

Projet de loi

concernant l'Institut étatique d'aide à l'enfance et à la jeunesse

Avis complémentaire du Conseil d'État

(23 octobre 2018)

Par dépêche du 2 juillet 2018, le président de la Chambre des députés a fait parvenir au Conseil d'État une série d'amendements au projet de loi sous avis, adoptés par la Commission de l'éducation nationale, de l'enfance et de la jeunesse en date du 27 juin 2018.

Le texte des amendements était accompagné de remarques préliminaires reprenant des considérations générales et des commentaires concernant des articles spécifiques du projet de loi sous avis, d'un commentaire sur les amendements effectués, d'un texte coordonné du projet de loi reprenant les amendements proposés, figurant en caractère gras et soulignés, ainsi que les propositions de texte du Conseil d'État que la commission parlementaire a faites siennes, figurant en caractères soulignés.

Considérations générales

Quant aux remarques préliminaires de la Commission de l'éducation nationale, de l'enfance et de la jeunesse (ci-après « la Commission »)

Propositions du Conseil d'État

Le Conseil d'État prend acte de ce que la Commission a fait siennes certaines de ses observations et recommandations, de sorte que celles-ci ne donnent plus lieu à observation de sa part.

Commentaires de certains articles

Le Conseil d'État se bornera à répondre aux seuls commentaires de la Commission qui lui semblent imposer une réponse.

a) Considérations générales

La Commission estime que le futur Institut étatique aurait pour objet une activité différente de celles visées par la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'État et les organismes œuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique, ci-après « la loi ASFT », et que dès lors le concept d'assurance qualité de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse ne serait pas applicable à l'Institut et ne lui serait dès lors pas transférable.

Le Conseil d'État ne partage pas l'avis de la Commission quant à l'inapplicabilité de la loi ASFT aux structures exploitées par l'Institut.

L'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, de la loi ASFT soumet à agrément toute activité dans le domaine social, socio-éducatif, médico-social ou thérapeutique.

L'alinéa 2 de l'article 1^{er} précité dispose par ailleurs ce qui suit :

« Sont soumises à un agrément, pour autant qu'elles ne font pas l'objet d'une autre disposition légale, les activités suivantes en faveur de toutes les catégories de personnes :

- L'accueil et l'hébergement de jour et/ou de nuit de plus de trois personnes simultanément ;
- L'offre de services de consultation, d'aide, de prestations de soins, d'assistance, de guidance, de formation sociale, d'animation ou d'orientation professionnelle ;
- L'offre de services en matière d'évaluation individuelle des ressources et des difficultés, ainsi qu'en matière d'orientation, de coordination et d'évaluation individuelle des mesures développées à la suite de cette évaluation individuelle. »

L'alinéa 3 de l'article 1^{er} prend encore soin de mentionner que l'agrément est obligatoire tant pour les personnes physiques que pour les personnes morales, de droit privé et de droit public.

Il ne saurait faire de doute, à l'analyse des missions du futur Institut, que les activités proposées par ce dernier tombent sous l'application de l'article 1^{er} de la loi ASFT, étant entendu par ailleurs que l'État est une personne morale de droit public.

La loi ASFT est donc applicable à l'Institut.

Le Conseil d'État rappelle cependant que suivant l'alinéa 2 de l'article 1^{er}, le législateur peut exempter ces activités d'un agrément, au sens de la loi ASFT, par une autre disposition légale.

En effet, la notion de « autre disposition légale » vise les hypothèses où une loi différente de la loi ASFT soumet une institution à une obligation d'agrément.

Cette analyse s'impose à la lecture du rapport de la Commission dans le cadre des travaux préparatoires de la loi ASFT. En effet, la Commission s'exprime comme suit (doc. parl. n° 3571¹⁸, p. 11) :

« L'article 1 détermine quelles activités sont soumises à un agrément. De toute façon, le texte ne s'applique qu'aux activités qui, en tant que telles, ne sont pas encore couvertes par d'autres dispositions légales conférant un agrément. »

Le législateur est libre de soumettre une institution à un agrément d'une autre nature que celle prévue dans le cadre de la loi ASFT. Il est encore libre de décider qu'une institution est exempte de tout agrément.

Mais, en tout état de cause, cette exemption devra figurer dans un texte de loi, faute de quoi la loi cadre ASFT s'appliquera.

Or, en l'état actuel du projet, aucune disposition de ce genre n'est prévue.

Par ailleurs, le Conseil d'État tient à souligner avec vigueur que, si le législateur entend formuler une telle dispense d'agrément au profit de l'Institut, une disposition similaire à l'article 2 de la loi ASFT devra être prévue.

En effet, le Conseil d'État estime normal et élémentaire que l'Institut, en tant qu'administration de l'État, se conforme aux exigences d'honorabilité, d'agencement des lieux, du niveau de qualification et du nombre de personnel et d'indépendance idéologique qui sont prévues par l'article 2, au même titre que les personnes soumises à l'agrément ASFT.

Le contraire poserait d'ailleurs de très sérieuses questions au niveau de l'égalité de traitement des personnes encadrées par l'Institut par rapport à celles encadrées par d'autres structures.

b) Commentaire concernant l'intitulé

La Commission entend changer l'intitulé du projet de loi pour y reprendre le terme « étatique » en lieu et place du terme « public » qu'elle abandonne pour faire suite à une suggestion du Conseil d'État.

Le Conseil d'État renvoie à son observation à l'égard de l'amendement 1 au sujet de l'emploi du terme « étatique ».

e) Commentaire concernant l'article 7 nouveau (article 8 initial)

Le Conseil d'État rappelle qu'à son analyse les structures exploitées par l'Institut doivent être munies d'un agrément conformément à l'article 1^{er} de la loi ASFT.

Dans ce cas, elles sont également des services d'éducation et d'accueil, et ceci par application de la définition de telles structures donnée par l'article 3, point 8, de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la Jeunesse.

Ce n'est que si le législateur entend dispenser les structures composant l'Institut d'un agrément conformément à l'article 1^{er} de la loi ASFT, et que, dès lors, ces structures ne sont plus à considérer comme service d'éducation et d'accueil au sens de l'article 3, point 8, de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse, que la création d'une nouvelle base légale s'impose.

Or, le texte, tel qu'actuellement proposé, n'est pas une base légale adéquate, qui dispense expressément d'un agrément au sens de la loi ASFT.

Il s'agit plus d'indications tout à fait générales qui ne constituent même pas « un balisage minimal du projet pédagogique ou éducatif permettant de mieux encadrer et de suivre les enfants et les jeunes adultes pris en charge par ce type d'institution ». ¹

Dès lors, les développements du Conseil d'État, dans son avis du 30 mars 2018 au sujet du caractère superfétatoire de l'article 8 initial, restent pertinents.

¹ Amendements parlementaires du 2 juillet 2018, commentaire relatif à l'article 7 nouveau (article 8 initial), p. 3 (doc. parl. n° 7189³).

f) Commentaire au sujet de l'article 8 nouveau (article 9 initial)

La Commission entend maintenir le texte, toujours au motif que les structures de l'Institut ne sont pas sujettes à une obligation d'agrément.

Le Conseil d'État rappelle que cette dispense d'agrément doit être formellement prévue dans un texte de loi, ce qui n'est pas le cas dans la mouture actuelle.

Ses observations au sujet du caractère superflu de la disposition prévue à l'article 9 initial (article 8 nouveau) restent donc valables tant que cette dispense d'agrément ne sera pas formellement incluse dans le texte sous avis.

h) Commentaire concernant l'article 12 nouveau (article 13 initial)

Le Conseil d'État rappelle qu'il avait souligné, dans son avis du 30 mars 2018, que, si la formation prévue à l'article 13 initial n'était pas donnée par l'Institut de formation de l'éducation nationale (ce que la Commission souligne), l'article était quand même superflu, le directeur de l'Institut pouvant organiser son administration et donc la formation donnée comme il l'entend.

i) Commentaire concernant l'article 13 nouveau (article 14 initial)

En raison de son analyse quant à l'obligation d'agrément pour les structures de l'Institut et de la qualité de service d'éducation et d'accueil qui en résulte, le Conseil d'État n'est pas en mesure de lever l'opposition formelle exprimée à l'égard du texte de l'article 14 initial (article 13 nouveau).

En effet, dans la mesure où les structures exploitées par l'Institut doivent être munies d'un agrément conformément à l'article 1^{er} de la loi ASFT, elles sont à considérer comme des services d'éducation et d'accueil, et ceci par application de la définition de telles structures, donnée par l'article 3, point 8, de la loi modifiée du 4 juillet 2008 sur la jeunesse. L'imprécision du texte de l'article 13 nouveau (14 initial) subsiste, et les développements du Conseil d'État y relatifs formulés dans son avis initial du 30 mars 2018 sont maintenus.

Si la Commission opte pour une exemption d'agrément formellement incluse dans le texte de la loi, l'opposition formelle pourra cependant être levée.

j) Commentaire concernant l'article 14 nouveau (article 15 initial)

Le Conseil d'État prend acte de la volonté des auteurs de maintenir l'article 14 nouveau (15 initial). Il rappelle cependant que l'argument avancé par les auteurs, et qui se rapporte à l'article 11*bis* de la loi modifiée du 16 juin 2004 portant réorganisation du centre socio-éducatif de l'État, relatif au fichier de données à caractère personnel, n'est pas de nature à convaincre le Conseil d'État. En effet, l'article 11*bis* en question a été

introduit par la loi du 29 août 2017², donc antérieurement à la réforme de la législation sur la protection des données³. Partant, le Conseil d'État maintient sa position telle qu'exprimée dans son avis initial, et demande à ce que l'article 14 nouveau soit supprimé.

Examen des amendements

Amendement 1 concernant l'article 1^{er} nouveau (articles 1^{er} et 2 initiaux)

Le Conseil d'État prend acte du souhait de la Commission de remplacer le terme « public », lequel avait été critiqué par le Conseil d'État, par le terme « étatique ». Même si le Conseil d'État ne suit pas les explications de la Commission en ce que la nature juridique de l'Institut ne se définit pas par sa mission et l'offre qu'il propose, mais par sa place au sein de l'organisation de l'État et qu'il reste une administration, il peut cependant s'accommoder du choix de la Commission.

Il en va de même du choix de la Commission de remplacer le mot « intégration » par celui d'« inclusion », même si ces termes sont strictement synonymes en langue française.

En revanche, le Conseil d'État doit s'opposer formellement au remplacement des termes « sur ordre des autorités judiciaires » par « sur demande des autorités judiciaires », étant donné que le libellé proposé par la Commission viole le principe de la séparation des pouvoirs.

La Commission justifie sa proposition dans les termes suivants : « Il est dans l'intérêt de l'enfant que le placement se fasse dans un cadre qui tient compte des besoins de l'enfant accueilli, des moyens de l'Institut et de la composition du groupe de vie. De ce fait, il importe que la décision de placement, soit prise en accord avec la direction de l'Institut. »

Il est inconcevable que la direction de l'Institut discute avec l'autorité judiciaire d'une décision qui appartient au seul juge. Il est encore inadmissible que la direction d'une administration étatique se soustraie à une décision de justice et oppose une fin de non-recevoir à un juge.

C'est pourtant ce que le terme « demande » suggère, puisqu'il est toujours possible de refuser une « demande », mais non pas de s'opposer à l'exécution d'une décision judiciaire coulée en force de chose jugée, laquelle est prise par le magistrat de la jeunesse dans l'intérêt supérieur de l'enfant qu'il place.

² Loi du 29 août 2017 portant modification 1. de la loi modifiée du 16 juin 2004 portant réorganisation du centre socio-éducatif de l'État ; 2. de la loi modifiée du 29 juin 2005 fixant les cadres du personnel des établissements d'enseignement secondaire et secondaire technique ; 3. de la loi modifiée du 23 juillet 1952 concernant l'organisation militaire ; 4. de l'article 32 du Livre 1^{er} du code de la sécurité sociale.

³ Entrée en vigueur le 25 mai 2018 du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données) ; Loi du 1^{er} août 2018 portant organisation de la Commission nationale pour la protection des données et du régime général sur la protection des données.

Amendement 2 concernant l'article 4 nouveau (article 5 initial)

Le Conseil d'État constate que la Commission propose la création d'un institut d'enseignement socio-éducatif qui fera partie, selon la Commission, du département thérapeutique de l'Institut étatique.

Encore selon la Commission, est ainsi créée la possibilité, à travers cette structure, de promouvoir une offre éducative axée sur le régime scolaire ordinaire dans un contexte thérapeutique pour enfants et jeunes au sein de l'Institut.

La Commission reste cependant discrète sur l'organisation de cet « Institut d'enseignement socio-éducatif ».

Si l'enseignement socio-éducatif doit être dispensé de façon décentralisée, le Conseil d'État propose de libeller le point 3° de la façon suivante :

« le département thérapeutique comprend des structures d'accueil et de prise en charge thérapeutique et soignante, des structures d'enseignement socio-éducatif, pour des enfants [...] ».

Si, au contraire, l'enseignement socio-éducatif doit être centralisé en un seul endroit, ce que son nom semble indiquer, le Conseil d'État suggère d'ajouter un point 5° libellé « 5° un institut d'enseignement socio-éducatif », le point 5° du texte actuellement proposé devenant, par conséquent, le point 6°.

Amendement 3 concernant l'article 5 nouveau (article 6 initial)

La Commission propose, à travers cet amendement, de limiter le nombre de directeurs adjoints à un maximum de trois.

Par voie de conséquence, l'opposition formelle exprimée par le Conseil d'État à l'égard de la version initiale du texte peut être levée.

La Commission propose encore de faire abstraction de la phrase « Il en est le chef hiérarchique », car cette phrase serait superflue pour énoncer une évidence.

Le Conseil d'État se doit de rappeler que cette phrase est régulièrement reprise dans de récents textes légaux portant création et organisation d'administrations. Il renvoie plus particulièrement à la loi modifiée du 5 juillet 2016 portant réorganisation du Service de renseignement de l'État, ainsi qu'à la loi du 29 mars 2016 portant réorganisation de l'Administration de l'environnement.

Aussi, dans un souci de parallélisme des textes organisationnels des administrations de l'État, le Conseil d'État demande-t-il à ce que ce bout de phrase soit maintenu.

Amendement 4 concernant l'article 6 nouveau, paragraphe 3 (article 7 initial, paragraphe 3)

Sans observation.

Amendement 5 concernant l'article 9 nouveau, paragraphe 1^{er}
(article 10 initial, paragraphe 1^{er})

En raison de l'amendement apporté au libellé de l'article par la Commission, l'opposition formelle formulée par le Conseil d'État à l'égard de l'ancien texte n'a plus lieu d'être et elle peut dès lors être levée.

Amendement 6 concernant l'article 10 nouveau (article 11 initial)

Devant les explications données par la Commission, le Conseil d'État est en mesure de lever la réserve de dispense du second vote.

Pour le surplus, l'amendement proposé ne donne pas lieu à observation de la part du Conseil d'État.

Amendement 7 concernant l'article 13 nouveau (article 14 initial)

Par l'amendement sous avis, les auteurs proposent de supprimer l'alinéa 2 de l'article 13 du projet de loi initial, et de ce fait, l'opposition formelle du Conseil d'État devient sans objet.

Amendement 8 concernant le chapitre 9 nouveau

Sans observation.

Amendement 9 concernant l'article 16 nouveau (article 18 initial)

Sans observation.

Observations d'ordre légistique

Amendement 2 concernant l'article 4 nouveau (article 5 initial)

À la phrase liminaire de l'article 4 nouveau, il convient d'écrire le nombre « cinq » en toutes lettres.

Amendement 4 concernant l'article 6 nouveau, paragraphe 3 (article 7 initial, paragraphe 3)

À l'article 6 nouveau, paragraphe 3, point 4^o, il y a lieu de remplacer le terme « aviser » par ceux de « donner son avis sur », étant donné que l'emploi du verbe « aviser » est, dans ce contexte, dépourvu de sens.

Amendement 6 concernant l'article 10 nouveau (article 11 initial)

À l'article 10 nouveau, alinéa 2, il est indiqué d'employer la terminologie consacrée en la matière, pour écrire « neuf années d'activité auprès du centre socio-éducatif de l'État » et d'utiliser la forme abrégée « l'Institut » introduite à l'article 1^{er} de la loi en projet, en écrivant « auprès du centre socio-éducatif de l'État ou de l'Institut ».

Amendement 8 concernant le chapitre 9 nouveau

Il est indiqué de reformuler l'intitulé du chapitre 9 nouveau comme suit :

« **Chapitre 9 – Disposition abrogatoire et mise en vigueur** ».

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 18 votants, le 23 octobre 2018.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Georges Wivenes