesures en matière de justice, *Doc. parl.*, Chambre, 54-2259/1, pp. 217 et 218 ; Proposition de loi relative à la concertation de cas organisée entre dépositaires d'un secret professionnel, *Doc. parl.*, Chambre, 54-1910/001, pp. 5 et suivantes.

¹² Deux groupes de travail (francophone et néerlandophone) ont été constitués conformément à une décision prise en 1997 par la Conférence interministérielle pour la protection des droits de l'enfant suite au rapport de la Commission nationale contre l'exploitation sexuelle des enfants.

¹³ La nature des missions des travailleurs de l'aide à la jeunesse diffèrent fondamentalement de celles de la police ou du parquet.

bien d'une levée de l'obligation au secret puisque la police ou le parquet pourront utiliser ces informations en dehors du contexte de la relation d'aide.

Ce faisant, le projet de loi instaure un mécanisme de concertation susceptible de mettre en échec l'ensemble du système de protection mis en place par le décret du 4 mars 1991 relatif à l'aide à la jeunesse.

Ce mécanisme est par ailleurs contraire à une **jurisprudence constante de la Cour de cassation qui a posé en principe absolu** que les investigations psychosociales réalisées à la demande d'une autorité mandante (Tribunal de la jeunesse, Conseiller de l'aide à la jeunesse et Directeur de l'aide à la jeunesse) ne peuvent être utilisées pour une autre finalité que la recherche, dans l'intérêt du mineur, des mesures les plus appropriées pour son éducation et son traitement.¹⁴

- La section législation du Conseil d'état¹⁵ relève dans son avis que l'article 458^{ter} proposé est rédigé dans des termes très larges ce qui permet une latitude très importante aux personnes souhaitant organiser une concertation risquant par-là de vider le secret professionnel de sa substance.

De même, les notions de « sécurité publique » ou de « sécurité de l'état » ne sont pas définies par le projet de loi, permettant une interprétation large de ces concepts et un risque de généralisation du recours à la concertation.

L'administration de l'aide à la jeunesse partage entièrement le point de vue exprimé par la section législation du Conseil d'Etat et s'inquiète fortement des violations potentielles des droits fondamentaux tels que le droit au respect de la vie privée (article 22 de la Constitution) et le droit à l'aide sociale (article 23 de la Constitution) que les concertations pourront générer.

- Il existe enfin une contradiction entre les alinéas 2 et 3 du deuxième paragraphe de l'article 285 du projet de loi. L'alinéa 2 précise que les participants à la concertation sont tenus au secret à l'égard des informations communiquées durant la concertation tandis que l'alinéa 3 dispose « la concertation n'empêche pas les poursuites pénales ». Cela implique-t-il que seuls les travailleurs « sociaux » sont tenus au secret alors que les membres du parquet peuvent faire état de ce qui a été confié pour diligenter des poursuites ?

¹⁴ La Cour de cassation considère en effet que « (...) la nature de ces investigations, l'ingérence qu'elles impliquent dans la vie privée et familiale et la confidentialité que la loi leur assigne pour garantir la transmission d'une information complète à l'autorité mandante, prohibe leur utilisation à des fins, quelles qu'elles soient, autres que celles pour lesquelles elles ont été réalisées » (Cass., 21 septembre 2016, R.G. P.15.1123.F/2, p. 3), elle a également considéré que la confidentialité que la loi assigne à ces informations a pour but de « garantir la transmission d'une information complète à l'autorité mandante » (Cass., 19 octobre 2005, R.G. P.05.1287.F, www.juridat.be).

¹⁵ Avis de la section législation du Conseil d'Etat n° 60.253/3 du 18 novembre 2016 sur la proposition de loi relative à la concertation de cas organisée entre dépositaires d'un secret professionnel, *Doc. parl.*, Chambre, 54-1910/2, pp. 5 et suivantes.

En conclusion, l'administration générale de l'aide à la jeunesse estime qu'en ce qu'il vise à insérer un article 458*ter* dans le Code pénal, le projet de loi en question est inutile au regard des mécanismes déjà existants dans le secteur de l'aide à la jeunesse. Il est de plus dangereux en ce qu'il fragilise gravement le secret professionnel et par là, la relation de confiance nécessaire au bon exercice des missions confiées à la Communauté française en matière d'aide à la jeunesse, une relation de confiance qui, in fine, protège les enfants.

Liliane BAUDART

Administratrice générale

Administration générale de l'aide à la
jeunesse