

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 191.098 du 4 mars 2009

G./A.180.479/VI-17.354

En cause : **la société anonyme RESIDENCE
DU PEUPLIER,**

ayant élu domicile chez
Mes Xavier LEURQUIN et
Marie VASTMANS, avocats,
avenue Tedesco, n° 7,
1160 Bruxelles,

contre :

la Région 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 19 janvier 2007 par la société anonyme RESIDENCE DU PEUPLIER qui demande l'annulation de la décision du gouvernement de la Région wallonne du 13 juillet 2006 rejetant son recours introduit contre la décision du Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Egalité des chances du 6 février 2006 ayant réduit de 2 lits la capacité d'accueil de sa maison de repos exploitée sous le nom RÉSIDENCE DU PEUPLIER à (1461) Ittre, Chaussée de Nivelles 3, et ayant fixé sa capacité totale à 47 lits;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 26 janvier 2009, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 18 février 2009;

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

Entendu, en leurs observations, Me Marie VASTMANS, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me Xavier CLOSE, loco Me Didier PIRE, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. BOSQUET, 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 société anonyme RESIDENCE DU PEUPLIER exploite une maison de repos sous le même nom à (1461) Ittre, Chaussée de Nivelles 3.

Selon le mémoire en réponse, un agrément valable jusqu'au 1^{er} décembre 2002 lui a été accordé le 2 décembre 1996 pour 49 lits. Pour la suite, l'établissement a bénéficié d'une autorisation provisoire de fonctionnement, datée du 3 juillet 2003 et valable du 2 décembre 2002 au 1^{er} décembre 2003, pour une capacité d'hébergement de 49 lits. Cette autorisation provisoire a été prolongée par une décision du 19 avril 2004, pour la période du 2 décembre 2003 au 23 décembre 2005, et également pour une capacité d'hébergement de 49 lits.

2. L'article 4, § 1^{er}, 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 dispose notamment que :

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

[...]

Ce programme tient compte de la répartition géographique des établissements, du nombre de 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.

[...]"

3. L'article 27, 1^o, du décret du 6 février 2003 modifiant le décret du 5 juin 1997 précité, publié au Moniteur belge du 12 mars 2003, dispose :

" Sans préjudice de la délégation octroyée au Gouvernement par l'article 4, § 1^{er}, 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^o le programme relatif au nombre de maisons de repos est fixé pour l'ensemble de la Région wallonne à 6,8 lits par cent habitants 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;

[...]"

Cette disposition est entrée en vigueur le jour de sa publication au Moniteur belge, soit le 12 mars 2003.

4. L'article 12 du même décret du 6 février 2003 a inséré un nouvel article 13bis dans le décret du 5 juin 1997, rédigé comme suit :

" La capacité fixée par le titre de fonctionnement d'une maison de repos, d'une résidence-services ou d'un centre d'accueil de jour peut être réduite en cas d'inoccupation partielle, dans les conditions fixées par le Gouvernement.
Un recours contre les décisions de réduction de la capacité de l'établissement peut être exercé auprès du Gouvernement selon les modalités qu'il fixe. Le recours est suspensif".

L'article 3.3. du même décret du 6 février 2003 a ajouté trois nouveaux alinéas, qui deviennent les alinéas 4 à 6, dans l'article 4, § 1^{er}, du décret précité du 5 juin 1997, rédigés comme suit :

" Le Gouvernement peut, selon les règles qu'il fixe, s'écarter du programme des maisons de repos en vue d'octroyer des accords de principe permettant de redistribuer, dans le secteur dont ils proviennent, les lits récupérés à la suite d'une décision de réduction de capacité prise sur la base de l'article 13bis ou en raison de l'expiration du délai de validité d'un accord de principe visé à l'article 30, alinéa 1^{er}.

L'administration fournit à toute personne qui en fait la demande les données détaillées relatives à l'état actualisé des programmes d'implantation.

Ces données reprennent la situation par rapport aux dispositions fixées par l'autorité fédérale en matière de financement des soins en maison de repos et, par arrondissement, l'application du programme d'implantation par rapport aux données

démographiques, ainsi que le nombre de lits, de logements et de places d'accueil disponibles par secteur".

La date d'entrée en vigueur de ces deux dispositions modificatives devait être fixée par le gouvernement. En application de l'article 49 de l'arrêté du gouvernement wallon du 15 janvier 2004 modifiant l'arrêté du gouvernement wallon du 3 décembre 1998 portant exécution du décret du 5 juin 1997, publié au Moniteur belge du 26 mars 2004, elles sont entrées en vigueur le 26 mars 2004.

5. L'article 16 de l'arrêté du gouvernement wallon précité du 15 janvier 2004, a inséré dans l'arrêté du gouvernement wallon précité du 3 décembre 1998, le chapitre suivant :

" Chapitre Vbis. De la réduction de la capacité des maisons de repos fixée par le titre de fonctionnement.

Art. 21bis. § 1^{er}. Au sens du présent article, on entend par :

1^o année de référence : l'année précédant celle au cours de laquelle le relevé du nombre de journées facturées doit être transmis et qui fait l'objet de ce relevé;

2^o titre de fonctionnement initial : le titre de fonctionnement existant au 1^{er} janvier de l'année précédant l'année de référence.

§ 2. Chaque année, pour le 31 janvier, tout gestionnaire d'une maison de repos bénéficiant d'un titre de fonctionnement fait parvenir à l'administration un relevé mensuel du nombre de journées d'hébergement facturées durant l'année de référence.

Par dérogation à l'alinéa précédent, le relevé mensuel du nombre de journées d'hébergement facturées durant l'année de référence 2003 doit parvenir à l'administration pour le 30 avril 2004 au plus tard.

Si sur la base de ce document, le taux d'occupation moyen de l'année de référence est inférieur de plus de 10 % à la capacité maximale fixée par le titre de fonctionnement initial, le Ministre réduit cette capacité maximale au taux d'occupation moyen de l'année de référence, augmenté de 10 %, sans préjudice des augmentations de capacité accordées après la date du titre de fonctionnement initial.

Pour l'application de l'alinéa précédent, la capacité maximale prévue par le titre de fonctionnement initial est diminuée du nombre de lits temporairement désaffectés pendant l'année de référence :

1^o pour cause de force majeure;

2^o pour permettre le début ou la poursuite de travaux :

- requis pour se conformer aux normes de sécurité ou aux normes de l'annexe II;
- requis pour améliorer le confort de l'établissement;
- visant à augmenter la capacité réelle de l'établissement.

Les nombres obtenus pour l'application du présent paragraphe sont portés à l'unité supérieure si la décimale est égale ou supérieure à cinq ou sont ramenés à l'unité inférieure si la décimale est inférieure à cinq.

§ 3. Sans préjudice d'une éventuelle application de l'article 13 du décret et de l'article 19 du présent arrêté, à défaut d'envoi du relevé dans les délais requis ou en cas de fausse déclaration, l'administration organise une inspection destinée à fixer, en application des règles du § 2, la nouvelle capacité de l'établissement.

§ 4. Le recours contre une décision de réduction de la capacité du titre de fonctionnement est introduit par lettre recommandée dans le mois de la notification de la décision querellée auprès du Ministre qui le soumet au Gouvernement.

Le recours contient :

- 1° les nom, qualité, demeure ou siège de la partie requérante;
- 2° l'objet du recours et un exposé des faits et des moyens.

Le recours est complété par une copie de la décision querellée.

Le Gouvernement statue dans un délai de deux mois à dater de l'introduction du recours.

Le Ministre notifie la décision du Gouvernement au gestionnaire".

Cette disposition est entrée en vigueur rétroactivement le 1^{er} janvier 2004, en vertu de l'article 50.

6. L'article 3 de l'arrêté du gouvernement wallon du 15 janvier 2004 a remplacé l'article 4 de l'arrêté du gouvernement wallon du 3 décembre 1998 par une nouvelle disposition dont le § 1^{er} est rédigé comme suit :

" Par dérogation à l'article 27, 1°, du décret 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, les lits qui auront été récupérés :

- 1° jusqu'au 31 décembre 2007 en application de l'article 13bis du décret;
- 2° en application de l'article 30, alinéa 1^{er}, du décret, seront redistribués dans le secteur dont ils proviennent, sans tenir compte de la programmation par arrondissement administratif".

Cette disposition est entrée en vigueur le 26 mars 2004.

7. Dans sa déclaration datée du 11 juin 2004 relative aux journées d'hébergement de 2003, établie en application de l'article 21bis de l'arrêté du gouvernement wallon du 3 décembre 1998, la requérante a indiqué que 1,7 lit avait été désaffecté durant la période de référence pour cause de force majeure.

8. Par un courrier du 14 février 2005, la direction du troisième âge a fait savoir à la requérante qu'elle était restée en défaut d'adresser à l'administration sa déclaration pour les journées d'hébergement de 2004, avant le 31 janvier 2005, et que, faute de satisfaire à cette obligation dans les huit jours, un inspecteur serait envoyé sur place en vue, notamment, d'établir ce relevé d'office.

9. Sur le formulaire de sa déclaration, signé le 17 février 2005, relative aux journées d'hébergement de 2004, établi en application de l'article 21bis de l'arrêté du gouvernement wallon du 3 décembre 1998, précité, la requérante a indiqué ce qui suit :

- "la capacité autorisée en lits (non compris les lits spécifiques de «Court-séjour») mentionnée sur le titre de fonctionnement existant au 1^{er} janvier de l'année qui précède l'année de référence" s'élevait à 49 lits;
- le "nombre de lits désaffectés durant l'année de référence pour cause de force majeure ou pour permettre le début ou la poursuite de travaux" s'élevait à 2 lits, avec la justification manuscrite suivante "732 j. = inoccupés mais bloqués cfr lettre 11/06/2004 paragraphe 3";
- et que "le nombre de journées d'hébergement facturées du 1^{er} janvier au 31 décembre de l'année de référence (non compris les lits spécifiques de «court-séjour») s'élevait à 15.503 jours, décomposé respectivement pour les 4 trimestres de 2004 comme suit : 3.702 jours, 3.698 jours, 4.039 jours et 4.064 jours.

10. Par un courrier du 28 février 2005, la direction du troisième âge et ou la famille a fait savoir à la requérante qu'elle ne disposait pas du courrier du 11 juin 2004 auquel il était fait référence dans la déclaration du 17 février 2005, a demandé une copie de ce document, et a attiré l'attention sur le point suivant :

- " [...] afin de pouvoir évaluer si ces lits peuvent être pris en compte et dans quelle mesure ils peuvent l'être, il convient que je dispose, pour chaque lit, des informations suivantes :
- nombre de journées pendant lesquelles le lit a été désaffecté;
 - type de travaux réalisés pour le lit désaffecté (par exemple : électricité, placement d'une douche, remplacement du revêtement de sol ou des châssis....),
 - preuves des travaux réalisés (facture d'achat de matériel, facture d'une société spécialisée)".

La direction du troisième âge et de la famille précisait encore qu'à défaut d'obtenir une réponse sur ces différents points dans les quinze jours, il serait procédé à l'examen du dossier sans faire référence aux lits désaffectés.

11. Par un courrier du 3 mars 2005, la requérante a transmis à la partie adverse "copie de la lettre de motivation jointe au courrier du 11 juin 2004 portant sur les lits désaffectés en 2003".

Cette lettre était rédigée comme suit :

" Résidence du Peuplier

Capacité de 49 lits (39 chambre simples + 5 flats pour deux personnes)

1. Occupation en 2003

Exprimé en journées d'hébergement
Période de 1^{er} janvier au 31 décembre inclus.

	Tr1	Tr2	Tr3	Tr4	Total
Ligdagen	3.857	3.858	3.861	4.111	15.687
Lits	43	42	42	45	43

Calcul de la perte des lits selon l'Arrêté Ministériel du 03 décembre 1998 modifié par l'Arrêté du Gouvernement Wallon du 15 janvier 2004.

$$49 - (43 + 4,3) = 1,7$$

2. Motivation de la sous-occupation

Selon l'Arrêté Ministériel, évoqué antérieurement, l'occupation moyenne durant l'année 2003 devait s'élever à un minimum de 44 lits afin d'en éviter quelconque perte. Cette norme n'a pas été réalisée car l'occupation stagnait à un total de 43 lits.

A moins qu'il soit possible de se munir de circonstances atténuantes et dérogatoires, cette non-conformité à la norme résulte inévitablement en une perte de 2 lits. Comme il a été mentionné dans l'annexe II du décret du 6 janvier 2003, modifiant le décret du 5 juin 1997, ces raisons dérogatoires se doivent de répondre formellement au règlement d'exception.

Du fait que nous défendons l'avis que la dérogation soit la conséquence logique d'un cas de force majeure, nous faisons appel à l'annexe II et nous plaignons pertinemment pour le maintien de la totalité des lits, et ce pour les raisons suivantes :

1. A la date du 14 octobre 1998, le Ministère des Affaires économiques nous donne la permission formelle de louer des flats, destiné pour 2 personnes, à une seule personne selon un tarif adapté.

2. Conséquemment à cette décision venant du Ministère des Affaires économiques, quelques flats ont été loués à un seul résident, ce bien entendu conformément aux règles du marché et tenant compte de l'offre et la demande à ce moment précis.

3. Ainsi,

- a. le flat 336 a été loué le 1^{er} juin 2000 à M^{me} Dumonceau;
- b. le flat 333 a été loué le 1^{er} septembre 1999 à M^{me} Deville;
- c. le flat 337, d'abord loué au couple Ghysen-Materne,

Après le transfert de M^{me} Materne vers une chambre simple le 27 mars 2003 (sur la demande formelle du médecin traitant et de la famille), le flat est loué à Mr Ghysen, atteint d'une maladie terminale, jusqu'à son décès, le 23 juillet 2003.

4. Vu qu'un contrat - en conformité avec les règlements valables et contraignants - a été signé par toutes les parties concernées, et vu que ces contrats datent de bien avant la date d'apparition de l'Arrêté Ministériel, il était vraiment inconcevable d'en tenir compte. C'est pourquoi nous plaidons absolument pour un cas de force majeure.

5. Aussitôt que l'Arrêté Ministériel est apparu, de maintes tentatives pour remettre en circulation les lits bloqués en conviant les pensionnaires - évoqués sous la rubrique 3- vers une chambre simple ont été entreprises. Ce que nous avons tenté n'a fort malheureusement pas réussi du fait que les résidents en question refusaient de s'accorder avec leur transfert vers une chambre simple, tout simplement parce qu'il n'y avait pas de base législative valable qui nous permettait de leur imposer le déménagement. Dû à ça, 847 journées d'hébergement ou 2 lits entiers se sont perdus sans que se soit notre moindre intention. Voilà l'origine du fait que l'on manque 1 lit pour arriver au quota de 44 unités.

6. Dans le cadre de la mise en vigueur de la nouvelle réglementation impliquant un risque considérable pour l'exploitation et une réelle menace de perdre les lits, il n'est plus avantageux de louer des flats -destinés pour deux personnes- à un seul résident. Conséquemment à ce et également dû à la pression que nous imposent les fluctuations du marché, nous nous trouvons dans l'obligation de laisser inoccupés les flats quand aucun couple ne se présente ou bien de transformer les flats en chambres simples. Compte tenu de l'identité et de la grandeur de la maison, cette dernière option représente ce qu'il y a de plus réalisable quant à la problématique actuelle, sachant que l'autre possibilité qui se présente, à savoir celle de diminuer le nombre de flats de 5 à 2, est quelque peu rigoureuse.

7. Néanmoins, cette dernière possibilité nous paraît avantageuse dans le sens où le risque d'un blocage des lits à la suite du décès d'un des 2 personnes du couple peut être restreint et peut ainsi -se fiant aux statistiques d'occupation moyenne- plus facilement éviter la perte des lits.

8. Une ultime disposition que nous prenons sous la loupe est celle d'examiner avec les parties concernées dans quelle mesure une clause -dans laquelle on imposerait au partenaire survivant le déménagement vers une chambre simple- peut être mentionnée dans les futurs contrats de flats à 2 personnes."

12. Le 13 avril 2005, sur la base de la déclaration de 2004 relative à l'année de référence 2003, la Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Egalité des chances a décidé de réduire la capacité de la maison de repos de la requérante de 2 lits et de fixer sa capacité totale à 47 lits. Il était précisé dans cette décision qu'elle prendrait effet le premier jour du quatrième mois suivant sa notification. Cette notification est intervenue le 25 avril 2005, ce qui impliquait que la décision produisait ses effets à partir du 1^{er} août 2005.

13. Par un courrier du 14 avril 2005, la requérante a transmis à la partie adverse la copie d'une attestation de sécurité datée du 4 avril 2005 par laquelle le bourgmestre "marqu[ait] son accord" sur les conclusions du rapport du service

d'incendie, dont il résultait que l'établissement satisfaisait aux normes requises pour l'hébergement d'un maximum de 49 personnes âgées réparties sur 3 niveaux.

Ce courrier portait encore ce qui suit :

" Conformément aux dispositions [de l'arrêté du Gouvernement du 3 décembre 1998] et en référant à votre lettre du 12 avril 2004 [lire 24 avril 2004], dans laquelle une autorisation de fonctionnement provisoire, valable jusqu'au 23 décembre 2005, nous est octroyée, nous vous sollicitons l'octroi de l'agrément de notre établissement".

14. Le 27 mai 2005, la requérante a introduit un recours au gouvernement contre l'arrêté ministériel du 13 avril 2005, dans lequel elle faisait valoir, à titre principal, l'illégalité de l'article 21bis de l'arrêté du 15 janvier 2004, et subsidiairement, que les désaffectations temporaires étaient justifiées par des cas de force majeure et par l'impossibilité de faire quitter par une personnes veuve la chambre dans laquelle elle a vécu avec son conjoint décédé.

15. Par un avis du 14 juillet 2005, le conseil wallon du troisième âge a proposé, sur la base de la déclaration de 2005 relative à l'année de référence 2004, de réduire la capacité d'accueil de la requérante de 2 lits et de fixer la capacité totale à 47 lits.

16. Par un arrêté du 20 juillet 2005, le gouvernement wallon a rejeté le recours contre l'arrêté ministériel du 13 avril 2005.

17. L'arrêté du gouvernement wallon du 22 décembre 2005 modifiant l'arrêté du 3 décembre 1998, publié au Moniteur belge du 17 janvier 2006, a remplacé, dans l'article 21 bis précité, les §§ 1^{er} et 2, respectivement par les paragraphes suivants :

" § 1^{er} Au sens du présent article, on entend par :
1° période de référence : les trois années civiles qui précèdent l'année au cours de laquelle le relevé du nombre de journées d'hébergement facturées doit être transmis et qui font l'objet de ce relevé;
2° titre de fonctionnement initial : le titre de fonctionnement existant au 1^{er} janvier de la première année de la période de référence.

§ 2 Tous les trois ans à partir de l'année 2008, pour le 31 janvier au plus tard, tout gestionnaire d'une maison de repos bénéficiant d'un titre de fonctionnement durant l'entière de la période de référence fait parvenir à l'administration s'il échet par voie électronique et au format déterminé par celle-ci, un relevé du nombre de journées d'hébergement facturées durant la période de référence.

Si, sur base de ce document, le taux d'occupation moyen est inférieur de plus de 10 % au taux d'occupation maximal calculé sur base du titre de fonctionnement initial et des évolutions de capacité intervenues durant la période de référence, le Ministre réduit la capacité maximale en vigueur au terme de la période de référence

au prorata de ce taux d'occupation moyen augmenté de 10 %, dans le respect des accords de principe octroyés et en cours de validité au terme de la période de référence.

Pour l'application de l'alinéa précédent, le nombre de journées d'hébergement facturées est augmenté du nombre de journées temporairement désaffectées durant la période de référence :

1° pour cause de force majeure;

2° pour permettre le début ou la poursuite de travaux :

- requis pour se conformer aux normes de sécurité, aux normes de l'annexe II ou pour les maisons de repos qui disposent de l'agrément spécial de maison de repos et de soins aux normes de l'annexe 1^{ère} à l'arrêté royal du 21 septembre 2004 fixant les normes pour l'agrément spécial comme maison de repos et de soins ou comme centre de soins de jour;

- requis pour améliorer le confort de l'établissement;

- visant à augmenter la capacité réelle de l'établissement.

Le chiffre de capacité maximale obtenu en application du présent paragraphe est porté à l'unité supérieure si la décimale est égale ou supérieure à cinq ou inférieure si la décimale est inférieure à cinq".

Cette modification est entrée en vigueur dès le 1^{er} janvier 2006.

18. Le 6 février 2006, sur la base de la déclaration de 2005 relative à l'année de référence 2004, la Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Egalité des chances a décidé de réduire la capacité de la maison de repos de la requérante de 2 lits et de fixer donc sa capacité totale à 47 lits.

L'arrêté comprenait, notamment, les motifs suivants :

" [...]

Vu la déclaration établie en application de l'article 21bis de l'Arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 précité, transmise à l'administration en date du 18 février 2005;

Considérant qu'au 1^{er} janvier 2003 la maison de repos précitée disposait d'un titre de fonctionnement initial de 49 lits;

Considérant que sur la base de la déclaration susvisée, le taux d'occupation moyen par rapport à la capacité initiale, au cours de l'année 2004, s'établit à 86,44%;

Considérant qu'en annexe de sa déclaration le gestionnaire fait état de lits désaffectés pour cas de force majeure pour un total de 1,7 lit;

Considérant que le gestionnaire invoque, en l'occurrence, le fait que 3 «flats» de l'établissement en cause susceptibles d'accueillir deux résidents ont été loués pendant de longues périodes à une seule personne;

Considérant que cet argument ne peut être considéré comme relevant d'un cas de force majeure;

Considérant que la désaffectation de lits sollicitée par le gestionnaire ne peut donc être prise en compte;

Considérant dès lors qu'en application de l'article 21bis, § 2, alinéa 3, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 susvisé la capacité de l'établissement doit être réduite de 2 lits;

Vu la décision du 13 avril 2005 par laquelle est opérée une réduction de capacité de 2 lits qui découle de l'application de l'article 21bis sur la déclaration 2004 relative aux journées facturées au cours de l'année 2003 et fixant la capacité totale de l'établissement à 47 lits, et non prise en considération dans le titre de fonctionnement initial précisé ci-dessus;

Vu le recours introduit en date du 25 mai 2005 à l'encontre de la décision du 13 avril 2005 précitée;

Vu la décision du 20 juillet 2005 du Gouvernement wallon de rejet du recours dont question ci-dessus, notifiée le 5 août 2005;

Vu l'avis du Conseil wallon du Troisième âge ci-annexé, émis le 14 juillet 2005;

DECIDE :

de réduire de 2 lits la capacité de la maison de repos "Résidence du Peuplier" sise Chaussée de Nivelles, 3 à 1461 ITTRE (Haut-Ittre), gérée par Résidence du peuplier SA, et en conséquence de fixer la capacité totale de l'établissement à 47 lits.

La présente décision produit ses effets le premier jour du quatrième mois qui suit sa date de notification".

19. Cette décision a été notifiée à la requérante par un courrier du 21 février 2006, dans lequel il était notamment précisé que la décision prendrait effet dès le 1^{er} juin 2006.

20. Par un courrier recommandé du 15 mars 2006, la requérante a introduit un recours au gouvernement contre l'arrêté ministériel précité du 6 février 2006.

Elle y faisait valoir que l'article 21bis de l'arrêté précité du 15 janvier 2004 violait le principe général de non-rétroactivité des actes administratifs.

Elle y soutenait également que les désaffectations temporaires étaient justifiées par la force majeure. A cet égard, elle rappelait que trois flats prévus pour deux résidents avaient depuis longtemps été loués à des personnes seules et ajoutait ce qui suit :

" A cela s'ajoute encore le fait juridique du respect obligatoire des conventions passées avec les résidents, sur le modèle établi par la Région wallonne elle-même, selon lequel sauf avis du médecin-traitant, un changement de chambre ne peut être effectué sans le consentement du résident ou de son représentant. Or, s'agissant de flats occupés par des couples, le survivant a pu, légalement et contractuellement, demander à rester seul dans un flat initialement prévu pour deux.

Enfin, et pour autant que de besoin, le gestionnaire ajoute qu'il serait inhumain d'imposer à un veuf ou à une veuve qui vient de perdre son conjoint de quitter le dernier lieu où ils ont vécu ensemble".

La requérante y demandait également d'être entendue.

21. Par un courrier du 15 mai 2006, la requérante a adressé à la division du troisième âge une "demande de renouvellement d'agrément".

22. Par un arrêté du gouvernement wallon du 13 juillet 2006, le recours de la requérante contre l'arrêté ministériel du 6 février 2006 a été rejeté.

Cette décision a été notifiée à la requérante par un courrier de la partie adverse du 20 novembre 2006.

Il s'agit de l'acte attaqué, lequel est rédigé dans les termes suivants :

" Vu 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, notamment l'article 13bis inséré par le Décret du 6 février 2003;

Vu l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 portant exécution 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, notamment l'article 21bis inséré par l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 janvier 2004;

Vu la décision ministérielle du 6 février 2006 réduisant la capacité de l'établissement en cause de 2 lits et fixant sa nouvelle capacité totale à 47 lits, notifiée le 21 février 2006;

Vu le recours introduit en date du 15 mars 2006 à l'encontre de la décision ministérielle du 6 février 2006 précitée par Maître Xavier LEURQUIN, mandaté par la s.a. Résidence du Peuplier, gestionnaire de l'établissement en cause, en application de l'article 21bis, §4, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 précité;

Vu le moyen avancé à titre principal, première branche, par le requérant qui conteste le rejet de certaines demandes de désaffectation de lits au motif de la force majeure autorisée au paragraphe 2, 4^{ème} alinéa, 1^o, de l'article 21 bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 précité, en raison du fait juridique du respect obligatoire des conventions passées avec les résidents selon lequel sauf avis du médecin traitant un changement de chambre ne peut être effectué sans le consentement du résident ou de son représentant et que dès lors un conjoint survivant a pu contractuellement rester seul dans un flat initialement prévu pour deux;

Considérant qu'il s'agit en la circonstance d'une pratique propre au gestionnaire de l'établissement, visant à mobiliser une chambre à deux lits au profit d'un conjoint survivant, et que cette pratique ne peut être assimilée au cas de force majeure, défini

en droit comme étant tout événement imprévisible, irrésistible et extérieur à la volonté des parties;

Que ce n'est manifestement pas le cas en l'espèce et plus particulièrement lorsqu'il s'agit d'une maison de repos qui accueille des personnes âgées;

Considérant d'autre part que cette pratique, au-delà des motivations humaines qu'elle recouvre, contribue à priver le secteur de disponibilités en lits de maisons de repos pour personnes âgées et s'inscrit dès lors justement dans les perspectives de redistribution voulues par le législateur wallon, ceci dans un contexte de pénurie de lits;

Vu le moyen avancé à titre principal, seconde branche, par le requérant qui argue du fait que la décision du 13 avril 2005 opérant une réduction identique de la capacité de l'établissement est en recours auprès du Conseil d'Etat et du fait que la jurisprudence récente de ce Conseil laisse à penser que cette décision est entachée d'illégalité;

Considérant toutefois que, tant que le Conseil d'Etat ne s'est pas prononcé, l'on ne peut préjuger de sa décision;

Considérant que dans ce moyen, le requérant invoque également, à ce propos, l'illégalité de l'article 16 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 janvier 2004 publié au Moniteur belge du 26 mars 2004, insérant avec effet à partir du 1^{er} janvier 2004 un chapitre Vbis dans l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 précité, en ce qu'il viole les principes de non-rétroactivité des actes administratifs, de confiance légitime de l'administré dans son administration et enfin de bonne administration en ce qu'elle comporterait un effet rétroactif et n'est pas assortie de mesures transitoires permettant au gestionnaire de réagir positivement et de s'adapter aux nouvelles exigences dans un délai raisonnable;

Que le fait que l'art. 21bis soit entré en vigueur le 01.01.2004 alors que l'arrêté lui-même est daté du 15.01.2004 et n'a été publié au Moniteur belge que le 26.03.2004 est sans incidence sur le présent litige puisque la déclaration 2005 de la partie requérante a de toute manière été introduite postérieurement au 26.03.2004;

Qu'ensuite, la décision attaquée a une portée individuelle alors que le moyen invoqué vise une disposition de portée générale qui n'a par ailleurs pas fait l'objet d'une procédure en annulation devant le Conseil d'Etat;

Qu'en outre, la décision de portée individuelle n'entre en vigueur que le 1^{er} jour du 4^{ème} mois suivant la date de sa notification au gestionnaire, soit en l'espèce le 01.06.2006, et ne comporte dès lors aucun effet rétroactif;

Qu'à ce propos, la cour de Cassation enseigne (section néerlandaise, 3^{ème} Chambre, arrêt du 10.02.1997 S.9600100.N—PAS. 1997, I, p. 75) :

«... Attendu qu'une loi est immédiatement applicable aux effets futurs de situations nées sous l'empire de l'ancienne loi;

Qu'en principe, une nouvelle réglementation n'est pas uniquement applicable aux situations nées après son entrée en vigueur, mais aussi aux effets de situations nées sous l'empire de l'ancienne réglementation qui se produisent ou perdurent sous le régime de la nouvelle réglementation, dans la mesure où cette application ne déroge pas aux droits irrévocablement constatés»;

Qu'il serait vain pour un gestionnaire d'établissement de prétendre ignorer qu'il y a une pénurie de lits dans la plupart des provinces wallonnes et que cela induit la nécessité impérieuse de tendre au maximum vers les capacités totales d'hébergement;

Vu le moyen avancé à titre subsidiaire par le requérant qui estime que les droits de la défense impliquent qu'il soit personnellement et éventuellement accompagné de son Conseil, entendu préalablement à l'intervention de la décision finale;

Considérant à cet égard que la procédure d'audition sollicitée n'est pas prévue par le texte;

Qu'en outre, le requérant a fait valoir auprès du Gouvernement ses différents moyens de manière claire et précise;

Que le principe d'audition préalable requiert qu'aucune mesure grave fondée sur le comportement personnel et de nature à gravement affecter les intérêts du justiciable ne puisse être prise contre quiconque sans que lui soit offerte l'occasion de faire connaître son point de vue de façon utile;

Que tel n'est pas le cas ici;

Considérant que de tous ces éléments, il ressort que la décision du 6 février 2006 de réduction de 2 lits de la capacité de la maison de repos «Résidence du Peuplier», sise Chaussée de Nivelles, 3 à 1461 ITTRE (Haut-Ittre) et de fixation de la capacité totale de l'établissement à 47 lits, était fondée,

DECIDE :

Article unique. De rejeter le recours introduit contre la décision du 6 février 2006 de réduction de 2 lits de la capacité de la maison de repos «Résidence du Peuplier», sise Chaussée de Nivelles, 3 à 1461 ITTRE (Haut-Ittre) et de fixation de la capacité totale de l'établissement à 47 lits, introduit par Maître Xavier LEURQUIN, mandaté par la s.a. Résidence du Peuplier".

23. Le recours en annulation introduit devant le Conseil d'Etat par la requérante contre l'arrêté du gouvernement wallon du 20 juillet 2005 a abouti à l'arrêt d'annulation n° 165.541 du 5 décembre 2006.

24. Le 8 décembre 2006, la partie adverse a fait procéder à une visite d'inspection de l'établissement de la requérante.

25. Par un courrier du 17 janvier 2007, la division du troisième âge et de la famille a informé la requérante des divers manquements constatés lors de la visite d'inspection.

26. Par un courrier du 26 février 2007, la requérante a adressé à la division du troisième âge et de la famille ses observations concernant les dits manquements.

27. Par un courrier du 19 mars 2007, la division du troisième âge et de la famille a informé la requérante que l'établissement ne satisfaisait toujours pas à toutes les exigences requises, notamment en ce qui concerne les chambres d'isolement.

28. Le 17 avril 2007, la Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Egalité a décidé d'accorder un agrément pour une durée de six ans à la maison de repos pour personnes âgées RESIDENCE DU PEUPLIER, gérée par la requérante, pour l'hébergement d'un maximum :

- de 49 personnes âgées, réparties sur 3 niveaux du 24 décembre 2005 au 31 mai 2006;
- de 47 personnes âgées, réparties sur 3 niveaux du 1^{er} juin 2006 au 23 décembre 2011.

Il s'agit de l'acte attaqué dans le recours enrôlé sous le n° 184.034/VI-17.462.

Cette décision a été notifiée à la partie requérante par un courrier de la partie adverse qui ne comportait pas l'indication des voies de recours.

Considérant que la requérante prend un moyen, le troisième de la requête, de la violation de l'article 21bis de l'arrêté du gouvernement wallon du 3 décembre 1998, de l'erreur manifeste d'appréciation, de l'absence, de l'insuffisance ou de l'erreur dans les motifs, et de l'excès de pouvoir, en ce que "l'acte attaqué refuse de reconnaître l'existence d'un cas de force majeure et/ou de travaux permettant de diminuer la capacité maximale agréée d'un certain nombre de lits temporairement désaffectés pendant l'année de référence", alors que, pour l'application de l'article 21bis, la capacité maximale prévue par le titre de fonctionnement initial doit être diminuée du nombre de lits temporairement désaffectés pendant l'année de référence en raison de ces circonstances; qu'en ce qui concerne la force majeure, la requérante énonce que "la mort d'un résident est indéniablement un cas de force majeure dans le chef d'un gestionnaire de maison de repos. Il s'en déduit deux conséquences : soit dans le cas d'une chambre à deux lits, occupée par un couple; il y a un conjoint survivant dans la même chambre et il doit y être maintenu, rendant de la sorte le second lit indisponible (...), soit la chambre à lit unique devient brusquement vide et il y a lieu nécessairement de la remettre en état, par des travaux plus ou moins importants et plus ou moins longs de rafraîchissements, ce qui correspond tout à fait au concept réglementaire de lits temporairement désaffectés"; qu'en ce qui concerne les travaux, la requérante rappelle les différents types de travaux énumérés par l'article 21bis et soutient ce qui suit :

" Dans le cas d'espèce, la partie adverse ne conteste pas (et ne pourrait d'ailleurs légalement contester) la réalité du cas de force majeure et/ou des travaux invoqués pour justifier l'application d'une des exceptions précitées.
Plus particulièrement, dans le cas d'espèce, la requérante a fait valoir, dans sa réclamation administrative, que sa capacité maximale agréée ne pouvait être réduite parce que les lits temporairement inoccupés devaient bénéficier d'un cas de force majeure résultant du décès d'un conjoint et du maintien du conjoint survivant dans la même chambre, que la partie adverse répond erronément tant en fait qu'en droit «qu'il s'agit en la circonstance d'une pratique propre au gestionnaire de l'établissement, visant à mobiliser une chambre à deux lits au profit d'un conjoint survivant, et que cette pratique ne peut être assimilée au cas de force majeure, défini en droit comme étant tout événement imprévisible, irrésistible et extérieur à la volonté des parties»";

Considérant que la requérante prend encore un moyen, le septième de la requête, de la violation du principe général de bonne administration et des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, de l'absence, de l'insuffisance, de l'erreur dans les motifs déterminants de l'acte attaqué et de l'excès de pouvoir; que, dans une première branche, elle fait valoir que la partie adverse a pris la décision attaquée sans procéder à un nouvel examen complet du dossier et sans tenir compte des faits juridiques et des documents complémentaires invoqués dans le recours administratif qui tendaient notamment à établir l'existence d'un cas de force majeure, qu'ainsi, elle ne lui a pas donné une motivation adéquate, que l'acte attaqué se substitue à l'arrêté ministériel du 6 février 2006, que le gouvernement devait dès lors reprendre à zéro l'examen du dossier administratif, qu'il devait répondre de manière circonstanciée à tous les éléments de fait et de droit invoqués dans le recours pour justifier la neutralisation temporaire de lits provisoirement désaffectés et qu'en l'espèce, "la partie adverse se contente d'affirmer, de manière générale et abstraite, sans le démontrer au cas par cas, que les éléments de fait et de droit prouvés par la requérante ne sont pas de nature à justifier la neutralisation de lits provisoirement désaffectés";

Considérant que la partie adverse répond, quant au troisième moyen, que celui-ci "revient à invoquer l'erreur manifeste d'appréciation de la Région wallonne quant à ce qui constitue un cas de force majeure au sens de l'article 21bis de l'arrêté du 3 décembre 1998", que les décès de personnes âgées en maison de repos sont malheureusement courants, que l'on ne peut les considérer comme constitutifs de cas de force majeure; que, quant au septième moyen, première branche, elle reproduit le passage du recours administratif de la requérante, relatif à la force majeure, ainsi que le passage de l'acte attaqué qui y répond, en concluant que "ce motif est suffisant,

puisqu'il revient à rejeter l'appréciation de la requérante quant à la qualification de «cas de force majeure» qu'elle entend donner au fait qu'elle invoque";

Considérant que, dans son dernier mémoire, la partie averse soutient que les circonstances invoquées par la requérante à l'appui de la force majeure se situent "sur un plan théorique, inapplicable à la présente espèce", que deux des flats ont été loués à des personnes seules et qu'un troisième, loué à un couple, s'est libéré en 2003 à la suite du décès du dernier conjoint, qu'il ne peut être reproché à la partie adverse d'avoir répondu de manière générale, qu'elle n'a, ce faisant ni violé la loi du 29 juillet 1991, ni pris une décision dépourvue de motifs exacts, pertinents et légalement admissibles, ni commis une erreur manifeste d'appréciation quant à la présence d'un cas de force majeure;

Considérant que l'article 21bis de l'arrêté du gouvernement wallon du 3 décembre 1998, tel qu'applicable au présent litige, impose au gestionnaire de maison de repos de faire parvenir à l'administration, chaque année, "un relevé mensuel du nombre de journées d'hébergement facturées durant l'année de référence", que le formulaire établi par l'administration à cet effet invite par ailleurs le gestionnaire à y indiquer le "nombre de lits désaffectés durant l'année de référence pour cause de force majeure ou pour permettre le début ou la poursuite de travaux" et d'y joindre une justification; que, sur la base de cette déclaration et sous réserve d'informations complémentaires qu'il lui est loisible de demander, voire d'une inspection sur place qu'il peut ordonner, le Ministre peut, dans les conditions du § 2 de cette disposition, décider de réduire la capacité maximale autorisée par le titre de fonctionnement; qu'un recours en réformation de cette décision peut être formé devant le gouvernement wallon dans les conditions prévues au § 4;

Considérant qu'en l'espèce, la requérante a fait référence, dans sa déclaration du 17 février 2005, à la même lettre de justification, datée du 11 juin 2004, que celle qu'elle avait envoyée à l'appui de sa déclaration de l'année précédente; que, pour l'essentiel, cette lettre indique comme justification d'une inoccupation de lits totalisant 847 journées d'hébergement (2 lits selon la lettre) et que trois de ses cinq flats prévus pour deux personnes étaient loués depuis plusieurs années, donc avant l'entrée en vigueur de l'article 21bis, à des personnes seules et ceci, moyennant une autorisation du Ministère des affaires économiques qui aurait été délivrée le 14 octobre 1998; que, dans son recours au gouvernement wallon du 15 mars 2006, la requérante a invoqué à nouveau l'existence de ces trois flats et y a ajouté qu'il convenait de tenir compte de la difficulté, sur le plan humain, voire aussi de l'impossibilité juridique, de faire quitter

par un conjoint survivant le flat où il a vécu avec son conjoint décédé; que cependant, par la décision attaquée, la partie adverse refuse de reconnaître que ces circonstances sont constitutives de force majeure;

Considérant que le moyen dénonce la mauvaise application de l'article 21bis de l'arrêté du gouvernement wallon du 3 décembre 1998, et spécialement l'appréciation qu'a donnée la partie adverse de la notion de force majeure qui y est utilisée; qu'il s'agit de savoir si le décès d'une personne, quel que soit son âge, a pu, par application de l'article 21bis, justifier la désaffectation temporaire du lit demeuré vacant pendant l'année de référence; que, par désaffectation temporaire justifiée par un cas de force majeure, il y a lieu d'entendre le fait que le lit perde sa destination d'accueillir un nouveau résident, en raison d'un cas de force majeure, en sorte que le gestionnaire de la maison de repos a cessé provisoirement de le considérer comme un lit disponible pendant une période qui peut être considérée comme anormalement longue ou inhabituelle dans une maison de repos; que sur ce point, la législation applicable ne précise pas ce qu'il faut entendre par "désaffectation temporaire", en sorte que la partie adverse dispose d'un assez large pouvoir d'appréciation à cet égard; qu'une telle appréciation doit prendre en compte les circonstances concrètes afférentes à chaque lit désaffecté temporairement; qu'il incombe au gestionnaire de la maison de repos d'informer la partie adverse de ces circonstances, lors de sa déclaration des journées d'hébergement facturées, voire à l'appui de son recours administratif;

Considérant que la requérante fait valoir pour la première fois devant le Conseil d'Etat la désaffectation consécutive à des décès survenus en chambres à lit unique vu la nécessité d'y effectuer des travaux de rafraîchissement plus ou moins longs et importants; qu'elle ne s'appuie cependant sur aucun cas concret qu'elle aurait porté à la connaissance de la partie adverse en temps opportun; que, pour les gestionnaires de maisons de repos, la survenance d'un décès d'un résident relève de l'ordre normal des choses, de même que les travaux de remise en état de la chambre occupée par la personne décédée; que, par ailleurs, la requérante invoque comme constitutif de force majeure, le décès d'un des deux conjoints qui occupaient une chambre à deux lits, ainsi qu'elle l'avait avancé dans sa lettre de justification et dans son recours administratif; que cet argument est rencontré dans la motivation formelle de l'acte attaqué; que la partie adverse n'y conteste pas que des "flats" aient été occupés par le conjoint survivant désireux de ne pas quitter le lieu où il avait vécu; qu'en supposant même que le gestionnaire de la maison de repos ait dans ce cas le pouvoir d'imposer un déménagement ou un nouveau compagnon de chambre, contre la volonté du résident veuf, ce que ne soutient pas la partie adverse, il faut admettre que ce genre

de situation peut générer une contrainte morale dans le chef du gestionnaire de maison de repos; qu'au surplus, le point 2.1.8., alinéa 2, de l'annexe II à l'arrêté du gouvernement wallon du 3 décembre 1998 dispose que "sauf avis de son médecin traitant, un changement de chambre ne peut être effectué sans le consentement du résident ou de son représentant"; que c'est à tort que la partie adverse affirme dans la décision attaquée que cette situation n'est pas constitutive de force majeure; qu'en motivant sa décision par des considérations générales, et en prenant ainsi une position de principe peu nuancée et inexacte en droit, la partie adverse a méconnu l'article 21bis de l'arrêté du gouvernement wallon du 3 décembre 1998 et la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; que le troisième moyen et la première branche du septième moyen sont, dans cette mesure, fondés,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'arrêté du gouvernement de la Région wallonne du 13 juillet 2006 rejetant le recours introduit par la société anonyme RESIDENCE DU PEUPLIER contre la décision du Ministre du 6 février 2006 ayant réduit de 2 lits la capacité d'accueil de sa maison de repos située à (1461) Ittre, Chaussée de Nivelles 3, et ayant fixé sa capacité totale à 47 lits.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le quatre mars deux mille neuf par :

M ^{me} WILLOT-THOMAS,	Président de chambre,
MM. LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
NIHOUL,	Conseiller d'Etat,
M ^{me} LAUVAU,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

K. LAUVAU.

M.-L. WILLOT-THOMAS.