

GG

ROYAUME DE BELGIQUE

AVIS 40.294/4

DE LA SECTION DE LÉGISLATION DU CONSEIL D'ÉTAT

Le CONSEIL D'ÉTAT, section de législation, quatrième chambre, saisi par le Président du Parlement de la Communauté française, le 19 avril 2006, d'une demande d'avis sur une proposition de décret "modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 février 2003 portant réglementation générale des milieux d'accueil en vue d'augmenter la capacité d'accueil des accueillant(e)s d'enfants autonomes et de leur permettre de déléguer l'accueil des enfants au conjoint(e) ou cohabitant(e) légal(e)" (Doc., Parl. Com. fr., 2005-2006, 235/1), a donné le 15 mai 2006 l'avis suivant :

Examen du la proposition

1. La proposition de décret à l'examen tend à modifier des dispositions figurant dans le livre I^{er}, titre II, de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 février 2003 portant réglementation générale des milieux d'accueil, lequel titre organise le régime d'autorisation auxquels ces milieux sont soumis en vertu de l'article 6, § 2, du décret du 17 juillet 2002 portant réforme de l'Office de la naissance et de l'enfance, en abrégé "O.N.E.".

Ce procédé est à déconseiller fortement :

a) D'une part, l'intervention du législateur dans un texte de nature réglementaire a pour conséquence d'instituer un régime hybride, dont l'inconvénient majeur est d'établir un risque de confusion entre des dispositions de nature législative et des dispositions de nature réglementaire.

En outre, dans le cas présent, la proposition de décret conduirait à mettre en place un dispositif manquant totalement d'unité, d'harmonie et de cohérence, dans lequel certains aspects particuliers du régime des milieux d'accueil, et plus spécialement des accueillants d'enfants, visés par l'arrêté du 27 février 2003, seraient régis par des dispositions de nature législative, alors que, pour l'essentiel, les autres éléments de ce régime, dont les mesures envisagées ne peuvent être dissociées, font l'objet de dispositions de nature réglementaire.

b) D'autre part, il y a lieu de ne pas perdre de vue qu'en vertu de l'article 6, § 2, du décret du 17 juillet 2002, c'est à l'O.N.E., et non pas au Gouvernement, qu'il revient d'organiser concrètement le régime d'autorisation que prévoit cette disposition, de sorte que, comme l'a observé à plusieurs reprises la section de législation du Conseil d'État, les dispositions figurant dans le livre I^{er}, titre II, de l'arrêté du 27 février 2003 sont dépourvues de fondement légal ⁽¹⁾.

En modifiant directement lui-même des dispositions figurant dans ce titre de l'arrêté du 27 février 2003, le législateur ne ferait qu'ajouter aux difficultés et à l'insécurité juridique que suscite cette situation ⁽²⁾.

⁽¹⁾ Voir l'avis 34.648/4, donné le 5 février 2003 sur le projet devenu l'arrêté du 27 février 2003; l'avis 35.874/4, donné le 17 septembre 2003 sur le projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 24 septembre 2003 portant modifications de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 février 2003 portant réglementation générale des milieux d'accueil; l'avis 36.758/4, donné le 5 avril 2004 sur le projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 28 avril 2004 portant modifications de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 février 2003 portant réglementation générale des milieux d'accueil et de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 17 septembre 2003 relatif aux cas de force majeure et circonstances exceptionnelles visés à l'article 71 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 février 2003 portant réglementation générale des milieux d'accueil; l'avis 36.901/4, donné le 26 avril 2004 sur le projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 5 mai 2004 relatif à la reconnaissance des formations et qualifications du personnel des milieux d'accueil prévue par l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 février 2003 portant réglementation générale des milieux d'accueil; et l'avis 39.326/4, donné le 23 novembre 2005 sur le projet devenu l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 9 décembre 2005 modifiant l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 février 2003 portant réglementation générale des milieux d'accueil et l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 5 mai 2004 relatif à la reconnaissance des formations et qualifications du personnel des milieux d'accueil.

⁽²⁾ Indépendamment même de la proposition de décret à l'examen, il conviendrait, de toute façon, que la Communauté française prenne les initiatives requises pour remédier au problème de fondement légal évoqué.

2. Quant au fond, la proposition de décret appelle les observations suivantes :

a) La proposition de décret manque de précision sur des aspects essentiels du régime de la "délégation de l'accueil" qu'elle envisage d'instaurer.

Ainsi, alors que les développements de la proposition insistent sur le fait qu'une telle délégation ne peut intervenir qu'en cas d'indisponibilité temporaire de l'accueillant d'enfants autonome, le dispositif n'en dit mot.

La proposition est aussi en défaut de déterminer les formes à respecter pour permettre à un accueillant d'enfants autonome de déléguer l'accueil des enfants à son conjoint ou son cohabitant légal.

La section de législation s'interroge également sur la portée exacte de la "délégation" qui serait accordée et sur ce qui distingue à cet égard le régime envisagé de celui de l'assistance par un aidant que prévoient tant le texte existant de l'arrêté du 27 février 2003 ⁽³⁾ que celui de la proposition ⁽⁴⁾. Ainsi, le conjoint ou le cohabitant légal pourrait-il poser seul certains actes ayant une portée juridique ? Selon les développements de la proposition, l'accueillant d'enfants autonome "reste la personne responsable de (l')accueil", mais le dispositif ne comprend pas de disposition expresse en ce sens et n'apporte pas davantage de précision sur les droits et obligations respectifs de l'accueillant d'enfants autonome et de son délégué.

b) Les dispositions qui, selon la proposition, sont appelées à former les articles 12*bis* et 41*bis* de l'arrêté du 27 février 2003, omettent de prendre en considération l'hypothèse où, conformément à l'article 2, 7°, de cet arrêté, deux accueillants d'enfants autonomes exercent leur activité ensemble en un même lieu. Cette omission s'expose à critique au regard du principe constitutionnel de l'égalité devant la loi.

⁽³⁾ Voir l'article 41, alinéa 1^{er}, de l'arrêté.

⁽⁴⁾ Voir la troisième phrase de la disposition qui, selon la proposition, est appelée à former l'article 41*bis* de l'arrêté du 27 février 2003.

La chambre était composée de

Messieurs	R. ANDERSEN,	premier président du Conseil d'État,
	P. LIÉNARDY,	conseillers d'État,
	P. VANDERNOOT,	
Madame	C. GIGOT,	greffier.

Le rapport a été présenté par M. B. JADOT, premier auditeur chef de section.

LE GREFFIER,

LE PREMIER PRÉSIDENT,

C. GIGOT

R. ANDERSEN