

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 31.048/4
DE LA SECTION DE LEGISLATION DU CONSEIL D'ETAT

Le CONSEIL D'ETAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Ministre des Affaires sociales et de la Santé de la Région wallonne, le 15 décembre 2000, d'une demande d'avis sur un projet d'arrêté du Gouvernement wallon "portant exécution de l'article 29 du décret du 6 avril 1995 relatif à l'intégration des personnes handicapées", a donné le 26 février 2001 l'avis suivant :

OBSERVATIONS GENERALES

1. Il est recommandé de donner au projet d'arrêté sous examen la forme d'un arrêté modificatif de l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 1996 portant exécution du décret du 6 avril 1995 relatif à l'intégration des personnes handicapées, et dont les dispositions auraient remplacé, et non abrogé les articles 47 à 52 de cet arrêté. Dans ce cas, il faut procéder à une renumérotation, renoncer à l'usage des chapitres, etc.

Ceci présente l'avantage de maintenir une certaine codification de la matière, d'éviter ainsi l'éparpillement déjà déploré dans l'avis 24.924/9 donné le 3 avril 1996 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 1996 précité, et ce même s'il s'agit de remplacer six articles par une bonne vingtaine. L'on évite ainsi tout chevauchement implicite ou explicite dans les intitulés d'arrêté.

2. L'article 29, alinéa 2, du décret du 6 avril 1995 relatif à l'intégration des personnes handicapées dispose que

"Le Gouvernement détermine la procédure relative à l'autorisation préalable ainsi que les conditions minimales de sécurité, d'hygiène et de personnel et les modalités de contrôle des personnes ou services qui hébergent de façon principale et à titre onéreux des personnes handicapées.".

.../...

Si l'on peut éventuellement admettre que la notion de "procédure relative à l'autorisation préalable" puisse englober la durée de l'autorisation, son renouvellement, son retrait, sa suspension, il n'en va pas de même pour les procédures de recours et pas davantage pour la possibilité de céder l'autorisation. Les dispositions relatives à la fermeture du lieu de prise en charge, à l'intervention du Bourgmestre et à l'évacuation des personnes handicapées excèdent également l'habilitation légale.

Les dispositions des chapitres V et VII doivent dès lors être omises et celles du chapitre VI être adaptées.

3. L'attention de l'auteur du projet est attirée sur le fait qu'il doit être à même de justifier les différences de traitement entre les services concernés par le projet d'arrêté et ceux entrant dans le champ d'application de l'arrêté du Gouvernement wallon du 9 octobre 1997 relatif aux conditions d'agrément et de subventionnement des services résidentiels, d'accueil de jour et de placement familial pour personnes handicapées.

Ainsi, par exemple, la demande d'autorisation de prise en charge doit être accompagnée de l'indication de l'identité des membres du personnel, de leur statut, de leur qualification, de leur fonction et de leur durée de travail hebdomadaire, ainsi que d'une copie de leur diplôme. Une telle exigence n'est pas prévue à l'article 8 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 9 octobre 1997 précité.

.../...

4. Le projet mélange les questions distinctes que sont :

- 1° les conditions d'obtention de l'autorisation de prise en charge;
- 2° les obligations du gestionnaire et du personnel;
- 3° les renseignements et documents à transmettre lors de la demande d'autorisation.

Ainsi, par exemple, le fait de ne pas avoir encouru une condamnation à une peine criminelle ou correctionnelle incompatible avec l'exercice de la fonction est une condition d'autorisation de prise en charge qui doit être mentionnée ailleurs qu'à l'article 3, § 2, qui concerne les renseignements et documents à joindre à la demande d'autorisation.

Des obligations pesant sur une personne détentrice d'une autorisation ne sont pas nécessairement des conditions d'octroi de cette autorisation. L'on peut, en effet, imaginer qu'une autorisation soit délivrée avant que l'exécution de certaines obligations puisse être vérifiée(1). Dans ce cas, le respect de ces obligations est non pas une condition d'octroi de l'autorisation mais, tout au plus, une condition de son maintien.

(1) Par exemple, si l'autorisation est délivrée avant que son bénéficiaire n'engage du personnel.

OBSERVATIONS PARTICULIERES

Intitulé

Sous réserve de l'observation générale n° 1, il est souhaitable de donner un intitulé plus précis au projet en indiquant, conformément à l'article 29 du décret du 6 avril 1995 relatif à l'intégration des personnes handicapées, qu'il concerne l'autorisation de prise en charge de personnes handicapées par des personnes physiques ou morales qui ne sont pas reconnues par une autorité publique pour exercer cette activité.

Préambule

Comme l'a déjà fait observer à plusieurs reprises la section de législation du Conseil d'Etat, il n' y a pas lieu de mentionner l'avis du Conseil consultatif wallon des personnes handicapées dès lors que cet avis n'est pas juridiquement obligatoire (1). Cette observation est formulée sous la même réserve que ci-dessus.

(1) Voir notamment l'avis 31.107 donné par la section de législation du Conseil d'Etat le 4 janvier 2001 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 11 janvier 2001, modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 9 octobre 1997 relatif aux conditions d'agrément et de subventionnement des services résidentiels, d'accueil de jour et de placement familial pour personnes handicapées (Moniteur belge du 3 février 2001).

Dispositif

Article 3

1. Il ne faut pas confondre les renseignements et les documents qui doivent accompagner la demande d'autorisation avec les conditions qui doivent être remplies pour obtenir cette autorisation.

Ainsi, comme il a déjà été mentionné dans l'observation générale 4, au paragraphe 2, 1° et 6°, il est suffisant de prévoir la communication d'une copie du certificat de bonne vie et moeurs. Le fait que ce certificat doit être exempt de toute condamnation à une peine criminelle ou correctionnelle incompatible avec l'exercice de la fonction est une condition d'obtention de l'autorisation qui doit figurer à part, avec les autres conditions d'obtention de l'autorisation.

De même, au paragraphe 2, 8°, il suffit de prévoir la communication de la convention-type. Les conditions que doit remplir cette convention-type seront précisées à l'article 8.

2. Il y a lieu de faire figurer les points f) et j) en dernier lieu, car la nature de ces dispositions - engagements de principe dont il faut par ailleurs reconnaître qu'ils touchent aux évidences - et leur mode de rédaction sont parallèles.

.../...

3. Comme il a déjà été mentionné dans l'avis 24.924/9 précité, il est recommandé d'indiquer que le certificat de bonne vie et moeurs doit dater de moins de trois mois.

4. Selon le représentant du ministre, l'exception prévue au 5°, alinéa 2, pour les services prenant en charge des personnes handicapées en vue de préparer leur réinsertion en famille ou leur mise en autonomie, s'explique par le fait que, dans ce cas, il y a conclusion d'un contrat de bail avec la personne handicapée. Dès lors, c'est le droit commun de la location qui s'applique, lequel n'exige pas d'attestation incendie.

Article 7

Cette disposition est inspirée de l'article 13, alinéa 1er, 1°, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 9 octobre 1997 précité, qui dispose que le service doit être un pouvoir public, un établissement d'utilité publique ou une association sans but lucratif et posséder une autonomie technique, budgétaire et comptable ainsi qu'une gestion administrative de nature à permettre tant l'exécution de leur mission que le contrôle de celles-ci par l'Agence.

Comme l'a reconnu l'Agence wallonne pour l'intégration des personnes handicapées, cette exigence semble moins justifiée pour les services visés par le projet d'arrêté puisque ceux-ci ne sont pas subventionnés. En outre, l'article 7 n'a de sens, que si le gestionnaire est une personne morale

.../...

Article 9

La section de législation n'aperçoit pas l'utilité de cette disposition. Le gestionnaire n'a pas à s'engager à exécuter des obligations qui résultent du décret du 6 avril 1995 précité.

Article 10

1. Les conditions qui tiennent au bien-être des résidents et au respect de leur dignité personnelle devraient être substantiellement les mêmes dans la réglementation en projet que dans l'arrêté du Gouvernement wallon du 9 octobre 1997 précité.

A cet égard, le texte devrait être complété, notamment, en ce qui concerne l'isolement acoustique des locaux et l'entretien du linge.

2. Le paragraphe 3, utilise le critère de "six personnes handicapées par unité de logement". Il convient de définir ce que l'on entend par "unité de logement".

Article 11

Cette disposition, qui concerne les systèmes de télésurveillance, est en grande partie semblable à l'article 54, § 3, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 1996 précité. La section de législation se réfère

.../...

aux critiques d'ordre constitutionnel qui ont été formulées dans l'avis 24.924/9 précité.

Article 13

Au paragraphe 1er, 1°, il y a lieu d'écrire :

"(...) de l'enseignement supérieur de type court de plein exercice ou de promotion sociale".

Article 14

Le paragraphe 2, 2°, doit être complété par les mots "de personnes handicapées", dans un souci de symétrie par rapport à l'article 13, § 2, 2°.

Article 15

1. Cette disposition fait mention à plusieurs reprises de prestations correspondant à "un quart-temps, équivalent temps plein" ou "un mi-temps, équivalent temps plein". Selon l'Agence wallonne pour l'intégration des personnes handicapées, les mots "équivalent temps plein" procèdent d'une erreur et doivent être omis.

2. Selon le représentant du ministre, le paragraphe 4 ne donne pas un pouvoir réglementaire à

.../...

l'Agence mais lui permet de déroger au cas par cas aux normes d'encadrement visées aux paragraphes 1er et 3.

Il convient de prévoir ne fût-ce que de manière générale, les circonstances dans lesquelles l'Agence pourra faire usage de ce pouvoir de dérogation.

Article 16

1. Compte tenu du délai de six mois à partir de la réception du dossier complet dont dispose l'Agence pour prendre sa décision, il n'est pas exclu, surtout en cas d'application de l'article 16, alinéa 2, que l'autorisation vienne à échéance avant que l'Agence n'ait statué sur la demande de renouvellement.

L'article doit être revu en conséquence.

2. Le texte devrait également faire référence, dans un nouvel alinéa, à l'article 4 du projet qui prévoit notamment que l'Agence adresse au demandeur un accusé de réception.

Article 20

Cet article dispose que "Les articles 57 à 61 du décret sont applicables au présent arrêté".

.../...

Les articles 57 à 61 du décret du 6 avril 1995 précité constituent le chapitre VIII du titre II intitulé "La surveillance".

Les articles 57 et 60 ont une portée générale et s'appliquent donc également aux personnes et service concernés par le projet. Il n'est dès lors pas nécessaire d'y renvoyer. En outre, l'article 60 est une disposition pénale qu'un arrêté ne peut contenir.

L'article 58 dispose que "Le comité de gestion assure le respect de la législation, de la réglementation et de l'intérêt général dans le cadre de l'exercice du contrôle des services et institutions agréés ou subventionnés". Cette disposition ne s'applique pas aux personnes et services concernés par le projet puisque ceux-ci ne sont pas agréés ou subventionnés mais font l'objet d'une autorisation. La section de législation ne voit cependant pas ce qui empêche l'auteur du projet d'étendre le contrôle du comité de gestion de l'Agence aux personnes et services concernés par le projet puisque l'article 29, alinéa 2, du décret du 6 avril 1995 précité habilite expressément le Gouvernement à déterminer les modalités de contrôle des personnes ou services qui hébergent de façon principale et à titre onéreux des personnes handicapées.

Il résulte du texte de l'article 61 et des travaux préparatoires du décret du 6 avril 1995 précité (1) que

(1) Rapport présenté au nom de la Commission de l'Action sociale, du Logement et de la Santé par M.J. Lefèvre (Doc., Cons. rég. w., sess. ord. 1994-1995, 266, N° 22, p. 48).

cette disposition, ou à tout le moins son 2°, ne s'applique qu'aux services et institutions subventionnés. Dès lors qu'il s'agit d'une disposition pénale, un arrêté ne peut y renvoyer.

En conclusion, l'article doit être revu.

Article 21

1. Il est renvoyé à l'observation générale 2 en ce qui concerne la fermeture du lieu de prise en charge.

2. A propos du paragraphe 1er, il convient d'insister sur le fait que le retrait total ou partiel de l'autorisation entraîne nécessairement la fermeture, totale ou partielle, du service. Il n'y a dès lors pas lieu d'en faire état dans le texte.

3. La section de législation n'aperçoit pas pour quelle raison il y a lieu de faire référence à l'article 16 qui n'impose aucune obligation.

Article 22

Il est renvoyé à l'observation générale 2. Les alinéas 2 et 3 doivent être prévus dans un décret et non dans un arrêté d'exécution.

.../...

Chapitre VII

Ce chapitre organise les recours contre les décisions visées aux articles 5, 17 et 21, § 1er.

Il est renvoyé à l'observation générale 2.

Article 27

1. Il ne se justifie pas de déroger à la règle habituelle d'entrée en vigueur des arrêtés.

2. L'article 27, § 1er, devrait constituer un article distinct qui trouverait sa place à la fin du projet, juste avant l'article 29 contenant la formule exécutoire.

3. Au paragraphe 2, les mots "Par dérogation au § 1er," doivent être omis.

Article 28

Il convient d'abroger l'ensemble du chapitre VIII ainsi que l'article 70 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 4 juillet 1996 précité.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	président de chambre,
	P. LIENARDY,	conseillers d'Etat,
	P. QUERTAINMONT,	
	J. van COMPERNOLLE,	assesseurs de la
	J.-M. FAVRESSE,	section de législation,
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. A. LEFEBVRE, auditeur. La note du Bureau de coordination a été rédigée et exposée par Mme V. FRANCK, référendaire adjoint.

LE GREFFIER,

LE PRESIDENT,

C. GIGOT

R. ANDERSEN