CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 137.679 du 26 novembre 2004

A.88.484/VI-15.382

En cause : **LA SOCIETE ANONYME "RESIDENCE LES POMMIERS",**

avenue Félix Lacourt, n° 198,
1390 Grez-Doiceau,

contre :

LA REGION WALLONNE, représentée par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Me Didier PIRE, avocat,
rue de Joie, n° 56,
4000 Liège.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e^ CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 15 décembre 1999 par la Société anonyme "RESIDENCE LES POMMIERS" qui demande l'annulation "de la décision prise le 7 octobre 1999 par le Gouvernement wallon de rejeter le recours introduit par la requérante contre la décision de refus d'accord de principe du Ministre wallon de l'Action sociale, du Logement et de la Santé, notifiée le 7 juillet 1999, pour l'extension de 18 lits de la maison de repos «LES POMMIERS»";

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. PAUL, Auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 19 décembre 2003 ordonnant le dépôt au greffe du dossier et du rapport;

Vu la notification du rapport aux parties et le dernier mémoire de la partie adverse;

Vu l'ordonnance du 1er octobre 2004, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 27 octobre 2004;

Entendu, en son rapport, M. LEWALLE, Conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Thierry DE RIDDER, avocat, comparaissant pour la requérante et Me Didier PIRE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. PAUL, Auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen de la requête sont les suivants :

1. La requérante exploite au no 198 de l'avenue Félix Lacourt à 1390 à Grez-Doiceau une maison de repos pour personnes âgées spécialisée dans la prise en charge de personnes atteintes de la maladie d'Alzheimer.

L'exploitation de cette maison de repos est fondée actuellement sur une décision ministérielle du 27 février 2003 accordant à l'établissement concerné une autorisation provisoire de fonctionnement lui permettant d'héberger, jusqu'au 19 avril 2005, un maximum de 27 personnes âgées réparties sur deux niveaux.

2. Se trouvant en permanence confrontée à de très nombreuses demandes d'hébergement auxquelles il ne pouvait être satisfait, la requérante a, par une lettre datée du 1er mars 1999, introduit auprès du Ministre régional wallon compétent une demande d'accord de principe afin de pouvoir porter la capacité maximale d'accueil de l'établissement qu'elle exploite de 27 à 45 lits par la mise en service de 18 lits supplémentaires.

Cette extension, si elle était acceptée, devrait permettre à l'établissement exploité par la requérante de compter en son sein 3 unités de 15 lits satisfaisant toutes

à l'ensemble des normes réglementaires spécifiques applicables en matière d'accueil et d'hébergement de personnes désorientées.

3. Par un courrier daté du 9 avril 1999, les services compétents ont invité la requérante à leur fournir toutes les informations et pièces complémentaires devenues indispensables à la poursuite de l'instruction de sa demande d'accord de principe eu égard à l'entrée en vigueur, le 6 février 1999, du décret du Conseil régional wallon du 5 juin 1997 relatif aux maisons de repos, résidences-services et aux centres d'accueil de jour pour personnes âgées et portant création du Conseil wallon du troisième âge ainsi que de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 portant exécution dudit décret.

4. Par une lettre recommandée à la poste le 15 avril 1999, la requérante a fait parvenir aux services précités l'ensemble des renseignements et documents requis.

5. Le 31 mai 1999 les locaux de l'établissement exploité par la requérante ont fait l'objet d'une visite effectuée par les services d'inspection compétents.

Le rapport rédigé au terme de cette visite d'inspection comporte les conclusions suivantes : "Très beau projet d'extension d'une maison de repos fonctionnant dans d'excellentes conditions. Ce projet permettra d'améliorer encore la qualité des soins en créant des petites unités (15 lits) spécifiques et adaptées aux différentes pathologies tout en personnalisant davantage le projet de vie.".

6. Au terme de l'examen des diverses pièces constituant le dossier de la requérante, les services compétents ont émis, à l'encontre de la demande d'accord de principe dont ils étaient saisis, un avis défavorable en ce que, d'une part, le secteur privé commercial auquel appartient l'établissement exploité par la requérante compte, au niveau de la Région wallonne, un excédent de 2.740 lits par rapport à la norme maximale autorisée pour ce même secteur et, d'autre part, l'ensemble des secteurs public, privé non lucratif et privé commercial présente, quant à lui, au niveau du seul arrondissement de Nivelles, un surplus de 524 lits par rapport à la norme minimale imposée pour ce même arrondissement.

7. Par une note du 15 juin 1999, les services précités ont soumis à la consultation du Conseil wallon du troisième âge le dossier complet relatif à la demande d'accord de principe de la requérante, en ce compris leur propre avis sur ladite demande.

8. Au terme de sa séance du 24 juin 1999, le Conseil wallon du troisième âge a émis, à l'encontre de la demande formulée par la requérante, un avis défavorable motivé comme suit :

" Considérant qu'en date du 21 mai 1999, la Région wallonne présentait une offre de 47.237 lits de maisons de repos, inférieure au programme fixé par le Gouvernement;

Considérant qu'en date du 21 mai 1999, pour l'ensemble de la Région wallonne, les secteurs public et privé non lucratif présentaient un déficit en lits alors que le secteur privé commercial présentait un excédent en lits;

Considérant qu'en date du 21 mai 1999, la programmation de 6,3 lits par 100 habitants âgés de 60 ans au moins était dépassée dans l'arrondissement de NIVELLES;

Considérant que le nombre de personnes âgées de 60 ans et plus de l'arrondissement de NIVELLES est proportionnellement inférieur à celui de l'ensemble de la Région wallonne;

Considérant que le gestionnaire ne fait valoir aucun besoin spécifique;".

9. Par une lettre recommandée à la poste le 7 juillet 1999, le Ministre de la Région wallonne chargé de l'Action sociale, du Logement et de la Santé a porté à la connaissance de la requérante sa décision du même jour de lui refuser l'octroi de l'accord de principe sollicité.

Cette décision est, en substance, motivée par le double constat, d'une part, que "au 21 mai 1999, la Région wallonne présentait une offre de 47.237 lits de maisons de repos inférieure au programme fixé par le Gouvernement" et, d'autre part, que "en date du 21 mai 1999, pour l'ensemble de la Région wallonne, les secteurs public et privé associatif présentaient un déficit de lits alors que le secteur privé commercial présentait un excédent de lits".

10. Par une lettre recommandée à la poste le 6 août 1999, la requérante a saisi le Gouvernement wallon d'un recours contre la décision ministérielle de refus, précitée.

11. En sa séance du 7 octobre 1999, le Gouvernement wallon a rejeté le recours entrepris par la requérante, confirmant ainsi le refus d'accord de principe qui lui avait été initialement opposé par le Ministre de la Région wallonne chargé de l'Action sociale, du Logement et de la Santé.

Cette décision constitue la décision attaquée. Elle est, notamment, motivée comme suit :

" (...) Considérant que l'établissement est géré par la S.A. RESIDENCE LES POMMIERS et ressortit donc au secteur privé commercial;

Considérant qu'en date du 21 mai 1999, pour l'ensemble de la Région wallonne, les secteurs public et privé non lucratif présentaient un déficit en lits alors que le secteur privé commercial présentait un excédent de 2.664 lits;

Considérant qu'en date du 21 mai 1999, la programmation de 6,3 lits par 100 habitants âgés de 60 ans au moins était dépassée dans l'arrondissement de Nivelles;

Considérant le motif invoqué par le Conseil wallon du Troisième Age dans son avis selon lequel «le gestionnaire ne fait valoir aucun besoin spécifique» alors que la requérante conteste ce motif dans le sens où elle est spécialisée dans l'hébergement de personnes âgées désorientées;

Considérant que l'avis du Conseil wallon du Troisième Age ne lie pas le Ministre;

Considérant que l'acte attaqué ne fait d'ailleurs pas référence à ce motif;

Considérant que l'article 4 précité revêt un caractère contraignant (...);";

Considérant que la partie adverse excipe du défaut d'intérêt à agir de la requérante, en ce qu'un éventuel arrêt d'annulation de la décision attaquée n'équivaudrait nullement à l'obtention de l'accord de principe demandé, mais obligerait, au contraire, le Gouvernement wallon, décidant sur recours, à rejeter à nouveau cette demande, en application de l'article 4, §§ 1er et 2, alinéa 1er, du décret du Conseil régional wallon du 5 juin 1997, précité, et de l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 portant exécution de ce décret;

Considérant que la requérante réplique qu'elle a intérêt à poursuivre l'annulation de la décision attaquée, fût-elle de rejet, et qu'en cas d'annulation, sur la base du deuxième moyen, pris de l'application déraisonnable et inexacte de l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, précité, le Gouvernement wallon ne pourrait plus décider d'un refus qui méconnaîtrait les motifs soutenant le dispositif de l'arrêt;

Considérant que l'exception d'illégalité soulevée par la partie adverse et la réplique de la requérante obligent à prendre en compte, successivement, les éléments suivants :

1) L'article 4 du décret du 5 juin 1997, précité, disposait ainsi qu'il suit :

" § 1er. Le Gouvernement fixe le programme d'implantation et de capacité des maisons de repos et des centres d'accueil de jour.

En outre, le Gouvernement peut fixer le programme d'implantation et de capacité des résidences-services.

Le Gouvernement procède à une actualisation de ces programmes tous les deux ans.

Ce programme tient compte de la répartition géographique des établissements, du nombre et des besoins spécifiques des personnes âgées dans l'arrondissement concerné, des dispositions fédérales en matière de financement des soins en maisons de repos; il respecte un équilibre entre les établissements relevant du secteur public, ceux relevant du secteur privé sans but lucratif et ceux relevant du secteur commercial.

§ 2. Tout projet d'ouverture d'une maison de repos, d'une résidence-service ou d'un centre d'accueil de jour, d'extension de ceux-ci ou de réouverture après une interruption d'exploitation est soumis à l'accord de principe du Gouvernement. Lorsqu'il est saisi d'une demande d'accord de principe, le Gouvernement vérifie si le projet est compatible avec le programme visé au § 1er.";

2) L'article 4 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, précité, disposait en ces termes :

" Art. 4. Le programme relatif au nombre de lits de maisons de repos est fixé pour l'ensemble de la Région wallonne à 6,8 lits par 100 habitants âgés de 60 ans au moins.

La programmation se réalise par arrondissement afin de permettre à chaque arrondissement de disposer de 6,3 lits par 100 habitants âgés de 60 ans au moins.

Dans ce programme, 29 % au minimum des lits sont réservés au secteur public, 21 % au minimum au secteur privé non lucratif et 50 % au maximum au secteur privé commercial.";

3) Il ressort de l'arrêt n° 123.067 du 19 septembre 2003 que la programmation fondée sur l'article 4, alinéa 2, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, précité, ne tient pas compte des dispositions fédérales en matière de financement des soins en maisons de repos, comme le prescrit cependant l'article 4, § 1er, alinéa 4, du décret du 5 juin 1997, précité, qu'elle est donc contraire au texte du décret, et qu'il ne peut en être fait application;

4) Les modalités de la programmation, telles que déterminées par le décret du 5 juin 1997, précité, ont fait l'objet d'un décret modificatif du 6 février 2003, publié au Moniteur belge le 12 mars 2003, dont les articles 3, 27 et 28 sont rédigés comme suit :

" Article 3. A l'article 4 du même décret sont apportées les modifications suivantes:
1. L'alinéa 3 du paragraphe 1er est abrogé.
2. Au paragraphe 1er, alinéa 4, les mots «et des besoins spécifiques des» sont remplacés par le mot «de».

(...).

Article 27. Sans préjudice de la délégation octroyée au Gouvernement par l'article 4, § 1er, du décret du 5 juin 1997 relatif aux maisons de repos, résidences-services et aux centres d'accueil de jour pour personnes âgées et portant création du Conseil wallon du troisième âge :
1° le programme relatif au nombre de lits de maisons de repos est fixé pour l'ensemble de la Région wallonne à 6,8 lits par cent habitants âgés de soixante ans au moins. La programmation se réalise par arrondissement afin de permettre à chaque arrondissement de disposer de 6,3 lits par cent habitants âgés de soixante ans au moins. Dans ce programme, 29 % au minimum des lits sont réservés au secteur public, 21 % au minimum au secteur privé non lucratif et 50 % au maximum au secteur privé commercial.

2° (...).

Article 28. Sous réserve de l'alinéa 2, le Gouvernement fixe la date d'entrée en vigueur du présent décret.

Les articles 3, point 2, et 27 entrent en vigueur le jour de la publication du présent décret au Moniteur belge.";

Un arrêté du Gouvernement wallon du 15 janvier 2004 a fixé l'entrée en vigueur de l'article 3. 1 du décret du 6 février 2003, précité, au 26 mars 2004;

Il ressort des travaux préparatoires de ce décret que le législateur a eu pour objectif de couper court à "l'incertitude concernant la validité actuelle de la programmation établie en 1999 (celle-ci n'ayant pas été revue au terme du délai de deux ans indiqué à l'article 4, alinéa 3, du décret du 5 juin 1997 (...) et cette même programmation n'ayant pas pris en considération les besoins spécifiques, par arrondissement, des personnes âgées)" (Doc. parl., C.R.W., sess. 2002-2003, 413 n° 1, p. 9).

Considérant que, dans un dernier mémoire du 7 avril 2004, la partie adverse soutient que l'article 27 du décret du 6 février 2003 modifiant le décret du 5 juin 1997, précité, "déroge (...) clairement, temporairement, au principe contenu dans l'article 4, § 2, alinéa 1er, du décret du 5 juin 1997", qu'il est pleinement exécutoire, qu'aucune juridiction ne peut choisir de ne pas l'appliquer, et que son sens est clair; qu'elle fait valoir que, dans l'avis qu'elle a donné le 10 décembre 2003 sur le projet appelé à devenir l'arrêté royal du 15 janvier 2004 modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, précité, la Section de législation du Conseil d'Etat a admis que "les mots «Sans préjudice de la délégation octroyée au Gouvernement par l'article 4, § 1er, du décret du 5 juin 1997 (...)» doivent être compris dans le sens suivant : par l'article

27, précité, le législateur fixe lui-même la programmation, étant entendu que le Gouvernement ne retrouvera la compétence que lui attribue l'article 4, § 1er, du décret du 5 juin 1997, que pour fixer une nouvelle programmation, ce qui implique que le Gouvernement procède à un réexamen de la situation sur la base des critères fixés par l'article 4, § 1er, du décret précité du 5 juin 1997, tel que modifié par le décret précité du 6 février 2003"; qu'elle en conclut "l'article 27 du décret du 6 février 2003, même si le Parlement n'a pas songé à lui donner ce nom, fait office de disposition transitoire, établie en vue, non pas de porter atteinte aux litiges en cours, mais d'assurer la sécurité juridique.";

Considérant que, par les dispositions précitées du décret du 6 février 2003, le législateur wallon a entendu exercer lui-même la compétence qu'il avait précédemment attribuée au Gouvernement wallon par l'article 4, § 1er, du décret du 5 juin 1997, précité, en matière de programmation des maisons de repos et des centres d'accueil de jour; qu'il s'impose cependant, avant de pouvoir déclarer le recours irrecevable par application de ces dispositions, d'examiner si, en les adoptant, le législateur wallon, n'a pas privé sans justification une catégorie de citoyens d'une garantie juridictionnelle qui leur était précédemment offerte et dont ils ont entendu bénéficier en introduisant le présent recours et si, par les mêmes dispositions, le législateur wallon n'a pas adopté une programmation relative à l'implantation des maisons de repos pour personnes âgées sans respecter les normes fédérales en matière de financement des soins en maisons de repos visées à l'article 4, § 1er, alinéa 4, du décret du 5 juin 1997, précité et non prises en compte dans la programmation prévue à l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, précité; qu'il y a lieu, dès lors, de poser à la Cour d'arbitrage des questions préjudicielles sur ces objets,

D E C I D E :

Article 1er.

Il est sursis à statuer.

Article 2.

Les questions préjudicielles suivantes sont soumises à la Cour d'arbitrage :

" 1) Le décret wallon du 6 février 2003 modifiant le décret du 5 juin 1997 relatif aux maisons de repos, résidences-services et aux centres d'accueil de jour pour personnes âgées et portant création du Conseil wallon du troisième âge, publié au

Moniteur belge le 12 mars 2003 et entré en vigueur à cette date, ne viole-t-il pas les articles 10 et 11 de la Constitution, dans la mesure où, par ses articles 3, 27 et 28, il a pour effet de rendre irrecevable, à défaut d'intérêt, un recours en annulation d'une décision de refus opposé à une demande d'accord de principe à l'extension d'une maison de repos pour personnes âgées, introduit avant son entrée en vigueur, et où il prive ainsi la catégorie de personnes à laquelle appartient la requérante d'une garantie juridictionnelle offerte à la généralité de celles-ci?;

2) Le même décret ne méconnaît-il pas les normes répartitrices de compétences entre l'Etat fédéral, les Communautés et les Régions en ce que, par ses articles 27 et 28, il impose une programmation des maisons de repos pour personnes âgées sans tenir compte des dispositions fédérales en matière de financement des soins en maison de repos pour personnes âgées visées à l'article 4, § 1er, alinéa 4, du décret du 5 juin 1997, précité et non prises en compte dans la programmation prévue à l'article 4 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, précité?".

Article 3.

Le membre de l'auditorat désigné par l'Auditeur général est chargé de rédiger un rapport après notification de l'arrêt de la Cour d'arbitrage.

Au reçu de ce rapport complémentaire, la requérante disposera de trente jours pour déposer un mémoire et la partie adverse, de trente jours à dater de la réception de celui-ci pour y répondre.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VIe chambre, le vingt-six novembre deux mille quatre par :

MM.	ANDERSEN,	Président du Conseil d'Etat,
	HANSE,	Conseiller d'Etat,
	LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
	HARMEL,	Greffier.

Le Greffier, Le Président,

P. HARMEL. R. ANDERSEN.