



CONSEIL DE LA COMMUNAUTE FRANÇAISE

Session 1984-1985

26 FEVRIER 1985

PROJET DE DECRET

RELATIF AUX COMITES DE PROTECTION DE LA JEUNESSE

EXPOSE DES MOTIFS

OBSERVATIONS GENERALES

1. Saisi d'une demande d'avis les 14 juin, 4 août et 21 octobre 1982, respectivement par l'Exécutif flamand sur un avant-projet de décret portant modification des articles 37, 66, 67, 69, 70 et 71 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, par le Vice-Premier ministre et ministre de la Justice, sur un avant-projet de loi relatif à la protection de la jeunesse et par l'Exécutif de la Communauté française, sur un avant-projet de décret relatif à l'aide aux jeunes, le Conseil d'Etat, section législation, toutes Chambres réunies, a émis le 20 juin 1984 un avis que les Communautés ne partagent pas dans sa totalité.

Toutefois, les Communautés estiment, comme le Conseil d'Etat, « qu'il serait hautement souhaitable que, dans l'intérêt des mineurs eux-mêmes, l'Etat et les Communautés, se concertent en vue d'élaborer des systèmes de protection sociale et de protection judiciaire cohérents et complémentaires ».

2. L'Exécutif souhaite mener à bien cette concertation dans les plus brefs délais. Aussi longtemps que subsistent des espoirs sérieux de s'entendre sur une répartition cohérente des compétences relatives à la protection de la jeunesse, il serait regrettable que le Conseil de la Communauté française examine et adopte un projet ou une proposition de décret qui ne tiendrait pas compte de cette négociation.

L'Exécutif dépose donc dans l'immédiat un projet de décret régissant uniquement les comités de protection de la jeunesse, puisque personne ne nie en effet la compétence des Communautés pour régler cette matière. En outre, l'expérience indique que la composition et les compétences des comités de protection de la jeunesse doivent être modifiées.

Tel est l'objet du présent projet de décret.

Il ne préjuge en rien de l'avenir des comités de protection de la jeunesse dans une réforme globale de la matière.

Pour l'exécutif de la Communauté française,

le ministre des Affaires sociales,

Ph. MONFILS.

COMMENTAIRE DES ARTICLES

Article premier

Cet article reprend le principe d'organisation déjà affirmé dans la loi du 8 avril 1965, à l'article 2.

Article 2

Cet article arrête la composition et le mode de nomination des membres des comités de protection de la jeunesse.

Afin de donner à ces comités les moyens d'assurer de manière optimale leur mission, il s'impose de sélectionner leurs membres parmi tous les candidats potentiels qui, par leur action au sein des principaux secteurs d'activité en relation avec la protection de la jeunesse, ont déjà manifesté leur intérêt et démontré leurs compétences en la matière.

Le caractère pluridisciplinaire de ces comités doit être, par ailleurs, un garant supplémentaire de bon fonctionnement des comités. Il permet, notamment, d'y associer des personnes se situant aussi bien en aval qu'en amont des problèmes que rencontrent les jeunes en difficulté.

Il ne s'agit donc plus de procéder à des nominations individuelles, mais de s'adresser aux organisations représentatives les mieux susceptibles de faire connaître à l'Exécutif tous les candidats les plus aptes à remplir cette mission.

Toutefois afin d'éviter toute dualité d'intérêts, il convient que les membres des comités de protection de la jeunesse ne siègent pas à titre de représentant des organisations dont ils font partie.

Précisons que l'Union des villes et communes belges a été choisie en raison de la mission attribuée aux CPAS et que les enseignants et formateurs visés à l'article 2, *d*, peuvent être désignés parmi tous les réseaux d'enseignement et de formation.

Il est renoncé au seul critère retenu par la loi du 8 avril 1965, à savoir l'importance de la population de l'arrondissement judiciaire visé, en faveur du critère qualificatif de sélection des membres et d'une uniformisation de la composition des comités.

Article 3

La durée du mandat des membres des comités de protection de la jeunesse est de quatre ans, afin d'adapter plus rapidement leur composition à l'évolution des besoins.

Article 4

La loi du 8 avril 1965 confie trois missions aux comités de protection de la jeunesse :

- la protection individuelle
- la prévention générale
- la protection judiciaire.

En pratique, la plupart des comités de protection de la jeunesse exercent de moins en moins leur mission de protection individuelle, se bornant le plus souvent à approuver purement et simplement les rapports dressés par les délégués permanents.

Le projet abandonne, dès lors, les missions relatives à la protection judiciaire qui fait partie du débat relatif au partage des compétences entre les Communautés et l'Etat national.

Les comités de protection de la jeunesse constituent désormais des organes de réflexion et d'étude, particulièrement axés sur la prévention générale et chargés d'élaborer une politique d'aide à la jeunesse, notamment, en transmettant leurs avis à l'Exécutif. Ils dégageront et préciseront les besoins existants dans leur arrondissement et soutiendront les entreprises et programmes d'actions nécessaires. Ils seront également tenus informés du travail effectué par les délégués permanents et pourront évoquer tout dossier individuel qu'ils jugeront nécessaire d'examiner.

Article 5

Cet article règle la nomination et le mode de recrutement des délégués permanents et précise qu'ils sont placés sous l'autorité de l'Exécutif.

Article 6

En raison de la distinction claire qui est faite dorénavant par le décret entre les missions des membres bénévoles des comités de protection de la jeunesse et celles des délégués permanents, cet article précise la mission desdits délégués et leur confère une plus grande indépendance.

Le consentement ou l'acceptation des parents relativement à cette aide constitue sans doute le critère essentiel de la protection sociale. En effet, il représente une garantie contre l'intrusion arbitraire dans la vie privée des familles. De même, il met en jeu leur responsabilité dans l'action sociale qui est entreprise.

Article 7

Même si le délégué n'est pas placé sous l'autorité du comité, celui-ci, par son rôle de prévention générale et de coordination et par sa composition, peut, même à propos d'une situation individuelle, communiquer un avis utile à l'action du délégué.

C'est pourquoi l'article 7 prévoit que le délégué peut requérir l'avis du Comité de protection de la jeunesse lorsqu'il l'estime nécessaire.

Article 8

Cet article reprend les dispositions prévues à l'article 5 de la loi du 8 avril 1965.

Article 9

Cet article abroge la commission d'agrément.

Les missions de la commission de programmation et de consultation engloberont toutes les missions qui sont confiées actuellement à la commission d'agrément.

AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, chambres réunies, saisi par le *Gemeenschapsminister van Gezin en Welzijnszorg* (L. 14766), le 14 juin 1982, par le Vice-Premier ministre et ministre de la Justice (L. 14915), le 4 août 1982, et par le ministre-membre de l'Exécutif de la Communauté française (L. 15030), le 21 octobre 1982, d'une demande d'avis sur :

1° un projet de décret « houdende wijziging van de artikelen 37, 66, 67, 69, 70 en 71 van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming »;

2° un avant-projet de loi « relatif à la protection de la jeunesse », amendé par le Vice-Premier ministre le 22 novembre 1982;

3° un avant-projet de décret « relatif à l'aide aux jeunes »,

et en ayant délibéré en ses séances des 12 janvier 1983, 19 janvier 1983, 26 janvier 1983, 2 février 1983, 16 février 1983, 2 mars 1983, 23 mars 1983, 25 mai 1983, 1^{er} juin 1983, 8 juin 1983, 6 juin 1984 et 20 juin 1984, a donné le 20 juin 1984 l'avis suivant :

PREMIERE PARTIE

GENERALITES

I. Portée de l'avis

Par une première lettre, du 4 août 1982, le ministre de la Justice a saisi le Conseil d'Etat d'un avant-projet de loi relatif à la protection de la jeunesse.

Par une seconde lettre, du 22 novembre 1982, le ministre a relevé que « deux avant-projets de décret sont également soumis à l'avis (du Conseil d'Etat) » (1) (2). Le ministre observe que le contenu susceptible d'être attribué à chacun des avant-projets dépend évidemment de la solution qui doit être donnée au problème des compétences respectives de l'Etat et des Communautés en matière de protection de la jeunesse. Le ministre propose au Conseil d'Etat de limiter, en un premier stade, l'examen de l'avant-projet de loi à la vérification de la compétence du législateur national à l'égard des diverses dispositions de l'avant-projet de loi.

(1) Voorontwerp van decreet van de Vlaamse Executieve (L. 14766/VR) houdende wijziging van de artikelen 37, 66, 67, 69, 70 en 71 van de wet van 8 april 1965 betreffende de jeugdbescherming.

(2) Avant-projet de décret de l'Exécutif de la Communauté française (L. 15030/VR) relatif à l'aide aux jeunes.

Il ressort des indications fournies au Conseil d'Etat au nom de l'Exécutif de la Communauté française quant à l'avant-projet de décret relatif à l'aide aux jeunes, que cet Exécutif souhaite, lui aussi, obtenir, dans une première étape, un avis limité à la question des compétences, afin de pouvoir y adapter son avant-projet avant de le soumettre à nouveau au Conseil d'Etat en vue d'un examen plus approfondi.

Telle paraît être aussi la position de l'Exécutif flamand, à en juger par l'accord réalisé au sein du comité de concertation pour suspendre la procédure entamée sur base de l'article 32 de la loi ordinaire du 9 août 1980 de réformes institutionnelles, jusqu'à ce que le Conseil d'Etat ait « tranché » la question des compétences respectives de l'Etat et des Communautés en la matière de la protection de la jeunesse (1).

L'article 3, § 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat permet aux ministres, en cas d'urgence dûment motivée, de ne solliciter l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat que sur la question de compétence que pose un avant-projet de loi ou de décret. Il n'est cependant pas permis d'inférer *a contrario* de cette disposition qu'à défaut d'invocation de l'urgence, la section ne pourrait pas déférer à un simple souhait exprimé, comme en l'occurrence, par des ministres, de voir l'avis limité, en un premier temps, à la question de compétence. Des raisons pratiques évidentes commandent, au contraire, de ne pas retenir une interprétation aussi rigoureuse. Elle conduirait en effet le Conseil d'Etat à procéder, ne serait-ce qu'à titre subsidiaire, à l'inutile examen de dispositions que le pouvoir jugé incompétent pourrait ne pas maintenir dans son avant-projet ou que le pouvoir jugé compétent pourrait modifier.

II. Objets des avant-projets

L'avant-projet de loi (2) a un double but. D'une part, il entend rassembler en un seul texte autonome toutes les matières qui relèvent de la protection de la jeunesse et qui, selon le ministre de la Justice, relèvent de la compétence du législateur national. D'autre part, il apporte des modifications de fond à certaines dispositions actuellement en vigueur. L'avant-projet de loi est donc conçu comme un texte nouveau, destiné à se substituer en partie à la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse, du moins quant à ceux des objets de cette loi qui, pour le ministre, ne relèvent pas de la compétence des Communautés.

(1) Déclaration du ministre de la Justice devant la commission de la Justice du Sénat lors de la discussion du budget de son département (Sénat, 1981-1982, doc. S-VI n° 23, p. 18).

(2) L. 14915/VR.

L'avant-projet de décret de la Communauté flamande (1) se borne à modifier, dans la loi du 8 avril 1965, les articles 37 (mesures de garde, de préservation et d'éducation que le tribunal de la jeunesse peut prendre à l'égard des mineurs), 66 et 67 (agrément des personnes, œuvres et établissements d'accueil des mineurs), 69 (notification des décisions au ministre de la Justice), 70 (fixation du prix de la journée d'entretien et du montant des subsides) et 71 (fixation de la part contributive des mineurs et des personnes qui leur doivent des aliments dans les frais d'entretien, d'éducation et de traitement résultant des mesures prises conformément à la loi). Cette limitation de l'objet de l'avant-projet de décret ne signifie évidemment pas que l'Exécutif de la Communauté flamande ne juge pas celle-ci compétente pour modifier, le moment venu, d'autres dispositions de la loi du 8 avril 1965.

L'avant-projet de décret de la Communauté française (2) opère selon le même procédé que le projet de loi : il abroge la loi du 8 avril 1965, du moins dans les dispositions qui sont, selon l'Exécutif de cette Communauté, de la compétence de celle-ci.

On observera cependant que l'avant-projet de décret de la Communauté française ne modifie pas les articles 76 (respect des convictions religieuses et philosophiques et de la langue des familles auxquelles les mineurs appartiennent) et 77 (secret professionnel des personnes qui apportent leur concours à l'exécution de la loi) de la loi du 8 avril 1965. Par ailleurs, il propose une rédaction « adaptée » de divers articles de cette loi.

Le recours concomitant à la modification et à l'abrogation plus ou moins étendues de la loi du 8 avril 1965, qui constituent les différentes voies choisies par l'Etat, la Communauté flamande et la Communauté française, est de nature à susciter des confusions. En une matière telle que la protection de la jeunesse, où les compétences sont réparties entre l'Etat et les Communautés, il serait préférable que l'Etat et chaque Communauté, dans leurs sphères respectives de compétences, substituent un nouveau texte à la loi du 8 avril 1965.

III. Points de convergence des avant-projets en ce qui concerne les compétences respectives de l'Etat et des Communautés

L'avant-projet de loi laisse inchangés les articles 1^{er} à 6 de la loi du 8 avril 1965, qui en forment le titre premier, intitulé « Protection sociale ». Il prend soin de désigner par un terme neutre (« organisme ») les actuels comités de protection de la jeunesse. C'est là reconnaître implicitement, comme le fait explicitement l'exposé des motifs, la compétence des Communautés dans la matière actuellement qualifiée de protection sociale. L'exposé des motifs de l'avant-projet de loi

admet encore la compétence des Communautés quant à deux autres objets décrits en ces termes :

« — la section des services sociaux de protection de la jeunesse dont les délégués sont mis à la disposition des comités de protection de la jeunesse (article 64 de la loi du 8 avril 1965).

— l'agrégation et la subordination des personnes, œuvres ou établissements accueillant des jeunes non délinquants soit placés par le comité de protection de la jeunesse, soit placés par le tribunal de la jeunesse dans le cadre de mesures à l'égard des parents (article 66 et suivants de la loi du 8 avril 1965). »

L'avant-projet de décret de la Communauté française et, à plus forte raison, de par son objet limité, l'avant-projet de décret de la Communauté flamande, s'abstiennent de porter atteinte aux dispositions ci-après de la loi du 8 avril 1965 :

— les articles 8 à 11 (tribunaux de la jeunesse et chambres de la jeunesse des cours d'appel);

— les articles 12 à 28 (dispositions de droit civil relatives aux mineurs);

— les articles 32 et 33 (déchéance de la puissance paternelle);

— l'article 35 (pouvoirs de la personne désignée pour exercer les droits dont les parents ont été déchus);

— l'article 38 (renvoi de la cause d'un mineur de plus de seize ans et de moins de dix-huit ans par le juge de la jeunesse au ministère public aux fins de poursuites devant la juridiction compétente, s'il y a lieu);

— l'article 43 (collocation d'un mineur);

— l'article 44, alinéas 1^{er} et 2 (désignation du tribunal de la jeunesse territorialement compétent);

— les articles 45 à 49, 51, 54 à 59, 61 et 62 (procédure devant le tribunal de la jeunesse);

— l'article 65 (police de la jeunesse);

— l'article 75 (interdiction aux mineurs de moins de dix-huit ans d'assister aux audiences des cours et tribunaux);

— l'article 76 (respect des convictions religieuses et philosophiques, et de la langue des familles des mineurs);

— l'article 77 (secret professionnel auquel sont tenues les personnes qui apportent leurs concours à l'application de la loi);

— l'article 80, alinéas 1^{er} et 3 (interdiction et répression de la publication et de la diffusion du compte rendu des débats des juridictions de la jeunesse);

— les articles 81 à 85, 87 et 88 (dispositions pénales).

Ainsi l'avant-projet de loi, d'une part, et l'avant-projet de décret de la Communauté française, d'autre part, peuvent être considérés comme donnant une vue relativement précise — quoique négative — des compétences que le Gouvernement reconnaît aux Communautés et de celles que l'Exécutif de la Communauté française reconnaît à l'Etat.

(1) L. 14766/VR.

(2) L. 15030/VR.

Par son avant-projet de décret, au contraire, ainsi que l'exposé des motifs de cet avant-projet le confirme, l'Exécutif de la Communauté flamande n'a pas eu l'intention d'exercer toutes les compétences qu'il estime être celles des Communautés en la matière, puisque le projet n'entend modifier que les articles 37, 66, 67, 69, 70 et 71 de la loi du 8 avril 1965.

Lorsqu'elles coïncident, les vues du Gouvernement et des Exécutifs quant aux compétences respectives de l'Etat et des Communautés ont une valeur d'indication très précieuse. Cette coïncidence, d'ailleurs partielle, ne dispense cependant pas le Conseil d'Etat, section de législation, de procéder à un examen complet des questions de compétence que posent les projets.

DEUXIEME PARTIE

CONSTITUTION ET LEGISLATION

I. Position du problème

Deux éléments revêtent une importance particulière pour délimiter la compétence des Communautés en matière de protection de la jeunesse. Le premier élément tient à une caractéristique qui est commune à l'ensemble des matières personnalisables, dont la protection de la jeunesse fait partie. Le second élément est propre à la protection de la jeunesse et réside dans la restriction spéciale que l'article 5, § 1^{er}, II, 6^e, de la loi spéciale apporte à la compétence des Communautés en matière de protection de la jeunesse, en excluant les « matières relevant du droit civil, du droit pénal ou du droit judiciaire ».

II. La notion générale de matières personnalisables

1. Le Conseil d'Etat doit souligner d'emblée que la notion de matières personnalisables est une notion constitutionnelle. Non pas une notion qu'on aurait pu tout aussi bien — ou presque — inscrire dans la loi, mais une notion qui, selon l'avis n° L. 13167/2/V du 1^{er} août 1978 que le Conseil d'Etat a donné sur les articles 73 à 92 d'un projet de loi « portant diverses réformes institutionnelles » (1), devait nécessairement être inscrite dans la Constitution pour qu'il fût possible de confier aux Communautés les matières qu'elle recouvre.

La notion de matières personnalisables est donc une notion constitutionnelle, qui, à ce titre, lie également le pouvoir législatif.

Il est vrai que le constituant a chargé le pouvoir législatif de concrétiser cette notion (2). Il ne l'a toutefois pas chargé de la définir d'une manière générale.

Il est donc exclu que le législateur puisse considérer comme matière personnalisable une matière qui, d'évidence, serait tout à fait étrangère à la conception générale que le constituant s'en faisait lorsqu'il décida de confier les matières personnalisables aux Communautés. Eu égard au principe de la hiérarchie des normes juridiques et au principe d'interprétation qui s'y rattache et selon lequel la loi doit être interprétée plutôt dans un sens conforme que dans un sens contraire à la Constitution, il faut se demander tout d'abord si le projet peut être considéré comme réglementant une matière personnalisable au sens de la Constitution. C'est seulement dans l'affirmative qu'il faudra rechercher à laquelle des catégories de matières personnalisables prévues par la loi cette réglementation peut être rattachée. On examinera ci-après dans quelle mesure cette prééminence de la Constitution sur la loi est effectivement appelée à jouer un rôle en l'occurrence.

2. Comment le constituant a-t-il conçu les matières personnalisables ?

2.1. Lors de l'examen de la proposition de révision de l'article 59bis de la Constitution devant la commission compétente du Sénat, le Premier ministre a relevé que « les matières personnalisables constituent une notion très récente. En fait, nous en trouvons trace pour la première fois au plan législatif dans les textes du projet 461. Sur le plan exécutif, c'est en juillet 1979 que les matières personnalisables ont fait l'objet d'une attribution à des comités ministériels distincts » (1).

2.1.1. Le projet 461 auquel le Premier ministre se réfère est le projet de loi portant diverses réformes institutionnelles (2). L'exposé des motifs de ce projet parle de « matières personnalisables », qu'il définit comme étant des « matières étroitement liées à la vie de l'individu dans sa communauté » (3).

C'est en se référant à cette dénomination et à cette définition que le Conseil d'Etat allait affirmer dans l'avis déjà cité que les matières ainsi dénommées et définies n'étaient pas des « matières culturelles » au sens de l'article 59bis de la Constitution tel qu'il était en vigueur à cette époque, laissant entendre par là que, si l'on voulait confier ces « matières personnalisables » aux Communautés, une révision de la Constitution s'imposait.

La formule « matières étroitement liées à la vie de l'individu dans sa communauté » peut donc être considérée comme une définition des « matières personnalisables » que le constituant avait présent à l'esprit lorsque, à la suite de la suggestion du Conseil d'Etat, il a procédé effectivement à cette révision de la Constitution.

2.1.2. Par ailleurs, l'exposé des motifs du projet 461 fait allusion à l'exécution de « la régionalisation préparatoire, (à l'occasion de laquelle) le caractère personnalisable de certaines matières a été clairement mis

(1) Doc. Chambre 461 (1977-1978), n° 25.

(2) L'article 59bis, § 2bis, alinéa 2, de la Constitution dispose : « Une loi adoptée à la majorité prévue à l'article 1^{er}, dernier alinéa, arrête ces matières personnalisables, ... »

(1) Doc. Sénat 100 (S.E. 1979) n° 27, p. 5.

(2) Doc. Chambre 461 (1977-1978) n° 1.

(3) L.c., p. 28.

en évidence » (1). On en vient ainsi à la seconde référence du Premier ministre. L'attribution de compétences de juin 1979 qu'il vise dans sa déclaration précitée ne saurait être, en effet, que celle qui a été réalisée par l'article 3 de la loi du 5 juillet 1979 modifiant la loi du 1^{er} août 1974 créant des institutions régionales, à titre préparatoire à l'application de l'article 107^{quater} de la Constitution, modifiée par la loi du 19 juillet 1977. Cet article prévoit qu'une politique communautaire différenciée se justifie dans une série de matières, qu'il énumère. Ces matières sont qualifiées dans les travaux préparatoires de « matières personnalisables » (en néerlandais : « persoonsgebonden materies ») (2) et — le Conseil d'Etat reviendra plus loin sur l'importance de cette constatation pour le problème présentement examiné — elles correspondent dans les grandes lignes à ce que seront les matières personnalisables (en néerlandais : « persoonsgebonden aangelegenheden ») dans le projet de loi spéciale et dans cette loi même. Au cours des discussions en commission de la Chambre, le Premier ministre a relevé ce qui suit : « En ce qui concerne les matières personnalisables, d'aucuns se sont référés à l'avis du Conseil d'Etat sur le projet de loi n° 461, où il est dit que ces matières ne peuvent être ajoutées aux matières culturelles énumérées à l'article 2 de la loi du 21 juillet 1971 sans violer la Constitution. » Le Premier ministre confirme implicitement la manière, déjà rappelée ci-dessus, dont la notion de matières personnalisables avait été présentée par le Conseil d'Etat, en répondant à l'objection soulevée par ce dernier, non pas que le Conseil d'Etat s'était trompé, mais que le projet n'allait pas à l'encontre de son avis, puisqu'il n'avait pas pour objet d'appliquer l'article 59^{bis} de la Constitution (3).

Lors de la discussion du projet en commission du Sénat, on s'est référé à l'exposé des motifs ainsi qu'au rapport de la commission compétente de la Chambre (4), en particulier à la déclaration précitée du Premier ministre (5).

2.2. Il est frappant de constater, dans la suite de la discussion en commission du Sénat de la proposition tendant à réviser l'article 59^{bis} de la Constitution, que lorsque la notion de matières personnalisables a été soumise à une analyse un peu plus concrète, l'aspect linguistique a été le seul à être évoqué clairement. Ainsi, un membre se réjouit de ce que les Flamands de Bruxelles disposeront d'institutions hospitalières et autres où ils pourront être accueillis dans leur propre langue (6). Au cours des discussions ultérieures, la relation étroite entre le régime linguistique et le régime des matières personnalisables a toujours, en quelque

sorte, été présumée et l'on en a examiné principalement les implications (1).

Ainsi se trouve mis en évidence un élément qui est également relevé dans la définition que le professeur K. Rimanque a donné en 1975 de la notion de matières personnalisables : « ... die materies, waarbij communicatie tussen verstrekker en ontvanger of recht-hebbende van een openbare dienst wezenlijk is voor een behoorlijke dienstverlening. Enkele voorbeelden : onderwijs, rechtsbedeling, ziekenzorg, gezinshulp. Niet persoonsgebonden zijn volgens dit criterium b.v. : ruimtelijke ordening, openbaar vervoer, brandweer, musea (openbare verzamelingen van objecten in de meest ruime zin) » (2). La communication se faisant nécessairement dans la langue déterminée, la définition du professeur Rimanque peut contribuer effectivement à dégager la conception que le constituant se faisait des matières personnalisables lorsqu'il a confié celles-ci aux communautés.

2.2.1. La tendance indiquée au point 2.2 se confirme au cours de la discussion en séance publique du Sénat (3), dans le rapport de la commission compétente de la Chambre (4) et au cours de la discussion en séance publique de la Chambre (5).

2.3. Au cours de la discussion en séance publique du Sénat, on entendra le sénateur Waltniel citer une définition de la notion de matières personnalisables dont il déclare qu'elle a été donnée au sein d'une sous-commission du (traduction) « groupe de travail spécial parlementaire créé sous le Gouvernement Tindemans » (6), définition qui s'énonce comme suit : « Persoonsgebonden noemt men die aangelegenheden, welke de burger rechtstreeks als persoon betreffen in zijn specifieke individualiteit, welke hem door levenswijze, cultuur en taal aan een gemeenschap bindt. » M. Waltniel ajoute que certaines observations ont été faites à ce propos au sein de cette sous-commission (traduction) « qui gardent toute leur pertinence à l'heure actuelle » et que l'une de ces observations était que (traduction) « une distinction doit être établie entre les matières personnalisables proprement dites et celles où la communication par le langage ne revêt qu'un caractère d'accompagnement. Ces dernières matières sont réglées par la législation linguistique... »

(1) *L.c.*, p. 29.

(2) Doc. Chambre, 76 (S.E. 1979) n° 1, exposé des motifs, pp. 1 et 2 (ad articles 1^{er} et 2), p. 4 (ad article 4); Doc. Chambre 76 (S.E. 1979) n° 8, rapport de la commission compétente de la Chambre, p. 2.

(3) Dernier document cité, pp. 11 et 12; voir aussi p. 29.

(4) Doc. Sénat 159 (S.E. 1979) n° 2, p. 3.

(5) Même document, p. 14.

(6) Doc. Sénat 100 (S.E. 1979) n° 27, p. 5.

(1) Même document, p. 5 à 8, quatre premiers alinéas; p. 9, alinéa 2, à p. 10, avant le point 4; p. 16 à p. 18, cinq premiers alinéas; p. 18, deux derniers alinéas, à p. 20.

(2) Avis dans *TBP* 1975, (378), 390.

(3) Voir notamment le rapport Lindemans et les *Annales parlementaires* (Sénat, 1979-1980) 26 juin 1980, 1991, 2^e colonne.

(4) Doc. Chambre 10 (S.E. 1979) n° 5, 4^e; voir notamment les déclarations du Premier ministre (p. 3, point 5, p. 10, p. 11 (surtout), p. 14 et p. 15.)

(5) *Annales parlementaires* Chambre, 1979-1980, 3 et 4 juillet 1980; voir notamment les déclarations du Premier ministre (pp. 2330 et 2357).

(6) *Annales parlementaires* Sénat, 1979-1980, 26 juin 1980, 2004, 1^{re} colonne.

L'observation qui vient d'être reproduite renforce d'une part, l'autorité de la définition du professeur Rimanque, citée au point 2.2. Tout comme cette définition, elle utilise le terme « communication » et souligne le rôle essentiel de celle-ci dans les matières personnalisables; en effet, lorsque la communication ne revêt « qu'un caractère d'accompagnement » (1), on se trouve dans un autre domaine. Quel autre domaine? Le domaine de la législation linguistique, dit l'observation précitée (2).

Par là, cette observation s'inscrit également dans la tendance relevée ci-avant (aux points 2.2 et 2.2.1), qui consiste à établir une relation étroite entre la langue et les matières personnalisables; elle n'emploie même pas, à vrai dire, le mot « communicatie » (communication), mais le mot « taalcommunicatie » (communication par le langage).

2.4. Il faut attacher d'autant plus de poids à la définition rappelée par le sénateur Waltniel — et partant, à celle du professeur Rimanque — que M. Vanderpoorten, Vice-Premier ministre et ministre de la Justice et des Réformes institutionnelles, l'a confirmée en remerciant le sénateur précité de l'avoir rappelé (3).

2.5. Au point 2.1.2, on a souligné l'importance que l'article 3 de la loi du 5 juillet 1979 revêt pour l'interprétation de la notion de matières personnalisables telle que le constituant se l'est représentée. On y a également relevé que l'énumération des matières personnalisables qui figure dans l'article précité correspond dans les grandes lignes à ce que seront les matières personnalisables dans le projet de loi spéciale et dans la loi du 8 août 1980 elle-même.

Faire intervenir la loi spéciale dans l'interprétation de la Constitution requiert qu'on fasse un autre pas

important. Au cours des travaux préparatoires de la révision de la Constitution, le Premier ministre s'est référé, comme le signale le rapport de la commission compétente de la Chambre (daté du 30 juin 1980) (1), à la définition des matières personnalisables qui figure dans le « projet de loi 434 » (déposé au Parlement le 21 mai 1980: voir Doc. Sénat 434 (1979-1980) n° 1), dont la loi spéciale du 8 août 1980 est issue.

Il apparaît ainsi une seconde fois que, quelque paradoxal que cela soit, la notion constitutionnelle de matières personnalisables doit se comprendre également à la lumière de la mise en œuvre que la loi spéciale en a faite en exécution de la Constitution (2). Mais le parallélisme qui a été établi dans les travaux préparatoires entre la portée de la Constitution et celle de la loi spéciale (3) autorise aussi, inversement, à interpréter la loi spéciale à l'aide de la Constitution. Cette manière de procéder s'impose du reste déjà en vertu du principe d'interprétation rappelé au point 1 ci-avant et selon lequel la loi doit être interprétée plutôt dans un sens conforme que dans un sens contraire à la Constitution. Pour le problème examiné ici, l'application de ce principe de portée générale se justifie cependant tout particulièrement par la corrélation étroite qui vient d'être relevée dans les travaux préparatoires entre la Constitution et la loi spéciale.

2.6. La formule par laquelle le député Persoons caractérise les matières personnalisables rejoint tellement bien les déclarations entendues jusque là qu'on peut lui reconnaître une certaine autorité: « La deuxième caractéristique de ces matières est que l'aide est rendue à

(1) Les termes « caractère d'accompagnement » (l'adjectif « begeleidend » en néerlandais) justifient pleinement la référence à la définition du professeur Rimanque lorsque l'on constate que celui-ci, dans la suite de son avis, exclut de cette définition (traduction) « tous les services qui ont exclusivement trait à des interventions financières ou à l'administration de personnes, où la prestation du service est simplement facilitée par un échange de paroles d'accompagnement dans la même langue (service des guichets) » (*l.c.*).

(2) A nouveau en conformité avec la thèse du professeur Rimanque (*l.c.*). Autre point de convergence entre le texte du professeur Rimanque et les déclarations du sénateur Waltniel: le premier écrit que (traduction) « tous les services qui ont exclusivement trait à des interventions financières » doivent être exclus des matières personnalisables. Le second rappelle une autre observation faite au sujet de la définition qu'il a remémorée, à savoir: « dat het niet de bedoeling is langs de weg van het eigen beleid en beheer individuele financiële voordelen toe te kennen aan de leden van een bepaalde gemeenschap, dus geen tariefdiscriminatie, wat niet uitsluit dat andere normen kunnen gelden en bijzondere middelen beschikbaar moeten kunnen worden gesteld voor collectieve voorzieningen ».

(3) *Annales parlementaires* précitées, p. 2014, 1^{re} colonne.

(1) Doc. Chambre 10 (S.E. 1979) n° 5, 4°, pp. 11 et 12.

(2) Le député Persoons s'est opposé à cette manière de voir. S'interrogeant sur la signification du terme « personnalisable », il déclare: « Il est donc essentiel qu'on sache de quoi on parle, la référence du projet de loi 434 qui ne sera peut-être jamais voté, ne pouvant servir de définition pour le constituant, car l'acte du vote de ce projet est postérieur à l'adoption du mot 'personnalisable' » (*Annales parlementaires* Chambre, 1979-1980, 3 juillet 1980, 2293, 1^{re} colonne).

On se demande ce qui, au cours des travaux préparatoires d'une révision de la Constitution, empêcherait le constituant de se référer, pour expliciter sa pensée, au texte d'un projet de loi au même titre qu'à tout autre document d'ordre doctrinal, jurisprudentiel, administratif, etc. La circonstance que le projet de loi en question n'est pas encore devenu loi est sans importance. Lorsqu'il se réfère au projet de loi, le constituant ne se considère pas comme lié par ce projet — il ne serait d'ailleurs pas davantage lié par la loi qui en serait issue — mais cherche seulement à inspirer des termes du projet pour définir une notion qui est bien sienne puisqu'elle se situe au niveau constitutionnel.

(3) Après M. Persoons, qu'on vient de citer, d'autres députés se référeront sans réticence au « projet de loi 434 » pour préciser l'idée qu'ils se font de la notion de « matières personnalisables »; c'est le cas de MM. Baert (*ibid.*, 2298) et Weckx (*ibid.*, 2303), ainsi que de Mme Ryckmans-Corin (*ibid.*, 2323).

l'occasion d'une rencontre personnelle : il y a un entretien, une communication, l'usage d'une langue. » (1)

3. Le législateur du 8 août 1980 a-t-il respecté la notion de matières personnalisables telle qu'elle doit être comprise à l'article 59bis, § 2bis, de la Constitution ?

3.1. On peut affirmer tout d'abord qu'il n'en a certainement pas contredit l'idée générale. Ainsi, devant la commission compétente du Sénat, le Premier ministre qualifie les matières personnalisables de « matières se situant dans le domaine de la vie personnelle (*aangelegenheden die in de sfeer van de personen liggen*) » (2). Ainsi encore, la même commission se reporte à l'avis du Conseil d'Etat sur le « projet n° 261 » ; or, dans cet avis, le Conseil d'Etat avait relevé la formule « ...matières étroitement liées à la vie de l'individu dans sa communauté », extraite de l'exposé des motifs de ce projet (3). Enfin, le Vice-Premier ministre et ministre de la Justice et des Réformes institutionnelles déclare : « (men moet weten) ... op basis van wat tijdens de algemene bespreking door de Eerste Minister in de commissie is gezegd en wat ook voorkomt in het verslag, dat de persoonsgebonden aangelegenheden zoals wij ze bepalen, nauw verbonden zijn met het individu en de menselijke persoonlijkheid » (4).

3.2. On ne peut guère soutenir par ailleurs qu'en concrétisant la notion constitutionnelle générale de matières personnalisables — mission constitutionnelle dont il s'est acquitté à l'article 5 de la loi spéciale —, le pouvoir législatif aurait trahi cette notion dans telle ou telle disposition. On ne peut le prétendre dès lors qu'on a pris connaissance de l'ensemble des constatations faites ci-avant au point 2.5, et plus particulièrement de la constatation qu'au cours des travaux préparatoires de la révision de la Constitution, il a été fait référence, pour clarifier cette notion, à l'énumération des matières personnalisables qui figurait à l'article 5 du projet de loi spéciale. La présomption ainsi créée que le législateur spécial, lorsqu'il a désigné concrètement les matières personnalisables, est resté dans les limites de la conception générale que le constituant s'était faite de ces matières, se trouve renforcée par la constatation que, dans le texte définitif de l'article 5 de la loi spéciale, l'énumération des matières personnalisables qui figurait à l'article 5 du projet a encore subi toutes sortes de restrictions, ce qui montre bien que le législateur a veillé à ne pas donner trop d'extension à la notion de matières personnalisables.

(1) *Annales parlementaires* Chambre, 3 juillet 1980, p. 2293.

La première caractéristique relevée par M. Persoons était la suivante : « ... il s'agit d'une matière sociale, c'est-à-dire de services rendus à des personnes dans un état de besoin, des personnes qui demandent de l'aide » (*l.c.*).

(2) Doc. Sénat 434 (1979-1980) n° 2, p. 50.

(3) Doc. Sénat 261 (S.E. 1979) n° 1, annexe I, p. 34.

(4) *Annales parlementaires* Sénat, 1979-1980, 20 juillet 1980, 2322.

4. En conclusion, on peut dire qu'un élément fondamental de la notion de matières personnalisables, telle qu'elle a été inscrite dans la Constitution et concrétisée dans la loi spéciale, réside dans ce qu'on pourrait appeler l'« élément de communication ». Il s'agit de la personne qui, pour obtenir l'une ou l'autre forme d'aide (1), s'adresse à des services, « entre en communication avec » eux, lorsque l'appartenance de cette personne à une communauté déterminée, et principalement à une communauté linguistique déterminée, revêt une importance essentielle lors de ces contacts (2). C'est la défense de l'intérêt que cette appartenance à une communauté linguistique déterminée présente lors de la « communication », qui a été confiée aux Communautés, au titre de matières personnalisables, dans les domaines visés à l'article 5 de la loi spéciale.

5. Ainsi qu'il a déjà été dit, cette caractéristique commune des matières personnalisables constitue un élément important pour la définition précise des compétences attribuées aux Communautés en matière de protection de la jeunesse.

Normalement, faciliter la « communication » du citoyen, c'est uniquement lui conférer des droits, sans lui imposer en même temps des obligations (3); c'est aux personnes avec lesquelles il entre en communication pour obtenir une aide que les obligations doivent être imposées.

Il s'en suit qu'au moins en principe la compétence de régler les matières personnalisables n'implique pas le pouvoir d'imposer des obligations aux personnes à protéger, d'user de contrainte à leur égard.

6. La thèse qu'il y a interdiction de principe, sinon interdiction absolue, pour les Communautés, de prendre des mesures de contrainte à l'égard des personnes dont elles ont à protéger la « communication », trouve un appui particulièrement solide dans le régime qui a été mis au point pour Bruxelles-Capitale dans le domaine des matières personnalisables.

Il se justifie d'autant plus de prêter une attention spéciale à ce régime que la « notion de matières personnalisables » a précisément trouvé son origine dans

(1) Quelles formes d'aide ? *Hic et nunc* celles que le législateur a définies à l'article 5 de la loi spéciale.

(2) Cf. Huberlant Ch., « Quelques aspects juridiques des réformes institutionnelles » dans : *Liber Amicorum Frédéric Dumon*, Anvers, Kluwer, 1983, p. 888, où il définit les matières personnalisables comme étant « ... des matières où se nouent des rapports de personne à personne et où dès lors l'appartenance de chacune des personnes affectées par ce rapport à une communauté déterminée est de nature à exercer une influence ». Le souci du constituant et du législateur ne vise, bien entendu, que la personne qui s'adresse à telle ou telle autre (un médecin, un assistant social, etc.) en vue d'obtenir une aide.

(3) A moins qu'il ne s'agisse d'obligations établies au profit des droits conférés, telle que par exemple, l'obligation de fournir certains renseignements pour pouvoir prétendre à un droit déterminé.

une tentative d'apporter une solution au fait qu'à Bruxelles le problème de la « communication » du citoyen avec des services d'aide de tous genres était réputé se poser avec une acuité particulière.

Le Premier ministre l'a confirmé expressément lors de l'examen de l'article 59bis, § 2bis, devant la commission compétente de la Chambre (1). Selon les déclarations faites au cours de la discussion publique de l'article 59bis de la Constitution à la Chambre par le député Weckx, l'un des rapporteurs de la commission compétente de la Chambre, la notion de matières personnalisables (qu'en néerlandais on appelait encore à l'époque « *persoonsgebonden materies* ») aurait été évoquée pour la première fois lors d'un congrès organisé par les Flamands de Bruxelles en juin 1975, afin de (traduction) « résoudre la complexe problématique bruxelloise » (2). La large attention dont les situations bruxelloises ont bénéficiée lors de la discussion au Parlement de l'article 59bis, §§ 2bis et 4bis, montre également que c'est principalement cette problématique qu'on avait en vue (3).

En ce qui concerne le régime des matières personnalisables à Bruxelles-Capitale, l'idée que « les personnes ne peuvent se voir imposer aucune contrainte » se dégage clairement et avec force des travaux préparatoires, ainsi que le montreront les développements qui suivent.

6.1. A la Chambre, M. Persoons avait déposé un amendement subsidiaire à un amendement de M. Schiltz. Cet amendement subsidiaire tendait à permettre de régler par décret, parmi les matières personnalisables, « les dispositifs (lire : les dispositions) relatifs (lire : relatives) aux crimes et délits commis en temps de guerre contre la sûreté de l'Etat ainsi qu'à leurs conséquences pénales... ». Il était justifié notamment comme suit : « Ces matières sont personnalisables, en ce sens qu'elles ont trait à des relations dans lesquelles les personnes sont facilement identifiables. » (4) En commission, l'auteur « précise que cet amendement explicite la notion de « matières personnalisables » et spécifie la procédure d'exercice de ces matières. Par le biais de l'autonomie culturelle cet amendement donne en outre à Bruxelles la faculté de jouir d'une certaine liberté ». Mais « le Premier ministre estime que cet amendement introduit la notion de sous-nationalité et qu'il détruit les garanties des lois linguistiques ». L'amendement est rejeté par 22 voix contre 1 (5).

6.2. L'exclusion de tout recours à une forme de sous-nationalité comme critère d'application des décrets dans les matières personnalisables a été exprimée avec insistance, notamment par le ministre de l'Intérieur et

des Réformes institutionnelles (F) devant la commission du Sénat (1). A cette exclusion se rattachent deux ordres de considérations dans les travaux préparatoires des paragraphes 2bis et 4bis de l'article 59bis de la Constitution : d'une part, les décrets pris en ces matières ne seront pas, du moins à Bruxelles, directement applicables aux personnes mais seulement aux institutions; d'autre part, ces dernières sont « ouvertes à tous » (2).

a) Plusieurs déclarations convergentes confirment que, dans l'esprit du constituant, les décrets pris en exécution de l'article 59bis, § 2bis, nouveau, ne seront pas directement applicables aux personnes mais seulement aux institutions, du moins à Bruxelles.

— En commission du Sénat, le ministre des Réformes institutionnelles (F) donne une réponse écrite à différentes interventions. On y lit notamment :

« 1° La proposition de révision n'impose aucune contrainte aux particuliers. Il est donc inexact de prétendre qu'il est imposé un choix déterminé aux personnes individuelles. Le pouvoir des Communautés dans le domaine des matières personnalisables à Bruxelles ne touche que les institutions. » (3)

— Toujours devant la commission du Sénat, le même ministre déclare encore :

« Si l'article 59bis, § 5 (4), établit la compétence des conseils de Communauté sur les institutions qui ne s'adressent qu'à une seule Communauté, il laisse au pouvoir national, par l'application du principe des pouvoirs résiduels, la compétence en ce qui concerne les normes d'application directe aux personnes et les normes relatives aux institutions dont les activités (5) s'adressent aux deux Communautés. Dans ce domaine le pouvoir national dispose de l'initiative de la politique à mener. » (6)

— En séance publique du Sénat du 26 juin 1980, le ministre s'exprime notamment en ces termes :

« ... Je voudrais d'abord rappeler que le décret ne pouvant jamais, sur le territoire de Bruxelles, s'appliquer directement aux personnes, celles-ci ne peuvent,

(1) Doc. Chambre (S.E. 1979) n° 10/5-4°, 13.

(2) *Annales parlementaires* Chambre, 3 juillet 1980, 2302.

(3) Voir par exemple le rapport de la commission compétence du Sénat, Doc. Sénat, S.E. 1979, n° 100/27, 5-11.

(4) Chambre 10 (S.E. 1979), doc. n° 5/3°, II.

(5) Chambre 10 (S.E. 1979, doc. n° 5/4°, p. 20.

(1) Rapport fait au nom de la commission de la révision de la Constitution et des Réformes institutionnelles par MM. de Stexhe et Lindemans, Sénat 100 (S.E. 1979) n° 27, pp. 6, 7, 10 et 20.

(2) Selon l'expression utilisée par un membre de la commission du Sénat; rapport, p. 7.

(3) Rapport, p. 7.

(4) Numérotation primitive de la disposition devenue le paragraphe 4bis.

(5) A ce stade de la discussion en commission, il n'avait pas encore été décidé de remplacer l'expression « en raison de leurs activités » par « en raison de leur organisation ».

(6) Rapport, p. 10. Déclaration répétée presque mot pour mot en séance publique du Sénat du 26 juin 1980, *Annales*, p. 2013.

en aucun cas, être les victimes d'une discrimination dont la cause directe serait la norme communautaire.» (1)

— En séance publique de la Chambre, le 3 juillet 1980 (matin), après une intervention dans laquelle M. Persoons a soutenu que « toutes les matières personnalisables (étant) des matières sociales consistant dans des services rendus aux personnes qui se trouvent en état de besoin », il suffirait de leur appliquer à Bruxelles, la norme décrétable correspondant à la langue dans laquelle cette application serait demandée (2), M. Weckx, rapporteur, s'exprime comme suit, en son nom personnel :

« Als ik de Eerste Minister goed begrijp en als ik de verslagen van de Senaat en van onze Kamercommissie goed interpreteer dan zijn de persoonsgebonden materies te Brussel vooreerst niet van toepassing op de personen.

Wij menen dat dit inderdaad zo is, want dit zou het probleem van de subnationaliteit stellen. Indien men de decreten in de persoonsgebonden sfeer van toepassing zou willen verklaren of bepalen, binnen het tweetalig Brussels gebied, dan moet men deze personen wettelijk kunnen definiëren. Dat kan slechts op één manier, met name door het invoeren van de subnationaliteit.

Ik wil hier duidelijk stellen dat, in de huidige omstandigheden, de Vlaamse Brusselaars hoegenaamd niet voor deze subnationaliteit gewonnen zijn, er zeker niet voor opteren... » (3)

— Un membre de l'opposition en convient : « Il est évident, dit M. Defosset, que les décrets dans ces matières (les matières personnalisables) ne sont pas applicables aux personnes. » (4)

b) En commission du Sénat,

« Un membre fait observer qu'en ce qui concerne les matières personnalisables les termes « en raison de leurs activités » qui figurent au § 5 (5) de la proposition de révision ne sont pas appropriés, encore que ce sont les termes utilisés au § 4 pour les institutions culturelles. Mais en ce qui concerne ces dernières, il est naturel que leurs activités s'adressent exclusivement à une Communauté. Par contre, dans le domaine des matières personnalisables, les institutions s'adressent en principe ou, par préférence, à une Communauté déterminée mais sont en fait ouvertes à tous.

Il serait donc inexact de dire que les activités de ces institutions se limitent à une Communauté en excluant des services rendus à des particuliers appartenant à l'autre Communauté. C'est pourquoi, il faut rechercher un terme mieux approprié, par exemple « en raison de leur conception, ou vocation » ou encore « selon le but poursuivi ».

Le Premier Ministre confirme qu'il faut une agrégation formelle par la Communauté concernée pour qu'une institution bruxelloise puisse être considérée comme appartenant exclusivement à cette Communauté. Mais il estime nécessaire que le texte de la Constitution énonce l'élément essentiel qui justifie l'appartenance de l'institution à une Communauté déterminée.

Si la commission estime que les termes « en raison de leurs activités » ne sont pas adéquats, il faudra les remplacer de commun accord par des termes jugés plus opportuns. Le ministre des Réformes institutionnelles (Fr.) suggère l'emploi des termes « en raison de leur organisation » (1).

Le Ministre des Réformes institutionnelles (Fr.) déclare encore :

« Il doit être bien clair en tout état de cause que l'article 59bis n'établissant pas le principe de l'existence de sous-nationalités sur le territoire bruxellois, l'accès du citoyen aux services offerts par les institutions qui traitent des matières personnalisables ne peut souffrir aucune entrave, étant bien entendu qu'en faisant appel aux services d'une institution le citoyen est informé quant à l'appartenance de celle-ci à une communauté déterminée. » (2)

6.3. Dans le prolongement de ce qui a déjà été constaté au point 4, on peut encore souligner qu'en tout cas à Bruxelles-Capitale la langue employée pour la « communication » est considérée comme primordiale; cela ressort du fait que, en ce qui concerne la règle selon laquelle les Communautés ne sont compétentes à Bruxelles-Capitale qu'à l'égard des institutions qui, en raison de leur organisation, doivent être considérées comme appartenant exclusivement à une seule Communauté (3), on cite comme critère principal pour apprécier cette appartenance l'organisation de l'institution du point de vue de l'emploi des langues (4), avec cette conséquence que toute compétence est refusée aux Communautés à Bruxelles-Capitale à l'égard des institutions qui doivent être bilingues en vertu de la loi, c'est-à-dire, dans l'état actuel de la législation linguistique, à l'égard de toutes les administrations, institutions et de tous les services publics (5).

7. Les passages des travaux préparatoires cités ci-dessus montrent que, pour Bruxelles-Capitale en tout cas, aucune contrainte ne peut être exercée sur les personnes.

Le Conseil d'Etat est déjà arrivé à la conclusion au point 5 ci-avant, qu'au moins en principe, les Communautés ne peuvent pas davantage exercer de telles contraintes en dehors de Bruxelles-Capitale.

(1) Rapport précité, p. 7.

(2) Même rapport, p. 10.

(3) Article 59bis, § 4bis, de la Constitution.

(4) Rapport de la commission du Sénat, S.E. 1979, n° 100/27, p. 19; rapport de la Commission de la Chambre, S.E. 1979, n° 10/5-4°, p. 11.

(5) Rapport de la commission du Sénat, S.E. 1979, n° 100/27, p. 8.

(1) *Annales*, p. 2013.

(2) *Annales*, p. 2293.

(3) *Annales*, p. 2304.

(4) Séance du 3 juillet 1980 (matin), *Annales*, p. 2313.

(5) Voir ci-dessus, p. 25, note 1.

La certitude avec laquelle on peut affirmer qu'il en est ainsi pour Bruxelles-Capitale constitue cependant par elle-même un argument en faveur de la thèse de l'intendiction d'imposer des contraintes aux personnes qui habitent en dehors de Bruxelles-Capitale.

On rappellera tout d'abord (voyez point 6 ci-dessus) que la notion même de « matières personnalisables » a été conçue pour apporter une solution partielle à l'un des aspects de la « problématique bruxelloise ». Cette solution consistait à offrir aux habitants flamands de la région bilingue de Bruxelles-Capitale des institutions et des services, sociaux et hospitaliers notamment, qui, organisés et gérés par la Communauté flamande plutôt que par les communes bruxelloises, pourraient fournir à ces habitants des prestations non seulement dans leur propre langue, mais selon leur propre sensibilité culturelle, dans leur propre « climat » en quelque sorte. Or, en quoi aurait-il alors paru nécessaire de donner aux décrets dans les matières personnalisables une portée plus grande dans les régions unilingues qu'à Bruxelles ?

III. L'exclusion du domaine de la protection de la jeunesse des « matières relevant du droit civil, du droit pénal ou du droit judiciaire »

1. Le Conseil d'Etat rappelle tout d'abord la disposition de la loi spéciale qui règle cette matière :

« Article 5, § 1^{er}. Les matières personnalisables visées à l'article 59bis, § 2bis, de la Constitution, sont :

...

II. En matière d'aide aux personnes :

...

6° la protection de la jeunesse à l'exception des matières relevant du droit civil, du droit pénal ou du droit judiciaire.

... »

2. A moins d'en ignorer purement et simplement l'existence, on ne peut attribuer à cette disposition que la signification suivante : même lorsqu'un aspect déterminé de la protection de la jeunesse peut être qualifié de matière personnalisable — et il a été précisé au II dans quels cas on peut, d'une manière générale, considérer qu'il en est ainsi —, cet aspect n'entre cependant pas dans la compétence des Communautés dès lors qu'il relève du droit civil, du droit pénal ou du droit judiciaire (1).

(1) On ne peut soutenir que la disposition considérée tende à exclure, en matière de protection de la jeunesse, l'application de l'article 10 de la loi spéciale en ce qui concerne le droit civil, le droit pénal et le droit judiciaire. Rien dans le texte ni dans les travaux préparatoires ne l'indique. Comment d'ailleurs pourrait-il en être ainsi ? Comment, en effet, imaginer que le législateur ait voulu empêcher les Communautés d'adopter des dispositions de droit que, par hypothèse, elles doivent pouvoir prendre puisque ces dispositions sont, par définition, « indispensables à l'exercice de leur compétence » ?

3. Cela étant, il s'agit de savoir ce qu'il faut entendre par droit civil, droit pénal et droit judiciaire ?

La genèse de la disposition examinée est riche d'enseignements à ce sujet.

3.1. La loi du 5 juillet 1979 modifie la loi du 1^{er} août 1974 créant des institutions régionales préparatoires à l'application de l'article 107quater de la Constitution. Prévoyant qu'une politique différenciée se justifie, en tout ou en partie, non seulement selon les Régions mais aussi selon les Communautés, la loi du 5 juillet 1979 donne à la loi du 1^{er} août 1974 un intitulé nouveau : « Loi créant des institutions communautaires et régionales provisoires. »

La loi du 5 juillet 1979 insère dans la loi du 1^{er} août 1974 un article 2bis, § 1^{er}, portant qu'« une politique communautaire différenciée se justifie en tout ou en partie dans les matières (énumérées) » et notamment dans : « 2° la politique d'aide aux personnes, familles et services ainsi que la protection de la jeunesse » (1).

C'est surtout au sein de la commission du Sénat que la matière de la protection de la jeunesse a le plus retenu l'attention. Un membre a déposé un amendement tendant, à titre principal, à la suppression de tout l'article 3 pour le motif que « Prévoir une politique communautaire différenciée pour des matières qui ne font pas encore partie de la compétence des Communautés est prématuré et contraire à l'article 59bis de la Constitution et à la loi du 21 juillet 1971. » L'amendement tend, à titre subsidiaire, à la suppression de la mention « de la protection de la jeunesse ». Pour cet objet, il est justifié comme suit : « La protection de la jeunesse, telle qu'elle existe actuellement, trouve son origine dans la loi du 8 avril 1965. Elle a un aspect social et judiciaire. Il ne semble justifié ni sur le plan social, ni sur le plan pédagogique de mener une politique différenciée à l'égard notamment d'enfants qui sur le territoire de la capitale, peuvent appartenir à une même commune, à un même quartier ou à une même rue. » (2)

Pour écarter les objections ainsi faites « Le ministre des Réformes institutionnelles (N.) ... répond, en ce qui concerne la protection de la jeunesse, qu'incontestablement cette matière est nationale au point de vue pénal, mais (que) déjà depuis la loi du 21 juillet 1971, certains aspects de la politique de la jeunesse relèvent de la compétence des conseils culturels. » « D'autre part, ajoute-t-il, il faut voir nettement la différence qui existe entre la loi et son exécution : le projet ne tend pas à modifier la loi, mais à confier tout ou partie de son exécution aux comités ministériels. » (3).

(1) Cette disposition est devenue l'article 3, § 1^{er}, 2°, de la loi créant des institutions communautaires et régionales provisoires, coordonnées le 20 juillet 1979.

(2) Rapport fait au nom de la commission de révision de la Constitution et de la Réforme des institutions par M. de Stexhe (Doc. parl. Sénat (S.E. 1979) n° 159/2, p. 25).

(3) Rapport cité, pp. 25, 26.

Par ailleurs « Un commissaire souligne qu'il ne s'agit pas ici de la loi pénale, mais essentiellement du placement des enfants dans les institutions. Il est souhaitable que ceux-ci soient toujours placés dans des institutions de leur communauté et d'éviter d'ajouter à leurs problèmes psychologiques, des difficultés linguistiques... » (1)

Le 6 juillet 1969, il est pris un « arrêté royal délimitant les matières de la politique d'aide aux personnes, familles, et services ainsi que de la protection de la jeunesse où une politique communautaire différenciée se justifie ».

Au termes de l'article 7 de l'arrêté, l'article 1^{er} de celui-ci, qui énonce les compétences des Comités ministériels des Communautés, est « applicable » en matière de protection de la jeunesse, « à l'exception des dispositions du droit civil, du droit pénal et du Code judiciaire ».

3.2. Dans son texte initial, l'avant-projet de loi spéciale des Régions et des Communautés place, en termes absolument généraux, la « protection de la jeunesse » parmi les matières personnalisables visées à l'article 59bis, § 2bis, de la Constitution. Mais selon les renseignements que le Premier ministre donne au Conseil d'Etat en se référant notamment à l'article 7 de l'arrêté royal du 6 juillet 1979, « le projet ne tend pas à transférer les parties de la matière de la protection de la jeunesse qui ressortissent au droit civil, au droit pénal et au droit judiciaire ».

Dans son avis, le Conseil d'Etat souligne la nécessité d'amender le texte du projet pour qu'il corresponde à la volonté de ses auteurs. Le Conseil d'Etat a formulé cette observation dans les termes suivants :

« II. La protection de la jeunesse comprend plusieurs secteurs distincts.

La loi fondamentale relative à la matière, la loi du 8 avril 1965, divise ses dispositions en plusieurs catégories; elle classe dans un titre premier les dispositions relatives à la « protection sociale » de la jeunesse et, dans un titre II, les dispositions relatives à la « protection judiciaire de la jeunesse ». Quant à ces dernières dispositions, la loi citée les répartit en un chapitre 1^{er} ayant trait aux juridictions de la jeunesse, un chapitre II contenant des règles de droit civil applicables aux mineurs, un chapitre III organisant les mesures de protection à l'égard des mineurs, un chapitre IV concernant la compétence territoriale des juridictions de la jeunesse et la procédure à suivre devant celles-ci.

Selon les renseignements donnés au Conseil d'Etat par le Premier Ministre, le projet ne tend pas à transférer les parties de la matière de la protection de la jeunesse qui ressortissent au droit civil, au droit pénal et au droit judiciaire. Le texte doit, dès lors, être amendé afin d'indiquer de manière exacte, la partie ou les parties

de la matière de la protection de la jeunesse qui sont transférées aux communautés. » (1)

A la suite de l'observation du Conseil d'Etat, le Gouvernement modifie l'article 62 du projet qui insère dans la loi du 21 juillet 1971 un article 2bis arrêtant la liste des matières personnalisables. En son paragraphe 1^{er}, cet article 2bis fait mention, au 2^o, f, de la « protection de la jeunesse ». Mais le paragraphe 2 de l'article porte que « Demeurent exclus de l'application du § 1^{er} : ... 4^o) en ce qui concerne le § 1^{er}, 2), f, les matières relevant du droit civil, du droit pénal ou du droit judiciaire. » (2)

Chargé par le Premier ministre, en application de l'article 6 des lois coordonnées, de rédiger le texte de plusieurs articles du projet de loi, le Conseil d'Etat reproduit, dans le texte qu'il propose, les formules employées, à propos de la protection de la jeunesse, dans le projet de loi déposé par le Gouvernement (3).

3.3. En ce qui concerne la portée de l'attribution à la Communauté de compétences en matière de protection de la jeunesse, le projet de loi spéciale de réformes institutionnelles utilise des formules identiques à celles du projet de loi spéciale des Régions et des Communautés (4). L'exposé des motifs se borne à reproduire, sous une forme légèrement différente, la teneur de la dispositions (5).

La commission du Sénat ne fait pas un examen particulier de la matière de la protection de la jeunesse. Elle adopte un amendement du Gouvernement qui modifie la structure de l'article 5 et la rédaction de nombre de ses dispositions. L'article 5, § 1^{er} nouveau, mentionne parmi les « matières personnalisables », « ... II. En matière d'aide aux personnes », ... « 6^o. La protection de la jeunesse, à l'exception des matières relevant du droit civil, du droit pénal, ou du Code judiciaire. » (6) Ultérieurement un membre de la commission présente un amendement tendant à remplacer l'expression « Code judiciaire », qui lui paraît trop restrictive, par l'expression « droit judiciaire ». Cet amendement est adopté à l'unanimité des membres présents (7).

Au contraire, la commission de la Chambre s'est occupée très attentivement de la protection de la jeunesse (8).

(1) Avis L. 13334; doc. parl. Sénat (S.E. 1979) n° 261, n° 1, annexe I, pages 34-35.

(2) Doc. parl. Sénat (S.E. 1979) n° 261/1, article 62, pages 105 et 106.

(3) Avis L. 13395/VR. doc. parl. Sénat (S.E. 1979), n° 261/1, annexe II, pages 32-33.

(4) Doc. Parl. Sénat (S.E. 1979-1980) n° 434/1, article 5, § 1^{er}, 2^o, f, et § 2, 4^o, pages 64-65.

(5) Doc. cité, p. 8.

(6) Rapport, doc. parl. Sénat (S.E. 1979-1980), n° 434/2, pages 120-121 et page 144.

(7) Doc. cité, pages 139-140.

(8) Rapport fait par MM. le Hardy de Beaulieu et DeGreve, doc. parl. Chambre (S.E. 1979-1980) n° 627/10, pages 59-64, 69-70, et annexe 2.

(1) Rapport cité, p. 26.

A propos du point 6° (protection de la jeunesse) et du point 7° (aide sociale pénitentiaire et post-pénitentiaire), un membre estime qu'« A première vue, il ne reste ... rien pour les Communautés. » « Il est dès lors permis, ajoute-t-il, de se demander sur quoi porte exactement la communautarisation dans le domaine de la protection de la jeunesse. » « Il plaide en faveur d'une interprétation aussi large que possible de la délégation de pouvoirs. » (1)

Au contraire, « un autre membre estime que le choix de l'expression « protection de la jeunesse » n'est pas judicieux en l'occurrence », car, selon lui, « la protection de la jeunesse est ... régie dans son ensemble par la loi du 8 avril 1965 et cette législation est et demeure évidemment nationale ». Il eût été préférable de parler d'« aide à la jeunesse » ou de « politique de la jeunesse » (2).

Un membre pose la question de savoir s'il y a une restriction de l'étendue de la compétence de la Communauté par rapport à celle qui a été prévue antérieurement, notamment dans le « Pacte d'Egmont » :

« En ce qui concerne le point 6° — protection de la jeunesse — l'approche du problème ne doit pas être pénaliste. Il faut, au contraire, rechercher une prévention intelligente.

La législation sur la protection de la jeunesse, c'est essentiellement la loi du 15 mai 1912 et la loi du 8 avril 1965. Mais tout ce qui est actuellement du ressort des tribunaux tient-il du communautaire ?

C'était la conception du pacte d'Egmont. Dans cette matière aussi y a-t-il récupération du pouvoir central, se demande le membre. » (3)

Le ministre de la Justice et des Réformes institutionnelles (N), M. Vanderpoorten, « souligne qu'on n'a pas examiné en détail, au Sénat, les 6° et 7°, à savoir la protection de la jeunesse et l'aide pénitentiaire » (4).

D'une déclaration faite ensuite par le ministre et précisée par une déclaration ultérieure de celui-ci (5) et par l'annexe 2 jointe au rapport (6), il paraît ressortir que les crédits affectés à la protection de la jeunesse ont déjà été transférés aux Communautés à concurrence de quatre milliards.

Le ministre entend alors fournir des précisions au sujet de l'étendue de la compétence des Communautés :

« Le Conseil d'Etat a souligné que la protection de la jeunesse englobe plus d'un secteur. C'est pourquoi il a estimé que les textes devraient être améliorés pour supprimer tout risque de confusion.

Les questions de personnel, les comités de protection de la jeunesse et les centres d'accueil sont transférés aux Communautés.

Les chambres de la jeunesse sont considérées comme des organes d'une politique préventive.

En ce qui concerne les diverses questions posées par les membres, le ministre entend fournir à la commission des informations précises. » (1)

La suite du rapport indique que le ministre a donné connaissance d'une note aux membres de la commission et que c'est à la demande de ceux-ci que le texte intégral de la note a été reproduit dans le rapport (2).

La note du ministre de la Justice et des Réformes institutionnelles est trop connue pour qu'il soit utile d'en donner encore ici le texte intégral.

En ce qui concerne la protection de la jeunesse, après avoir rappelé les antécédents et cité la disposition du projet dont il s'agit, le ministre se réfère aux articles de la loi du 8 avril 1965 pour définir, par rapport à ceux-ci, les compétences respectives des Communautés et de l'Etat.

A. Le ministre indique comme étant des « matières relevant des Communautés » (3) :

« a) La protection sociale, c'est-à-dire le fonctionnement, l'organisation et la composition des comités de protection de la jeunesse. » (4)

« b) Les services sociaux de protection de la jeunesse » (article 64).

Dans le texte qui énonce les matières relevant des Communautés, le ministre relève que « les services comportent deux sections : 1. une section dont les délégués sont mis à la disposition des comités de protection de la jeunesse; 2. une section dont les délégués sont mis à la disposition des autorités judiciaires ». Il en résulte que dans la pensée du ministre, les deux sections relèvent des Communautés.

« c) L'agrégation des personnes ou d'associations s'offrant à accueillir des mineurs » (articles 66, 67, 68 de la loi de 1965).

A ce sujet, la note ajoute ce renseignement de fait :

« En ce qui concerne la matière de l'agrégation des maisons d'enfants, l'administration fait savoir qu'il a déjà été décidé en Conseil des ministres du 27 juillet 1979 de la confier exclusivement aux Exécutifs communautaires. » (5)

B. Le ministre indique ensuite les « matières nationales » (6).

a) Il s'agit, en premier lieu, de « matières relevant du droit civil ».

(1) Doc. cité, page 62.

(2) Doc. cité, page 62 et pages 63-66.

(3) Doc. cité, p. 65.

(4) Faisant l'objet des articles 1^{er} à 6 de la loi du 8 avril 1965, articles formant le titre I^{er} de la loi intitulé « Protection sociale ».

(5) Doc. cité, p. 65.

(6) Doc. cité, pp. 65-66.

(1) Doc. parl. cité, p. 59.

(2) Doc. parl. cité, p. 60.

(3) Doc. parl. cité, p. 62.

(4) Même document, page 62.

(5) Doc. cité, page 70.

(6) Doc. cité, pages 158-159.

1° Parmi ces matières, le ministre place tout d'abord celles qui sont réglées par les articles 12 à 38 de la loi du 8 avril 1965, articles formant, au « titre II. Protection judiciaire », un « chapitre II Dispositions de droit civil relatives aux mineurs ».

Selon la note, ces dispositions « relèvent explicitement du droit civil » et « restent par conséquent nationales ».

Il s'agit principalement de dispositions modifiant le Code civil qui sont contenues dans les articles 12 à 21 de la loi du 8 avril 1965 et qui concernent, par exemple, le consentement des parents au mariage de leur enfant mineur, l'administration de la personne et des biens des enfants mineurs en cas de divorce de leurs parents, etc.

Il s'agit aussi de dispositions qui modifient des articles du Code de procédure civile, du Code de commerce et de plusieurs lois particulières, qui concernent les mineurs, dispositions qui sont contenues dans les articles 22 à 28 de la loi du 8 avril 1965.

2° Selon les termes mêmes de la note : « A cela s'ajoutent :

un certain nombre de dispositions *sui generis* à savoir des mesures à l'égard des parents (articles 29 à 35), qui relèvent incontestablement du droit civil. Il s'agit en bref des mesures en matière :

- d'assistance éducative;
- de déchéance de puissance paternelle. » (1)

On observera que la note vise l'article 29 de la loi du 8 avril 1965 sans faire explicitement mention de la tutelle aux prestations familiales ou autres allocations sociales, instituée par cet article.

b) Il s'agit, en second lieu, de « matières qui relèvent du droit pénal » (2).

1° Sont comprises dans ces matières celles qui font l'objet des articles 80 à 89 de la loi du 8 avril 1965, articles qui établissent des infractions à charge de personnes majeures.

2° La note s'exprime comme suit sur le point 2 :

« La loi sur la protection de la jeunesse contient, en outre, un certain nombre de mesures destinées à assurer la protection des mineurs (articles 36 à 43).

Cette matière peut être considérée comme ressortissant *sui generis* au droit pénal, étant donné qu'elle prévoit des contraintes qui sont qualifiées de mesures, mais qui constituent des sanctions qui ont été instaurées afin de réparer les atteintes à l'ordre social. »

c) Il s'agit, en troisième lieu, de « matières ressortissant au droit judiciaire ».

La note déclare à ce sujet :

« Dans la loi du 8 août 1965, les éléments suivants relèvent indiscutablement du droit judiciaire :

1. L'organisation des tribunaux de la jeunesse et des chambres de la jeunesse des cours d'appel (articles 7 à 11);

2. La compétence territoriale et la procédure (articles 44 à 63). »

4. On ne peut attacher à la note de M. le ministre Vanderpoorten, une autorité absolue et ce pour la double raison que voici. D'abord, cette note n'est apparue qu'à un stade relativement tardif des travaux préparatoires, de sorte que le pouvoir législatif n'a pas été mis en mesure d'en apprécier la valeur aussi pleinement qu'il aurait pu le faire si la note avait été connue dès le premier stade des travaux préparatoires, en d'autres termes si son contenu avait fait partie de l'exposé des motifs.

Ensuite, et surtout, ce qui est vrai pour les travaux préparatoires en général l'est aussi, de toute évidence, pour la note susvisée : elle ne peut tendre qu'à interpréter, et non à établir des règles de droit. C'est là que se situe la frontière entre ce que le législateur a fait sur le plan de la création de règles de droit et ce qu'il a déclaré faire. Ce qu'il a fait sur ce plan se trouve dans les textes légaux; ce qu'il a déclaré faire se trouve dans les travaux préparatoires. Fondamentalement, il y a entre ces deux éléments le même rapport qu'entre la preuve littérale et la preuve testimoniale à l'article 1341 du Code civil : lorsqu'en vertu de cet article un acte est requis (en tant qu'*instrumentum*), il n'est reçu aucune preuve par témoins ni contre ni outre le contenu à l'acte, ni sur ce qui serait allégué avoir été dit avant, lors ou depuis l'acte; la preuve testimoniale est cependant admise lorsqu'il s'agit d'interpréter les clauses contenues dans l'acte (voir les conclusions de M. le premier avocat général Cornil qui ont précédé deux arrêts de la Cour de cassation du 4 avril 1941, *Pasicr.* 1941, I, 121). Les clauses existantes se trouvent dans l'acte et dans l'acte uniquement; pour déterminer comment ces clauses existantes doivent s'interpréter, il est permis de sortir de l'acte. La comparaison avec l'article 1341 du Code civil se justifie. De même que cet article place la preuve littérale au-dessus de la preuve testimoniale en raison des garanties spéciales que la preuve écrite offre par rapport à la preuve orale, de même la Constitution a entouré l'élaboration des textes de loi, en ce qui concerne la preuve de ce qui a été fait et du sérieux qui y a été apporté, de certaines garanties que n'offrent pas les travaux préparatoires; en particulier, les textes législatifs établissent avec plus de certitude que les travaux préparatoires que c'est le pouvoir législatif — la majorité au sein des deux branches que sont la Chambre et le Sénat, et le Roi, en ce qui concerne la

(1) Doc. cité, pp. 65-66.

(2) Doc. cité, p. 66.

troisième branche — qui s'est exprimé. L'article 38 de la Constitution garantit que les deux Chambres se sont prononcées de manière positive à la majorité des voix, et qu'elles l'ont fait en présence de la majorité de leurs membres; l'article 39 garantit la vérification adéquate du respect effectif de cette manière pour les Chambres de se prononcer; les articles 40, 41 et 42 garantissent que les Chambres se sont prononcées dans des conditions qui ont permis un minimum d'examen sérieux; l'article 33 exige en principe que les Chambres, lorsqu'elles délibèrent, puissent être contrôlées par le public, et il n'admet de dérogation à ce principe qu'à certaines conditions.

Les règles de droit édictées par le législateur ne se retrouvent donc que dans le seul texte de la loi. De même, lorsque le législateur entend définir une notion juridique de manière obligatoire, il doit le faire dans un texte de loi car il établit ainsi une règle de droit : quiconque aura dorénavant affaire à cette notion dans la vie juridique, devra la respecter telle qu'elle a été définie par le législateur; il n'est que de songer à la notion de domicile dans le Code civil. Appliqué au cas présent, ce principe signifie que la définition qui figure dans la note de M. le ministre Vanderpoorten ne pourrait se voir attribuer une force obligatoire absolue que si elle avait été incluse dans le texte de la loi spéciale.

Si l'autorité de la note en question doit donc être relativisée, il n'y a pas de raison de ne lui en reconnaître aucune.

Les notions de droit civil, de droit pénal et de droit judiciaire ne font pas l'objet d'une définition consacrée par un texte de loi. Elles ne sont pas non plus, malgré l'absence d'une telle définition, circonscrites par la doctrine ou la jurisprudence avec une rigueur qui ne laisse aucune place à une certaine diversité de conceptions, dont chacune, prise séparément, ne serait pas indéfendable. Cette marge est évidemment limitée; admettre le contraire mettrait en cause le sens même, non seulement des notions de droit civil, de droit pénal et de droit judiciaire considérées isolément, mais de l'arsenal de notions dont elles ne sont que des éléments.

Il s'ensuit qu'on ne peut attacher d'autorité à la note indiquée que dans la mesure où elle ne contient pas de qualifications de droit civil, de droit pénal ou de droit judiciaire qui ne résisteraient pas à une confrontation avec le principe du raisonnable ou qui seraient manifestement inadmissibles parce qu'elles excéderaient la marge à l'intérieur de laquelle les opinions sur le contenu exact de ces notions peuvent raisonnablement diverger.

5. Une raison supplémentaire, mais importante, d'avoir égard à la note examinée est qu'elle conduit grosso modo au même résultat que l'analyse faite ci-avant de la notion de matières personnalisables, à savoir que, certainement en principe, les règles que les Communautés ne peuvent pas fixer ont pour dénominateur commun de ne pouvoir imposer de con-

trainte aux jeunes. Une lecture même cursive de la note suffit pour se convaincre de l'exactitude de cette constatation, encore que, comme on l'a vu, elle s'impose de manière globale.

Cette constatation est d'importance car elle montre que la note, lorsqu'elle attribue aux notions de droit civil, de droit pénal et de droit judiciaire un contenu exact, respecte consciemment ou inconsciemment la notion supralégale, constitutionnelle, de matières personnalisables. L'autorité de la note ne peut que s'en trouver confortée.

IV.

Le Conseil d'Etat examinera ci-après, pour autant que de besoin, la conformité des différentes dispositions des trois projets aux deux critères fondamentaux exposés ci-avant : il se demandera, d'une part, si ces dispositions peuvent être considérées comme réglant une matière personnalisable, notion caractérisée par l'« élément de communication », lequel exclut toute contrainte sur les personnes à protéger; il se demandera, d'autre part, si ces dispositions ne relèvent pas du droit civil, du droit pénal ou du droit judiciaire, de sorte que, même si elles réglaient une question pouvant être rangée parmi les matières personnalisables, elles échapperaient néanmoins à la compétence des Communautés.

TROISIEME PARTIE

DETERMINATION DES COMPETENCES RESPECTIVES DE L'ETAT ET DES COMMUNAUTES PAR RAPPORT AUX DISPOSITIONS EN PROJET

A. La protection sociale de la jeunesse

Dans un souci de simplification, l'intitulé « protection sociale de la jeunesse » a été emprunté à la loi du 8 avril 1965 (titre I^{er}). Il définit, sans aucun préjugé quant à la question des compétences, une matière à l'égard de laquelle, comme on l'a vu, l'autorité nationale est sans revendication.

Les articles 1^{er} à 13 de l'avant-projet de décret de l'Exécutif de la Communauté française (1) affirment le principe du droit reconnu aux jeunes d'obtenir une aide. Ils instituent les services d'aide aux jeunes et définissent les personnes et les organismes qui peuvent être agréés par l'Exécutif. D'une manière générale, ils correspondent aux articles 1^{er} à 6 et 66 à 68 de la loi du 8 avril 1965. Ces objets font partie de l'aide aux personnes et la compétence de la Communauté à leur endroit est certaine, sous réserve des observations suivantes.

1. Suivant l'article 7 de l'avant-projet de décret (Fr.) :

« Le service d'aide aux jeunes assure la mise en œuvre et la surveillance de l'aide au bénéfice du jeune,

(1) Qui sera désigné ci-après comme l'avant-projet de décret (Fr.).

qu'elle ait été, soit sollicitée, acceptée ou autorisée, soit imposée, à titre provisoire ou définitif, des décisions de justice. »

Si la fin de cette disposition devait être comprise comme l'énoncé d'une règle que l'avant-projet autoriserait le tribunal de la jeunesse à appliquer, elle excéderait la compétence de la Communauté pour les raisons qui seront développées plus loin à propos notamment du titre IV de l'avant-projet de décret (Fr.) et des chapitres II et III de l'avant-projet de loi. Elle semble cependant se borner à permettre au service d'aide aux jeunes de remplir les missions d'assistance que le tribunal de la jeunesse estimerait devoir lui confier. Ainsi interprétée, elle demeure de la compétence de la Communauté. Celle-ci ne porte pas atteinte à la compétence de l'Etat en mettant un service qui relève d'elle à la disposition du tribunal. On observera d'ailleurs que l'avant-projet de loi n'exclut nullement une coopération de cet ordre. Il ressort en effet des informations recueillies par le Conseil d'Etat que le terme d'« organisme », utilisé à l'article 4 de cet avant-projet, vise, sous une dénomination intentionnellement vague, les institutions à qui les Communautés confieront les missions actuellement remplies par les comités de protection de la jeunesse.

2. Les paragraphes 2 et 3 de l'article 8 de l'avant-projet de décret (Fr.) ont pour objet de suppléer à l'éventuel défaut de consentement du mineur ou de ses parents aux mesures d'aide sociale prévues par le paragraphe 1^{er}. En pareil cas, dans un premier temps, « les parties peuvent, à la demande de tout intéressé, être convoquées en conciliation devant le juge de la jeunesse » (§ 2). Dans un deuxième temps, « le tribunal de la jeunesse peut, à la requête de tout intéressé, autoriser la mesure sollicitée, en suppléant au défaut de consentement » (§ 3).

Ces deux règles doivent être distinguées.

a) La compétence attribuée par le paragraphe 2 au tribunal de la jeunesse est nouvelle : ni la loi du 8 avril 1965, ni l'avant-projet de loi ne contiennent une disposition semblable.

La Communauté entend fonder sa compétence sur l'article 10 de la loi spéciale : selon celui-ci, « les décrets peuvent porter des dispositions de droit relatives à des matières pour lesquelles les conseils ne sont pas compétents, dans la mesure où ces dispositions sont indispensables à l'exercice de leur compétence ».

La conciliation n'est pas en soi une mesure de contrainte. Il n'y a donc pas lieu de se demander si elle n'excède pas la compétence générale des Communautés dans les matières personnalisables.

Le paragraphe 2 pose néanmoins deux questions :

— des dispositions de droit judiciaire peuvent-elles être introduites dans un décret relatif à la protection de la jeunesse alors que les matières relevant du droit judiciaire sont exclues des compétences des Communautés ?

— dans l'affirmative, ces dispositions sont-elles indispensables à l'exercice des compétences des Communautés ?

1° Le paragraphe 2 n'a certainement pas pour objet principal d'apporter une modification à la partie de la matière de la protection de la jeunesse qui relève du droit judiciaire. Son but évident est celui de toute tentative de conciliation : en l'occurrence de donner l'occasion au service d'aide aux jeunes de convaincre, grâce à l'autorité du juge, le mineur ou ses parents de se soumettre volontairement à la mesure d'aide qu'il préconise, quitte à adapter cette mesure selon les observations des intéressés. L'incidence de la procédure de conciliation sur le droit judiciaire a donc un caractère secondaire, de sorte que si cette procédure était indispensable à l'exercice de la compétence de la Communauté, l'exclusion du droit judiciaire de cette compétence par l'article 5, § 1^{er}, II, 6°, de la loi spéciale ne ferait pas obstacle à l'application de l'article 10 de cette même loi.

2° La seconde question appelle une réponse nuancée. L'article 2 de la loi du 8 avril 1965 permet au comité de protection de la jeunesse d'exercer « une action sociale préventive pour autant que son aide ait été sollicitée ou acceptée par les personnes investies à l'égard du mineur de la puissance paternelle ou qui en assument la garde, en droit ou en fait ». Aucune intervention du tribunal de la jeunesse n'est prévue pour pallier le défaut d'acceptation. La seule solution est, en pareil cas, de faire appel au juge afin qu'une mesure de protection judiciaire soit prise. Intervenant par voie d'autorité, le tribunal peut prendre une décision dans l'intérêt de l'enfant nonobstant le refus, l'obstination ou l'absence, au sens matériel du terme, des parents ou des représentants légaux.

La loi du 8 avril 1965 a été pensée comme un tout : si la protection sociale devait avoir une certaine priorité dans l'esprit du législateur, la protection judiciaire devait assurer le relais lorsque la protection sociale n'avait pu remplir efficacement son rôle.

La disparité des compétences qui résulte de la loi spéciale, a pour conséquence que les avant-projets soumis au Conseil d'Etat ne sont pas complémentaires ou le sont très imparfaitement. Il serait hautement souhaitable que, dans l'intérêt des mineurs eux-mêmes, l'Etat et les Communautés se concertent en vue d'élaborer des systèmes de protection sociale et de protection judiciaire cohérents et complémentaires.

L'avant-projet de loi réduit les cas dans lesquels le tribunal de la jeunesse est compétent pour prendre des mesures à l'égard des mineurs. En particulier, le juge ne pourrait plus décider une mesure de garde, de préservation et d'éducation à l'égard des mineurs dont la santé, la sécurité ou la modalité sont mises en danger, soit en raison du milieu où ils sont élevés, soit par les activités auxquelles ils se livrent ou dont les conditions d'éducation sont compromises par le comportement des personnes qui en ont la garde. Le

recours à la protection judiciaire ne pourrait donc plus être la solution au problème du défaut de consentement des parents.

Faut-il en conclure que la Communauté est compétente en ce qui concerne l'article 8, § 2, de l'avant-projet de décret ? La réponse est négative. En effet, les conditions requises par l'article 10 de la loi spéciale pour que la Communauté puisse faire usage des pouvoirs implicites ne sont pas réunies : il n'est pas démontré que l'article 8, § 2, de l'avant-projet de décret soit indispensable pour que la Communauté puisse exercer ses compétences.

S'il y a une lacune, celle-ci ne relève pas de la répartition des compétences entre la Communauté et l'Etat. Elle se rapporte au contenu de l'avant-projet de loi.

b) Le même raisonnement pourrait être tenu à propos du paragraphe 3.

Celui-ci se heurte, en outre, à une objection plus fondamentale qui sera développée à propos notamment du titre IV de l'avant-projet de décret (Fr.) et des chapitres II et III de l'avant-projet de loi. En conséquence, les paragraphes 2 et 3 de l'article 8 de l'avant-projet de décret (Fr.) ne relèvent pas de la compétence des Communautés.

3. L'article 9 de l'avant-projet de décret (Fr.) dispose comme suit :

« Les délégués à l'aide aux jeunes peuvent effectuer conformément au Code judiciaire, au Code d'instruction criminelle et aux lois complémentaires, une expertise sociale relative à un jeune, à sa famille et à son milieu, le tarif civil ou criminel étant applicable.

En aucun cas, le délégué désigné pour cette expertise ne peut être celui qui traite habituellement les dossiers relatifs à ce jeune ou aux membres de sa famille. »

a) Il n'appartient pas à la Communauté de déterminer le tarif applicable en matière d'expertises. Pareille disposition relève en effet directement du droit judiciaire.

b) Pour le surplus, l'alinéa 1^{er} ne paraît avoir d'autre fonction que d'introduire l'alinéa 2, car il va de soi que des missions d'expertise peuvent être confiées par les tribunaux aux personnes qui leur paraissent les plus qualifiées pour les remplir et notamment à ceux qui seraient dénommés délégués à l'aide aux jeunes.

c) Présenté comme une règle de récusation, l'alinéa 2 appartient au droit judiciaire et ne relève par conséquent pas de la compétence des Communautés. C'est, en effet, l'article 966 du Code judiciaire qui détermine les causes de récusation des experts, l'une de ces causes consistant, selon l'article 828, 8^o, du même Code, à avoir « donné conseil, plaidé ou écrit sur le différend ».

Rien n'empêcherait, en revanche, que, pour des raisons objectivement liées à la nature particulière de la fonction, la Communauté fixe des règles déontologiques et même des incompatibilités.

4. L'article 11, alinéa 2, de l'avant-projet de décret (Fr.) habilite l'Exécutif à agréer notamment :

« 3^o des services de protutelle qui ont pour mission de rechercher des personnes qualifiées pour exercer les droits et obligations des parents déchus ou pour percevoir et affecter le montant des allocations familiales, et de conseiller ces personnes ».

Cette disposition appelle une observation analogue à celle qui a été faite sous 1, à propos du membre de phrase final de l'article 7 de l'avant-projet. S'il fallait la comprendre comme énonçant une règle que le tribunal de la jeunesse aurait à appliquer, elle appellerait l'objection qui sera faite plus loin à propos de l'article 33, 1^o, du même avant-projet. Elle semble cependant se borner à prévoir l'agrément de services ou d'organismes dont l'objet serait de rechercher des personnes qualifiées pour exercer les droits ou remplir les obligations que le tribunal déterminerait. Ainsi interprétée, elle demeure de la compétence de la Communauté.

B. Les tribunaux de la jeunesse et les chambres de la jeunesse des cours d'appel

Les dispositions relatives aux tribunaux de la jeunesse et aux chambres de la jeunesse des cours d'appel, soit les articles 1^{er} à 3 de l'avant-projet de loi, ressortissent au droit judiciaire et, par conséquent, elles appartiennent à la compétence du législateur national. Il n'y a d'ailleurs pas, sur ce point, de revendication de compétence des Communautés.

Il en va de même pour les dispositions du chapitre IV de l'avant-projet de loi, sous le bénéfice des précisions suivantes :

1. L'article 27 de l'avant-projet de loi permet au tribunal de la jeunesse de prendre des mesures de garde provisoires pendant la durée d'une procédure tendant à l'application d'une des mesures prévues aux chapitres II et III. Il doit suivre le sort de ces chapitres en tant qu'il prévoit des mesures à l'égard du mineur et des personnes qui en ont la garde. En tant qu'il fixe des règles de procédure, il se rattache au chapitre IV qui, dans son ensemble, relève de la compétence du législateur national, ainsi qu'il a été indiqué ci-dessus.

2. L'article 28 de l'avant-projet de loi, qui est la reproduction textuelle de l'article 53 de la loi du 8 avril 1965, permet de faire garder provisoirement un mineur dans une maison d'arrêt s'il est matériellement impossible de trouver un particulier ou une institution en mesure de recueillir le mineur sur-le-champ et qu'ainsi les mesures prévues à l'article 27 ne puissent être exécutées.

Il appelle la même observation que l'article 27.

C. Les mesures à l'égard des parents

Dans l'avant-projet de décret (Fr.), des mesures de deux ordres sont prévues (art. 14) : d'une part, ce qu'on pourrait appeler la tutelle aux prestations familiales et autres allocations sociales, qui correspond à la mesure

prévue par l'article 29 de la loi du 8 avril 1965; d'autre part, l'assistance éducative, qui correspond aux mesures prévues par les articles 30 et 31 de la même loi. L'avant-projet de loi prévoit des mesures analogues (art. 4, 5 et 6). Il y ajoute la déchéance totale ou partielle de la puissance parentale (articles 7, 8 et 9), matière pour le règlement de laquelle la compétence du législateur national n'est pas contestée par l'Exécutif de la Communauté française.

Toutes ces mesures ont en commun, dans l'un et l'autre avant-projet, d'une part, d'être imposées aux parents par le tribunal de la jeunesse et, d'autre part, d'affecter l'autorité parentale, soit pour en restreindre ou en modaliser l'exercice, soit pour l'enlever à ceux qui en ont été investis conformément aux règles du droit civil. C'est là une double raison pour qu'elles échappent à la compétence des Communautés. La nature particulière de ces mesures en fournit une troisième.

1° Rien ne s'opposerait, en principe, à ce que le tribunal de la jeunesse fasse application d'un décret. Bien que demeurées nationales, toutes les juridictions peuvent se trouver dans ce cas. Il convient cependant de se demander, à la lumière des travaux préparatoires de l'article 59bis, §§ 2bis et 4bis, de la Constitution, qui ont été résumés ci-avant, si, dans une matière personnalisable comme la protection de la jeunesse, un décret peut imposer — ou faire imposer par une juridiction — des obligations aux personnes physiques.

Pour la région bilingue de Bruxelles-Capitale, la réponse est clairement négative. Elle résulte des termes mêmes de l'article 59bis, § 4bis, qui limite, dans les matières personnalisables, la portée des décrets aux « institutions établies dans la région de Bruxelles-Capitale qui, en raison de leur organisation, doivent être considérées comme appartenant exclusivement à l'une ou à l'autre Communauté ». Pour autant que de besoin, elle résulte aussi des déclarations unanimement concordantes qui ont été faites au cours des travaux préparatoires du paragraphe 4bis.

Mais des termes dans lesquels l'article 59bis, § 4bis, est rédigé, il ne peut être déduit que, dans les régions de langue française, de langue néerlandaise et de langue allemande, les décrets pris dans les matières personnalisables pourraient comporter des mesures directes de contrainte à l'égard non seulement des institutions, mais aussi des personnes physiques. Sur quelle base le pourraient-ils? Le rejet catégorique, par le constituant, de tout principe de sous-nationalité a surtout été exprimé à propos de la région bilingue de Bruxelles-Capitale, où le champ d'application des décrets est le plus difficile à régler (1). Il a cependant un caractère général, qui a permis au législateur de faire l'économie de critères

individuels de rattachement dont la détermination, qu'ils aient été fondés sur le domicile ou sur la langue déclarée ou effectivement utilisée, n'aurait pas manqué de se heurter à de sérieux obstacles, en dehors même de la région bilingue de Bruxelles-Capitale, notamment pour les communes visées aux articles 7 et 8 des lois coordonnées sur l'emploi des langues en matière administrative. L'absence dans les travaux préparatoires de l'article 59bis, §§ 2bis et 4bis, de toute trace de discussion sur ce point hautement délicat est d'ailleurs par elle-même significative du caractère général du rejet du principe de sous-nationalité. Par ce rejet, le constituant a refusé aux Conseils de Communauté, légiférant dans le domaine des matières personnalisables, l'unique moyen de désigner les personnes physiques susceptibles de se voir appliquer les normes contraignantes qu'un décret contiendrait et, par conséquent, leur a refusé, de manière implicite mais certaine, le pouvoir d'arrêter de telles normes. Seules pourraient procéder d'un décret dans ces matières, les mesures restrictives qui apparaîtraient comme des conditions de l'octroi d'une des formes d'aide prévues à l'article 5, § 1^{er}, I et II, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles. Encore de telles mesures s'appliqueraient-elles indistinctement à tous ceux qui auraient sollicité le bénéfice de l'une de ces formes d'aide, les institutions qui les dispensent devant être, comme on l'a vu, « ouvertes à tous ».

2° A des degrés divers, les mesures de tutelle aux prestations familiales et d'assistance éducative prévues à la fois, quoique en des termes différents, par l'avant-projet de loi et par l'avant-projet de décret (Fr.), restreignent l'autorité parentale. Il en est également ainsi, à plus forte raison, de la déchéance de cette autorité. Celle-ci procède des articles 371 et suivants, contenus dans le titre IX du livre I^{er} du Code civil. Les dérogations aux règles portées par ces dispositions participent de la même nature que ces dernières. Au sens de l'article 5, § 1^{er}, II, 6°, de la loi spéciale, elles appartiennent donc à une matière « relevant du droit civil ».

3° D'une manière générale la protection de la jeunesse présente deux aspects idéalement complémentaires, mais souvent contradictoires dans les faits. L'un est l'intérêt du mineur et de sa famille. L'autre est celui de la société, le soin de la sécurité publique, dont rien n'indique qu'il aurait cessé, même en partie, d'être une compétence nationale. Les mesures individuelles que le tribunal de la jeunesse peut imposer au mineur ou à ses parents, relèvent, du moins en partie, du souci de préserver la sécurité publique, au besoin par des moyens de coercition qui, en cela, s'apparentent à ceux du droit pénal. De telles mesures, outre leur effet direct et et immédiat, poursuivent assurément aussi un but d'assistance au mineur et de protection de celui-ci contre lui-même et contre son entourage; vues sous cet angle, elles pourraient être considérées comme des mesures d'aide. Mais, même à supposer que cette qualification puisse être retenue, une telle aide, dispensée par des moyens judiciaires et non sociaux, déborderait la conception que le constituant et le législateur spécial ont eue de la notion de matières personnalisables.

(1) Cette difficulté existe aussi bien dans les matières culturelles que dans les matières personnalisables. Mais en ce qui concerne ces dernières, il est d'autant plus compréhensible que l'accent ait été mis sur Bruxelles, que comme on l'a vu, la notion de matières personnalisables a été conçue pour résoudre en partie la « problématique » de cette Région.

En conclusion, l'article 14 de l'avant-projet de décret (Fr.) ne relève pas de la compétence de la Communauté française, tandis que, dans leur ensemble, les articles 4 à 10 de l'avant-projet de loi relèvent de la compétence de l'autorité nationale.

Une observation particulière doit cependant être faite à propos de l'article 6 de l'avant-projet de loi, qui a trait à l'assistance éducative.

Suivant l'alinéa 2, 1, de cet article, l'assistance éducative peut notamment emporter l'obligation, pour les personnes qui ont la garde du mineur, de soumettre celui-ci « à la surveillance d'un délégué mis à la disposition du tribunal de la jeunesse ».

Sans qu'un amendement ait été introduit sur ce point, le délégué du ministre a exposé que cette rédaction ne correspondait pas aux intentions véritables du Gouvernement.

Pour être conforme à celles-ci, le texte devrait se lire « ... à la surveillance d'un délégué mis à la disposition du comité de protection de la jeunesse ».

Indépendamment de la difficulté créée par la désignation, dans une loi, d'un organisme dont la dénomination ne relève pas de la compétence du législateur national, l'attribution, par la loi, d'une mission à un organisme ou à des personnes relevant de la Communauté se heurte au principe d'autonomie des Communautés par rapport à l'Etat. Elle ne serait admissible que si les délégués à la protection de la jeunesse étaient tous rattachés aux Communautés, ce qui n'est pas le cas, ainsi qu'on le verra ci-après (Fr.).

D. Les mesures à l'égard des mineurs

Pour les raisons indiquées à propos des mesures à l'égard des parents, les mesures à l'égard des mineurs, qui, elles aussi, ont toutes un caractère contraignant et qui participent, au moins en partie, de la sécurité publique, ne peuvent être considérées comme relevant des matières personnalisables au sens des articles 59bis, § 2bis et 59ter, § 2, 2°, de la Constitution.

Il faut en conclure que ne sont de la compétence des Communautés ni les articles 15 à 17, 25 et 26 de l'avant-projet de décret (Fr.), ni l'article 2 de l'avant-projet de décret (N.). A l'inverse, les articles 11 à 18 (1) de l'avant-projet de loi relèvent bien de la compétence du législateur national.

E. Les conseils consultatifs

Les articles 18 à 21 de l'avant-projet de décret (Fr.) instituent des conseils de l'aide aux jeunes et un conseil supérieur de l'aide aux jeunes. Ces dispositions ne soulèvent aucune objection de compétence.

On observera à cet égard que, comme le Conseil d'Etat, section de législation, en a exprimé plusieurs fois

l'avis, les missions de comités purement consultatifs ne doivent pas nécessairement demeurer limitées aux compétences de l'autorité (Etat, Communauté ou Région) qui les a institués. Chacune de ces autorités peut, en effet, légitimement estimer utile de prendre conseil à propos des mesures qui seraient de nature à justifier soit une démarche de sa part auprès de l'autorité compétente, soit même l'introduction d'une procédure en règlement d'un conflit d'intérêts.

Les mêmes conclusions s'imposent à l'égard de la partie de l'article 4 de l'avant-projet de décret (N.) (article 67 en projet), qui a trait à la création d'une commission consultative.

F. Les délégués à la protection de la jeunesse

En vertu de l'article 64 de la loi du 8 avril 1965, il y a dans chaque arrondissement judiciaire un service social de protection de la jeunesse composé de délégués permanents. Ce service comporte deux sections :

- a) Une section dont les délégués sont mis à la disposition des comités de protection de la jeunesse;
- b) Une section dont les délégués sont mis à la disposition des autorités judiciaires chargées de l'application de la loi.

Selon la note déjà citée de M. Vanderpoorten, ministre de la Justice et des Réformes institutionnelles, le service social de protection de la jeunesse, dans ses deux sections, relève des Communautés (1).

Cependant, depuis l'entrée en vigueur de la loi spéciale du 8 août 1980, seule la première section a été placée sous l'autorité des Communautés. Pour les raisons qu'énonce l'exposé des motifs de l'avant-projet de loi, le Gouvernement a considéré que la section des délégués permanents mis à la disposition des autorités judiciaires était restée un service national.

Il ne fait aucun doute que les délégués mis à la disposition des organismes chargés d'assumer les missions actuellement dévolues aux comités de protection de la jeunesse doivent dépendre, comme ceux-ci, des Communautés.

Au contraire, plusieurs raisons conduisent à estimer que les délégués mis à la disposition des autorités judiciaires doivent continuer à relever de l'autorité nationale.

Puisque, ainsi qu'il a été démontré ci-dessus, les mesures que les tribunaux de la jeunesse sont habilités à prendre à l'égard des mineurs et de leurs parents ne peuvent participer des compétences des Communautés au titre des matières personnalisables prévues aux articles 59bis, § 2bis, et 59ter, § 2, 2°, de la Constitution, rien ne justifierait que le personnel administratif chargé d'appliquer ces mesures ou d'en surveiller l'application appartienne aux services des Communautés. Il serait au contraire anormal que ces dernières aient à arbitrer les besoins des autorités judiciaires dans ce domaine, ce

(1) Y compris les amendements aux articles 13 et 15.

(1) Chambre, 1979-1980, doc n° 627/10, p. 65.

qu'impliquerait le pouvoir de fixer le cadre de la deuxième section. Par ailleurs, la subordination d'auxiliaires de la Justice à une autre autorité que l'autorité nationale entraînerait des inconvénients évidents dans l'ordre pratique.

En conséquence, l'article 39 de l'avant-projet de loi relève bien de la compétence du législateur national.

G. Les institutions d'accueil et d'hébergement

Ainsi qu'il a été exposé sous C et D, l'Etat est demeuré compétent pour déterminer les mesures que le tribunal de la jeunesse peut prendre à l'égard des mineurs. Certaines de ces mesures, et par exemple celle que prévoit l'article 37, alinéa 2, 4°, de la loi du 8 avril 1965 (1), supposent une infrastructure appropriée, sans laquelle elles seraient inapplicables en fait.

Il n'en résulte cependant pas que ces infrastructures relèveraient nécessairement de la compétence nationale.

La note déjà citée du ministre Vanderpoorten a classé sans équivoque la matière tout entière parmi celles qui relèvent des Communautés (2).

L'exposé des motifs de l'avant-projet de loi critique cette solution en introduisant une distinction dans les termes suivants :

« 1. Etablissements d'observation et d'éducation surveillée de l'Etat.

Etant donné que l'exécution des décisions à l'égard des mineurs délinquants reste de la compétence nationale, les établissements de l'Etat qui les hébergent ne sont pas transférés aux Communautés. En effet, les établissements de l'Etat n'accueillent que des mineurs délinquants placés par le tribunal de la jeunesse dans le cadre de mesures prises à leur égard; ils n'hébergent ni des mineurs placés par les comités de protection de la jeunesse, si des mineurs placés par le tribunal de la jeunesse dans le cadre de l'assistance éducative à l'égard des parents.

Lors des travaux préparatoires de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980, les établissements pénitentiaires de l'Etat ont été classés parmi « les matières qui ont un caractère national incontestable » parce qu'ils « trouvent leur raison d'être dans l'exécution des décisions pénales; ils sont dès lors nationaux par nature. Il s'ensuit que le Règlement général des établissements pénitentiaires reste national. Ce règlement définit les types d'établissements pénitentiaires (ouverts, semi-ouverts et fermés) ainsi que le régime des détenus et contient les dispositions relatives à l'inspection et au contrôle » (Document de la Chambre 627 (1979-1980), n° 10, p. 67 et 68).

Les établissements d'observation et d'éducation surveillée de l'Etat doivent suivre le même sort, puisqu'eux

aussi trouvent leur raison d'être dans l'exécution de décisions pénales.

2. Agréation des personnes ou associations s'offrant à accueillir des mineurs.

Le même raisonnement doit être tenu pour l'agrégation et la subsidiation des personnes ou associations s'offrant à accueillir des mineurs, lorsqu'elles accueillent des mineurs délinquants placés par le tribunal de la jeunesse dans le cadre d'une mesure ordonnée à leur égard. Par contre, sont de la compétence des Communautés, l'agrégation et la subsidiation des personnes, œuvres ou établissements accueillant des jeunes non-délinquants placés soit par les comités de protection de la jeunesse soit par le tribunal de la jeunesse dans le cadre d'une mesure d'assistance éducative à l'égard des parents.

Cette solution nuance la note déposée à la Chambre par M. le Vice-Premier ministre, ministre de la Justice et des Réformes institutionnelles (N.), citée plus haut. Ainsi qu'il a été exposé, cette note contient une certaine contradiction, en ce qu'elle classe l'agrégation de toutes les personnes et associations recueillant des mineurs (y compris les jeunes délinquants placés par une décision prononcée par le juge de la jeunesse à leur égard) dans les matières communautaires alors que l'exécution d'une telle mesure qualifiée dans la note de mesure pénale donc nationale, reste de la compétence de l'Etat national. La solution proposée tend à éliminer cette contradiction en tenant compte à la fois de l'esprit de la note et de l'article 5, § 1^{er}, II, 7°, de la loi spéciale de réformes institutionnelles du 8 août 1980. »

L'esprit de la loi du 15 mai 1912, de celle du 8 avril 1965 et même de l'avant-projet de loi présentement examiné interdisent d'assimiler purement et simplement à des mesures de caractère pénal les mesures, mêmes privatives de liberté, que les tribunaux de la jeunesse peuvent prendre à l'égard des mineurs convaincus d'avoir commis un fait qualifié d'infraction ou d'avoir été trouvés mendiant ou vagabondant ou se livrant habituellement à la mendicité ou au vagabondage (article 11 de l'avant-projet de loi et article 36, 3° et 4°, de la loi du 8 avril 1965). L'article 5, § 1^{er}, II, 7°, de la loi spéciale, qui range parmi les compétences des Communautés, au titre des matières personnalisables, « L'aide sociale pénitentiaire et post-pénitentiaire à l'exception de l'exécution des décisions pénales » ne leur est donc certainement pas applicable, fût-ce par analogie, pour ce qui est de ce dernier membre de phrase.

Même s'il n'est pas niable que de telles mesures poursuivent également un but de protection de la société, voire, à court terme, de sécurité publique, elles ont comme objet primordial la protection du mineur lui-même, son éducation, sa réinsertion dans la société et, en premier lieu, dans son milieu familial. Si leur détermination ne peut être rangée dans les matières personnalisables, pour les raisons qui ont été indiquées plus haut, leur application par les organismes ou les personnes qui s'offrent à accueillir des mineurs en vertu

(1) « 4° les confier au groupe des établissements d'observation et d'éducation surveillée de l'Etat ».

(2) Chambre (1979-1980) doc. n° 627/10, p. 65.

de l'article 14, 3°, ou de l'article 27 de l'avant-projet de loi, présente au contraire les traits caractéristiques de ces matières, telles qu'elles ont été conçues par le constituant et telles qu'elles ont été rappelées dans la deuxième partie du présent avis.

Une exception doit cependant être faite pour le groupe des établissements d'observation et d'éducation surveillée de l'Etat, visé à l'article 14, alinéa 2, 4°, de l'avant-projet de loi et à l'article 37, alinéa 2, 4°, de la loi du 8 avril 1965. Le placement du mineur dans un établissement appartenant à ce groupe apparaît en effet comme une mesure ultime, que le tribunal de la jeunesse ne prendra que lorsque les autres mesures à sa disposition lui sembleront ne pouvoir être ordonnées sans que la sécurité publique ne s'en trouve menacée. L'exécution d'une mesure dans laquelle l'élément de sécurité publique est prédominant doit demeurer de la compétence de l'autorité nationale, l'aspect de sûreté de cette exécution devant prévaloir sur son aspect de relation ou de communication, caractéristique des matières personnalisables.

Les articles 40, 41, 42, 43, alinéa 2, et 44, alinéas 2 à 5, de l'avant-projet de loi ne relèvent donc pas de la compétence du législateur national. Les articles 43, alinéa 1^{er}, 44, alinéa 1^{er}, et 47, alinéa 2, relèvent de cette compétence. Il en va de même pour l'article 45, mais seulement en tant qu'il s'applique au cas du mineur confié au groupe des établissements d'observation et d'éducation surveillée de l'Etat. L'article 46 relève tout entier de la compétence du législateur national. Régulant l'affectation des rémunérations allouées au mineur et le droit pour celui-ci de disposer du produit de ces rémunérations, il participe du droit civil au sens de l'article 5, § 1^{er}, II, 6°, de la loi spéciale. L'article 47 impose au juge de la jeunesse de visiter régulièrement les mineurs dont il a ordonné le placement. Disposition de droit judiciaire, il relève aussi de la compétence du législateur national.

Les articles 22 et 23 de l'avant-projet de décret (Fr.) relèvent de la compétence de la Communauté française dans la mesure où ils se rapportent aux mesures qui sont de la compétence des Communautés. La récupération de frais et débours qu'ils prévoient apparaît en effet comme indispensable à l'exercice de ces compétences.

L'article 24 du même avant-projet de décret contient plusieurs dispositions :

1° le principe de la récupération des subventions qui n'ont pas été utilisées aux fins pour lesquelles elles ont été accordées est déjà inscrit dans l'arrêté royal n° 5 du 18 avril 1967 relatif au contrôle de l'octroi et de l'emploi des subventions; sur ce point, l'article 24 fait double emploi avec l'arrêté précité;

2° le principe du recouvrement du montant des frais exposés lorsqu'un service public ou un organisme d'intérêt public n'a pas accordé à un jeune ou à sa famille l'aide à laquelle ils avaient droit est une règle de subrogation légale semblable à celle de l'article 99 de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale;

3° enfin, il est évident que les honoraires et débours des services d'aide aux jeunes qui sont intervenus en qualité d'experts sont recouvrés par l'Exécutif puisque ces services n'ont pas de personnalité juridique propre.

Il résulte de ce qui précède que les articles 3 à 6 de l'avant-projet de décret (N.) relèvent en principe de la compétence de la Communauté flamande. Ils appellent toutefois les observations ou réserves suivantes :

1. L'alinéa 3 de l'article 67 en projet (article 4 du projet) dispose comme suit :

« Elk erkenningsdossier bevat buiten de administratieve inlichtingen, het pedagogisch programma, een verslag van een rechter in de jeugdrechtbank, van de procureur des Konings en van het Jeugdbeschermingscomité, van het arrondissement waar de verzoeker gevestigd is. »

En règle, il n'appartient pas aux Communautés d'imposer des obligations à des autorités nationales. Cependant, si les autorités judiciaires, notamment les tribunaux de la jeunesse et les procureurs du Roi, sont demeurés des autorités nationales, c'est sous l'importante réserve qu'elles ont à appliquer, dans les limites de leur compétence normale, les décrets et les règlements des Communautés et des Régions (1). En l'occurrence, non seulement l'obligation imposée aux tribunaux de la jeunesse et aux procureurs du Roi n'est pas étrangère à la compétence normale de ces autorités judiciaires, mais elle n'est même pas nouvelle puisqu'elle résulte déjà de l'article 6, alinéa 6, de la loi du 8 avril 1965.

L'alinéa 3 de l'article 67 en projet ne suscite donc pas d'objection quant à la compétence de la Communauté flamande.

2. L'article 6 de l'avant-projet de décret (N.) remplace l'article 70 de la loi du 8 avril 1965 par un article nouveau dont l'alinéa 1^{er} porte ce qui suit :

« De Vlaamse Executieve bepaalt ieder jaar de prijs per dag onderhoud in de Rijksgestichten voor observatie en opvoeding onder toezicht. »

Cette disposition appelle la même observation que celle qui a été faite à propos des articles 22 et 23 de l'avant-projet de décret (Fr.). Telle qu'elle est rédigée, elle ne relève donc pas de la compétence de la Communauté flamande.

L'article 7 de l'avant-projet de décret (N.) qui modifie l'article 71 de la loi du 8 avril 1965 n'appartient pas à la compétence de la Communauté flamande pour la raison qui a été exposée à propos de l'article 46 de l'avant-projet de loi.

(1) On suppose ici, pour simplifier, des décrets ou des règlements non entachés d'un autre excès de compétence que celui dont l'éventualité est examinée. En l'occurrence, l'agrément des institutions d'accueil et d'hébergement appartient bien on l'a vu, à la compétence des Communautés.

H. Dispositions pénales

Les articles 57 à 62 de l'avant-projet de loi sont des dispositions pénales qui relèvent de la compétence du législateur national en vertu des termes mêmes de l'article 5, § 1^{er}, II, 6^o, de la loi spéciale.

Les articles 27 à 31 de l'avant-projet de décret (F) contiennent des dispositions pénales d'une nature différente.

L'article 27 érige en infraction la violation des secrets dont sont dépositaires les personnes qui, à quelque titre que ce soit, apportent leur concours à l'application du décret en projet. Les peines sont celles qui sont prévues par l'article 458 du Code pénal. Il s'agit d'une application de l'article 11 de la loi spéciale à laquelle l'article 5, § 1^{er}, II, 6^o, de la même loi n'a pas dérogé.

Par contre, l'article 28 et l'article 29 sont directement liés à la disposition relative à la tutelle aux allocations. L'article 29 vise, en outre, le détournement de tout ou partie de la rémunération allouée à un mineur : cette disposition est étrangère à l'objet du décret en projet. Selon le délégué du ministre, il s'agirait d'un vestige d'une précédente version de l'avant-projet; il faudrait l'omettre.

Les articles 28 et 29 échappent à la compétence de la Communauté et ressortissent au législateur national, à l'instar des dispositions qui ont trait à la tutelle aux prestations familiales et autres allocations sociales.

Les articles 30 et 31 n'appellent aucune observation du point de vue des compétences.

I. Dispositions diverses

Les articles 48 à 50 de l'avant-projet de loi reproduisent les articles 75 à 77 de la loi du 8 avril 1965. Il s'agit de dispositions de la compétence du législateur national, au titre, la première du droit judiciaire, la seconde de l'emploi des langues en matière judiciaire et en matière administrative (1), ainsi que de la prévention des discriminations pour des raisons idéologiques et philosophiques (2), la troisième du droit pénal.

L'article 51 de l'avant-projet de loi reproduit l'article 78 de la loi du 8 avril 1965.

Le rapport à la Chambre sur le projet devenu la loi du 8 avril 1965 explique la raison de l'introduction d'un tel article dans le projet de loi :

« En l'absence d'une réglementation générale imposant la vaccination — seule la vaccination anti-variolique a été rendue obligatoire par l'arrêté du Régent du 6 février 1946 —, le consentement des parents ou autres

représentants légaux est nécessaire pour faire vacciner un mineur. L'article a pour but de pallier les nombreuses difficultés rencontrées pour l'obtention du susdit consentement et de mettre à l'abri de l'indifférence, de la négligence ou du mauvais vouloir de leurs représentants légaux, les mineurs visés aux chapitres 3 et 4 du titre II. » (1)

L'arrêté royal du 20 octobre 1969 (*Moniteur belge* du 7 novembre 1969) a exécuté l'article 78 de la loi du 8 avril 1965 : il prévoit que les mineurs sont soumis à diverses vaccinations autres que celles qui sont obligatoires, certaines d'entre elles ne devant être faites qu'en cas d'épidémie ou de danger pour la santé.

Selon l'article 5, § 1^{er}, I, 2^o, de la loi spéciale, « l'éducation sanitaire ainsi que les activités et services de médecine préventive, à l'exception des mesures prophylactiques nationales » sont des matières personnalisables au sens de l'article 59bis, § 2bis, de la Constitution. Par mesures prophylactiques nationales, il faut entendre les vaccinations obligatoires (2).

Par définition, les vaccinations visées par l'article 78 de la loi du 8 avril 1965 et par l'article 51 de l'avant-projet de loi ne sont pas obligatoires. L'article 51 relève néanmoins de l'autorité nationale dans la mesure où il n'a d'autre objet que de limiter l'autorité parentale, matière de droit civil.

Les dispositions abrogatoires qui forment le chapitre VII de l'avant-projet de loi sont réparties en deux articles (63 et 64).

Elles ne peuvent être admises que dans les limites de la compétence du législateur national telle qu'elle a été définie dans le présent avis.

Sous l'intitulé « Dispositions finales », le titre VII de l'avant-projet de décret (Fr.) réunit des dispositions abrogatoires (art. 32), des dispositions modificatives (art. 33 à 35), des dispositions transitoires (art. 36 à 39) et des dispositions relatives à l'entrée en vigueur du décret (art. 40).

L'article 32 doit être revu entièrement en fonction des considérations émises au sujet des articles précédents. La Communauté ne peut abroger que les dispositions de la loi du 8 avril 1965 relatives à des matières qui sont de sa compétence.

L'article 33 est un article équivoque.

Selon le délégué du ministre, les modifications apportées aux articles 34, 36 et 79 de la loi du 8 avril 1965 concernent des matières communautaires.

Ainsi qu'il a été dit, les articles 34 et 36 ont trait à des matières relevant du législateur national.

L'article 79, alinéa 1^{er}, est de la compétence de la Communauté; l'alinéa 2 ressortit au législateur national.

(1) A ce dernier égard, dans les limites où les Communautés ne sont pas elles-mêmes compétentes en vertu de l'article 59bis, § 3, 1^o, et § 4, alinéa 2, de la Constitution.

(2) Constitution, article 59bis, § 7.

(1) Chambre, session 1963-1964, doc. n^o 637/7, p. 55.

(2) Sénat, session 1979-1980, doc. n^o 434/2, p. 125.

Toutes les autres modifications de la loi du 8 avril 1965 sont de la compétence du législateur national : selon le délégué du ministre, ces modifications ne seraient que des adaptations des dispositions de la loi du 8 avril 1965 à la nouvelle terminologie du décret en projet.

Il n'appartient pas à un Conseil de Communauté de modifier formellement une loi qui demeure nationale.

L'article 34 de l'avant-projet de décret (Fr.) modifie la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale.

Selon l'article 5, § 1^{er}, II, 2^o, a, de la loi spéciale les règles organiques des centres publics d'aide sociale ressortissent au législateur national. Le rapport fait à la Chambre sur le projet de loi spéciale de réformes institutionnelles précise que les Communautés sont compétentes pour « l'application des dispositions légales organiques relatives aux centres publics d'aide sociale » mais non pour « les règles organiques des centres publics d'aide sociale, notamment pour la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale » (1).

Il s'ensuit que la Communauté française n'est pas compétente pour modifier la loi du 8 juillet 1976.

L'article 35 est une disposition modificative — et aussi abrogatoire — formulée en des termes excessivement généraux. Il appelle des observations semblables à celles qui ont trait aux articles 33 et 34.

Les articles 36 à 39 sont des dispositions transitoires. Ils doivent être revus en fonction des observations relatives aux autres dispositions de l'avant-projet de décret.

OBSERVATION FINALE

Plusieurs dispositions des avant-projets de décrets (Fr. et N.) habiliter directement des membres des Exécutifs des Communautés à prendre certaines mesures.

Ces habilitations directes sont contraires aux articles 68, 69 et 74, 2^o, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, en vertu desquels les Exécutifs doivent demeurer libres d'accorder ou de retirer des délégations de pouvoirs à leurs membres.

Les chambres réunies étaient composées de :

MM. P. TAPIE, président de chambre, président, G. BAETEMAN, président de chambre; C. HUBER-LANT, J. NIMMEGEERS, J. BORRET et P. FINCŒUR, conseillers d'Etat; G. VAN HECKE, P. DE VISSCHER, F. RIGAUX, F. DE KEMPENEER, assesseurs de la section de législation; Mmes M. VAN GERREWEY et S. VAN AELST, greffiers.

La concordance entre la version française et la version néerlandaise a été vérifiée sous le contrôle de M. P. TAPIE.

Les rapports ont été présentés par M. J. DE COENEN et M. M. HANOTIAU, auditeurs.

Les Greffiers,

M. VAN GERREWEY.
S. VAN AELST.

Le Président,

P. TAPIE.

(1) Chambre, session 1979-1980, n° 434/2, pp. 125-126.

PROJET DE DECRET

RELATIF AUX COMITES DE PROTECTION DE LA JEUNESSE

Nous, Exécutif de la Communauté française,

Vu l'avis du Conseil d'Etat;

Sur proposition de notre Ministre qui a la Protection de la Jeunesse dans ses attributions;

Vu la délibération de l'Exécutif en date du 27 février 1985;

ARRETONS :

Notre Ministre qui a la Protection de la Jeunesse dans ses attributions est chargé de présenter en notre nom au Conseil de la Communauté française le projet de décret dont la teneur suit :

TITRE I

Des comités de protection de la jeunesse

ARTICLE 1^{er}

Il est institué au chef-lieu de chaque arrondissement judiciaire un comité de protection de la jeunesse.

L'Exécutif peut, lorsque l'intérêt de la jeunesse le requiert, créer dans un même arrondissement judiciaire plusieurs comités de protection de la jeunesse.

ART. 2

Chaque comité de protection de la jeunesse est composé de 18 membres selon les modalités déterminées ci-après :

a) Six membres sont nommés par l'Exécutif sur une liste de candidats émanant :

— du Conseil de la Jeunesse d'expression française pour deux membres;

— de l'Office de la Naissance et de l'Enfance pour deux membres;

— de la Ligue des Familles pour un membre;

— de l'Union des villes et communes belges pour un membre;

b) Deux membres sont nommés par l'Exécutif :

— un médecin;

— un avocat;

s'étant particulièrement intéressés et spécialisés dans un ou des domaines relatifs à la protection de la jeunesse;

c) Huit membres sont nommés par l'Exécutif parmi les membres d'organisations travaillant dans l'arrondissement judiciaire de ce comité de protection de la jeunesse, dans le secteur de l'aide sociale ou de la jeunesse;

d) Deux membres enseignants ou formateurs sont nommés par l'Exécutif.

Le comité de protection de la jeunesse peut en outre coopter au maximum trois personnes connues pour leurs compétences ou leur action en matière d'aide à la jeunesse.

L'Exécutif nomme, au sein de chaque comité de protection de la jeunesse, un président et deux vice-présidents.

L'Exécutif règle le fonctionnement des comités de protection de la jeunesse et fixe les indemnités allouées à leurs membres.

ART. 3

Les membres du comité de protection de la jeunesse sont nommés pour une période de quatre ans, renouvelable.

Si, en cours de mandat, un des membres visés aux littéras *a* et *b* de l'article 2 du présent décret vient à perdre la qualité de mandataire de l'organisation ou de l'ordre qui l'a présenté, il est procédé à son remplacement selon le même mode de désignation.

Le membre nommé en remplacement d'un autre achève le mandat de son prédécesseur.

Le mandat des membres cooptés expire à la même date que celui des membres qui ont procédé à leur cooptation.

ART. 4

Les comités de protection de la jeunesse ont pour mission :

a) de développer et de coordonner, sur le plan local ou régional, toutes les initiatives en faveur de l'aide à la jeunesse;

b) d'examiner d'initiative ou à la demande de l'Exécutif, toutes questions relatives à l'aide à la jeunesse et faire toutes propositions utiles;

c) d'examiner le rapport trimestriel d'activités que les délégués permanents prévus à l'article 5 du présent décret leur adressent.

Le comité de protection de la jeunesse peut demander aux délégués permanents que soit évoqué tout problème que pourrait susciter ce rapport.

TITRE II

Des délégués permanents à la protection de la jeunesse

ART. 5

Les délégués permanents sont nommés par l'Exécutif parmi les porteurs d'un diplôme d'auxiliaire social ou d'un diplôme justifiant de connaissances pédagogiques ou sociales suffisantes et dans l'ordre de leur classement au concours de recrutement.

L'Exécutif fixe le règlement organique des délégués permanents à la protection de la jeunesse ainsi que la hiérarchie de leurs fonctions. Il détermine les diplômes, faisant foi de connaissances pédagogiques ou sociales suffisantes, et règle les modalités de leur recrutement.

Les délégués permanents sont placés sous l'autorité de l'Exécutif.

ART. 6

Les délégués permanents ont pour mission d'intervenir en cas d'atteinte à la santé, à la sécurité ou à la moralité d'un mineur. L'aide est, dans ce cas, soit sollicitée, soit acceptée par les personnes qui sont investies de l'autorité paternelle à l'égard du mineur ou qui en assument la garde de droit ou en fait.

ART. 7

Tout délégué peut requérir l'avis du comité de protection de la jeunesse lorsqu'il l'estime nécessaire.

Cet avis doit être émis dans le délai indiqué dans la requête ou, à défaut, dans le délai convenu entre le délégué et le comité.

Si, dans le délai prévu, l'avis n'est pas rendu, le comité ne peut exercer l'évocation prévue à l'article 4 du présent décret.

ART. 8

L'Exécutif organise et met à la disposition des comités de protection de la jeunesse et des délégués permanents un secrétariat administratif commun.

TITRE III

Dispositions abrogatives

ART. 9

Les articles 1 à 6, 64 pour ce qui concerne les délégués mis à la disposition des comités de protection de la jeunesse, 67, et l'alinéa 1^{er} de l'article 74 de la loi du 8 avril 1965 relative à la protection de la jeunesse sont abrogés.

Fait à Bruxelles, le 27 février 1985.

Pour l'Exécutif de la Communauté française,

le ministre des Affaires sociales,

Ph. MONFILS.