

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 191.989 du 30 mars 2009

G./A.174.552/VI-17.177

En cause : **la société privée à responsabilité limitée
NOUVELLE RESIDENCE DE LA FONTAINE,**

ayant élu domicile chez
Me Sébastien DEPRE, avocat,
avenue Louise, n° 240,
1050 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne, représentée
par son Gouvernement,

ayant élu domicile chez
Me Michel FADEUR, avocat,
rue Léon Bernus, n° 66,
6000 Charleroi.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 4 juillet 2006 par la société privée à responsabilité limitée NOUVELLE RESIDENCE DE LA FONTAINE qui demande l'annulation de l'arrêté du Gouvernement de la Région wallonne du 30 mars 2006 rejetant le recours qu'elle a introduit contre la décision du ministre du 5 décembre 2005 ayant réduit de 17 lits la capacité d'accueil de la maison de repos exploitée sous le même nom et ayant fixé sa capacité totale à 83 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 20 février 2009, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 18 mars 2009;

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

Entendu, en leurs observations, Me Lucie RENUART, loco Mes Sébastien DEPRE et Charles BULLMAN, comparaissant pour la partie requérante et Me Marie FADEUR, loco Me Michel FADEUR, 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 privée à responsabilité limitée NOUVELLE RESIDENCE DE LA FONTAINE exploite une maison de repos sous ce même nom à 7134 Leval - Trahegnies, rue d'Anderlues 30.

Elle a bénéficié d'un titre de fonctionnement pour 100 lits.

Cette société a changé de gérant le 17 décembre 2004.

2. Dans la déclaration datée du 30 avril 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 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, y inséré par un arrêté du Gouvernement wallon du 15 janvier 2004, l'ancien gérant de la requérante a indiqué un nombre de 23 lits désaffectés pendant un an.

3. Le 21 octobre 2004, sur la base de la déclaration précitée du 30 avril 2004, le Conseil wallon du troisième âge a proposé de réduire de 5 lits la capacité d'accueil de la requérante et de fixer cette capacité à 95 lits.

4. Dans sa déclaration datée du 31 janvier 2005 relative aux journées d'hébergement de 2004, établie en application de l'article 21bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, le nouveau gérant de la requérante a indiqué que 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 100 lits, et ne mentionnait aucun "lit désaffecté durant l'année de référence pour cause de force majeure ou pour permettre le début ou la poursuite de travaux".

Il y indiquait pour les 4 trimestres de 2004 les nombres de journées facturées suivants: 7.056 jours (1), 6.952 jours (2), 6.965 jours (3) et 6.659 jours (4).

5. Le 13 avril 2005, sur la base de la déclaration du 30 avril 2004 relative à l'année de référence 2003, le 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 5 lits et de fixer dès lors sa capacité totale à 95 lits.

6. La requérante a introduit un recours au Gouvernement contre l'arrêté ministériel précité du 13 avril 2005 par courrier recommandé portant le cachet postal du 29 avril 2005.

7. Le 14 juillet 2005, sur la base de la déclaration précitée du 31 janvier 2005, le Conseil wallon du troisième âge a proposé de réduire la capacité d'accueil de la requérante de 5 lits et de fixer cette capacité à 95 lits.

Les motifs de l'avis comprenaient notamment le passage suivant :

" Vu la déclaration établie en application de l'article 21 bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 précité, transmise à l'administration en date du 1 février 2005;

Considérant qu'au 1^{er} janvier 2003 la maison de repos précitée disposait d'un titre de fonctionnement initial de 100 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 75,5 %;

Vu la décision du 13 avril 2005 par laquelle est opérée une réduction de capacité de 5 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 95 lits, et non prise en considération dans le titre de fonctionnement initial précisé ci-dessus;

Le Conseil, lors de sa séance du 14 juillet 2005, remet, à la majorité (5 voix contre), l'avis suivant :

En application de l'article 21 bis, §2, alinéa 3, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 susvisé, la capacité de l'établissement doit être réduite de 5 lits et la capacité totale doit être fixée à 95 lits".

8. Le 20 juillet 2005, le Gouvernement wallon a rejeté le recours contre l'arrêté ministériel du 13 avril 2005.

Le recours en annulation de cette décision sera accueilli par l'arrêt n° 174.637 du 19 septembre 2007.

9. Le 5 décembre 2005, sur la base de la déclaration précitée du 31 janvier 2005 relative à l'année de référence 2004, le 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 17 lits et de fixer sa capacité totale à 83 lits.

Cette décision est motivée comme suit :

" 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, modifié par le décret du 06 février 2003, notamment l'article 13bis;

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 21 bis inséré par l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 janvier 2004;

Vu la déclaration établie en application de l'article 21 bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 précité, transmise à l'administration en date du 1^{er} février 2005;

Considérant qu'au 1^{er} janvier 2003 la maison de repos précitée disposait d'un titre de fonctionnement initial de 100 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 75,5 %;

Considérant dès lors qu'en application de l'article 21 bis, §2, alinéa 3, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 susvisé la capacité de l'établissement doit être réduite de 17 lits;

Vu la décision du 13 avril 2005 par laquelle est opérée une réduction de capacité de 5 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 95 lits, et non prise en considération dans le titre de fonctionnement initial précisé ci-dessus;

Vu le recours introduit en date du 28 avril 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".

10. Cette décision a été notifiée à la requérante par un courrier du 13 décembre 2005 l'informant qu'elle produirait ses effets à dater du 1^{er} avril 2006.

11. Par un courrier du 22 décembre 2005, la requérante a introduit un recours au Gouvernement wallon contre l'arrêté ministériel du 5 décembre 2005. En substance, la requérante y a fait valoir que la décision avait été prise sur la base de "chiffres antérieurs à la reprise de l'outil par le nouveau gestionnaire", que des investissements destinés à améliorer le confort de l'établissement et à se conformer aux normes de sécurité étaient en cours de réalisation.

12. Le 30 mars 2006, le Gouvernement wallon a rejeté le recours visant l'arrêté ministériel précité du 5 décembre 2005.

Cette décision a été notifiée à la requérante par un courrier de la partie adverse portant la date du 4 mai 2006.

Il s'agit de l'acte attaqué qui est rédigé comme suit :

- " 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 21 bis inséré par l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 janvier 2004;
- Vu la décision ministérielle du 5 décembre 2005 réduisant la capacité de l'établissement en cause de 17 lits et fixant sa nouvelle capacité totale à 83 lits, notifiée le 13 décembre 2005;
- Vu le recours introduit en date de la poste du 22 décembre 2005 à l'encontre de la décision ministérielle du 5 décembre 2005 précitée par M. Thierry Fievez, Gérant de la SPRL Nouvelle Résidence de la Fontaine, gestionnaire de l'établissement en cause, en application de l'article 21bis, §4, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 précité;
- Considérant que la partie requérante avance comme premier moyen le fait que la capacité se base sur des chiffres antérieurs à la reprise de l'outil par le gestionnaire, ce qui revient à le pénaliser;
- Considérant que la reprise de l'établissement par la partie requérante est intervenue après la publication au Moniteur belge de l'arrêté du Gouvernement wallon du 26 mars 2004 insérant l'article 21 bis dans l'arrêté du 3 décembre 1998 précité;
- Considérant dès lors que la reprise s'est normalement effectuée en toute connaissance de cause;
- Considérant que c'est d'ailleurs M. Fievez qui a complété et signé le 31 janvier 2005 la déclaration établie en application de l'article 21 bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998;
- Considérant que ce moyen ne peut être accepté;

Considérant que la partie requérante avance comme deuxième moyen le fait que la décision est prise sans tenir compte qu'un nouveau directeur a été nommé et que la résidence est animée d'un sang neuf;

Considérant que la partie requérante avance comme troisième moyen le fait que la décision est prise sans tenir compte de l'investissement pour un ascenseur qui en conséquence va devenir trop lourd pour des rentrées financières en diminution;

Considérant que la partie requérante avance comme quatrième moyen le fait que d'autres investissements ont par ailleurs été entrepris dès 2003 afin de rendre l'outil plus performant;

Considérant que les trois moyens développés ci-dessus ne peuvent être retenus car ne sont pas repris dans les motifs admissibles mentionnés au paragraphe 2, alinéa 4, de l'article 21 bis susmentionné;

Considérant que ces trois moyens ne peuvent être acceptés;

Considérant que la partie requérante avance comme cinquième moyen le fait que tous ces investissements étaient nécessaires pour se conformer aux normes de sécurité (SAS, portes plus larges, détection incendie ...), pour améliorer le confort de l'établissement (peintures, éclairages, sonnettes d'appels), et pour réaménager des chambres afin d'augmenter la capacité d'hébergement et en particulier la capacité d'hébergement en chambres individuelles;

Considérant que dans sa déclaration du 31 janvier 2005 relative aux journées d'hébergement facturées durant l'année de référence 2004, la partie requérante n'invoque aucune désaffectation de lits;

Considérant à ce propos qu'il n'appartiendrait pas au Gouvernement dans le contexte de son intervention de ré-instruire un dossier;

Considérant, nonobstant ce fait, que les travaux justifiant les désaffectations ne sont accompagnés d'aucunes pièces justificatives ni quant à leur réalisation ni quant au chiffre précis du nombre de journées désaffectées, ce qui ne permettrait pas de statuer sur leur acceptation;

Considérant que ce moyen ne peut être accepté;

Considérant que la partie requérante avance comme sixième moyen le fait que la partie requérante demande à être entendue;

Considérant que la réglementation ne prévoit pas une telle possibilité;

Considérant que ce moyen ne peut être accepté;

Considérant que de tous ces éléments, il ressort que la décision du 5 décembre 2005 de réduction de 17 lits de la capacité de la maison de repos «Nouvelle Résidence de la Fontaine», sise rue d'Anderlues à 7134 Leval-Trahegnies et de fixation de la capacité totale de l'établissement à 83 lits, était fondée.

DECIDE :

Article unique. De rejeter le recours introduit contre la décision du 5 décembre 2005 de réduction de 17 lits de la capacité de la maison de repos «Nouvelle Résidence de la Fontaine», sise rue d'Anderlues à 7134 Leval-Trahegnies et de fixation de la capacité totale de l'établissement à 83 lits, introduit par M. Thierry Fievez, Gérant de la SPRL Nouvelle Résidence de la Fontaine, gestionnaire de l'établissement.";

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs; qu'elle soutient que la motivation de l'acte attaqué est inadéquate et entachée de contradiction, que dans son avis du 14 juillet 2005, le Conseil wallon du troisième âge proposait de réduire la capacité de l'établissement de 5 lits et de fixer sa capacité à 95 lits, que l'arrêté ministériel du 5 décembre 2005 s'est référé à cet avis, l'a annexé et en a reproduit partiellement la motivation, que cependant, sans en

expliquer les raisons, l'arrêté ministériel précité a réduit la capacité de 17 lits et fixé celle-ci à 83 lits, que l'arrêté du Gouvernement wallon du 30 mars 2006 rejetant le recours contre l'arrêté ministériel précité s'y est substitué, en sorte que les illégalités qui affectaient cet arrêté ministériel affectent également l'arrêté du Gouvernement;

Considérant que la partie adverse affirme, dans son mémoire en réponse, que la requérante n'a pas soulevé ce moyen dans son recours au Gouvernement, que l'avis du Conseil wallon du troisième âge ne lie pas l'autorité compétente pour prendre la décision de réduction de capacité, que "la raison pour laquelle la décision ministérielle «s'écarte» de l'avis du Conseil est en effet uniquement basée sur l'application correcte de l'article 21bis, § 2, alinéa 3, de l'arrêté du 3 décembre 1998", et que la décision ministérielle ne s'écarte pas réellement de l'avis du conseil mais rectifie plutôt une erreur matérielle; qu'elle affirme encore que les motivations, tant en droit qu'en fait, de l'arrêté ministériel et de l'avis du conseil wallon sont similaires, et que l'arrêté ministériel s'est borné à corriger une "erreur exclusivement mathématique"; qu'à cet égard, elle expose ce qui suit :

" [...] sur base de l'article 21bis alinéa 3 précité, si sur base de la déclaration du gestionnaire, 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 l'année 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.

Les calculs préconisés par cet article sont donc bien les suivants :

- taux d'occupation moyen : $27.632 \text{ (nombre total de lits facturés en 2004)} / 366 \text{ (nombre de jours en 2004)} = 75,5 \text{ lits occupés pour 100 lits de capacité maximale soit } 75,5 \%$
- réduction effectuée au prorata des 75,5 augmenté de 10 % : $27.632 / 366 \times 1,1 = 83,04 \text{ arrondi à } 83 \text{ lits soit une réduction de } 17 \text{ lits}";$

Considérant que la requérante réplique qu'aucune disposition de la réglementation applicable aux décisions de réduction de capacité n'impose que seuls les moyens invoqués dans le cadre du recours administratif puissent être invoqués à l'appui du recours au Conseil d'Etat, que le caractère non contraignant de l'avis n'empêche pas que l'autorité qui s'en écarte doive s'en expliquer par une motivation particulière et que les indications contenues dans le mémoire en réponse constituent en réalité une motivation a posteriori non conforme à la loi du 29 juillet 1991;

Considérant que la partie adverse reste en défaut d'expliquer pourquoi, par l'arrêté ministériel du 5 décembre 2005, elle s'est écartée de l'avis du Conseil wallon du troisième âge du 14 juillet 2005; que, dans son mémoire en réponse, elle admet que l'avis et l'arrêté ministériel comportent des motivations "similaires" mais aboutissent à des conclusions différentes, puisque la réduction passe de 5 lits à 17 lits; que, bien que l'avis du conseil wallon soit visé dans l'arrêté ministériel du 5 décembre 2005 et qu'il y soit annexé, sa motivation ne permet pas de comprendre les raisons pour lesquelles il s'en est écarté de manière nette; qu'il y a là, sinon une contradiction dans les motifs, à tout le moins une insuffisance de motivation, vice auquel les explications fournies dans le mémoire en réponse, qui reposent sur l'existence d'une erreur de calcul mathématique contenue dans l'avis du Conseil wallon et qui aurait été corrigée dans l'arrêté ministériel, ne permettent pas de remédier, non seulement en raison de leur tardiveté mais aussi en raison du fait que cette motivation a posteriori ne repose sur aucune pièce du dossier administratif;

Considérant que le moyen dénonce toutefois un vice affectant l'arrêté ministériel du 5 décembre 2005 et non la décision du 30 mars 2006 par laquelle le Gouvernement wallon rejette le recours, dans l'exercice d'une compétence de réformation; que la décision du 30 mars 2006 s'est substituée à l'arrêté ministériel du 5 décembre 2005; que c'est dès lors la motivation formelle de la décision du 30 mars 2006 qui devait permettre à la requérante de comprendre pourquoi le Gouvernement wallon estimait devoir réduire la capacité de son établissement; que, lorsque l'autorité saisie du recours remplace la décision initiale par une décision de même portée, en adoptant une motivation qui lui est propre, un moyen, uniquement pris d'une irrégularité de la décision initiale, doit être considéré comme irrecevable, sauf si, par sa décision, l'autorité de recours s'est approprié, fût-ce implicitement, les motifs de la décision initiale;

Considérant qu'en l'espèce, par la décision du 30 mars 2006 attaquée, la partie adverse a rejeté le recours après avoir examiné point par point les moyens invoqués par la requérante dans son recours administratif, sans cependant assortir d'une motivation propre la décision de réduction de capacité; qu'ainsi, elle a décidé que cette réduction était fondée tant dans ses motifs que dans son dispositif, aucun des arguments ou moyens invoqués dans le recours administratif n'étant à ses yeux de nature à les contredire; que cette décision ne fait référence ni au nombre de journées facturées mentionnées dans la déclaration du 31 janvier 2005, ni à la capacité fixée par "le titre de fonctionnement initial", ni au taux d'occupation constaté sur lequel se fonde la partie adverse, éléments pourtant essentiels dans le calcul de réduction de capacité

opéré par la partie adverse; que dès lors, c'est à juste titre que la requérante critique la contradiction et l'insuffisance de motivation; que le Gouvernement wallon saisi du recours devait procéder à un examen propre du dossier sans en omettre l'avis du Conseil wallon et qu'il lui incombait à tout le moins d'indiquer dans sa décision les raisons pour lesquelles il entendait lui-même s'écarter des conclusions de cet avis; que le moyen est fondé; qu'il n'est pas nécessaire d'examiner le second moyen de la requête,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'arrêté du Gouvernement de la Région wallonne du 30 mars 2006 rejetant le recours introduit par la société privée à responsabilité limitée NOUVELLE RESIDENCE DE LA FONTAINE contre la décision de la Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Egalité des chances du 5 décembre 2005 ayant réduit de 17 lits la capacité d'accueil de la maison de repos exploitée sous le même nom et ayant fixé sa capacité totale à 83 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 trente mars deux mille neuf par :

M ^{me} WILLOT-THOMAS,	Président de chambre,
M. LEWALLE,	Conseiller d'Etat,
M ^{mes} DEBROUX,	Conseiller d'Etat,
SCHMITZ,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

V. SCHMITZ.

M.-L. WILLOT-THOMAS.