



CONSEIL D'ÉTAT

section de législation

avis 65.293/4
du 14 mars 2019

sur

un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté
française 'fixant le régime d'autorisation et de subvention des
crèches, des services d'accueil d'enfants et des
(co)accueillant(e)s d'enfants indépendant(e)s'

Le 29 janvier 2019, le Conseil d'État, section de législation, a été invité par la Vice-Présidente, Ministre de la Culture et de l'Enfance de la Communauté française à communiquer un avis, dans un délai de trente jours prorogé jusqu'au 15 mars 2019^{*}, sur un projet d'arrêté du Gouvernement de la Communauté française 'fixant le régime d'autorisation et de subvention des crèches, des services d'accueil d'enfants et des (co)accueillant(e)s d'enfants indépendant(e)s'.

Le projet a été examiné par la quatrième chambre le 14 mars 2019. La chambre était composée de Martine BAGUET, président de chambre, Bernard BLERO et Wanda VOGEL, conseillers d'État, et Charles-Henri VAN HOVE, greffier assumé.

Le rapport a été présenté par Pauline LAGASSE, auditeur.

L'avis, dont le texte suit, a été donné le 14 mars 2019.

*

^{*} Par courriel du 31 janvier 2019.

Comme la demande d'avis est introduite sur la base de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2°, des lois 'sur le Conseil d'État', coordonnées le 12 janvier 1973, la section de législation limite son examen au fondement juridique du projet, à la compétence de l'auteur de l'acte ainsi qu'à l'accomplissement des formalités préalables, conformément à l'article 84, § 3, des lois coordonnées précitées.

Sur ces trois points, le projet appelle les observations suivantes.

FORMALITÉS PRÉALABLES

1. L'article 12, § 2, de la section 1^{re}, du chapitre V de l'accord de coopération-cadre du 27 février 2014 entre la Communauté française, la Région wallonne et la Commission communautaire française 'relatif à la concertation intra-francophone en matière de santé et d'aide aux personnes et aux principes communs applicables en ces matières' dispose :

« Le Gouvernement ou le Collège de la partie concernée transmet au comité ministériel et à l'organe de concertation tout projet d'arrêté réglementaire en matière de soins de santé ou d'aide aux personnes dès sa prise d'acte ».

L'auteur du projet veillera au respect de cette formalité ainsi que de la procédure visée aux articles 13 à 15 de cet accord de coopération.

2. L'article 36, paragraphe 4, du règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 'relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données)', combiné avec l'article 2 de la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel', prévoit une obligation de consulter l'autorité de contrôle, en l'occurrence l'Autorité de protection des données visée dans la loi du 3 décembre 2017 'portant création de l'Autorité de protection des données', dans le cadre de l'élaboration d'une proposition de mesure législative devant être adoptée par un parlement national ou d'une mesure réglementaire fondée sur une telle mesure législative qui se rapporte au traitement.

Compte tenu des articles 40, alinéa 3, 55 et 56 du projet, l'auteur veillera au bon accomplissement de cette formalité.

FONDEMENT JURIDIQUE

1.1. Conformément à l'article 22 de la Constitution, tout traitement de données à caractère personnel et, plus généralement, toute atteinte au droit à la vie privée, sont soumis au respect d'un principe de légalité. Par conséquent, les éléments essentiels du dispositif doivent être fixés dans la loi même, à savoir les finalités du traitement, ainsi que les cas et conditions dans lesquels des données à caractère personnel sont traitées. L'ingérence dans l'exercice du droit au respect de la vie privée doit être définie en des termes clairs et suffisamment précis qui permettent d'appréhender de manière prévisible les hypothèses dans lesquelles le législateur autorise une pareille ingérence. Toute ingérence dans le droit au respect de la vie privée doit, en outre, reposer sur une justification raisonnable et être proportionnée aux buts poursuivis par le législateur ¹.

En l'espèce, l'article 40 du projet organise un traitement de données à caractère personnel, dès lors que les pouvoirs organisateurs ont l'obligation de tenir une liste à jour des enfants accueillis, l'horaire d'accueil et les coordonnées des parents.

L'auteur du projet invoque à titre de fondement juridique le décret 'visant à renforcer la qualité et l'accessibilité de l'accueil de la petite enfance en Communauté française' (ci-après : le décret « qualité ») ². L'article 7 de ce décret autorise le Gouvernement à fixer « les conditions, modalités et procédures d'octroi, de maintien, de suspension et de retrait de l'autorisation d'accueil », ainsi que les « conditions et modalités de calcul, de liquidation de récupération des subsides pouvant être octroyé par l'ONE aux pouvoirs organisateurs de milieux d'accueil de la petite enfance ainsi que les procédures d'octroi, de suspension et de retrait du droit aux subsides par l'ONE ». Cette disposition n'envisage cependant pas expressément l'organisation d'un traitement de données à caractère personnel.

Au vu des exigences de l'article 22 de la Constitution en termes de légalité, le fondement juridique de l'article 40, alinéa 3, du projet paraît dès lors incertain.

1.2. Même si les articles 55 et 56 du projet s'inscrivent dans la continuité du régime d'autorisation, une observation analogue vaut également à propos de ces dispositions.

2. L'article 19 du projet, qui requiert, en ce qui concerne les accueillants d'enfants salariés et indépendants, que leurs enfants soient vaccinés selon le schéma élaboré

¹ Voir notamment l'avis n° 63.192/2 donné le 19 avril 2018 sur un avant-projet devenu la loi du 30 juillet 2018 'relative à la protection des personnes physiques à l'égard des traitements de données à caractère personnel', *Doc. parl.*, Chambre, 2017-2018, n° 54-3126/1, pp. 402 à 456, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/63192.pdf> ; et l'avis n° 63.202/2 donné le 28 avril 2018 sur un avant-projet devenu la loi du 5 septembre 2018 'instituant le comité de sécurité de l'information et modifiant diverses lois concernant la mise en œuvre du Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE', *Doc. parl.*, Chambre, 2017-2018, n° 54-3185/1, pp. 120 à 145, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/63202.pdf>.

² Ce décret a été adopté par le Parlement de la Communauté française le 20 février 2019 et a fait l'objet de l'avis de la section de législation n° 64.630/4, *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2018-2019, n° 739/1, pp. 15 à 26, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/64630.pdf>. Il n'a pas encore été publié au *Moniteur belge*. Son entrée en vigueur est prévue le premier jour du sixième mois qui suit celui de sa publication au *Moniteur belge*.

par la Communauté française et l'article 69 du projet, qui implique également une obligation de vaccination des enfants accueillis, constituent une restriction au droit à la vie privée des enfants accueillis et de leurs parents dès lors que les parents dont les convictions personnelles les amèneraient à refuser ces vaccinations³, ne pourront pas avoir accès à une crèche, un service d'accueil d'enfants ou un accueillant d'enfants indépendants, ce qui, compte tenu des réalités actuelles de vie, est de nature à constituer une contrainte importante dans leur organisation familiale.

Certes, le droit au respect de la vie privée n'est pas absolu. L'article 22 de la Constitution exige cependant que toute ingérence des autorités dans le droit au respect de la vie privée et familiale soit prévue par une disposition législative suffisamment précise, qu'elle réponde à un besoin social impérieux et qu'elle soit proportionnée au but légitime qui est poursuivi.

En l'espèce, l'exigence de vaccination des enfants de l'accueillant et des enfants accueillis constitue une condition de maintien de l'autorisation d'accueil dont le fondement juridique est l'article 7, alinéa 1^{er}, 1°, du décret « qualité ». Cette habilitation n'envisage toutefois pas expressément la possibilité d'imposer aux milieux d'accueil une exigence de vaccination des enfants accueillis.

Au vu des exigences de l'article 22 de la Constitution en termes de légalité, le fondement juridique des articles 19 et 69 du projet paraît dès lors incertain.

OBSERVATIONS GÉNÉRALES

1. L'arrêté en projet se donne pour fondement juridique le décret « qualité ».

Conformément à l'article 3 de ce décret, la notion de « milieux d'accueil de la petite enfance » recouvre désormais cinq types de services : (1) les crèches, (2) les (co)accueillant(e)s d'enfants indépendant(e)s, (3) les services d'accueil d'enfants, (4) les services d'accueil spécialisé de la petite enfance et (5) les services d'accueil d'enfants malades à domicile.

En l'espèce, et sans préjudice de l'observation 2 formulée ci-après, il semble que l'intention de l'auteur du projet soit de limiter le champ d'application du nouveau régime d'autorisation et de subvention qu'il instaure aux trois premiers types de milieux d'accueil, à savoir les crèches, les (co)accueillant(e)s d'enfants indépendant(e)s et les services d'accueil d'enfants.

Conformément à l'article 5 du décret « qualité », les services d'accueil spécialisé de la petite enfance et les services d'accueil d'enfants malades à domicile

³ Qui ne sont en soi pas rendues obligatoires par le législateur fédéral.

(ci-après : SAEMD) ⁴ sont cependant également visés par le nouveau régime d'autorisation et de subvention mis en place par ce décret.

Interrogée à ce sujet, la déléguée précise :

« Le projet d'arrêté tel qu'il vous a été soumis porte en effet sur certains types de milieux d'accueil, à savoir les crèches, les services d'accueils d'enfants et les (co)-accueillantes. En ce qui concerne les SAEMD, un arrêté spécifique existe déjà ».

L'arrêté dont question est l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 17 décembre 2014 'fixant la réglementation des services d'accueil d'enfants malades à domicile'. Cet arrêté, qui se fonde exclusivement sur l'article 3 du décret du 17 juillet 2002 'portant réforme de l'Office de la Naissance et de l'Enfance, en abrégé « O.N.E. »' (ci-après : le décret « ONE ») (régime d'agrément et de subvention), ne contient cependant aucune disposition concernant un régime d'autorisation préalable au sens du décret « qualité ».

Sans préjudice de l'éventuelle période transitoire que le Gouvernement déciderait de fixer en vertu de l'article 14 du décret « qualité » en ce qui concerne les SAEMD, le Gouvernement devra donc également adopter les conditions, modalités et procédures d'octroi, de maintien, de suspension et de retrait de l'autorisation d'accueil des services d'accueil spécialisé de la petite enfance et des services d'accueil d'enfants malades à domicile et devra, dans ce cadre, être en mesure de justifier les différences de traitement éventuelles qui seraient mises en place par rapport au régime de l'arrêté en projet.

2.1. Le dispositif d'autorisation et de subvention reprend toute une série de dispositions et principes actuellement contenus dans le régime d'autorisation, mais également d'agrément et de subvention, prévu par l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 février 2003 'portant réglementation générale des milieux d'accueil'.

2.2. L'arrêté en projet ne contient aucune disposition abrogatoire.

Interrogée à ce sujet, la déléguée précise :

« Aucune disposition abrogatoire n'est en effet prévue dans le projet qui vous a été soumis puisqu'un arrêté transitoire est prévu lors de la 2^{ème} lecture de l'arrêté dont il est ici question. Ce projet d'arrêté transitoire sera, comme pour tout texte réglementaire, soumis au Conseil d'État en temps voulu ».

Des dispositions transitoires ne constituent cependant pas, en tant que telles, des dispositions abrogatoires. Une disposition transitoire est une disposition destinée à permettre le passage du régime ancien au régime nouveau et n'a donc qu'une justification limitée dans le temps ⁵.

⁴ Moyennant le cas échéant le respect d'une période transitoire : voir à cet égard l'article 14 du décret « qualité ».

⁵ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 143.

2.3. Alors que l'arrêté du 27 février 2003 repose, en ce qui concerne le régime d'agrément et de subvention, sur l'article 3 du décret « ONE », l'arrêté en projet se fonde sur le décret « qualité ». L'adoption de l'arrêté en projet n'aura dès lors pas pour effet d'abroger implicitement le régime d'agrément et de subvention prévu par l'arrêté du 27 février 2003.

2.4. En ce qui concerne le régime d'autorisation préalable, celui-ci est actuellement prévu par l'actuel article 6, § 2, du décret « ONE »⁶.

L'article 6 du décret « ONE » est remplacé par le décret « qualité » qui instaure désormais lui-même un régime d'autorisation préalable et de subvention et habilite le Gouvernement à en fixer les conditions – habilitation que l'arrêté en projet entend exécuter – de telle sorte que les dispositions de l'arrêté du 27 février 2003 concernant l'autorisation préalable d'accueil semblent implicitement abrogées par l'arrêté en projet.

La sécurité juridique recommande cependant que cette question soit expressément réglée⁷. Il en va d'autant plus ainsi que, conformément à l'article 10, § 3, de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 'relative aux services dans le marché intérieur', les conditions d'octroi d'une autorisation d'accès à une activité de service et à son exercice ne doivent pas faire double emploi avec les exigences et les contrôles équivalents ou essentiellement comparables en raison de leur finalité auxquelles le prestataire est déjà soumis dans un autre État membre ou dans le même État membre.

2.5. L'articulation de l'arrêté en projet avec l'arrêté du 27 février 2003 soulève dès lors de nombreuses questions. Il en va d'autant plus ainsi que le décret « qualité », qui instaure un nouveau régime d'autorisation préalable et de subvention, bien qu'il modifie certaines dispositions du décret « ONE », ne modifie pas l'article 3 de celui-ci, de telle sorte que l'intention de la Communauté française paraît être de maintenir parallèlement deux régimes distincts : d'une part, un régime d'agrément et de subvention (article 3 du décret « ONE ») et, d'autre part, un régime d'autorisation et de subvention (article 7 du décret « qualité »).

Dans un souci de sécurité juridique, de proportionnalité, et de cohérence globale de la législation, il convient de régler l'articulation de l'arrêté en projet avec l'arrêté du 27 février 2003, le cas échéant par le biais de dispositions abrogatoires à prévoir dans le projet à l'examen.

À défaut d'avoir pu obtenir du demandeur d'avis des informations sur le sort qu'entend réserver la Communauté française à l'arrêté du 27 février 2003 et, plus généralement, au régime d'agrément et de subvention fondé sur l'article 3 du décret « ONE », la section de législation n'est pas en mesure d'apprécier la proportionnalité et la cohérence du nouveau régime mis en place par l'arrêté en projet.

⁶ Il y a lieu de relever que les dispositions de l'arrêté du 27 février 2003 qui concernent le régime d'autorisation préalable reposent sur un vice de compétence, dès lors qu'elles ne respectent pas l'habilitation prévue par l'article 6, § 2, du décret « ONE » (Voir C.E. 20 décembre 2016, n° 236.854, Sita).

⁷ *Principes de technique législative - Guide de rédaction des textes législatifs et réglementaires*, www.conseildetat.be, onglet « Technique législative », recommandation n° 141.

3. Pour rappel, conformément aux règles habituelles de légistique, un intitulé d'arrêté, de titre, de chapitre ou de section n'a pas de portée normative⁸. Il convient de compléter le dispositif afin de définir clairement le champ d'application personnel (les milieux d'accueil concernés) de celui-ci. Il en va d'autant plus ainsi qu'à défaut de précision, c'est l'ensemble des pouvoirs organisateurs tels que définis par l'article 1^{er}, 9°, du décret « qualité », qui sont concernés par les obligations fixées par le projet.

4. De nombreuses dispositions du projet prévoient que les décisions rendues par l'ONE ou l'organe de recours devront être motivées. De telles dispositions sont à la fois superflues et ambiguës. Elles sont superflues parce que de telles décisions tombent dans le champ d'application de la loi du 29 juillet 1991 'relative à la motivation formelle des actes administratifs' et que l'obligation de motivation formelle des décisions découle déjà de cette loi. Elles sont ambiguës parce qu'elles donnent l'impression que l'obligation de motivation implique une motivation renforcée dont la section de législation n'aperçoit pas la portée. Le dispositif sera dès lors revu au regard de cette observation.

5. Ni le décret « qualité », ni le projet ne définissent la notion de « jour ouvrable ». Il est de jurisprudence constante qu'à défaut de disposition contraire, le samedi est un jour ouvrable⁹. Aussi, s'il est dans l'intention de l'auteur du projet que l'expression « jour ouvrable » exclue, non seulement le dimanche et les jours fériés légaux, mais aussi le samedi, il conviendrait de compléter le texte du projet par une disposition prévoyant que la notion de « jour ouvrable » désigne tous les jours autres que le samedi, le dimanche et les jours fériés légaux.

6. Plusieurs dispositions du projet accordent à l'ONE la compétence de fixer des modèles de documents devant être fournis lors de la demande d'autorisation ou dans le cadre de son maintien, ainsi que les modalités de mise en œuvre de conditions d'autorisation, de maintien de l'autorisation ou de subvention. Ces modèles ou modalités ont une portée obligatoire. Il convient dès lors, dans un souci de transparence, d'en imposer la publication, à tout le moins sur le site internet de l'ONE, de telle sorte qu'ils soient aisément accessibles aux services concernés.

7. Il est recommandé de rédiger l'ensemble du projet au masculin, sans prévoir de parenthèses, afin de préciser que les termes du projet visent également l'hypothèse du genre féminin. Il va en effet de soi qu'un texte normatif a une portée générale qui doit être comprise comme visant indistinctement les différents genres existants. Le fait d'évoquer un terme au masculin et au féminin est au contraire source d'insécurité juridique, dès lors que cela pourrait amener le lecteur à croire que lorsque ce n'est pas le cas, seul le masculin serait visé.

⁸ *Ibidem.*, recommandation n° 65.

⁹ Voir par exemple : C.E., 20 mai 2010, n° 204.165, Piret, et 11 février 2014, n° 226.375, Libert.

OBSERVATIONS PARTICULIÈRES

PRÉAMBULE

1. À l'alinéa 1^{er}, il convient de préciser les dispositions exactes qui fondent la compétence de l'auteur du projet. En l'espèce, il s'agit des articles 7 et 10 du décret « qualité ».
2. L'alinéa 2 vise l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 février 2003. En l'état, le projet ne prévoit cependant aucune disposition abrogatoire ou modificative à l'égard de cet arrêté. Cet alinéa ne peut être maintenu que moyennant l'ajout de telles dispositions dans le projet. Il est renvoyé à l'observation générale 2.

DISPOSITIF

Article 1^{er}

1. Conformément au principe de la hiérarchie des normes, les définitions reprises à l'article 1^{er} du décret « qualité » sont applicables aux arrêtés adoptés par le Gouvernement en exécution de ce décret.

Des dispositions qui ne font que rappeler une norme supérieure, en la reproduisant ou en la paraphrasant, n'ont, du reste, en principe pas leur place dans des règles d'exécution, notamment parce que la nature juridique des dispositions reproduites pourrait en devenir incertaine et que cela donne erronément à penser que l'autorité qui reproduit les règles peut les modifier.

Il convient dès lors d'omettre les définitions figurant à l'article 1^{er}, 1^o, 3^o et 4^o, du projet.

2. Au 8^o, la notion de « crèche mobile » est définie par référence à l'article 3, 3^o, du décret « qualité ». Or, cette disposition définit ce qu'il y a lieu d'entendre par « les services d'accueil d'enfants ». Cette dernière notion se distingue de celle de « crèche » qui est, quant à elle, définie par l'article 3, 1^o, du décret « qualité ». De l'accord de la déléguée, la référence à « l'article 3, 3^o » du décret « qualité » sera remplacée par une référence à l'article 3, 1^o » de ce décret.

3. Au 9^o, pour éviter l'usage de parenthèses, la disposition sera mieux rédigée comme suit :

« 9^o Plan tandem : le dispositif mis en place par la commission paritaire n° 305 par convention collective de travail (dont la date et l'intitulé corrects seront précisés) rendue obligatoire par l'arrêté royal du (...) ».

4. Aux 10° et 11°, sont définis les mécanismes de crédit-temps et de prépension. Il appartient à l'auteur du projet d'indiquer à quelles conventions collectives de travail il se réfère, par mention du numéro de la commission paritaire au sein de laquelle la convention collective de travail a été conclue ainsi que sa date et son intitulé corrects et, de préférence, en précisant quel est l'arrêté royal qui les a rendues obligatoires. Ce n'est que de la sorte que la définition aura un sens et que le destinataire de la règle pourra identifier ces mécanismes.

5. Au 12°, les mots « l'Office » seront remplacés par « l'ONE », conformément à l'article 1^{er}, 4°, du décret « qualité ».

Article 21

Il convient que l'auteur du projet soit en mesure de justifier la restriction qu'implique la fixation de deux limites d'âge, à savoir 21 et 67 ans.

La même observation vaut pour la suite du projet.

Article 26

1. Interrogée au sujet de la différence de traitement instaurée par les alinéas 2 et 3 (preuve d'un droit d'occupation d'une durée minimale de 3 ans), entre les accueillants d'enfants à domicile et les autres pouvoirs organisateurs, la déléguée précise :

« pour les accueillantes à domicile, le PO [pouvoir organisateur] ne dispose pas des locaux qui sont le domicile de l'accueillante (contrat de travail à domicile au sens du droit du travail) ».

La question se pose de savoir pourquoi il n'est pas exigé du pouvoir organisateur que celui-ci soit en mesure de démontrer que l'accueillante à domicile dispose elle-même d'un droit d'occupation d'une durée minimale de trois ans sur son domicile.

La disposition sera réexaminée et, le cas échéant, revue.

2. La section de législation observe par ailleurs que l'article 62 du projet impose que « le pouvoir organisateur dispose de documents attestant de son droit d'occupation du ou des lieux d'accueil où il organise l'accueil pour une durée initiale de 3 ans minimum et du renouvellement de ce droit », sans qu'une distinction ne soit faite entre les pouvoirs organisateurs qui sont des accueillants d'enfants à domicile et les autres pouvoirs organisateurs.

L'auteur du projet veillera à assurer la cohérence entre les articles 26 et 62 du projet.

Article 33

La disposition à l'examen confie à l'ONE le soin d'organiser un « processus préparatoire » obligatoire pour les pouvoirs organisateurs qui souhaitent introduire une demande d'autorisation d'accueil.

Ce faisant, l'auteur du projet semble conférer à l'ONE un pouvoir réglementaire.

L'attribution d'une compétence réglementaire à des organismes publics ou à leurs organes est difficilement compatible avec les principes généraux du droit public belge, en ce qu'elle porte atteinte au principe de l'unité du pouvoir réglementaire (articles 33 et 108 de la Constitution) et échappe à tout contrôle parlementaire direct. Les actes réglementaires de ce type sont, en outre, dépourvus des garanties dont est assortie la réglementation classique, telles que celles en matière de publication et de contrôle préventif exercé par la section de législation. La section de législation juge cependant admissible certaines exceptions à l'interdiction de déléguer une compétence réglementaire à des personnes autres que le Roi ou l'un des ministres, lorsqu'il s'agit de délégations de portée limitée et d'une technicité telle que l'on peut considérer que les organismes concernés sont les mieux placés pour l'élaborer en connaissance de cause.

En l'espèce, il convient à tout le moins d'encadrer les grandes lignes de ce « processus préparatoire » afin que l'habilitation présente un caractère suffisamment limité.

Article 34

1. L'alinéa 2, a) impose aux pouvoirs organisateurs constitués sous la forme d'une personne morale de droit privé (ASBL ou SFS) de déposer une copie de leurs statuts.

Cette disposition ne répond pas à un impératif de simplification administrative.

En effet, en vertu de l'article 26*novies*, § 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2, de la loi du 27 juin 1921, il est tenu au greffe du tribunal de l'entreprise un dossier pour chaque association sans but lucratif belge ayant son siège dans l'arrondissement, dossier qui contient notamment les statuts de l'association, les actes relatifs à la nomination à la cessation des fonctions des administrateurs, leurs modifications, ainsi que leurs comptes annuels.

L'article 67 du Code des sociétés prévoit également le principe d'un dossier propre à chaque société auprès du greffe du tribunal de l'entreprise.

En outre, comme la section de législation l'a rappelé à de nombreuses reprises ¹⁰, en vertu des articles III.16, § 1^{er}, 1°, et III.17 du Code de droit économique, toute personne morale est inscrite dans la Banque-Carrefour des Entreprises ¹¹ et se voit attribuer lors de son inscription un numéro d'entreprise, lequel est un numéro d'identification unique ¹². En vertu de l'article III.31 du même code, des données visées à l'article III.29, § 1^{er}, inscrites dans la Banque-Carrefour des Entreprises sont accessibles par un site internet libre d'accès, lequel permet l'accès de l'administration aux données détenues par d'autres départements ¹³.

Par conséquent, l'article 34, alinéa 2, a), sera omis.

2. La déléguée a confirmé que la « projection budgétaire » prévue à l'article 34, alinéa 2, b), du projet correspond au « plan financier » visé à l'article 4 du projet. Dans un souci de sécurité juridique, l'auteur du projet veillera à utiliser une terminologie uniforme dans ces deux articles.

3. Il convient également de compléter le dossier de demande d'autorisation de manière à s'assurer que les conditions posées par les articles 27 et 32 du projet sont satisfaites. En outre, dans la logique de l'obligation imposée par l'article 29, alinéa 2, du projet, il convient de prévoir que, lors de la demande d'autorisation, le pouvoir organisateur communique le numéro de téléphone mobile pouvant être appelé par l'ONE en cas d'urgence.

¹⁰ Voir ainsi l'avis n° 62.397/4 donné le 22 novembre 2017 sur un avant-projet devenu le décret de la Région wallonne du 1^{er} mars 2018 'insérant un titre VIII dans le livre I^{er} de la Deuxième partie du Code wallon de l'Action sociale et de la Santé relatif à l'agrément des Services et dispositifs d'accompagnement des violences entre partenaires et des violences fondées sur le genre', *Doc. parl.*, Parl. wall., 2017-2018, n° 993/1, pp. 9 à 11, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/62397.pdf>; l'avis n° 59.761/2/V donné le 10 août 2016 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 octobre 2016 'relatif à l'octroi de l'aide au démarrage pour les groupements et organisations de producteurs dans le secteur agricole', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/59761.pdf>; et l'avis n° 58.231/4 donné le 21 octobre 2015 sur un projet devenu l'arrêté ministériel de la Région wallonne du 28 janvier 2016 'relatif à la formation professionnelle en matière d'agriculture', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/58231.pdf>.

¹¹ Voir également l'article III. 18, § 1^{er}, du même code.

¹² Voir dans le même sens l'avis n° 56.023/4 donné le 7 mai 2014 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 mai 2013 'portant exécution du décret du 28 novembre 2013 relatif à la performance énergétique des bâtiments', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/56023.pdf>, l'observation sous l'article 61; l'avis n° 54.467/4 donné le 9 décembre 2013 sur un avant-projet devenu le décret du 27 mars 2014 'modifiant certaines dispositions du Code wallon de l'Action sociale et de la Santé en créant des services d'aide et de soins aux personnes prostituées', *Doc. parl.*, Parl. wall., 2013-2014, n° 974/1, pp. 6 à 8, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/54467.pdf>; l'avis n° 54.802/4 donné le 29 janvier 2014 sur un projet devenu l'arrêté du Gouvernement wallon du 27 février 2014 'relatif aux modalités d'agrément et de fonctionnement des conseils cynégétiques', <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/54802.pdf> et l'avis n° 54.859/4 donné le 27 janvier 2014 sur un avant-projet de décret 'relatif aux arts plastiques', *Doc. parl.*, Parl. Comm. fr., 2013-2014, n° 620/1, pp. 42 à 53, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/54859.pdf>.

¹³ Le numéro d'entreprise permet via la Banque-Carrefour des Entreprises la consultation des données enregistrées sur le site du SPF Justice. Voir, sur cet aspect, l'avis n° 44.526/4 donné le 9 juin 2008 sur un avant-projet devenu le décret de la Commission communautaire française du 5 mars 2009 'relatif à l'offre de services ambulatoires dans le domaine de l'Action, de la Famille et de la Santé', *Doc. parl.*, Ass. Comm. comm. fr., 2007-2008, n° 141/1, pp. 101 à 110, <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/44526.pdf>.

Article 37

1. La section de législation n'aperçoit pas d'emblée quel sera le contenu du rapport portant sur l'infrastructure et les équipements que le pouvoir organisateur d'un service d'accueil d'enfants ou d'une crèche mobile est tenu de fournir en vertu de l'article 37, alinéa 2, du projet. S'il s'agit d'établir un rapport s'appuyant sur les éléments repris à l'annexe 1 du projet, il convient de le préciser.

2. En ce qui concerne ce rapport portant sur l'infrastructure et les équipements, l'auteur du projet doit également être en mesure de justifier, au regard du principe d'égalité et de non-discrimination, la différence de traitement qui est instaurée entre les pouvoirs organisateurs selon que ceux-ci sont ou non des services d'accueil d'enfants ou une crèche mobile.

3. Dans un souci de proportionnalité, en ce qui concerne l'article 37, alinéa 3, il convient de préciser les circonstances dans lesquelles un certificat médical établi par un médecin spécialiste peut être exigé par l'ONE.

Par ailleurs, la section de législation rappelle que des informations complémentaires ne peuvent être demandées que si elles sont de nature à établir que le demandeur répond aux conditions de l'autorisation.

Article 38

1. Conformément à l'article 6, § 1^{er}, alinéas 1^{er} et 2, du décret « qualité », l'avis du bourgmestre est rendu dans les trente jours de la réception de la demande, soit antérieurement à la prise de décision par l'ONE. Par conséquent, à l'article 38, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, du projet, les termes « qui rendra un avis conformément à l'article 6 du décret » seront remplacés par les termes « ayant rendu un avis conformément à l'article 6 du décret ».

2. Dans un souci d'effectivité et de sécurité juridique, il conviendrait de prévoir la sanction applicable en cas de non-respect de l'obligation prévue par l'article 38, § 3, alinéa 3 du projet.

Article 51

L'auteur du projet doit être en mesure de justifier, au regard du principe d'égalité et de non-discrimination, le régime dérogatoire qui est accordé en faveur des demandes confirmées relevant de l'article 52, alinéa 1^{er}, 3^o, du projet par l'article 51, § 3, alinéa 2, du projet.

Article 64

L'ouverture d'un nouveau lieu d'accueil ou un déménagement temporaire constitue en réalité une modification d'un élément couvert par l'autorisation initiale. Par conséquent, en prévoyant qu'une telle ouverture ou un tel déménagement ne peut avoir lieu que moyennant un avis favorable préalable de l'ONE, le projet confie à celui-ci un pouvoir de décision. Afin de refléter adéquatement cette réalité est dans un souci de sécurité juridique, le mot « avis » sera remplacé par celui de « décision ».

Le fait que cette décision pourrait être soit favorable, soit temporairement défavorable, soit définitivement défavorable sur la base d'un mécanisme similaire à celui prévu par l'article 38 du projet, ne modifie pas ce constat. Il convient, par contre, de préciser les différentes modalités de la décision qui peut ainsi être adoptée par l'ONE, le cas échéant en se calquant sur l'article 38 du projet.

Il convient, en outre, de prévoir les modalités de recours administratif ouvert à l'encontre d'une telle décision, éventuellement en renvoyant à l'article 39 du projet.

Article 68

À l'alinéa 2, l'auteur du projet doit être en mesure de justifier la différence de traitement qui est instaurée entre les pouvoirs organisateur selon que ceux-ci soient, ou non, un (co)accueillant d'enfants indépendant, un service d'accueil d'enfants ou une crèche de quatorze places, sachant que les services d'accueil d'enfants disposent, conformément à l'article 102 du projet, de personnel psycho-médico-social dont l'absence justifie, selon la déléguée, l'application de la règle aux crèches de plus de quatorze places (voir l'article 98, alinéa 2, 1^{er}, du projet).

Article 76

À l'alinéa 3, il y a lieu de renvoyer à l'alinéa 1^{er}.

Article 85

La référence à l'article 85 du projet est erronée. Celle-ci sera remplacée par une référence à l'article 84 du projet.

Article 86

L'article 86 du projet évoque une annexe à celui-ci reprenant les barèmes d'amendes administratives pouvant être imposés en vertu de l'article 10 du décret « qualité ».

Une telle annexe fait cependant défaut. Il convient de la prévoir.

Article 88

1. Dans le souci de garantir le respect du principe d'égalité et de non discrimination, il conviendrait de fixer dans le projet les éléments objectifs permettant d'encadrer le pouvoir d'appréciation qui est conféré à l'ONE par l'article 88, 4° et 5°, g), du projet.

Une observation similaire vaut en ce qui concerne l'article 92, 3°, du projet.

2. À l'article 88, 5°, f), du projet, le renvoi à la notion « d'accessibilité horaire renforcée au sens de l'article 89, § 1^{er}, 4° » crée une certaine ambiguïté. Cette disposition prévoit en effet :

« Pour l'accessibilité horaire renforcée : selon les modalités fixées par l'ONE offrir une disponibilité d'accueil de minimum 15 heures par semaine au-delà des minima requis par l'article 88, 2°, dans les périodes suivantes :

- Le matin avant 7h.
- L'après-midi après 18h.
- Le week-end ».

Or, dans le cadre de l'article 88, conformément au 2° de cette disposition, l'accessibilité au milieu d'accueil doit être possible « au moins 11 h 30 par jour à fixer entre 6 et 19 h, du lundi au vendredi et minimum 220 jours par an ». Un accès le weekend n'est donc pas envisagé et un minimum de 15 heures par semaine d'accessibilité renforcée n'est pas faisable dans les limites de l'article 88, 2°.

La référence à l'article 89, § 1^{er}, 4°, sera omise et dans l'article 88, 5°, f), l'accessibilité horaire renforcée telle qu'elle se conçoit dans le cadre du subside d'accessibilité, sera définie.

Articles 90, 94 et 96

L'auteur du projet doit être en mesure de justifier les différences de traitements qui sont instaurées entre les pouvoirs organisateurs, selon qu'il s'agit de crèches, de services d'accueil d'enfants ou d'accueillants d'enfants indépendants, en ce qui concerne les délais dans lesquels ceux-ci peuvent prétendre aux subsides.

Article 100

La première référence à l'article 98 du projet est erronée et sera remplacée par une référence à l'article 97 du projet.

Articles 105 et 110

1. Le barème de référence mentionné aux articles 105, § 1^{er} et 110, § 1^{er}, n'est pas joint en annexe au présent projet. Le dispositif sera revu en conséquence.
2. Il convient de préciser l'autorité qui fixe le forfait pour le pécule de vacances ou pour la prime de fin d'année et les charges ONSS y afférentes.

Article 111

La section de législation est dans l'impossibilité de se prononcer sur l'alinéa 2, celui-ci étant incomplet.

Article 117

En imposant aux pouvoirs organisateurs de se conformer aux recommandations comptables, informatiques et administratives établies par l'ONE, le projet confère un caractère obligatoire à ces recommandations. Il ne s'agit dès lors plus de « recommandations » mais bien de « modalités » définies par l'ONE et devant dès lors, dans un souci de transparence, faire l'objet d'une publication. Sur ce point, il est renvoyé à l'observation générale 6.

Article 121

Compte tenu du principe de proportionnalité et du principe d'égalité et de non-discrimination, l'obligation découlant de l'alinéa 2 n'est admissible qu'à supposer que les subsides perçus auprès d'autres pouvoirs publics soient accordés pour une finalité qui participe à l'accessibilité du milieu d'accueil.

Articles 127 et 129

Il convient de préciser quelle serait l'autorité chargée de réaliser l'enquête sociale prévue aux articles 127 et 129 du projet.

Annexe 1

1. À l'annexe 1, il convient de supprimer la mention « Modalités fixées par l'Office de la naissance de l'enfance, en vertu de l'article 18 de l'arrêté du Gouvernement de la Communauté française du 27 février 2003 portant réglementation générale des milieux d'accueil, visant à permettre aux milieux d'accueil de veiller à ce que leurs infrastructures et équipements assurent aux enfants sécurité, salubrité, hygiène et espace et soit de nature à

favoriser leur bien-être et leur épanouissement ». Cette mention n'est en effet plus d'actualité compte tenu de l'article 27 du projet.

2. Les définitions reprises à l'article 1^{er} de l'annexe 1 doivent être revues et adaptées compte tenu du décret « qualité » et du présent projet. L'auteur du projet tiendra notamment compte du fait que, conformément au principe de la hiérarchie des normes et au concept même d'annexe, les définitions déjà reprises dans le décret « qualité » et celles du projet sont applicables à l'annexe 1, sans que celles-ci doivent y être précisées.

L'ensemble du dispositif sera revu en conséquence : ainsi, tout particulièrement, les références à « l'arrêté milieux d'accueil » ne sont plus pertinentes ¹⁴.

3. Dès lors que l'annexe 1 entend succéder aux modalités qui sont actuellement établies par l'ONE, l'article 43 ne paraît pas pertinent.

LE GREFFIER

LE PRÉSIDENT

Charles-Henri VAN HOVE

Martine BAGUET

¹⁴ Voir par exemple les articles 38, 41, 42, etc. de l'annexe 1.