Message 2018-DSAS-69 4 septembre 2018

—

du Conseil d'Etat au Grand Conseil accompagnant le projet de loi modifiant la loi sur les institutions spécialisées et les familles d'accueil professionnelles

Introduction d'une base légale pour prononcer des sanctions disciplinaires dans les institutions socio-éducatives

Nous avons l'honneur de vous soumettre un projet de loi modifiant la loi sur les institutions spécialisées et les familles d'accueil professionnelles (LIFAP).

1. Introduction

En application des dispositions sur la protection de l'enfant ou du droit pénal, des mineur-e-s ou des jeunes adultes peuvent être placés dans des institutions spécialisées. Ces placements se fondent généralement sur des décisions de justice prononcées par la Justice de paix ou le Tribunal des mineurs. Avec la société, les besoins institutionnels pour les placements civils et pénaux évoluent. Ainsi, il convient d'adapter les prestations et les bases légales nécessaires aux nouveaux besoins.

La Commission nationale de prévention de la torture (CNPT) a inspecté et examiné en 2014 et 2015 huit établissements fermés situés en Suisse dont notamment l'unité «Time Out» du Foyer Saint-Etienne. Ces établissements accueillent des mineurs placés en vertu du droit civil ou détenus en application du droit pénal des mineurs. La CNPT a fondé son examen sur les normes du droit national et international relatives aux mineurs et, en tout premier lieu, sur la Convention des Nations Unies relatives aux droits de l'enfant. L'infrastructure des quartiers disciplinaires servant à l'exécution de sanctions a été considérée comme correcte.

Dans le rapport d'inspection publié en 2016, la CNPT tire un bilan positif de l'exécution de mesures ordonnées en application du droit civil et du droit pénal des mineurs. Elle fait néanmoins état de lacunes en ce qui concerne les bases légales formelles pour l'exécution de mesures disciplinaires, ainsi que pour le recours à des mesures de sûreté et de protection et à des moyens de contrainte. En revanche, matériellement, les sanctions disciplinaires ont été jugées compréhensibles. La CNPT relève qu'elles ont été prononcées selon les règles et consignées dans des registres généralement bien tenus. Enfin, la CNPT juge trop restrictive la manière dont sont gérés les contacts avec le monde extérieur.

Le présent projet vise à mettre à jour les bases légales fribourgeoises. Il n'entend changer ni le fond, ni la procédure des décisions prises par les juges prononçant les placements. En revanche, il va doter le canton d'un cadre légal qui précise les règles applicables aux sanctions disciplinaires et aux mesures de contraintes prises par les institutions qui exécutent les décisions judiciaires.

2. Bases légales actuelles et compléments requis

Au plan cantonal, il importe en premier lieu de s'assurer que les bases légales permettent une délégation de la privation de liberté à une institution privée et que les conditions de cette privation de liberté soient réglées.

2.1. Pour la délégation de compétence

Concernant les placements pénaux, la Loi fédérale sur la procédure pénale applicable aux mineurs (PPMin) prévoit à ses articles 28 al. 3 et 42 al. 2 la possibilité de déléguer l'exécution de la détention provisoire, de la détention pour des motifs de sûreté, des peines et des mesures de protection dans des établissements privés. Selon l'appréciation des autorités fédérales et cantonales, ces dispositions apparaissent comme suffisantes pour justifier la délégation des placements pénaux dans une institution privée.

Contrairement aux placements pénaux, le législateur fédéral n'a pas prévu de délégation de compétences en matière d'exécution des mesures civiles à des établissements privés. C'est donc aux cantons qu'il incombe d'introduire une base légale qui permette cette délégation pour des placements civils. A Fribourg, le Grand Conseil a adopté le 12 mai 2006 la Loi sur l'enfance et la jeunesse (LEJ; RSF 835.5). L'article 23 al. 1 LEJ définit d'abord l'action socio-éducative comme étant «les conseil, soutien ou aide apportés aux enfants et aux jeunes en difficulté et à leurs familles». D'après la loi, il peut s'agir d'un appui social, psychosocial et éducatif en milieu ouvert, d'un placement de ces enfants ou de ces jeunes hors du milieu

familial ou de toute autre mesure utile. L'alinéa 3 de cet article précise expressément que ces mesures d'action socio-éducative sont dispensées par des institutions publiques ou des organismes privés.

Par ailleurs, le Grand Conseil a adopté le 16 novembre 2017 la Loi sur les institutions spécialisées et les familles d'accueil (LIFAP). Cette loi assure l'adéquation et la qualité des prestations offertes par les institutions spécialisées et par les familles d'accueil professionnelles. Dans ce but, elle définit les conditions auxquelles les prestations de ces institutions peuvent être offertes, elle fixe l'organisation des relations entre l'Etat et les institutions ainsi que les familles d'accueil professionnelles et détermine les conditions auxquelles les prestations des institutions et les familles d'accueil professionnelles font l'objet d'un financement des pouvoirs publics.

Vu ce qui précède, la délégation de tâches étatiques à des institutions socio-éducatives à Fribourg se fonde déjà sur une base légale suffisante. Une intervention législative n'est dès lors pas nécessaire.

2.2. Pour le prononcé de sanctions disciplinaires et de mesures de contrainte

La question de la base légale pour prononcer des mesures restreignant la liberté est plus délicate. La possibilité de délégation des tâches en la matière ne libère pas les cantons de leur obligation d'édicter une base légale formelle pour régir le prononcé de sanctions disciplinaires et de mesures restreignant la liberté.

En substance, il convient d'introduire les dispositions nécessaires dans une loi cantonale donnant la compétence aux institutions socio-éducatives d'ordonner des mesures restreignant la liberté dans des cas bien précis (comportement allant à l'encontre des règles de l'institution, présence d'un danger imminent pour la sécurité du jeune ou de tiers, présence d'un risque de fuite, etc.). Il s'agit également d'y indiquer les personnes habilitées à ordonner de telles mesures (comme le directeur, la directrice, ou les autres membres de la direction de l'institution).

2.2.1. Placements pénaux

En matière pénale, il existe un Concordat du 24 mars 2005 sur l'exécution de la détention pénale des personnes mineures des cantons romands (et partiellement du Tessin) (RSF 342.3), ci-après: le Concordat latin. Ce dernier est entré en vigueur le 1er janvier 2007. Il est applicable aux établissements concordataires. Tel sera le cas pour la future unité «Time Up», actuellement en projet, avec quatre places pénales destinées à des filles. Ce projet prévoit la construction d'une annexe à l'unité «Time Out» à Villars-sur-Glâne.

Le Chapitre IV du Concordat latin règle le régime de la détention pénale des personnes mineures ou du placement en établissement fermé. Plus particulièrement, son article 29 régit les procédures disciplinaires. L'alinéa 1 de cet article retient que les personnes mineures détenues ou placées en établissement fermé ont le droit de connaître les conduites constituant des infractions au règlement, la nature et la durée des mesures applicables, l'autorité habilitée à les prononcer et la possibilité de recourir. En concrétisation de cet article, la Conférence latine des chefs des départements de justice et police (CLDJP) a édicté le 31 octobre 2013 un règlement sur le droit disciplinaire applicable aux personnes détenues pénalement ou placées dans des établissements fermés pour mineurs (renvoi par RSF 342.10; ROF 2014-004), entré en vigueur le 1er janvier 2014. Ce règlement définit notamment les actes qui donnent lieu à des sanctions disciplinaires, les sanctions qui peuvent être prononcées, la procédure de sanction et les voies de droit. Afin que les bases légales concordataires soient applicables au sein d'une institution, il est nécessaire que le Concordat latin reconnaisse l'institution, ce qui sera le cas à Fribourg pour la future unité «Time Up».

Vu ce qui précède, la solution la plus convaincante en termes de cohérence et de systématique du droit est de prévoir un renvoi au Concordat latin expressément formulé dans la LIFAP. Dans les établissements qui ne sont pas concordataires, mais qui exécutent des placements pénaux, le Conseil d'Etat propose d'appliquer les mêmes règles, les autres alinéas du projet d'article étant appliqués de manière subsidiaire.

Le domaine des mesures de contrainte n'est pas réglé par le Concordat latin. Avec le présent projet, le Conseil d'Etat propose de combler cette lacune. Les dispositions proposées s'appliqueraient aux mesures de contrainte prises dans toutes les institutions, indépendamment qu'elles soient concordataires ou non.

2.2.2. Placements civils

Pour permettre le prononcé de sanctions disciplinaires dans le cadre de placements civils, les articles du Code civil suisse du 10 décembre 1907 (CC) relatifs aux mesures limitant la liberté de mouvement des personnes placées en institutions nécessitent un complément législatif au niveau cantonal. Les dispositions topiques du CC ne s'adressent pas directement à la situation particulière des mineur-e-s ou des jeunes adultes. Ces personnes constituent une population spécialement vulnérable (renvoi de l'article 314b al. 1 à l'article 438 puis à l'article 383 CC). Par ailleurs, la compétence d'ordonner des sanctions disciplinaires ne figure pas explicitement dans la loi, mais doit être déduite de l'article 383 al. 1 ch. 2 CC.

La base légale fédérale suscitant des interrogations, le Conseil d'Etat estime qu'il revient au canton d'adopter une base légale complémentaire. A cet effet, il propose d'introduire dans la loi cantonale les règles fondamentales permettant aux insti-

tutions socio-éducatives de prononcer des sanctions disciplinaires et des mesures de contrainte pour des mineur-e-s ou des jeunes adultes placés en vertu du droit civil.

2.3. Incidences du projet

L'introduction d'une base légale pour fonder les sanctions disciplinaires et les mesures de contrainte prononcées dans les institutions socio-éducatives n'aura aucune influence financière, ni aucune influence en matière de personnel. Elle ne touche pas non plus à la répartition des tâches entre l'Etat et les communes.

Le projet est conforme à la Constitution fédérale, à la Constitution cantonale, au droit fédéral et au droit européen en la matière. Il s'inspire largement des dispositions relatives à l'exécution de principes majeurs figurant dans divers instruments internationaux, comme la Convention relative aux droits de l'enfant et les Règles des Nations Unies pour la protection des mineurs privés de liberté (dites «Règles de la Havane»).

Le présent texte de loi n'est pas soumis au référendum obligatoire. En revanche, il peut faire l'objet d'un référendum facultatif selon l'article 46 de la Constitution du canton de Fribourg et les articles 128 ss de la Loi sur l'exercice des droits politiques (LEDP; RSF 115.1).

L'influence sur le développement durable sera marginale. Le processus d'évaluation «Boussole 21» du 7 mars 2018 a relevé une amélioration dans le domaine «Droits et sécurité». Il en ressort que les nouveaux articles permettront de garantir une meilleure application du principe de légalité aux mineur-e-s et jeunes adultes concerné-e-s par une sanction disciplinaire ou une mesure de contrainte. Ces dispositions confèrent une certaine assise formelle aux droits de procédure, ce qui donne plus de sécurité juridique en la matière.

3. Commentaire par alinéa

Article 24a al. 1

Cet article fonde le principe même de la sanction disciplinaire et de la mesure de contrainte dans les institutions socio-éducatives pour mineur-e-s et jeunes adultes. Selon l'alinéa 1 de cet article, une sanction disciplinaire ou une mesure de contrainte peut être prononcée contre une personne qui contrevient aux règlements ou instructions du personnel ou encore qui entrave le bon fonctionnement de l'institution. Elle peut servir à protéger les personnes placées, le personnel ou encore la collectivité.

Article 24a al. 2

Le droit disciplinaire a pour fonction de maintenir l'ordre dans l'établissement, de renforcer le sens des responsabilités des personnes placées et de les influencer, afin d'améliorer leur intégration dans l'établissement et dans la société.

Article 24a al. 3

Les mesures de contrainte, y compris les mesures de sûreté, ne sont pas nécessairement liées à une faute et visent à préserver la personne placée, une personne tierce, le bon déroulement du placement, le fonctionnement de l'institution ou encore l'exécution du jugement. Dans un souci d'harmonisation, nous proposons de reprendre la définition légale déjà utilisée dans le canton de Berne.

Article 24b al. 1

L'article 24b LIFAP porte uniquement sur les sanctions disciplinaires et non pas sur les mesures de contrainte. Dans ce domaine, les exigences en matière de densité normative sont plus grandes.

L'alinéa 1 de cet article fixe au niveau légal une liste des principaux comportements pouvant faire l'objet d'une sanction. Sa nécessité découle du principe «*nullum crimen sine lege*» qui exige que les éléments constitutifs de l'acte sanctionné figurent dans une loi. La liste proposée est identique à celle déjà en vigueur dans le canton de Berne.

Article 24b al. 2

Les sanctions disciplinaires qui peuvent être prononcées contre des personnes concernées figurent dans l'alinéa 2. En application du principe «*nulla poena sine lege*», découlant également du principe de légalité, les sanctions disciplinaires admissibles sont énumérées dans la loi. Si la liste des sanctions figure dans la loi, il est en revanche admissible de cumuler plusieurs de ces sanctions.

Cet alinéa diffère de règles plus anciennes applicables dans d'autres cantons. Ici, la restriction de visites, de contacts familiaux et avec l'extérieur ne figure pas dans la liste des sanctions possibles. En renonçant à cette sanction, le Conseil d'Etat répond à une recommandation émanant du rapport de la Commission nationale de prévention de la torture sur ses visites d'établissements fermés pour mineurs en Suisse en 2014 et 2015.

En revanche, si la restriction de visites ou de contacts familiaux ne peut pas être une sanction, elle pourrait toujours être prononcée comme mesure, notamment lorsqu'il est à craindre que les visites introduisent des objets ou des substances qui ne sont pas admis dans l'établissement ou qu'elles exercent une influence trop négative sur la personne placée.

Article 24c al. 1

L'article 24c al. 1 comprend les éléments fondamentaux de procédure. Outre l'attribution de la compétence de prononcer des sanctions disciplinaires ou des mesures de contrainte au directeur ou à la directrice, la phrase introductive détermine que la mesure ou la sanction doit être prononcée par une décision. Cela renvoie aux règles du Code du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative (CPJA; RSF 150.1) et confère les garanties procédurales y relatives.

Le règlement adopté par l'institution (cf. let. a) doit inclure et préciser tous ces éléments. Parmi les autres garanties, on relèvera notamment le droit d'être entendu, exprimé en principe lors d'une audition verbale (cf. let. b), ou encore le principe de la notification d'une décision écrite pour cas d'une certaine importance.

Le principe de proportionnalité (cf. let. c) commande quant à lui que la sanction disciplinaire soit prononcée en fonction de la gravité de la faute, de la gravité de la violation ou de la mise en danger de l'ordre, de la sécurité et du bon fonctionnement de l'institution, ainsi que de la situation personnelle de la personne placée. Dans cet esprit, la tentative, l'instigation et la complicité peuvent être sanctionnées moins sévèrement. De plus, un isolement pour permettre à un-e jeune de se calmer ne devrait, en principe, pas dépasser les 24 heures.

Conformément au principe de subsidiarité, les restrictions de la liberté sont appliquées lorsque le but visé ne peut pas être atteint par d'autres moyens moins incisifs. Elles doivent être en lien avec le motif pour lequel elles ont été prononcées. Pour garantir le côté pédagogique de la prise en charge, le choix de la mesure doit respecter le degré de développement de la personnalité de la personne placée concernée.

Les sanctions doivent être répertoriées dans un registre spécifique (cf. let. d).

Article 24c al. 2

La prise de sanctions disciplinaires ou de mesures de contrainte par les autres membres de la Direction ne devrait pas être la règle. Elle demeure cependant possible dans les cas où le directeur ou la directrice ne peut pas intervenir en temps utile. Les autres membres de la Direction peuvent aussi être appelés à prendre la décision lorsque l'acte sanctionné est dirigé contre le directeur lui-même ou la directrice elle-même.

Article 24c al. 3

Pour les structures de placement soumises au Concordat latin, l'alinéa 3 renvoie au Règlement concordataire sur le droit disciplinaire applicable aux personnes détenues pénalement ou placées dans des établissements fermés pour mineurs. Ce règlement règle la procédure et les voies de droit spécifiques au Concordat.

Article 24c al. 4

Pour les autres décisions, il convient d'introduire une voie de recours simple et rapide.

Article 24c al. 5

Le travail avec le réseau nécessite une information des partenaires et des représentants légaux.

4. Entrée en vigueur (art. 2)

En principe, la présente modification devra entrer en vigueur le 1er janvier 2019, en même temps que la LIFAP.