

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 144.403 du 13 mai 2005

A.162.416/VI-16.933

En cause : **la S.A. ISSAT-résidence COLIBRI,**
ayant élu domicile chez
Me Evelyne DEMARTIN, avocat,
place van Meenen, n° 14,
1060 Bruxelles,

contre :

**la Commission communautaire commune de
Bruxelles-Capitale.**

**LE PRESIDENT F.F. DE LA VI^e CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT
SIEGEANT EN REFERE,**

Vu la demande introduite le 11 mai 2005 par la société anonyme ISSAT, qui tend, selon la procédure d'extrême urgence, à la suspension de l'exécution de "l'arrêté des membres du Collège réuni compétents pour la politique de l'aide aux personnes du 2.05.2005, notifiée par courrier du 4.05.2005 dont elle a accusé réception de 9.05.2005 à 10 heures 30 refusant l'agrément (lire «le refus de renouvellement de l'agrément») de la maison de repos Résidence Colibri et ordonnant la fermeture de l'établissement à dater de la notification de la décision et le transfert des résidents, dans les trois mois dans une autre maison de repos";

Vu l'ordonnance du 12 mai 2005, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 13 mai 2005 à 9.30 heures;

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

Entendu, en leurs observations, Me Evelyne DEMARTIN, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me François BELLEFLAMME, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme., Mme CARLIER, Auditeur au Conseil d'Etat;

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 demande sont les suivants.

1. La requérante est la gestionnaire de la maison de repos "Résidence Colibri" située à 1020 Bruxelles, rue A. Stevens, 11, agréé par la Commission communautaire commune pour une période allant du 17 juin 1998 au 16 juin 2004, sur la base de l'arrêté du Collège réuni de la Commission communautaire commune du 7 octobre 1993 fixant la procédure relative à l'autorisation de fonctionnement provisoire, à l'agrément, au refus et au retrait d'agrément et à la fermeture des établissements hébergeant des personnes âgées.

2. Au terme de cette première période de six ans, la requérante a complété le formulaire de renouvellement d'agrément qui a été transmis à la Commission communautaire commune le 1^{er} décembre 2003.

3. Le 5 janvier 2005, la requérante a accusé réception d'un courrier de la partie adverse précisant qu'en date du 23 décembre 2003, les membres du Collège réuni avaient proposé le refus d'agrément de son établissement.

En annexe figurait la copie d'un courrier mentionnant la constatation de 10 manquements relatifs au plan financier, à la comptabilité, aux soins infirmiers, à l'état de la cuisine, à l'utilisation d'un matériel stérile et à la politique des prix.

4. Conformément à l'article 14 de l'arrêté du 7 octobre 1993 du Collège réuni, précité, la requérante adressa un mémoire justificatif daté du 14 janvier 2005 à la Commission communautaire commune et aux Ministres SMET et UYTTEBROECK

5. La requérante fut entendue par la Section des institutions et services pour personnes âgées du Conseil consultatif de la santé et de l'aide sociale le 21 janvier 2005.

Lors de cette réunion, quatre demandes complémentaires lui furent adressées par les membres de la Section; il fut précisé que les explications et justificatifs seraient examinés lors d'une réunion que la requérante affirme avoir été fixée alors au 18 février 2005.

6. Le 26 janvier 2005, la requérante a reçu un courrier de la partie adverse précisant ce qui suit :

" Je vous saurais gré de bien vouloir faire parvenir, à l'administration, avant le 12.02.2005, les documents suivants:

1. une explication des méthodes utilisées de stérilisation du matériel de soins;
2. copie des déclarations ONSS des trois derniers mois;
3. une précision relative aux mesures prises pour assurer le remplacement de Monsieur PHILIPS qui est souvent absent et son certificat de bonne vie et moeurs;
4. l'attestation de l'expert comptable datée."

7. Le 11 février 2005, la requérante a transmis à la partie adverse un "courrier explicatif".

8. La partie adverse a adressé la décision critiquée, datée du 4 mai 2005, à la requérante qui affirme l'avoir reçue le 9 mai 2005.

Cette décision est libellée comme suit :

" (...)

Vu le rapport d'inspection du 7/12/2004;

Vu la proposition motivée de retrait d'agrément formulée par les Membres du Collège réuni, compétents pour la politique de l'Aide aux personnes, communiquée en date du 23.12.2004 à Monsieur De Smet, directeur, du home en cause, et aux termes de laquelle il appert que :

1. le plan financier établi sur 6 ans n'est pas signé;
2. des précisions demandées quant aux comptes annuels et au bilan établi au 30.09.2003 sont restées sans réponse;
3. l'organisation de l'équipe de soins ne garantit pas une prise en charge par des praticiens de l'art infirmier des actes infirmiers nécessités par les personnes hébergées;
4. une organisation efficace des services pour procurer des soins corrects n'est pas réalisable, vu que le directeur ignore les durées d'absence de son personnel;
5. un infirmier signe d'avance un acte infirmier qu'il n'a manifestement pas posé, celui-ci ayant été effectué par une aide-soignante;
6. l'horaire du personnel présenté est purement théorique et ne reflète pas la réalité; de plus aucun document relatif aux présences réelles du personnel ne peut être présenté;
7. les absences d'un infirmier ne correspondent pas avec les données de l'horaire; les fiches de salaire ainsi que le certificat de bonne vie et moeurs de cet infirmier ont été demandées mais sans succès;

8. aucune suite n'a été donnée quant aux travaux à réaliser à la cuisine (carrelage enlevés ou menaçant de tomber);
9. du matériel stérile nécessaire aux soins n'est pas disponible dans l'établissement;
10. la politique des prix est fort agressive :
 - l'argent de poche versé par le C.P.A.S. de Ganshoren à une résidente n'était pas versé sur un compte appartenant à la résidente, les «indemnités mensuelles de retard de paiement» sont prélevées sur l'argent de poche;
 - pour une autre résidente, dont les biens sont gérés par un administrateur provisoire, des intérêts de retard et pénalités sont réclamés;
 - pour une troisième résidente, des frais pour intérêts de retard augmentés de frais de rappel sont réclamés.

Vu le mémoire justificatif, établi par Maître E. Demartin, conseil de la S.A. ISSAT et daté du 11.02.2005;

Considérant que le contenu dudit mémoire ne parvient pas à lever les principales inquiétudes qui pèsent sur le bien-être et la sécurité des résidents;

Considérant que la lettre d'intention qui avait été notifiée à Monsieur De Smet, directeur, par les Membres du Collège réuni en date du 23.1.2004 n'est pas un acte d'administration définitif et ne doit par conséquent pas répondre aux prescriptions en matière de motivation formelle des actes administratifs; considérant par ailleurs que l'on ne peut affirmer que la proposition dont question est vague, imprécise et ne reprend pas de manière adéquate, les manquements reprochés alors que le document établit précisément les manquements reprochés;

Considérant dès lors qu'il n'a pas été apporté d'éléments susceptibles d'envisager une amélioration prochaine;

Vu l'avis positif sur la proposition de refus d'agrément de la Section des institutions et services pour personnes âgées, émis en séance du 14.02.2005 et ratifié par le Bureau en date du 7.03.2005, jugeant la situation inacceptable pour les motifs suivants :

1. l'attestation du réviseur d'entreprise n'est pas datée;
2. les injections sous-cutanées ne sont pas systématiquement effectuées par le personnel infirmier;
3. le certificat de bonne vie et moeurs de Monsieur Philips, demandé depuis 3 ans, n'a pas été transmis;
4. le mode de stérilisation du matériel n'est pas adapté;
5. lors de la visite d'inspection du 6.12.2004, il a été constaté que la permanence de nursing n'était pas assurée, conformément à l'horaire;
6. la surfacturation a été constatée par le comptable de l'administration;
7. un prélèvement a été effectué sur l'argent de poche de résidents dépendants du CPAS;
8. le directeur n'est pas en mesure de fournir des informations concernant la présence de son personnel, conformément aux horaires établis;

Considérant que la sécurité, les soins, l'hygiène et le bien-être constituent les normes réglementaires applicables aux maisons de repos pour personnes âgées, qu'il y a dès lors lieu de refuser l'agrément de l'établissement précité;

Considérant qu'en vertu de l'article 15 de l'arrêté du Collège réuni du 7 octobre 1993 précité, le refus de l'agrément emporte la fermeture de l'établissement,

ARRETEMENT :

Article 1^{er} : - L'agrément de la maison de repos Résidence Colibri, rue Alfred Stevens, 11 à 1020 Bruxelles, est refusé.

Article 2 - Le présent arrêté emporte, à dater de sa notification, la fermeture de l'établissement.

Il n'est plus permis d'admettre des pensionnaires dans l'établissement et son responsable dispose d'un délai de trois mois pour héberger ses pensionnaires dans un autre établissement (...). "

Considérant que la décision attaquée paraît avoir été reçue par la requérante le 9 mai 2005 et attaquée par celle-ci dès le 11 mai; qu'elle implique fermeture immédiate de l'établissement visé; que ces circonstances suffisent à justifier l'extrême urgence;

Considérant qu'aux termes de l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, "la suspension de l'exécution ne peut être ordonnée que si des moyens sérieux susceptibles de justifier l'annulation de l'acte ou du règlement attaqué sont invoqués et à condition que l'exécution immédiate de l'acte ou du règlement risque de causer un préjudice grave difficilement réparable";

Considérant que la requérante prend un moyen, le premier de la demande, "de la violation de l'article 7 de l'ordonnance du 20 février 1992 relative aux établissements hébergeant des personnes âgées, de l'article 14 de l'arrêté du Collège réuni du 7 octobre 1993 fixant la procédure relative à l'autorisation de fonctionnement provisoire, à l'agrément, au refus et au retrait d'agrément et à la fermeture des établissements hébergeant des personnes âgées, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de la violation du principe du contradictoire, du principe de la légitime confiance, du caractère effectif de la procédure et du défaut d'examen complet et concret des circonstances de la cause et de l'excès de pouvoir"; qu'en une première branche, elle fait valoir que la Section des institutions et services pour personnes âgées du Conseil consultatif de la santé et de l'aide aux personnes n'a ni tenu compte ni même examiné les éléments transmis, pourtant à sa demande, afin d'émettre son avis; qu'elle énonce qu'elle a été convoquée à une séance de la Section du 21 janvier 2005, qu'à la suite de cette séance, le fonctionnaire dirigeant l'a invitée à lui transmettre, avant le samedi 12 février 2005, des documents et renseignements complémentaires, que ces précisions devaient être examinées par la Section au cours de sa réunion du 18 février, date communiquée oralement aux représentants de la requérante lors de la séance du 21 janvier 2005, que les pièces et renseignements demandés par le fonctionnaire dirigeant furent transmis par un courrier recommandé à la poste le 11 février 2005, mais qu'il résulte d'un courrier du 24 février

2005 que les membres de la Section n'ont pas tenu compte de ces éléments, qu'ils ne les ont même pas examinés, que l'explication contenue dans ce courrier et selon laquelle la réunion était prévue à 8.30 heures le 14 février et non le 18 février ne peut être admise puisqu'il résulte des courriers rédigés tempore non supecto que la date de réunion de la Section était bien fixée au 18 février 2005 et que le dépôt à la poste des pièces, pour un envoi recommandé, en date du 11 février 2005, répondait à la demande du fonctionnaire dirigeant de transmettre les pièces avant le 12 février 2005; qu'elle conclut qu'il appartenait aux membres de la Section de prendre connaissance des pièces et renseignements transmis avant de rendre leur avis; qu'en une deuxième branche, elle affirme que la partie adverse n'a pas davantage examiné ni tenu compte de ces éléments qui figuraient cependant au dossier administratif; qu'à supposer même que la Section n'ait pas eu l'obligation d'examiner et de tenir compte des pièces et renseignements envoyés, à sa demande, ces pièces figuraient en toute hypothèse dans le dossier administratif transmis au Collège réuni, qu'il lui appartenait, dès lors, de les examiner et de les comparer aux éléments retenus dans la proposition motivée et dans l'avis positif de la Section, que tel n'a nullement été le cas, que par le courrier du 11 février 2005, elle transmettait notamment l'attestation datée de l'expert comptable demandée par le fonctionnaire dirigeant alors que ce "manquement" figure parmi les griefs relevés dans l'avis favorable de la Section et qu'il est mentionné par référence à cet avis favorable dans la motivation de la décision querellée; qu'elle affirme encore qu'il en est de même des explications relatives aux méthodes de stérilisation du matériel de soin ainsi qu'à la situation de Monsieur Philips; qu'elle conclut que la partie adverse ne s'est pas livrée à un examen complet, concret et effectif des circonstances de la cause avant de prendre la décision attaquée;

Considérant que la partie adverse fait observer que les renseignements complémentaires ont été transmis in extremis par la requérante, le 12 février 2005, qu'ils sont parvenus à l'administration après la réunion au cours de laquelle ils devaient être examinés, qu'ils n'étaient nullement satisfaisants, deux des pièces transmises, les déclarations à l'O.N.S.S. des trois derniers mois et le plan comptable signé et daté par l'expert étant demandées depuis un an, que les affirmations relatives à la stérilisation des matériels de soin et à la présence de pinces stériles étaient manifestement contraires au dossier, que le certificat de bonne vie et moeurs demandé n'était pas produit et que si les Ministres compétents ont pu avoir connaissance de ce dossier avant de prendre la décision critiquée, et s'ils ne l'ont pas évoqué dans la motivation de celle-ci, c'est parce que les explications de la requérante ne différaient pas sensiblement des précédentes et qu'elles n'étaient donc pas de nature à déterminer une nouvelle procédure impliquant la consultation de la Section;

Considérant qu'il ressort des visas de la décision critiquée que celle-ci se donne comme premier fondement les 10 constatations relatées dans la proposition motivée de retrait d'agrément formulée par les membres du Collège réuni, compétents pour la politique de l'aide aux personnes, et communiquée au directeur de la requérante le 23 décembre 2004; que la décision critiquée vise ensuite le mémoire par lequel, en application de l'article 14 de l'arrêté du 7 octobre 1993 du Collège réuni de la Commission communautaire commune, précité, la requérante a été invitée à répondre à cette proposition de retrait d'agrément; que par ce mémoire, daté du 14 janvier 2005, la requérante s'est efforcée de répondre à chacun des 10 manquements reprochés, en apportant, point par point, des compléments d'informations et des explications précises et circonstanciées;

Considérant en outre que la requérante affirme que, le 26 janvier 2005, elle a été invitée à faire parvenir à l'administration avant le 12 février 2005, une explication des méthodes utilisées de stérilisation du matériel de soin, une copie des déclarations ONSS des trois derniers mois, une précision relative aux mesures prise pour assurer le remplacement d'un infirmier et une attestation datée de l'expert comptable et que, constatant que le 12 février 2005 étant un samedi, elle a communiqué les informations et pièces demandées par envoi recommandé à la poste le vendredi 11 février 2005;

Considérant que, par la décision critiquée, la partie adverse se réfère à un "avis positif" de la Section précitée, émis en séance du lundi 14 février 2005, dans lequel il n'est fait aucun échos aux explications et documents transmis par lettre recommandée à la poste le vendredi 11 février 2005 par la requérante; que, prima facie, c'est vainement que la partie adverse soutient que cet envoi était tardif, en manière telle que la Section n'aurait pu en prendre connaissance avant sa réunion du lundi 14 février 2005, alors que, opéré par lettre recommandée à la poste, il était conforme à l'article 34, § 1^{er}, de l'arrêté du 7 octobre 1993 du Collège réuni de la Commission communautaire commune, précité, et qu'il bénéficiait de la prorogation du délai au plus prochain jour ouvrable prévue au § 3, de la même disposition; que la motivation de la décision critiquée n'est pas plus développée en ce qu'elle vise "le mémoire justificatif établi par Maître E. Demartin, conseil de la S.A. ISSAT et daté du 11.02.2005" et se borne à énoncer "que le contenu (du) mémoire ne parvient pas à lever les principales inquiétudes qui pèsent sur le bien-être et la sécurité des résidents"; que, dans ces conditions, le moyen, en ce qu'il est

pris de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et de la violation du principe du contradictoire, paraît, au terme d'un examen en extrême urgence, sérieux et de nature à justifier l'annulation de la décision attaquée;

Considérant, quant au risque de préjudice grave et difficilement réparable, que la décision attaquée emporte, en termes exprès, la fermeture de l'établissement, l'exclusion de toute admission nouvelle de pensionnaires et le transfert de ceux qui y sont hébergés vers un autre établissement; que l'exécution de cette décision expose la requérante, les personnes âgées hébergées dans son établissement et le personnel qui y est occupé à un risque de préjudice qui paraît grave et difficilement réparable; qu'au risque de préjudice financier s'ajoute, pour la requérante, un risque de préjudice de caractère moral d'une gravité certaine, tenant à l'atteinte que l'acte attaqué porte à sa réputation en ce qu'elle est obligée, par application de l'article 16 de l'arrêté du Collège réuni du 7 octobre 1993, précité, d'informer les personnes âgées ou leurs mandataires ainsi que le personnel de la décision de retrait d'agrément et d'afficher visiblement sur la façade de l'établissement un avis annonçant la date à laquelle les personnes âgées doivent l'avoir quitté; que le risque de préjudice est encore grave et difficilement réparable pour le personnel, menacé de perte d'emploi, et qu'il en est de même pour les personnes âgées - certaines étant très âgées - qui doivent être relogées dans d'autres établissements, ce qui ne peut manquer de les perturber, voire de les traumatiser;

Considérant que les conditions de l'article 17, § 2, des lois sur le Conseil d'Etat, précitées, étant réunies, il y a lieu d'accueillir la demande de suspension,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est suspendue l'exécution de l'arrêté du 2 mai 2005 pris par les membres du Collège réuni de la Commission communautaire commune décidant :

" Article 1^{er} - L'agrément de la maison de repos Résidence Colibri, rue Alfred Stevens, 11, à 1020 Bruxelles, est refusé.

Article 2 - Le présent arrêté emporte, à dater de sa notification, la fermeture de l'établissement.

Il n'est plus permis d'admettre des pensionnaires dans l'établissement et son responsable dispose d'un délai de trois mois pour héberger ses pensionnaires dans un autre établissement."

Article 2.

Conformément à l'article 3, § 1^{er}, alinéa 2, de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat, le présent arrêt sera notifié par télécopieur.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le treize mai deux mille cinq par :

M. LEWALLE,	Conseiller d'Etat, Président f.f.
M. HARMEL,	Greffier.

Le Greffier,	Le Président f.f.,
--------------	--------------------

P. HARMEL.

P. LEWALLE.