

Projet de règlement grand-ducal portant abrogation de l'article 49 du règlement grand-ducal du 20 décembre 2001 portant exécution des articles 1^{er} et 2 de la loi du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'Etat et les organismes oeuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique pour ce qui concerne l'agrément gouvernemental à accorder aux gestionnaires de structures d'accueil sans hébergement pour enfants

Nous Henri, Grand-Duc de Luxembourg,

Duc de Nassau,

Vu la loi modifiée du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'Etat et les organismes oeuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique ;

Notre Conseil d'Etat entendu;

Sur le rapport de Notre Ministre de la Famille et de l'Intégration et après délibération du Gouvernement en conseil ;

Arrêtons :

Article 1^{er}.

«L'article 49 du règlement grand-ducal du 20 décembre 2001 portant exécution des articles 1^{er} et 2 de la loi du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'Etat et les organismes oeuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique pour ce qui concerne l'agrément gouvernemental à accorder aux gestionnaires de structures d'accueil sans hébergement pour enfants est abrogé.»

Article 2.

Le présent règlement entre en vigueur le jour de sa publication au Mémorial.

Article 3.

Notre Ministre de la Famille et de l'Intégration est chargé de l'exécution du présent règlement grand-ducal qui sera publié au Mémorial.

Exposé des motifs :

Au cours de ces dernières années les structures d'accueil sans hébergement pour enfants ont connu un développement fulgurant. Aux termes de l'article 9 de la loi dite ASFT le ministre ayant la Famille et l'Intégration dans ses attributions se trouve investi d'une obligation de contrôler et de surveiller la conformité notamment des structures d'accueil agréées pour enfants avec les dispositions de ladite loi et ce pour le plus grand-intérêt des enfants.

Dans le cadre de sa mission de surveillance et de contrôle le ministre s'est aperçu de l'existence d'un certain nombre de structures d'accueil, qui malgré mise en demeure restent en défaut de se mettre en conformité avec les dispositions légales et réglementaires applicables.

Parmi les irrégularités le plus souvent relevées lors des missions d'inspection et de contrôle effectuées par les fonctionnaires du Ministère de la Famille et de l'Intégration figurent notamment l'accueil d'un nombre d'enfants largement supérieur par rapport au nombre d'enfants pour laquelle la structure d'accueil a été agréée, l'insuffisance de personnel qualifié par rapport aux normes d'encadrement définies par voie réglementaire ou encore le non-respect des normes relatives à la sécurité ou à la salubrité des lieux d'accueil.

Ces manquements sont de nature à mettre en cause la santé et la sécurité des enfants confiés aux gestionnaires des structures d'accueil. Si la plupart des gestionnaires des structures d'accueil s'en tiennent au respect de la loi et aux règlements applicables, certains d'entre eux ne respectent pas ces dispositions.

L'arme ultime dont dispose le ministre pour sanctionner ces agissements consiste dans la fermeture de l'établissement. A cet effet l'article 4 de la loi dite ASFT met en place une procédure respectueuse des droits de l'administré qui sous certaines conditions permet au ministre de refuser voir de retirer l'agrément pour l'exercice d'une activité dans le domaine ASFT lorsque les conditions légales ou réglementaires ne sont pas ou plus remplies.

L'article 49 du règlement grand-ducal du 20 décembre 2001 portant exécution des articles 1^{er} et 2 de la loi du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'Etat et les organismes oeuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique pour ce qui concerne l'agrément gouvernemental à accorder aux gestionnaires de structures d'accueil sans hébergement pour enfants institue une procédure d'avertissement non prévue par la loi et qui de ce fait viole l'article 95 de la Constitution et met l'administration dans l'impossibilité d'agir rapidement en cas de violation grave des dispositions légales et réglementaires applicables.

La procédure de l'avertissement de l'article 49 du règlement grand-ducal résulte dans un dédoublement de la procédure déjà existante de l'article 4 de la loi.

En effet, en cas d'infraction par rapport aux dispositions réglementaires, l'article 49 impose l'obligation à l'administration d'adresser un avertissement oral ou par écrit au gestionnaire de la structure dans un délai de 3 mois sous peine de nullité. L'avertissement écrit doit mentionner la date de la visité, le nom et la fonction de l'agent ayant effectué la visite, les infractions constatées, ainsi que le délai accordé au gestionnaire pour se mettre en conformité avec le règlement.

Ce délai de mise en conformité doit être compris entre un minimum de 8 jours et un maximum de 3 mois à partir de la date de réception de l'avertissement écrit. Le gestionnaire a par ailleurs la faculté de demander un prolongement du délai de mise en conformité au cas où il ne peut se mettre en conformité endéans le délai fixé. Passé ce délai, le ministre peut moyennant application de l'article 4 de la loi retirer l'agrément au gestionnaire.

Or l'article 4 de la loi subordonne à son tour la décision de retrait au respect d'une procédure de mise en demeure invitant la personne physique ou l'organisme concerné de se conformer aux conditions légales et réglementaires dans un délai allant de 8 jours à 1 année ; le gestionnaire entendu en ses explications. De cette manière la deuxième mise en demeure légale se greffe sur la première mise en demeure découlant de la procédure d'avertissement prévue par l'article 49 du règlement grand-ducal; sans que le ministre ne soit en mesure d'ordonner le retrait de l'agrément.

Par ailleurs à défaut de précision par les textes, il existe une incertitude de savoir si la deuxième mise en demeure prévue par l'article 4 de la loi doit ou non se fonder impérativement sur les irrégularités commises lors du déclenchement de la procédure d'avertissement prévue par l'article 49 du règlement grand-ducal ou si en cas de survenance de nouvelles irrégularités à l'encontre du même gestionnaire de la structure d'accueil on se retrouve confronté avec une nouvelle procédure d'avertissement.

Pour le surplus, après chaque procédure de mise en demeure avec mise en conformité, le fonctionnaire du ministère, investi de la mission de contrôle et de surveillance, est tenu de procéder à une vérification sur place pour asseoir si le gestionnaire s'est conformé aux conditions légales et réglementaires.

De cette manière, le gestionnaire, tout en ne respectant pas les règles applicables peut se jouer de l'administration; cette dernière se trouvant dans l'impossibilité de fermer la structure en cas de violation grave des dispositions légales et/ou réglementaires.

Comme l'administration a entretemps identifié des gestionnaires commettant des violations graves à la législation existante et comme de ce fait la santé et la sécurité des enfants est en jeu ; il convient d'agir et d'abroger l'article 49 du règlement grand-ducal précité.

Commentaire des articles:

Article 1^{er}

L'article 49 du règlement grand-ducal précité institue une procédure d'avertissement non prévue par la loi du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'Etat et les organismes oeuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique (ci-après appelée loi ASFT) et qui pour le surplus constitue un dédoublement de la procédure prévue à l'article 4 de la loi.

Par conséquent l'article 49 du règlement grand-ducal risque d'encourir l'illégalité devant les Cours et tribunaux sur le fondement de l'article 95 de la Constitution aux termes duquel « Les cours et tribunaux n'appliquent les arrêtés et règlements généraux et locaux qu'autant qu'ils sont conformes aux lois. ». Les juridictions pourraient décider de ne pas l'appliquer en raison de sa non-conformité par rapport à la loi applicable.

Par ailleurs l'application conjointe de l'article 49 du règlement grand-ducal et de l'article 4 de la loi dite ASFT oblige l'administration à appliquer deux procédures similaires avec deux mises en demeure afin de permettre au gestionnaire d'une activité agréée dans le cadre de la loi ASFT à chaque fois de se conformer aux dispositions légales et réglementaires avant de pouvoir procéder au retrait de l'agrément. Il convient de noter dans ce contexte, que l'article 4 de la loi à lui seul procure les garanties procédurales suffisantes au gestionnaire d'une structure agréée, qui agit en méconnaissance des dispositions légales et réglementaires applicables. Par conséquent on peut faire abstraction de la procédure d'avertissement prévue par l'article 49 du règlement grand-ducal, sans porter atteinte aux garanties procédurales de l'administré.

La conjonction des deux procédures actuellement en place alourdit considérablement les démarches administratives à entamer par l'administration en vue du retrait de l'agrément et finit par rendre *de facto* impossible un tel retrait par le ministre dans des cas où une telle décision s'impose eu égard à la gravité des violations commises pour agir dans l'intérêt des enfants confiés au gestionnaire de la structure.

D'où l'intérêt d'abroger l'article 49 dudit règlement grand-ducal.

Articles 2 et 3:

Sans commentaire.



Fiche d'évaluation d'impact

Mesures législatives, réglementaires et autres

Intitulé du projet: Projet de règlement grand-ducal portant abrogation de l'article 49 du règlement grand-ducal du 20 décembre 2001 portant exécution des articles 1^{er} et 2 de la loi du 8 septembre 1998 réglant les relations entre l'Etat et les organismes oeuvrant dans les domaines social, familial et thérapeutique pour ce qui concerne l'agrément gouvernemental à accorder aux gestionnaires de structures d'accueil sans hébergement pour enfants

Ministère initiateur: Ministère de la Famille et de l'Intégration

Auteur(s) : Patrick Thoma

Tél : 2478-6520

Courriel : patrick.Thoma@fm.etat.lu

Objectif(s) du projet : Abrogation de l'article 49 et invocation de l'urgence

Autre(s) Ministère(s)/Organisme(s)/Commune(s) impliqu(e)(s) : Aucun

Date : 19 juin 2012

Mieux légiférer

1. Partie(s) prenante(s) (organismes divers, citoyens,...) consultée(s) : Oui Non

Si oui, laquelle/lesquelles :

Remarques/Observations :

2. Destinataires du projet :

- Entreprises/Professions libérales :
- Citoyens :
- Administrations :

Oui Non

Oui Non

Oui Non

3. Le principe « Think small first » est-il respecté ?
(c.à d. des exemptions ou dérogations sont-elles prévues suivant la taille de l'entreprise et/ou son secteur d'activité ?)

Oui Non N.a.¹

Remarques/Observations :

4. Le projet est-il lisible et compréhensible pour le destinataire ?
Existe-t-il un texte coordonné ou un guide pratique, mis à jour et publié d'une façon régulière ?

Oui Non

Oui Non

¹ N.a. : non applicable.

Remarques/Observations :

5. Le projet a-t-il saisi l'opportunité pour supprimer ou simplifier des régimes d'autorisation et de déclaration existants, ou pour améliorer la qualité des procédures ? Oui Non
6. Le projet contient-il une charge administrative² pour le(s) destinataire(s) ? (un coût imposé pour satisfaire à une obligation d'information émanant du projet ?) Oui Non
- Si oui, quel est le coût administratif³ approximatif total ?
(nombre de destinataires x coût administratif par destinataire)
7. a) Le projet prend-il recours à un échange de données inter-administratif (national ou international) plutôt que de demander l'information au destinataire ? Oui Non N.a.
- Si oui, de quelle(s) donnée(s) et/ou administration(s) s'agit-il ?
- b) Le projet en question contient-il des dispositions spécifiques concernant la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel⁴ ? Oui Non N.a.
- Si oui, de quelle(s) donnée(s) et/ou administration(s) s'agit-il ?
8. Le projet prévoit-il :
- une autorisation tacite en cas de non réponse de l'administration ? Oui Non N.a.
 - des délais de réponse à respecter par l'administration ?
principe que l'administration ne pourra demander informations supplémentaires qu'une seule fois ? Oui Non N.a.
Oui Non N.a.
9. Y a-t-il une possibilité de regroupement de formalités et/ou de procédures (p.ex. prévues le cas échéant par un autre texte) ? Oui Non N.a.
- Si oui, laquelle :
10. En cas de transposition de directives communautaires, le principe « la directive, rien que la directive » est-il respecté ?
Sinon, pourquoi ? Oui Non N.a.
11. Le projet contribue-t-il en général à une :
- a. simplification administrative, et/ou à une Oui Non
 - b. amélioration de la qualité réglementaire ? Oui Non
- Remarques/Observations :
12. Des heures d'ouverture de guichet, favorables et adaptées aux besoins du/des destinataire(s), seront-elles introduites ? Oui Non N.a.
13. Y-a-t-il une nécessité d'adapter un système informatique auprès de l'Etat (e-Government ou application back-office) ? Oui Non

² Il s'agit d'obligations et de formalités administratives imposées aux entreprises et aux citoyens, liées à l'exécution, l'application ou la mise en œuvre d'une loi, d'un règlement grand-ducal, d'une application administrative, d'un règlement ministériel, d'une circulaire, d'une directive, d'un règlement UE ou d'un accord international prévoyant un droit, une interdiction ou une obligation.

³ Coût auquel un destinataire est confronté lorsqu'il répond à une obligation d'information inscrite dans une loi ou un texte d'application de celle-ci (exemple : taxe, coût de salaire, perte de temps ou de congé, coût de déplacement physique, achat de matériel, etc.).

⁴ Loi modifiée du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (www.cnpd.lu)

Si oui, quel est le délai pour disposer du nouveau système ?

14. Y a-t-il un besoin en formation du personnel de l'administration concernée ? Oui Non N.a.

Si oui, lequel ?

Remarques/Observations :

Egalité des chances

15. Le projet est-il :

- principalement centré sur l'égalité des femmes et des hommes ? Oui Non
- positif en matière d'égalité des femmes et des hommes ? Oui Non
Si oui, expliquez de quelle manière :

- neutre en matière d'égalité des femmes et des hommes ? Oui Non
Si oui, expliquez pourquoi :

- négatif en matière d'égalité des femmes et des hommes ? Oui Non
Si oui, expliquez de quelle manière :

16. Y a-t-il un impact financier différent sur les femmes et les hommes ? Oui Non N.a.
Si oui, expliquez de quelle manière :

Directive « services »

17. Le projet introduit-il une exigence relative à la liberté d'établissement soumise à évaluation ⁵? Oui Non N.a.

Si oui, veuillez annexer le formulaire A, disponible au site Internet du Ministère de l'Economie et du Commerce extérieur :

www.eco.public.lu/attributions/dg2/d_consommation/d_march_int_rieur/Services/index.html

18. Le projet introduit-il une exigence relative à la libre prestation de services transfrontaliers ⁶? Oui Non N.a.

Si oui, veuillez annexer le formulaire B, disponible au site Internet du Ministère de l'Economie et du Commerce extérieur :

www.eco.public.lu/attributions/dg2/d_consommation/d_march_int_rieur/Services/index.html

⁵ Article 15 paragraphe 2 de la directive « services » (cf. Note explicative, p.10-11)

⁶ Article 16, paragraphe 1, troisième alinéa et paragraphe 3, première phrase de la directive « services » (cf. Note explicative, p.10-11)

