

N° 6995⁴

CHAMBRE DES DEPUTES

Session ordinaire 2016-2017

PROJET DE LOI

portant modification de l'article 23 du Code d'instruction criminelle et de la loi du 7 août 2012 portant création de l'établissement public „Laboratoire national de santé“

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
<i>Avis des autorités judiciaires</i>	
1) Avis du Parquet du Tribunal d'Arrondissement de et à Luxembourg (21.10.2016).....	1
2) Avis du Parquet de Diekirch (16.9.2016).....	2
3) Avis du Parquet Général (15.7.2016).....	2

*

**AVIS DU PARQUET DU TRIBUNAL D'ARRONDISSEMENT
DE ET A LUXEMBOURG**

(21.10.2016)

Le projet sous rubrique se propose de modifier tant l'article 23 du code d'instruction criminelle que la loi du 7 août 2012 portant création de l'établissement public „Laboratoire national de santé“ afin de mettre en oeuvre le projet de l'unité de documentation médico-légale des violences, communément appelé en allemand „*Opferambulanz*“.

La finalité de ce projet de loi est de permettre à des victimes ayant subi des blessures physiques, de faire documenter, par des spécialistes, la nature et la gravité des lésions subies, sans avoir l'obligation de porter les faits à la base des séquelles à la connaissance des autorités de poursuite. Souvent, les victimes hésitent à porter plainte par peur, honte ou suite à une intimidation, de telles blessures résultant bien des fois d'agressions de la part de proches.

Il s'agit d'assurer qu'au cas où la victime se ravise à porter plainte par la suite, éventuellement suite à une nouvelle agression, les blessures de la victime aient été documentées de façon objective et professionnelle pour servir ultérieurement de preuve dans le cadre d'une procédure pénale éventuelle.

Dans ce contexte, le projet tient compte des exigences relatives au secret médical liées aux spécificités du concept de l'unité de documentation médico-légale en instaurant le principe du secret médical partagé entre acteurs et en amendant l'article 23 du code d'instruction criminelle.

Le projet également tient compte dans les prescriptions de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel.

Le Parquet de Luxembourg fait par ailleurs partie du comité d'accompagnement de la médecine légale au sein du LNS, lequel a eu à connaître de ce projet de loi, qui n'appelle partant pas d'objection de la part du Parquet de Luxembourg.

*Pour le Procureur d'Etat,
le Procureur d'Etat Adjoint,
Georges OSWALD*

*

AVIS DU PARQUET DE DIEKIRCH

(16.9.2016)

Comme tel a été relevé dans l'exposé des motifs du projet de loi, le concept de l'unité de documentation médico-légale, communément appelée „Opferambulanz“, ainsi que les dispositions particulières de ce projet de loi ont été longuement débattues au sein du Comité d'accompagnement médico-légal institué au sein du Laboratoire National de Santé, département médecine légale. Le Parquet de Diekirch est représenté en tant que membre effectif dans ce comité et approuve pleinement les dispositions du projet de loi.

En effet, la plus-value résultant de la création d'une unité de documentation médico-légale pour les victimes de violences physiques essuyées suite à la perpétration d'une infraction pénale est indubitable puisqu'il leur sera dorénavant possible de faire générer immédiatement une documentation fiable, partant des preuves admissibles et pertinentes, concernant les blessures qu'elles ont subies, sans par contre devoir décider à un moment où elles se trouvent encore sous le choc des lésions endurées, si elles vont porter plainte pénale contre l'auteur des faits.

Le projet de loi tient également compte des exigences résultant de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel et entend introduire législativement, et ce pour la première fois, le principe du secret professionnel partagé pour permettre, en cette matière, une communication effective et sans restriction légale entre les médecins et autres professionnels qui s'occupent des victimes de coups et blessures volontaires.

Enfin, l'article 23 du Code d'instruction criminelle est modifié pour assurer le fonctionnement proprement dit de l'unité de documentation médico-légale et décharger les professionnels de ladite unité ainsi que les autres personnes qu'ils consultent dans ce cadre, de leur obligation de dénoncer en tant qu'agents chargés d'une mission de service public, les faits qui sont portés à leur connaissance aux procureurs d'Etat qui pourraient donner des suites à ces constatations en dehors de la volonté des victimes.

Le Parquet de Diekirch ne peut dès lors que se féliciter de cette initiative gouvernementale et n'a aucune observation particulière à formuler par rapport aux différents articles de ce projet de loi.

*Le Procureur d'Etat près le
Tribunal d'arrondissement de Diekirch,
Aloyse WEIRICH*

*

AVIS DU PARQUET GENERAL

(15.7.2016)

Le texte du projet de loi se limite à deux articles, dont le premier tend à une modification de l'article 23 du Code d'instruction criminelle, en y rajoutant un paragraphe 6, et dont le deuxième porte création de l'unité de documentation médico-légale des violences au sein du Laboratoire national de santé.

Quant à l'article 1^{er}:

L'article 1^{er} du projet de loi prévoit donc une modification de l'article 23 du Code d'instruction criminelle par l'ajout d'un paragraphe (6) qui consiste à dispenser le personnel de l'unité de documentation médico-légale des violences de l'obligation d'information vis-à-vis du procureur d'Etat des infractions dont il acquiert connaissance dans l'exercice de ses fonctions.

Quant au principe de la dérogation à l'obligation de dénonciation de l'article 23 du Code d'instruction criminelle:

C'est le concept-même des missions de l'unité de documentation médico-légale des violences qui impose de prévoir une telle dispense. En effet, le but de cette institution consiste à permettre à des victimes d'infractions pénales de faire documenter leurs blessures et donc de faire préserver des preuves en l'absence de toute plainte pénale immédiate. Sont visées ainsi notamment les victimes de violences

domestiques qui, comme l'expérience le montre, hésitent souvent longtemps, surtout pour des raisons d'ordre familial, avant de porter plainte contre l'auteur qui est un proche. En leur donnant la possibilité de faire documenter les séquelles physiques des infractions qu'elles subissent, sans les obliger à déposer plainte de suite, on leur permettra de produire, dans le cadre d'une action pénale qu'elles seront le cas échéant amenées à déclencher à un moment ultérieur, la preuve qu'elles ont subi des faits antérieurs, de sorte que les autorités de poursuite auront une vue plus adéquate concernant la fréquence et la gravité des infractions commises vis-à-vis des victimes en question. De plus, en enlevant la pression d'une plainte immédiate, l'on peut espérer de motiver des victimes à venir faire établir leurs traces physiques, qui autrement ne se seraient même pas déplacées pour faire traiter leurs blessures à l'hôpital, par crainte des conséquences judiciaires.

Il est dès lors évident que le personnel de l'unité de documentation médico-légale des violences, et notamment les médecins légistes, doivent être dispensés de l'obligation de dénoncer au Parquet les infractions dont ils constatent les séquelles physiques.

Etant donné que l'unité de documentation médico-légale des violences fonctionnera de manière décentralisée, en ce sens que les médecins légistes engagés par le Laboratoire national de santé assureront le fonctionnement de ladite unité sous forme d'une permanence et qu'ils pourront donc être appelés par l'hôpital qui vient d'accueillir aux urgences une victime de violences, il faut également excepter de l'obligation de dénonciation le personnel de santé en contact avec la victime.

Si donc le but de la modification législative proposée ne peut être raisonnablement remis en cause, il se pose la question de savoir si l'exception à l'article 23 du Code d'instruction criminelle doit être inscrite dans ledit article, sous forme d'un paragraphe supplémentaire ou bien s'il ne vaudrait pas mieux intégrer la dispense d'information dans l'article 2-1 que le projet de loi se propose d'ajouter à la loi du 7 août 2012 portant création du Laboratoire national de santé.

La première hypothèse, à savoir celle choisie par les auteurs du projet de loi, présente le désavantage de rendre la lecture de l'article 23 du code d'instruction criminelle plus fastidieuse, en rajoutant à un texte qui a une portée générale, visant notamment „tout agent chargé d'une mission de service public“, une exception qui ne vaut que pour un nombre très limité de personnes, à savoir le personnel de l'unité de documentation médico-légale des violences et les médecins qui s'occupent de la victime.

En d'autres mots, est-il vraiment souhaitable qu'une exception prévue par une loi spéciale par rapport à un principe posé par une loi générale figure dans le texte de la loi générale elle-même?

Il s'y ajoute que les auteurs du texte ont prévu une deuxième exception à un principe général, à savoir à l'article 458 du Code pénal concernant le secret professionnel. Or, il n'est pas proposé d'inscrire cette dérogation dans le Code pénal, mais de la faire figurer sous forme d'un paragraphe (3) à l'article 2-1 de la loi du 7 août 2012 portant création du Laboratoire national de santé. Ici, l'exception créée par la loi spéciale figure donc dans le texte de la loi spéciale et non pas dans celui de la loi générale.

Dans l'intérêt de favoriser une meilleure lisibilité tant de l'article 23 du Code d'instruction criminelle que de l'article 2-1 de la loi du 7 août 2012, instituant l'unité de documentation médico-légale des violences, la soussignée propose d'intégrer le texte de l'article 1^{er} du projet de loi sous forme d'un paragraphe (3) à l'article 2-1 de la loi du 7 août 2012 (article 2 du projet de loi). Dans ce cas, il faudrait décaler l'actuel paragraphe (3) et en faire un paragraphe (4), de sorte que le projet de loi ne comporterait plus qu'un article unique se lisant comme suit:

Article unique: *Il est ajouté à la loi du 7 août 2012 portant création de l'établissement public „Laboratoire national de santé“ un article 2-1 nouveau, libellé comme suit:*

„Art. 2-1 (1) L'établissement gère en outre l'unité de documentation médico-légale des violences qui a comme mission de fournir sans frais à toute personne majeure une documentation médico-légale des blessures physiques subies suite à la commission d'une infraction pénale, ainsi que de toute trace en relation avec les blessures documentées. Cette documentation est réalisée indépendamment de toute plainte ou action judiciaire ou pénale.

(2) L'unité de documentation médico-légale des violences prend en charge la conservation de la documentation réalisée conformément aux dispositions de la loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel. Sans préjudice des dispositions applicables du Code d'instruction criminelle, seule la personne concernée a le droit de disposer de la documentation réalisée à son égard.

(3) *L'obligation d'information prévue au paragraphe 2 de l'article 23 du Code d'instruction criminelle ne s'applique pas aux faits confiés par une personne à l'unité de documentation médico-légale des violences et dont le personnel employé au sein de cette unité acquiert la connaissance dans l'exercice de ses fonctions. Cette obligation d'information ne s'applique pas non plus aux médecins ni autres professionnels de santé qui sont consultés par le personnel employé au sein de cette unité dans l'exercice de ces fonctions. La dérogation prévue par le présent paragraphe ne s'applique pas aux faits commis à l'égard des mineurs.*

(4) *Le secret professionnel prévu à l'article 458 du Code pénal ne s'oppose pas à l'échange d'informations effectué entre, d'une part, le personnel employé au sein de l'unité de documentation médico-légale des violences et, d'autre part, les médecins et autres professionnels de santé qui sont consultés par les médecins légistes dans le cadre de cette unité.*“

Quant à l'exception à la dérogation en ce qui concerne les mineurs:

L'article 1^{er} du projet de loi prévoit *in fine* que la dérogation à l'obligation de dénonciation ne vaut pas pour les infractions commises à l'égard des mineurs d'âge.

A priori, l'unité de documentation médico-légale des violences ne s'adresse qu'aux seules personnes majeures¹.

Dans l'hypothèse où en dépit de ce principe un mineur se présentait ou était présenté à l'unité de documentation médico-légale des violences, le personnel devrait informer le Parquet des infractions dont ce mineur serait soupçonné d'être victime.

Cette disposition se justifie entièrement alors que l'on ne peut pas laisser au mineur, personne vulnérable par essence, la décision de porter plainte ou non. De plus, au-delà des seules considérations tenant à l'engagement d'éventuelles poursuites pénales, le magistrat du Parquet, informé des faits commis à l'égard du mineur, pourra également apprécier des suites à accorder sur base de la législation relative à la protection de la jeunesse.

Les infractions commises sur la personne d'un mineur devront donc être signalées, ce qui est d'ailleurs conforme à la teneur de l'article 140 du Code pénal concernant l'entrave à l'exercice de la justice².

Quant à l'article 2:

L'article 2 du projet de loi décrit les missions et concerne le fonctionnement de l'unité de documentation médico-légale des violences.

Quant à l'exclusion des mineurs de l'unité de documentation médico-légale des violences:

Comme déjà exposé ci-dessus, l'unité de documentation médico-légale des violences n'est en principe pas destinée aux mineurs d'âge. Si une telle exclusion des mineurs pourrait interpellé, en ce sens que toute une catégorie de la population se voit privée des services d'une institution censée protéger les droits des victimes de violences, elle se justifie néanmoins au vu des explications fournies par les auteurs du projet de loi dans le commentaire des articles.

En effet, si un mineur présente des blessures suspectes pouvant provenir d'une infraction pénale, il faut que les autorités judiciaires soient averties. Ainsi, le médecin légiste pourra le cas échéant être requis à intervenir, non pas en tant qu'agent de l'unité de documentation, mais de manière officielle, afin de constater les blessures de l'enfant, dans le cadre d'une procédure pénale.

A cet égard, l'on peut signaler les contrats de collaboration qui viennent d'être signés entre l'Association luxembourgeoise pour la prévention des sévices à enfants (Alupse) et quatre hôpitaux du pays (CHDN, CHEM, CHL, HRS), ainsi que le Laboratoire national de santé. Ces conventions permettent aux hôpitaux ainsi qu'au Laboratoire de faire appel au service de pédiatrie sociale multidisciplinaire de l'Alupse, spécialisé dans le diagnostic et le traitement de la maltraitance, en collaboration avec les autorités judiciaires³.

1 Article 2-1 (1): „... fournir sans frais à toute personne à toute personne majeure une documentation médico-légale ...“

2 Article 140 point 2 „Sont exceptés des dispositions qui précèdent, sauf en ce qui concerne les crimes commis sur les mineurs ...“

3 Cf. Communiqué publié le 8.7.16 sur le site du Ministère de la Santé, joint en annexe

Même si les mineurs sont donc exclus de l'unité de documentation médico-légale des violences, ils seront pris en charge par d'autres services spécialisés compétents.

Quant au principe du secret professionnel partagé:

Le point (3) de l'article 2 du projet de loi prévoit que le secret professionnel ne s'oppose pas à l'échange d'informations entre le personnel de l'unité de documentation médico-légale et les médecins et autres professionnels de santé qui s'occupent d'une victime de violences.

Cette disposition consacre une forme de „secret professionnel partagé“ entre les professionnels de la santé qui s'occupent d'un patient qui est victime d'une infraction pénale et qui fait appel aux services de l'unité de documentation médico-légale des violences.

D'un côté, l'on pourrait se demander s'il est vraiment nécessaire d'inscrire cette précision dans la loi.

En effet, selon la jurisprudence de la Cour de cassation belge⁴, l'article 458 du Code pénal n'interdit pas au médecin de divulguer les faits dont son patient a été *victime*, puisque la raison d'être du secret médical consiste justement dans la protection du malade. D'ailleurs, la jurisprudence belge consacre formellement la notion du secret professionnel partagé, en rappelant que le secret professionnel peut être partagé avec d'autres personnes, pourvu que celles-ci soient également tenues au secret et qu'elles agissent dans le même but que le dépositaire⁵.

Concernant la jurisprudence luxembourgeoise, l'on peut citer à cet égard un jugement du tribunal d'arrondissement de Luxembourg du 23 mai 2006⁶, dans lequel il a été retenu, par rapport au signalement fait au Parquet par une psychologue de l'état de détresse d'un enfant, patient de ladite professionnelle, que „*cette communication a été faite à plusieurs personnes lesquelles ne l'ont cependant reçue que dans le cadre de leur fonction professionnelle pour laquelle elles sont de surcroît tenues au secret professionnel.*“ La psychologue, poursuivie pour diffamation et calomnie, a été acquittée.

La jurisprudence admet donc la notion de secret professionnel partagé.

D'un autre côté, la soussignée estime quand-même que l'inscription du secret professionnel partagé dans la loi est utile et souhaitable, alors que de nombreux professionnels se sentent insécurisés par l'existence de l'article 458 du Code pénal et, par crainte de se voir exposés à des sanctions pénales, se montrent excessivement réticents à communiquer, même avec d'autres professionnels tenus au secret. Le texte proposé aurait donc comme mérite de rassurer les médecins et autres membres du personnel médical en leur permettant expressément de s'échanger avec les agents de l'unité de documentation médico-légale des violences sur leurs constatations concernant un patient victime d'une infraction pénale.

La soussignée n'a pas d'observations à formuler quant aux autres dispositions de l'article 2 du projet de loi.

Luxembourg, le 15 juillet 2016

Simone FLAMMANG
Avocat général

*

4 Cass. belge 9 février 1988, Pas., 1988 I, 662; 18 juin 2010, Pas., n° 439

5 Cass. belge 13 mars 2012, R.G. n° P.11.1750.N, spécialement §§20, 22 et 25

6 Il s'agissait d'une affaire de citation directe. Le citant direct avait interjeté appel, mais s'en était désisté par la suite (arrêt Cour n° 194/07 V du 27 mars 2007)

ANNEXE

Un pas décisif pour l'aide aux enfants maltraités et négligés: le ministère de la Santé se félicite de la signature des contrats de collaboration entre les hôpitaux du Luxembourg et le LNS avec l'Alupse

Communiqué – Publié le 8.7.2016

Afin de soutenir davantage l'aide aux enfants maltraités, la prévention de la violence et de la négligence et la protection de l'enfant, l'Association luxembourgeoise pour la prévention des sévices à enfants (Alupse), a signé un contrat de collaboration avec les 4 hôpitaux du Grand-Duché de Luxembourg (CHDN, CHEM, CHL, HRS) et le LNS (Laboratoire national de santé).

Le contrat de collaboration, élaboré par la Division de la médecine sociale, des maladies de la dépendance et de la santé mentale du ministère de la Santé, permet de formaliser l'engagement entre l'Alupse et 5 partenaires importants dans ce domaine délicat.

Comme l'a souligné la ministre de la Santé, Lydia Mutsch: „La maltraitance infantile est un grave problème de notre société et une triste réalité. Rien qu'en 2015, l'Alupse a traité 177 nouveaux dossiers, plus de 300 enfants étaient concernés!“.

Une excellente collaboration, beaucoup de bonne volonté et un engagement exemplaire

Dans le cadre du contrat de collaboration, les hôpitaux et le LNS peuvent faire appel au service de pédiatrie sociale multidisciplinaire de l'Alupse, qui s'adresse aux mineurs et enfants à naître qui risquent d'être ou sont victimes de maltraitance, physique, psychologique ou sexuelle, de négligence, ou dont l'éducation ou le développement social ou moral se trouve compromis, à leurs familles ainsi qu'aux personnes qui les encadrent.

Le service de pédiatrie sociale multidisciplinaire offre entre autres:

- l'évaluation des besoins thérapeutiques des clients de façon neutre et compétente;
- la mise en œuvre d'un projet thérapeutique précis, basé sur un diagnostic médical et soignant et élaboré en collaboration étroite avec les médecins traitants et les soignants et les structures hospitalières, respectivement extrahospitalières;
- le soutien de l'établissement hospitalier dans les dossiers des enfants mineurs placés auprès de ce dernier par une décision d'un parquet de la jeunesse ou d'un juge de la jeunesse;
- les examens médicaux des mineurs en cas de réquisition par une autorité judiciaire.

De leur côté, les hôpitaux s'engagent à autoriser les activités des membres du service de pédiatrie sociale multidisciplinaire de l'Alupse dans leur enceinte, sur demande de leur personnel, ainsi que leur participation aux réunions multidisciplinaires en rapport avec la prévention, le diagnostic et le traitement de la maltraitance ou la promotion de la bientraitance, à la demande des médecins et soignants de l'hôpital respectif.

„La collaboration entre les services concernés des hôpitaux (pédiatrie, gynécologie, urgences etc.), le LNS et l'Alupse est excellente. Beaucoup de bonne volonté et un engagement exemplaire sont les qualités nécessaires et indispensables pour faire face à cette problématique“, a souligné Lydia Mutsch.

Dans ce sens, le pédiatre social de l'Alupse peut également faire appel au LNS entre autres pour:

- l'évaluation par le médecin légiste des lésions ou traces suspectées d'être le résultat de la négligence ou de la maltraitance d'un mineur;
- la détermination de la cause et des circonstances des lésions ou traces jusqu'à un degré raisonnable de certitude;
- la collecte et la préservation des preuves chez les mineurs victimes d'abus;
- le travail en réseau avec d'autres structures médicales et judiciaires nationales et/ou internationales selon les besoins.

Vers un service national de pédiatrie sociale

La ministre de la Santé a encore précisé, que la collaboration exemplaire entre ces cinq entités et l'Alupse constitue dès lors un pas décisif pour l'aide aux enfants maltraités et négligés.

La prochaine étape devrait être la sensibilisation d'autres partenaires, tels que les autorités judiciaires, la médecine scolaire ou encore les associations actives dans le domaine social (Stëmm vun der Strooss, Jugend- an Drogenhëllef, Ligue médico-sociale etc.), afin de collaborer encore davantage, dans une approche de service national de pédiatrie sociale.

Communiqué par le ministère de la Santé

