

CONSULTATION

-1. Le régime juridique applicable à l'exercice de la psychothérapie

- 1. L'article 68/2/1 de la loi du 10 mai 2015¹ définit la psychothérapie comme « *une forme de traitement des soins de santé qui utilise, de façon logique et systématique, un ensemble cohérent de moyens psychologiques (interventions), qui sont ancrés dans un cadre de référence psychologique et scientifique, et qui requièrent une collaboration interdisciplinaire* ».

La psychothérapie est donc définie comme une forme de traitement, plutôt que comme une forme de profession de soins de santé, suivant ainsi l'avis du Conseil supérieur de la Santé n°7855².

Le régime juridique de base applicable à l'exercice de cette forme de traitement est le suivant.

- 2. La psychothérapie peut être exercée, de manière autonome:

- par un psychologue clinicien, par un orthopédagogue clinicien, ou encore par un porteur du diplôme légal de docteur en médecine, chirurgie et accouchements³ lequel doit avoir suivi une formation spécifique en psychothérapie de minimum 70 ECTS, dispensée par un établissement universitaire ou une haute école et avoir réalisé un stage professionnel de psychothérapie de minimum deux ans⁴.
- par un « praticien professionnel », autre que ceux visés au premier tiret, qui au plus tard au cours de l'année académique 2015-2016, a terminé ses études aux conditions cumulatives suivantes⁵:
 - 1° il dispose d'un titre professionnel conformément à la présente loi (LEPSS);
 - 2° il a terminé avec fruit dans un établissement une formation spécifique en psychothérapie;
 - 3° il peut fournir au plus tard le 1er septembre 2018 la preuve de l'exercice de la psychothérapie;
- par un « praticien professionnel », autre que ceux visés au premier tiret qui, au 1er septembre 2016, a entamé ou entame pendant l'année académique 2016-2017 une formation spécifique en psychothérapie, aux conditions cumulatives suivantes⁶:
 - 1° il dispose d'un titre professionnel conformément à la présente loi (LEPSS);
 - 2° il a terminé avec fruit dans un établissement une formation spécifique en psychothérapie.

¹ Inséré par l'article 11 de la loi du 10 juillet 2016.

² Doc. parl., Ch. repr., sess. 2015-2016, projet de loi, exposé des motifs, doc. n°1848/001, p.18.

³ Article 68/1/2, § 2.

⁴ Article 68/1/2, § 3.

⁵ Article 68/2/1, § 4, alinéa 1er, a).

⁶ Article 68/2/1, § 4, alinéa 1er, b).

- par un « praticien professionnel » qui, au 1er septembre 2016, a entamé ou entame pendant l'année académique 2016-2017 une formation au minimum de niveau bachelier qui donne droit à un titre professionnel conformément à la présente loi, aux conditions cumulatives suivantes⁷
 - 1° il dispose d'un titre professionnel conformément à la présente loi;
 - 2° il a terminé avec fruit une formation spécifique en psychothérapie, de minimum 70 ECTS, dispensée par une université ou un haute école;
 - 3° il a également suivi un stage professionnel.

Le Conseil d'Etat a insisté sur le fait que:

" compte tenu de ce que la loi ne définit pas les "praticiens professionnels", cette notion couvre en réalité toutes les personnes qui sont autorisées à dispenser des services des soins de santé dont l'exercice est réglé par la loi.

Si l'auteur de l'avant-projet entend donner cette notion une conception restrictive de manière à ne viser ni les personnes mentionnées à l'article 68/2/1,§5, en projet, ni les personnes mentionnées à l'article 68/2/2 en projet, il convient de définir spécifiquement ce que les dispositions en projet entendent pas "praticien professionnel" ou, mieux encore, utiliser une autre notion qui ne puisse prêter à confusion"⁸.

Si, à la suite de cette remarque, le législateur n'a pas précisé, dans le texte, la notion de praticien professionnel, il ressort clairement de l'exposé des motifs que la notion de praticien professionnel semble correspondre à la personne qui dispose d'un titre professionnel LEPSS⁹.

En résumé, donc, peuvent exercer de manière autonome la psychothérapie, d'une part, les médecins, psychologues et orthopédagogues formés à cette fin et, d'autre part, les bénéficiaires des "droits acquis" pour les professions LEPSS, qui se divisent en trois catégories " *les diplômés, les étudiants en psychothérapie et les étudiants en formation de base LEPSS*"¹⁰.

- 3. Les personnes qui ne sont pas des praticiens professionnels - qui ne disposent donc pas de titre LEPSS- ne peuvent pas exercer la psychothérapie « *de manière autonome* ».

L'article 68/2/1, § 5, de la loi du 10 mai 201 précitée prévoit que :

« § 5. (...) les personnes qui ne sont pas des praticiens professionnels peuvent également exercer la psychothérapie, pour autant qu'elles satisfassent aux conditions cumulatives suivantes :

- a) il s'agit de la pratique non autonome de certains actes psychothérapeutiques sous la surveillance d'un praticien (...);*
- b) la pratique a lieu dans un cadre interdisciplinaire avec intervision.*

Les personnes visées à l'alinéa 1er ressortissent par ailleurs d'une des catégories suivantes :

a) ceux qui, au plus tard au cours de l'année académique 2015-2016, ont terminé leurs études aux conditions cumulatives suivantes :

- 1° ils ont terminé avec fruit une formation au minimum de niveau bachelier;*
- 2° ils ont terminé avec fruit dans un établissement une formation spécifique en psychothérapie;*

⁷ Article 68/2/1, § 4, alinéa 1^{er}, c).

⁸, Doc. parl., Ch. repr., sess. 2015-2016, Avis du Conseil d'Etat n°58.954/3/VR du 29 mars 2016, doc. n°1848/001, p.105.

⁹ Doc. parl., Ch. repr., sess. 2015-2016, projet de loi, exposé des motifs, doc. n°1848/001, p.11

¹⁰ Doc. parl., Ch. repr., sess. 2015-2016, projet de loi, exposé des motifs, doc. n°1848/001, p.11.

3° ils peuvent fournir au plus tard le 1er septembre 2018 la preuve de l'exercice de la psychothérapie;

b) ceux qui, au 1er septembre 2016 ont entamé ou entament pendant l'année académique 2016-2017 une formation spécifique en psychothérapie, aux conditions cumulatives suivantes :

1° ils ont terminé avec fruit une formation au minimum de niveau bachelier;

2° ils ont terminé avec fruit dans un établissement une formation spécifique en psychothérapie;

c) ceux qui, au 1er septembre 2016, ont entamé ou entament pendant de l'année académique 2016-2017 une formation au minimum de niveau bachelier, aux conditions cumulatives suivantes :

1° ils ont terminé avec fruit une formation au minimum de niveau bachelier;

2° ils ont terminé avec fruit la formation spécifique en psychothérapie, telle que visée au § 3, alinéa 1er ;

3° ils ont également suivi un stage professionnel, tel que visé au § 3, alinéa 2.

La loi du 22 août 2002 relative aux droits du patient est applicable aux praticiens de la psychothérapie visés au présent paragraphe ».

Les travaux préparatoires précisent que :

« L'intervision est liée à l'interdisciplinarité. Tous deux visent à l'échange et la discussion, à partir des approches différentes et spécifiques de chaque discipline, des symptômes et des traitements des patients. Cette discussion a lieu ensemble, en réunion. L'intervision ne nécessite toutefois pas en permanence la présence physique de tous les acteurs »¹¹.

« Par "supervision", on entend que les personnes précitées qui ne sont pas agréées conformément à la loi exercent sous la surveillance d'un médecin, d'un psychologue clinicien ou d'un orthopédoclogue clinicien. Cette surveillance ne doit pas nécessairement être continue et ne suppose pas de présence physique permanente. Il peut aussi s'agir de discussions périodiques avec les praticiens précités au sein d'équipes multidisciplinaires »¹².

L'exposé des motifs, quant à lui, indique que les praticiens "non-professionnels" " pourront poser certains actes, uniquement à la demande et sous la supervision d'un praticien de la psychothérapie autonome"¹³. En d'autres termes, " ces personnes sont supervisées par un praticien autonome de la psychothérapie - à savoir un médecin, un psychologue ou un orthopédoclogue ayant suivi la formation en psychothérapie et entrant en ligne de compte pour des droits acquis et leurs actes sont régulièrement examinés lors d'intervisions". Ils exercent donc, de la sorte, "les soins de santé, mais de façon très limitée et sous conditions"¹⁴.

- 4. L'on retrouve donc, pour les professionnels non LEPSS les mêmes catégories de bénéficiaires des "droits acquis" que pour les professionnels LEPSS, à savoir les diplômés, les étudiants en psychothérapie et les étudiants en formation de base.

Il est important de souligner, en ce qui régit le régime des droits acquis des professionnels LEPSS ou non, que la formation en psychothérapie requise pour les catégories "diplômés" et "étudiants en

11 Doc. parl., Ch. repr., sess.2015-2016, Rapport de la première lecture, doc. n°1848/003, p. 57.

12 Doc. parl., Ch. Repr., sess.2015-2016, Rapport de la première lecture, doc. n°1848/003, p. 12.

13 Doc. parl., Ch. repr., sess. 2015-2016, projet de loi, exposé des motifs, doc. n°1848/001, p.13.

¹⁴ Doc. parl., Ch. repr., sess. 2015-2016, projet de loi, exposé des motifs, doc. n°1848/001, pp.12-13.

psychothérapie" n'est pas une formation de minimum 70 ECTS dispensée par une université ou une haute école, il s'agit uniquement d'une " *formation spécifique dispensée par un établissement*", sans qu'aucune autre précision ne soit apportée à ce propos.

- 5. Les praticiens qui exercent la psychothérapie de manière autonome peuvent par ailleurs être aidés « *d'assistant dénommés les professions de support en soins de santé mentale* ».

Ces assistants ne peuvent poser aucun acte diagnostique et thérapeutique autonome et exécutent des prescriptions à la demande et sous la supervision de praticiens professionnels.

La loi délègue à l'Exécutif les soins de lister les professions de support de soins de santé mentale ainsi que les critères généraux d'agrément de ces professions¹⁵. L'exposé des motifs précise qu'il s'agit uniquement " *d'un cadre légal pouvant être utilisé pour éventuellement (il n'y a en effet aucune obligation d'en poursuivre l'exécution) promulguer à l'avenir un arrêté royal*"¹⁶.

- 6. Enfin, l'article 68/2/1, § 6, précise que l'Exécutif peut " *autoriser d'autres praticiens professionnels à exercer la psychothérapie. Il fixe, le cas échéant, les conditions auxquelles ils peuvent exercer la psychothérapie*".

" *L'article 68/1/2, §, en revanche ne contient aucune réglementation mais uniquement une habilitation du Roi à autoriser à l'avenir - il ne s'agit donc pas d'une régularisation du passé- d'autres professions LEPS à exercer la psychothérapie. Il ne s'agit nullement d'une obligation, mais seulement d'une possibilité*"¹⁷.

La section de législation du Conseil d'Etat a fort opportunément relevé que s'il s'agit " *de permettre à d'autres catégories que les praticiens professionnels au sens de la loi du 10 mai 2015 d'exercer la psychothérapie sur la base d'une habilitation prévue par le Roi, le texte devrait être clarifié en ce sens et l'habilitation faite au Roi devrait être mieux encadrée*"¹⁸. S'il s'agit de praticiens professionnels au sens de la loi du 10 mai 2015, l'habilitation est inutile.

- 7. Enfin, l'article 122 de la loi du 10 mai 201 sanctionne pénalement notamment celui qui, en infraction aux articles 68/1 et 68/2 accomplit habituellement un ou des actes relevant de l'art médical ou de l'art pharmaceutique sans être porteur du diplôme requis ou sans en être légalement dispensé. Cette disposition ne vise cependant pas l'article 68/2/1, qui détermine qui peut exercer la psychothérapie.

Le droit pénal étant d'interprétation stricte, il n'y a en principe pas lieu de considérer que l'article 68/2 auquel il est renvoyé, comprend ledit article 68/2/1.

¹⁵ Article 68/2/2 de la loi du 10 mai 2015.

¹⁶ Doc. parl., Ch. repr., sess. 2015-2016, projet de loi, exposé des motifs, doc. n°1848/001, p.13.

¹⁷ Doc. parl., Ch. repr., sess. 2015-2016, projet de loi, exposé des motifs, doc. n°1848/001, p.11.

¹⁸ Doc. parl., Ch. repr. sess. 2015-2016, Avis du Conseil d'Etat n°58.954/3/VR du 29 mars 2016, doc. n°1848/001, p.105.

En d'autres termes, l'article 122 n'érige pas en infraction le fait d'exercer la psychothérapie en violation des conditions fixées par l'article 68/2/1 de la loi du 10 mai 2015.

-2. Un recours devant la Cour constitutionnelle

- 8.** La Cour constitutionnelle peut connaître des recours en annulation et en suspension dirigés à l'encontre d'une norme de portée législative.

Elle ne peut cependant exercer son contrôle qu'au regard des règles qui déterminent les compétences respectives de l'Etat fédéral, des communautés et des régions, des droits et libertés fondamentaux garantis par le titre II de la Constitution (articles 8 à 32) ainsi que par les articles 143, § 1er (principe de la loyauté fédérale), 170 (principe de légalité en matière fiscale), 172 (principe d'égalité en matière fiscale) , 191 (protection des étrangers) de la Constitution, de certains principes généraux du droit à valeur constitutionnelle.

Tous les arguments et griefs ne peuvent donc être invoqués devant elle. Il convient, partant, d'examiner sur les dispositions problématiques de la loi pourraient être contestées avec des chances raisonnables de succès.

Enfin, la Cour ne peut suspendre l'exécution d'une loi que si son application immédiate risque de causer un préjudice grave et difficilement réparable et que des moyens sont jugés comme sérieux, ce qu'elle ne reconnaît que très rarement. Dans cette mesure et dès lors que Me LETELLIER introduira déjà, en ce début de semaine, un recours en suspension, il nous semble préférable de concentrer notre action sur un recours en annulation.

Le recours en annulation peut quant à lui mener à l'annulation de l'intégralité de la loi si son économie est remise en cause (définition de la psychothérapie, manque de clarté et de prévisibilité...), à l'annulation des seules dispositions qui seraient jugées anticonstitutionnelles ou encore à une annulation avec maintien des effets pendant une durée déterminée, le temps que le législateur « revoie sa copie ».

-2.1. La définition de la psychothérapie et le régime d'exercice

- 9.** La psychothérapie est définie comme « *une forme de traitement des soins de santé qui utilise, de façon logique et systématique, un ensemble cohérent de moyens psychologiques (interventions), qui sont ancrés dans un cadre de référence psychologique et scientifique, et qui requièrent une collaboration interdisciplinaire* ».

Cette définition paraît, de prime abord, à ce point large et vague qu'il n'est pas possible de déterminer avec précision ce que recouvre exactement la psychothérapie et qu'il pourrait raisonnablement être considéré que nombre de personnes qui ne répondent à aucun des critères requis exercent habituellement la psychothérapie.

Contester cette définition parce qu'elle ne correspond pas à ce que vous considérer relever de la psychothérapie n'aurait cependant aucun intérêt, dès lors que la Cour constitutionnelle n'est pas compétente pour connaître de ce type de critique.

Une analyse plus approfondie de celle-ci permet néanmoins de déceler certaines failles, qui pourraient être exposées dans le cadre d'un recours.

L'élément le plus important de la définition est qu'il s'agit d'une forme de traitement " *des soins de santé*", soit de services dispensés par un praticien professionnel au sens de la loi coordonnée, en vue de promouvoir, de déterminer, de conserver, de restaurer ou d'améliorer l'état de santé d'un patient, de modifier son apparence corporelle à des fins principalement esthétiques ou de l'accompagner en fin de vie¹⁹.

Si la notion de praticien professionnel doit être entendue comme visant les titulaires d'un titre LEPSS, comme semble l'indiquer l'exposé des motifs, le texte manque de cohérence. En effet, le Conseil d'Etat a relevé que " (...) il y a lieu de remarquer que la définition de la psychothérapie s'inscrit de manière peu heureuse dans la loi coordonnée du 10 mai 2011". La psychothérapie y est définie comme "une forme de traitement des soins de santé". Les "soins de santé" sont définis à l'article 2, 3° de la loi comme étant "des services dispensés par un praticien professionnel au sens de la présente loi coordonnée (...)", alors que l'article 68/2/1, § 5, en projet tend à permettre à des personnes qui ne seront pas des praticiens professionnels " d'exercer certains actes psychothérapeutiques" (c'est nous qui soulignons)²⁰.

Le texte manque donc manifestement de clarté et de cohérence.

-10. Elle manque également de clarté et de prévisibilité sur d'autres points.

En effet, " la loi ne permet pas de distinguer clairement ce qui relève des actes que peuvent poser les personnes mentionnées à l'article 68/2/1, §5, en projet, ("pratique non autonome de certains actes psychothérapeutiques sous la surveillance d'un praticien (...) (ayant) lieu dans un cadre interdisciplinaire avec intervention") de ce qui relève des actes que peuvent poser les "assistants, appelés les professions (lire : professionnels) de soutien en soins de santé mentale" ("taches à la demande de et sous la supervision de praticiens professionnels").

En effet, la spécification selon laquelle ces derniers "ne posent aucun acte diagnostique et thérapeutique autonome" qui figure à l'article 69/2/2, § 1er, alinéa 2, en projet ne les distingue pas des praticiens visés à l'article 68/2/1, § 5, en projet puisque ceux-ci ne pourront pas davantage poser le moindre acte de manière "autonome"²¹.

Le fait que l'Exécutif n'est pas tenu d'exécuter l'article 68/2/2 n'est pas de nature à modifier ce constat de manque de clarté et de prévisibilité. Il revenait en tout état de cause au législateur de fixer plus précisément le cadre légal de cette habilitation.

En tout état de cause, et indépendamment de l'article 68/2/2, l'article 68/2/1, § 5, ne précise manque de clarté et de prévisibilité en ce qu'il ne précise pas ce qu'il faut entendre par "certains actes".

¹⁹ Art. 2, 3° de la loi du 10 mai 2011

²⁰ Doc. parl., Ch. repr. sess. 2015-2016, Avis du Conseil d'Etat n°58.954/3/VR du 29 mars 2016, doc. n°1848/001, p.105

²¹ Doc. parl., Ch. repr. sess. 2015-2016, Avis du Conseil d'Etat n°58.954/3/VR du 29 mars 2016, doc. n°1848/001, p.105.

Ce manque de clarté rend tout aussi peu sûre la répartition des missions des personnes exerçant la psychothérapie de manière autonome et celles qui la pratiquent de manière non autonome, ne permet pas de connaître le régime de responsabilité civile et pénale applicable à ces deux catégories de personnes, et ne permet pas non plus aux structures au sein desquelles elles travaillent de prendre les dispositions nécessaires au respect de la loi.

Enfin, en ce qui concerne le régime des droits acquis, il n'est pas possible de déterminer, à ce stade, quelles sont les "formations spécifiques" en psychothérapie dispensées par des établissements, qui permettront aux catégories "diplômés" et "étudiants en psychothérapie" d'exercer la psychothérapie.

- 11. Il n'existe pas de principe général de droit qui impose, de manière absolue, la prévisibilité et la clarté d'une texte à valeur législative.

La Cour constitutionnelle ne contrôle le respect de l'exigence de prévisibilité que de manière indirecte, en ce qu'elle découle d'autres exigences dont elle assure le contrôle comme le principe de légalité en matière pénale²², le principe de légalité en matière fiscale²³, le principe de légalité et de proportionnalité des restrictions aux droits et libertés²⁴ ou encore le principe d'égalité de traitement et de non-discrimination, notamment en ce qui concerne les effets des mesures²⁵.

²² " Le principe de légalité en matière pénale procède de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation" (CCE, arrêt n°61/2015 du 21 mai 2015). Voy également CC, arrêt n°49/2013 du 28 mars 2013; CC arrêt n°20/2013 du 28 février 2013; CC, arrêt n°77/2012 du 14 juin 2012).

²³ CC, arrêt n°104/2014 du 10 juillet 2014; CC, arrêt n°30/2014 du 20 février 2014.

²⁴ CC, arrêt n°39/2013 du 14 mars 2013; CC, arrêt n°6/2013 du 14 février 2013 : " En réservant au législateur compétent le pouvoir de fixer dans quels cas et à quelles conditions il peut être porté atteinte au droit au respect de la vie privée, l'article 22 de la Constitution garantit à tout citoyen qu'aucune immixtion dans ce droit ne peut avoir lieu qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée délibérante, démocratiquement élue. Outre cette exigence de légalité formelle, l'article 22 de la Constitution impose également que l'ingérence dans le droit au respect de la vie privée soit libellée en des termes clairs et suffisamment précis qui permettent d'appréhender de manière prévisible les hypothèses dans lesquelles le législateur autorise pareille ingérence dans le droit au respect de la vie privée. De même, l'exigence de prévisibilité à laquelle la loi doit satisfaire pour être jugée conforme à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme implique que sa formulation soit assez précise pour que tout individu puisse prévoir, à un degré raisonnable dans les circonstances de la cause, les conséquences pouvant résulter d'un acte déterminé (CEDH, 17 février 2004, *Maestri c. Italie*, § 30). La loi doit offrir des garanties contre les atteintes arbitraires de la puissance publique au droit au respect de la vie privée, à savoir en délimitant le pouvoir d'appréciation des autorités concernées avec une netteté suffisante, d'une part, et en prévoyant un contrôle juridictionnel effectif, d'autre part (voy., entre autres, CEDH, 4 mai 2000, *Rotaru c. Roumanie*, § 55; 6 juin 2006, *Segerstedt-Wiberg c. Suède*, § 76; 4 juillet 2006, *Lupsa c. Roumanie*, § 34); CC, arrêt n°145/2011 du 23 septembre 2011; CC, arrêt n°93/2010 du 29 juillet 2010 : " Lorsque le législateur décrète prend une mesure qui doit être considérée comme une ingérence dans le droit des cultes reconnus de régler de manière autonome leur fonctionnement, il appartient à la Cour de vérifier si cette ingérence se justifie. Pour que l'ingérence soit compatible avec la liberté de religion et avec la liberté de culte, il est requis que la mesure fasse l'objet d'une réglementation suffisamment accessible et précise, qu'elle poursuive un objectif légitime et qu'elle soit nécessaire dans une société démocratique, ce qui implique que l'ingérence doit répondre à « un besoin social impérieux » et qu'il doit exister un lien raisonnable de proportionnalité entre le but légitime poursuivi, d'une part, et la limitation de ces libertés, d'autre part; CC, arrêt 10/2009 du 30 septembre 2009; CC, arrêt n°121/2009; CC, arrêt n°105/2007 du 19 juillet 2007; CC, arrêt n°11/2006 du 18 octobre 2006; CC, arrêt n°108/2006 du 28 juin 2006; CC, arrêt n°94/200 du 14 juin 2006; CC, arrêt n°131/2005 du 19 juillet 2005; CC, arrêt 202/2004 du 21 décembre 2004.

²⁵ CC; arrêt n°80/2014 du 18 mai 2014;

Partant de ce constat, il nous semble que le manque de prévisibilité et de clarté du régime pourrait être remis en cause par l'invocation d'une violation de l'article 23 de la Constitution²⁶.

La Cour constitutionnelle a en effet déjà rappelé que:

" L'article 23 de la Constitution, qui inclut le droit au libre choix d'une activité professionnelle parmi les droits économiques et sociaux, prévoit également qu'il appartient au législateur compétent de déterminer les conditions d'exercice de ces droits. Le législateur compétent peut donc imposer des limites au libre choix d'une activité professionnelle. Ces restrictions ne seraient discriminatoires que si le législateur les introduisait à l'égard de certaines catégories de personnes sans nécessité ou si ces restrictions avaient des effets manifestement disproportionnés au but poursuivi. Il n'apparaît pas que tel soit le cas de la loi du 15 décembre 1970 sur l'exercice des activités professionnelles dans les petites et moyennes entreprises du commerce et de l'artisanat. Tant en considération des objectifs poursuivis par le législateur (à savoir, renforcer et protéger le secteur du travail indépendant, protéger le consommateur, remédier à l'inefficacité relative de la loi de 1958 en ce qui concerne les activités commerciales, simplifier les conditions auxquelles l'exercice d'une activité professionnelle peut être subordonné, étendre les possibilités de justification des connaissances exigées, mieux répartir les charges imposées par la loi et assurer l'uniformité du régime transitoire) que des modalités retenues (en particulier l'initiative des fédérations professionnelles, le caractère limitatif et la nature des conditions de connaissances susceptibles d'être imposées ainsi que l'existence de voies de recours), les restrictions apportées au libre choix des activités professionnelles en cause ne sont pas dépourvues de la justification requise"²⁷.

Elle reconnaît, partant, qu'il existe un principe de légalité applicable aux restrictions au libre choix d'une activité professionnelle, lesquelles doivent, naturellement, être rédigées de manière suffisamment claires et précises pour être proportionnées au but poursuivi.

En l'espèce, les articles précités ne permettent pas d'identifier de manière précise quelles sont les restrictions au libre exercice de la psychothérapie ou à son exercice de manière non autonome.

C'est également dans ce cadre notamment que pourra être abordée la question du choix de la forme d'exercice (en qualité d'indépendant ou pas) et de l'atteinte disproportionnée au libre choix de l'activité professionnelle et de ses modalités d'exercice.

Il ne nous semble pas problématique, à cet égard, que la psychothérapie soit présentée non pas comme une profession mais plutôt comme une forme de traitement. Il n'en demeure effect pas moins que l'exercice de la psychothérapie est réglementé par la loi critiquée de la même manière que les "professions" visées par cette loi²⁸.

-2.2. Le régime des droits acquis, l'absence de mesures transitoires et les discriminations

- 12. Le régime juridique relatif aux "droits acquis"²⁹ vise, selon l'exposé des motifs, à imposer des exigences de qualités, tant en évitant que ceux qui travaillent déjà actuellement comme praticiens de

²⁶ Et, le cas échéant, de l'article 1er du premier protocole additionnel de la CEDH, comme le propose Me LETELLIER.

²⁷ CC, arrêt n°41/2002 du 20 février 2002

²⁸ Le Conseil d'Etat a d'ailleurs mis en lumière l'ambiguïté du projet à cet égard. Voy., Doc. parl., Ch. repr. sess. 2015-2016, Avis du Conseil d'Etat n°58.954/3/VR du 29 mars 2016, doc. n°1848/001, p.97.

²⁹ Art.68/1/2, § 5

la psychothérapie ou qui envisagent une telle carrière et qui sont en formation à cette fin se voient interdire du jour au lendemain l'accès à la psychothérapie³⁰.

Concrètement cependant, les personnes qui exerçaient la psychothérapie avant le 1er septembre 2016, sans être titulaire d'un diplôme de bachelier ou sans être professionnel LEPSS, ne pourront plus jamais exercer la psychothérapie ou ne pourront plus jamais l'exercer de manière autonome, comme ils le faisaient auparavant.

- 13. Se pose dès lors la question de savoir si le législateur ne devait pas accompagner le nouveau régime juridique d'une mesure transitoire, afin de permettre aux personnes concernées soit de prendre les initiatives nécessaires afin de satisfaire aux conditions requises, soit de valoriser leur expérience antérieure.

La Cour constitutionnelle a déjà rappelé que:

" C'est en règle au législateur qu'il appartient d'apprécier si un changement législatif doit s'accompagner de mesures transitoires afin de tenir compte des attentes légitimes des personnes concernées et c'est à lui qu'il revient de déterminer à quelles conditions et dans quels délais il pourra être dérogé aux dispositions nouvelles au bénéfice de ces personnes. (...)"³¹.

" Si le législateur décretaal estime qu'un changement de politique s'impose, il peut décider de lui donner un effet immédiat et il n'est pas tenu, en principe, de prévoir un régime transitoire. Les articles 10 et 11 de la Constitution ne sont violés que si le régime transitoire ou l'absence d'un tel régime entraîne une différence de traitement non susceptible de justification raisonnable ou s'il est porte une atteinte excessive au principe de la confiance légitime. Tel est le cas lorsqu'il est porté atteinte aux attentes légitimes d'une catégorie déterminée de justiciables sans qu'un motif impérieux d'intérêt général puisse justifier l'absence d'un régime transitoire établi à leur profit.

Le principe de confiance est étroitement lié au principe de sécurité juridique, également invoqué par les parties requérantes, qui interdit au législateur décretaal de porter atteinte sans justification objective et raisonnable à l'intérêt que possèdent les sujets de droit d'être en mesure de prévoir les conséquences juridiques de leurs actes. (...).

L'article III.20 du décret du 19 juillet 2013 prévoit, au niveau de l'enseignement secondaire, une réforme fondamentale de l'enseignement à domicile qui impose une série de lourdes obligations aux élèves soumis à l'obligation scolaire et parents concernés qui respectivement suivent ou dispensent un enseignement à domicile. En faisant entrer en vigueur cette réforme de l'enseignement à domicile le 1er septembre 2013 sans période transitoire et dans les cinq jours de la publication du décret au Moniteur belge, le législateur décretaal a pris une mesure qui a des conséquences disproportionnées en ce que l'instauration de la nouvelle réglementation n'était pas suffisamment prévisible pour ceux auxquels elle s'applique, de sorte qu'ils n'ont pas pu adapter à temps leur comportement afin de se conformer aux nouvelles exigences. L'article III.81, alinéa 1er, attaqué porte donc une atteinte excessive aux attentes légitimes de certains enfants soumis à l'obligation scolaire et de leurs parents, sans qu'un motif impérieux d'intérêt général puisse justifier l'absence d'un régime transitoire en leur faveur"³².

³⁰ Doc. parl., Ch. repr., sess. 2015-2016, projet de loi, exposé des motifs, doc. n°1848/001, pp.14-15

³¹ CC, arrêt n°183/2002 du 11 décembre 2002

³² CC; arrêt n°80/2014, 18 mai 2014.

- 14. En l'espèce, il peut être soutenu que les personnes concernées par le nouveau régime et les structures au sein desquelles elles exercent n'ont pas été mises en mesure de prévoir les conséquences de leurs actes et notamment des conséquences de l'absence de titre LEPSS³³, de bachelier ou de formation spécifique en psychothérapie.

Elles ont appris par une publication au Moniteur belge du 29 juillet 2016 qu'à défaut de diplôme de bachelier et de formation spécifique en psychothérapie, qu'elles ne pourraient plus exercer la psychothérapie de manière autonome à dater du 1er septembre 2016, soit à peine un mois plus tard. Elles n'ont eu qu'un mois pour prendre les dispositions nécessaires afin de répondre aux conditions de la loi, ce qui est manifestement disproportionné et porte une atteinte excessive à leurs attentes légitimes.

- 15. De la même manière, rien n'explique, dans les travaux préparatoires, les raisons pour lesquelles il n'existe pas de régime transitoire permettant aux anciens praticiens de disposer valoriser leur expérience et, le cas échéant, leur formation continue.

Cette absence de régime transitoire crée une différence de traitement injustifiée entre les personnes qui exerçaient avant le 1er septembre 2016 la psychothérapie sans formation "spécifique" dispensée par un "établissement" ou sans titre de bachelier ou LEPSS et celles qui peuvent aujourd'hui bénéficier de droits acquis.

Sans doute l'Etat belge invoquerait-il, pour justifier cette différence de traitement, sa volonté de *"fixer des exigences élevées pour l'exercice de la psychothérapie dans le futur"* tout en évitant que les praticiens actuels soient purement et simplement écartés de cet exercice, en prévoyant un régime de valorisation des "droits acquis"³⁴.

Il est cependant permis de douter qu'il s'agisse là d'un motif impérieux d'intérêt général ou que la différence de traitement créée par l'absence de régime transitoire soit proportionnée à cet objectif, dès lors qu'une expérience valorisable peut démontrer une compétence élevée et que le diplôme, la formation ou le titre n'est en outre pas une garantie de rencontrer l'objectif de qualité poursuivi.

- 16. Pour rappel, il est de jurisprudence constante que les règles constitutionnelles de l'égalité et de la non-discrimination n'excluent pas qu'une différence de traitement soit établie entre des catégories de personnes, pour autant qu'elle repose sur un critère objectif et qu'elle soit raisonnablement justifiée. L'existence d'une telle justification doit s'apprécier en tenant compte du but et des effets de la mesure critiquée ainsi que de la nature des principes en cause; le principe d'égalité est violé lorsqu'il est établi qu'il n'existe pas de rapport raisonnable de proportionnalité entre les moyens employés et le but visé.

Peut également être constitutif de discrimination le fait que deux catégories de personnes qui se trouvent dans des conditions qui ne sont pas comparables soit traitées de la même manière, sans justification raisonnable et proportionnée à l'objectif poursuivi.

- 17. Le régime ici analysé crée certaines différences ou similarité de traitement qui pourraient s'analyser comme des discriminations:

³³ Loi relative à l'Exercice des Professions de soins de santé.

³⁴ Doc. parl., Ch. repr., sess. 2015-2016, projet de loi, exposé des motifs, doc. n°1848/001, pp.12-14.

- Il a déjà été relevé qu'une certaine similarité de traitement semble exister entre les "praticiens non autonomes" et les professionnels de soutien en soins de santé mentale³⁵, dès lors qu'ils pourront manifestement oser les mêmes actes. Rien ne justifie une telle similarité, dès lors qu'il devrait a priori d'agir de deux catégories de personnes incomparables.
- Il existe une différence de traitement entre personnes qui exerçaient jusqu'à présent la psychothérapie et qui étaient titulaires d'un diplôme de bachelier et celles qui ne sont pas titulaires d'un tel diplôme.
 Pour autant qu'ils bénéficient d'une formation spécifiques, les premiers peuvent prétendre au régime des "droits acquis" tandis que les seconds ne peuvent pas, à moins d'avoir commencé, cette année académique, une formation en bachelier, ce qui a dû être particulièrement compliqué par la publication de la loi commentée un mois avant son entrée en vigueur.
 Si un critère objectif (le diplôme de bachelier) distingue ces deux catégories de personnes, il semble que leur différence de traitement n'est pas proportionnée à l'objectif poursuivi par le législateur (la qualité de la psychothérapie)³⁶. En effet, le régime des droits acquis n'implique pas que la formation de niveau bachelier soit en lien avec les soins de santé. Dans cette mesure, est-il justifié qu'une personne qui a suivi une formation spécifique en psychothérapie ou qui peut fournir la preuve de l'exercice de la psychothérapie mais qu'il n'a pas de diplôme de bachelier soit traitée plus défavorablement que la personne qui répond aux mêmes conditions, et qui a un diplôme de bachelier le cas échéant sans lien avec la psychothérapie (ex; diplôme en gestion, en langues, en histoire, en droit, en science de l'ingénieur...). Une telle différence de traitement n'est manifestement pas de nature à promouvoir la qualité de la psychothérapie et est disproportionnée par rapport à cet objectif
- Comme déjà exposé, il existe une différence de traitement entre les praticiens LEPSS ou bacheliers qui disposent uniquement d'une expérience et ceux qui disposent d'une formation spécifique.
 Les personnes qui exerçaient jusqu'à présent la psychothérapie sans être titulaire d'une formation spécifique en psychothérapie ne peuvent prétendre au régime des "droits acquis", à moins d'avoir commencé, cette année académique, une formation spécifique dans une institution³⁷.
 Une telle différence de traitement n'est, à nouveau, pas de nature à assurer la qualité de la psychothérapie exercée et est, partant disproportionnée. Ceci est d'autant plus vrai que le texte n'impose aucune exigence spécifique quant à cette "formation spécifique" dispensée par un "établissement".
- Il existe une différence de traitement entre les praticiens LEPSS et les praticiens qui disposent d'un diplôme de bachelier (non LEPSS). Les premiers peuvent, dans certaines conditions, exercer la psychothérapie de manière autonome, tandis que les seconds ne le peuvent pas. Si le critère de différenciation est objectif, la différence de traitement créée est disproportionnée au but poursuivi. Un ambulancier-secouriste ou un praticien d'une profession paramédicale (LEPSS) est-il ainsi plus qualifié qu'une assistante sociale pour exercer la psychothérapie ?

Le cas échéant, il faudra, fortement insister sur l'importante disproportion qui existe entre exercice autonome et non autonome de la psychothérapie et sur les conséquences que l'absence de régime transitoire pourrait avoir sur vos structures (à savoir que certaines d'entre-elles ne pourront plus exercer la psychothérapie, à défaut de disposer d'un praticien professionnel autonome, que certaines d'entre-elles devront intégralement revoir leur organigramme) et sur les personnes qui exerçaient, jusque là, la psychothérapie (impossibilité d'exercer leur fonctions à défaut de pouvoir pratiquer de

³⁵ Voir point 8.

³⁶ L'exposé des motifs relève ainsi que le Conseil supérieur de la santé, dans son avis n°78 considère que la psychothérapie est une spécialisation d'un certain nombre de professions de soins de santé et que l'importance des bases scientifiques et de la complexité de l'évaluation de la pratique psychothérapeutique exige que la formation de base soit un minimum du niveau "master" (pp.8-9)

³⁷ Ce qui a été rendu particulièrement difficile par la publication particulièrement tardive de la loi commentée.

manière autonome, interdiction de poser "certains" actes; questionnement quant à la possibilité d'exercer la psychothérapie en qualité d'indépendant, éventuelle perte de patientèle ...).

-2.3. L'infraction pénale

-18. L'article 122 de la loi du 10 mai 2015 prévoit que :

Art. 122. § 1er. Sans préjudice de l'application des peines prévues par le Code pénal, ainsi que s'il échet, de l'application de sanctions disciplinaires :

1° est puni d'un emprisonnement de huit jours à six mois et d'une amende de cinq cents euros à cinq mille euros ou d'une de ces peines seulement, celui qui, en infraction aux articles 3, § 1er, 4, 6 à 21, 43, 63, 68/1, 68/2 ou 149 accomplit habituellement un ou des actes relevant de l'art médical ou de l'art pharmaceutique, soit sans être porteur du diplôme requis ou sans en être légalement dispensé, soit sans être muni du visa de la commission médicale, soit quand il y a lieu, sans être inscrit au tableau de l'Ordre.

Les praticiens de l'art infirmier et les praticiens des professions paramédicales) ne tombent pas sous l'application de cette disposition pour les actes qu'ils exécutent en vertu des articles 23 ou 24.

Est puni des mêmes peines, le praticien de l'art médical ou de l'art pharmaceutique qui, en infraction à l'article 39, prête d'une manière quelconque sa collaboration à un tiers ou lui sert de prête-nom, à l'effet de le soustraire aux peines réprimant l'exercice illégal de l'art médical ou de l'art pharmaceutique.

Sont punis des mêmes peines les praticiens visés aux articles 3, § 1er, 4, 6 à 21, 43, 63 [1, 68/1, 68/2 ou 149]1, qui contreviennent à la disposition de l'article 22;

Est puni des mêmes peines, celui qui applique sur l'être humain du matériel corporel humain ou des produits en infraction à l'article 41.

2° sont punis d'un emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de vingt six euros à deux mille euros ou de l'une de ces peines seulement :

a) les titulaires du diplôme d'accoucheuse ou les personnes visées à l'article 151 qui n'observent pas dans l'exercice de leur profession les règles déterminées en exécution de l'article 3, § 2, alinéa 2;

b) les praticiens visés à l'article 3, 1er, et 6 à 21, qui confient habituellement à des praticiens de l'art infirmier ou praticiens des professions paramédicales un ou des actes qui relèvent de l'art médical ou de l'art pharmaceutique sans se conformer aux règles déterminées en exécution de l'article 23, § 1er et § 2, alinéa 3, ou de l'article 24;

c) les porteurs du diplôme légal de pharmacien et les licenciés en sciences chimiques qui effectuent habituellement des analyses de biologie clinique, sans se conformer aux dispositions prévues à l'article 23, § 2, alinéa 1er;

d) le praticien de l'art infirmier ou le praticien d'une profession paramédicale) qui exécute habituellement un des actes qui relèvent de l'art médical ou de l'art pharmaceutique sans se conformer aux règles déterminées en exécution de l'article 23, § 1er et § 2, alinéa 3, ou de l'article 24;

3° Est puni des peines prévues au 2° :

a) celui qui, étant tenu de participer à l'organisation locale de la permanence médicale en vertu des mesures imposées en exécution de l'article 28, § 3, n'accomplit pas ses obligations sans pouvoir justifier un empêchement résultant de l'accomplissement d'un devoir professionnel plus urgent ou d'un autre motif grave;

b) tout praticien visé à l'article 27 qui, sciemment et sans motif légitime dans son chef, interrompt un traitement d'un patient en cours sans avoir pris au préalable toutes dispositions en vue d'assurer la continuité des soins;

c) tout pharmacien qui, sciemment et sans motif légitime dans son chef, ferme temporairement ou définitivement son officine sans avoir pris au préalable toutes dispositions en vue d'assurer la continuité de la dispensation des médicaments prescrits dans une ordonnance en cours.

4° est également puni des peines prévues au 2°, celui qui, en infraction à l'article 8, alinéa 6, ou à l'article 30, empêche ou entrave, par voies de fait ou par violences, l'exercice régulier et

normal de l'art médical ou de l'art pharmaceutique par une personne réunissant les conditions requises;

5° est puni d'une amende de vingt-six euros à cinq cents euros, le praticien de l'art médical ou de l'art pharmaceutique qui contrevient aux dispositions des articles 38, § 2, 40, et 42;

6° est puni d'un emprisonnement de trois mois à cinq ans et d'une amende de mille euros à cent mille francs ou d'une de ces peines seulement, celui qui contrevient aux dispositions des arrêtés royaux établis en exécution de l'article 42, alinéa 3, et de l'article 121.

§ 2. Par dérogation aux dispositions du paragraphe 1er, l'élément habituel n'est pas requis à l'égard de :

1° celui qui a été condamné antérieurement pour exercice illégal de l'art médical ou de l'art pharmaceutique;

2° celui qui a employé un moyen publicitaire quelconque en vue d'exercer des actes visés aux articles 3, § 1er, 4, 6 à 21, 23, 24, 43, , 63, 68/1 et 68/2;

3° celui qui, en relation avec ces actes, a mis en oeuvre des moyens apparents ou fait état d'un titre ou d'une appellation quelconque destinés à faire croire qu'il réunit les conditions exigées par la loi.

§ 3. En attendant l'entrée en vigueur du code de déontologie concerné, des sanctions disciplinaires sont appliquées par les Ordres dont ils relèvent :

1° à tout praticien visé aux articles 3, § 1er, 4, 6 à 21, ou 63 qui ne se conforme pas aux dispositions des articles 33 et 34;

2° à tout praticien visé aux articles 3, § 1er, 4, 6 à 21, ou 63 qui ne se conforme pas aux dispositions de l'article 38, § 1er".

Cette disposition ne vise pas l'article 68/2/1 de la loi. Partant du principe que le droit pénal est d'interprétation restrictive³⁸, elle n'érige donc pas en infraction le fait pour une personne d'exercer la psychothérapie en violation de l'article 68/2/1.

Les travaux préparatoires de la loi ne permettent pas de déterminer si cette omission est ou non volontaire. Dans cette mesure, il pourrait être utile de prendre un moyen qui vise cette disposition, si elle devait être interprété en ce sens que l'article 68/2 couvre également l'article 68/2/1.

Ce moyen pourrait être pris de la violation du principe de légalité en matière pénale, et mettre en cause le manque de prévisibilité et de clarté de ce nouveau régime juridique, pénalement sanctionné.

Développer un tel moyen permettrait, en outre, de connaître la position de l'Etat belge quant à l'érection d'une infraction pénale relative à l'exercice illégale de la psychothérapie, de mettre davantage encore en lumière manque de clarté et de prévisibilité du texte et de recevoir une réponse quant à la question de savoir une forme de thérapie qui ne serait pas présentée comme de la psychothérapie mais qui viserait à éliminer ou alléger les difficultés, conflits et troubles psychologiques dont souffre le patient pourrait ou non être légalement exercée.

-3. La question de l'intérêt

³⁸ CC, arrêt n°111/2010 du 14 octobre 2010; CC, arrêt n°77/2013 du 6 juin 2013, CC, arrêt n°13/2013 du 5 décembre 2013

- 19. Se pose, finalement, la question de savoir si le secteur structurel et institutionnel des soins de santé mentale pourrait justifier d'un intérêt à saisir la Cour constitutionnelle.

Pour être recevables, les requérants doivent, en effet, « justifier d'un intérêt » à l'annulation. Ces personnes doivent donc démontrer, dans leur requête à la Cour, qu'elles sont susceptibles d'être affectées personnellement, directement et défavorablement par la norme attaquée. Le cas échéant, il faudrait que vous dressiez la liste des effets défavorables concrets de la loi que vous subissez déjà à l'heure actuelle.

S'agissant des ASBL, la Cour a déjà jugé que « *Lorsqu'une A.S.B.L. se prévaut d'un intérêt collectif, il est requis que son objet social soit d'une nature particulière et, dès lors, distinct de l'intérêt général; que cet intérêt ne soit pas limité aux intérêts individuels des membres; que la norme entreprise soit susceptible d'affecter l'objet social; que celui-ci soit réellement poursuivi, ce qui doit ressortir d'activités concrètes et durables de l'association, aussi bien dans le passé que dans le présent* » (CC, arrêt n°77/1997 du 18 octobre 2001).

Il conviendra donc de dresser la liste des personnes qui souhaitent introduire ledit recours et, en ce qui concerne les personnes morales, de nous communiquer copie de leur décision d'ester en justice.

Quoi qu'il en soit, il serait utile qu'une ou plusieurs personnes directement impactées par la loi³⁹ introduisent également le recours, afin qu'au moins une personne soit recevable à agir, sans contestation possible.

-4.Conclusion

- 20. Vous l'aurez compris à la lecture de ce qui précède, il est donc envisageable d'introduire un recours en annulation avec de raisonnables chances de succès.

Nos arguments les plus forts sont, à notre sens, l'absence de mesures transitoires et la discrimination existant entre titulaires d'un bachelier et d'un titre LEPSS.

Il va de soi que nous sommes à votre entière disposition pour conférer de ce dossier.

Dans l'attente de nouvelles de votre part, nous vous prions de croire, Mesdames, Messieurs, en nos sentiments les meilleurs.

Marc UYTTENDAELE

Patricia MINSIER

³⁹ Par sécurité, il serait utile qu'agissent 'avoir à tout le moins une personne qui se trouve en dehors des conditions des droits acquis et une personne qui passe d'une pratique autonome à une pratique non autonome.