

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 196.106 du 16 septembre 2009

G./A.166.299/VI-17.006

En cause :

1. **l'association sans but lucratif
COORDINATION BRUXELLOISE
D'INSTITUTIONS SOCIALES ET DE
SANTÉ**, en abrégé C.B.I.,

ayant élu domicile
rue César Franck, n° 33,
1050 Bruxelles,

2. **l'association sans but lucratif
CLINIQUE SAINT-JEAN**,

ayant élu domicile
boulevard du Jardin Botanique, n° 32,
1000 Bruxelles,

3. **l'association sans but lucratif
SAINT-VINCENT**,

ayant élu domicile chez
Me Benoît CAMBIER, avocat,
avenue Winston Churchill, n° 253,
1180 Bruxelles,

4. **l'association sans but lucratif
CENTRE HOSPITALIER NOTRE-DAME
ET REINE FABIOLA**, en abrégé C.H.N.D.R.F.,

ayant élu domicile
grand rue, n° 3,
6000 Charleroi,

contre :

l'Etat belge, représenté par la Vice-Première
Ministre et Ministre des Affaires sociales et
de la Santé publique, chargée de l'Intégration sociale,

ayant élu domicile chez
Mes Pierre LEGROS et
Jérôme SOHIER, avocats,
avenue Emile De Mot, n° 19,
1000 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 22 septembre 2005 par l'association sans but lucratif COORDINATION BRUXELLOISE D'INSTITUTIONS SOCIALES ET DE SANTE, en abrégé C.B.I., l'association sans but lucratif CLINIQUE SAINT-JEAN, l'association sans but lucratif SAINT-VINCENT et l'association sans but lucratif CENTRE HOSPITALIER NOTRE-DAME ET REINE FABIOLA, en abrégé C.H.N.D.R.F., qui demandent l'annulation de l'arrêté royal du 11 juillet 2005 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux, publié au Moniteur belge du 25 juillet 2005;

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 30 juin 2009, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 9 septembre 2009;

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

Entendu, en leurs observations, Me Benoît CAMBIER, avocat, comparaisant pour les parties requérantes et Me Manoël DE KEUKELAERE, loco Mes Pierre LEGROS et Jérôme SOHIER, 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. L'arrêté royal du 11 juillet 2005 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux constitue l'acte attaqué.

L'acte attaqué modifie sensiblement la définition des critères pondérés (ratios) qui servent à attribuer un score à chaque hôpital ainsi que la manière de répartir le budget disponible en fonction des scores obtenus.

L'exposé des faits de la requête indique que ces modifications ont comme conséquence :

- que l'hôpital exploité par la deuxième requérante passera de la 10^{ème} à la 77^{ème} place du classement national pour la sous-partie B8;
- que l'hôpital exploité par la troisième requérante passera de la 6^{ème} à la 69^{ème} place du classement national pour la sous-partie B8;
- que l'hôpital exploité par la quatrième requérante passera de la 17^{ème} à la 67^{ème} place du classement national pour la sous-partie B8.

2. Selon la partie adverse, "dans le cadre de l'adoption du projet d'arrêté royal, les avis du conseil national des établissements hospitaliers (C.N.E.H), section financement, ont été donnés les 8 juillet 2004, 29 septembre 2004 et 13 janvier 2005".

Le dossier administratif comprend un courrier du 30 septembre 2004, adressé par le ministre au président du C.N.E.H., par lequel le ministre l'informe que "le Gouvernement a fixé, ces derniers jours, le budget 2005 pour les soins de santé" et que "certaines mesures contenues dans ce budget concernent le budget des moyens financiers des hôpitaux", et invite donc la section financement du C.N.E.H. à lui communiquer son avis pour le 15 octobre 2004 au sujet de quelques initiatives qui ont notamment pour but de remédier au sous-financement des hôpitaux. Ces initiatives sont présentées succinctement en 5 points, et il est indiqué dans la demande d'avis que mise à part la cinquième qui "sera d'application" au 1^{er} janvier 2005, les quatre autres "seront d'application au 1^{er} juillet 2005".

3. En réponse à ce courrier, la section financement du C.N.E.H. a émis le 14 octobre 2004 un avis "relatif au budget des moyens financiers des hôpitaux pour 2005". L'avis examine très succinctement les 5 initiatives précitées. En substance, au sujet des initiatives destinées à remédier au sous-financement, l'avis les qualifie d'insuffisantes.

4. Le dossier administratif comprend une note émanant de la direction générale organisation des établissements de soins du SFP Santé Publique, adressée à la section financement du C.N.E.H. et portant la date du 17 décembre 2004, contenant

des propositions de modifications aux articles 51, 88, 89 et 91 de l'arrêté royal du 25 avril 2002.

En réponse à cette note, le président du C.N.E.H. a adressé au ministre un courrier l'informant qu'en sa séance du 13 janvier 2005, la section financement "a [...] approuvé les modifications des articles 51, 88, 89 et 91".

5. Le 17 février 2005, l'inspecteur des Finances a adressé au ministre son avis sur un projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002.

6. Le 30 mai 2005, en réponse à une lettre du Ministre de la Santé publique du 1^{er} mars 2005, le Ministre du Budget a donné son accord au projet d'arrêté royal à condition toutefois que :

- " - l'enveloppe globale fixée pour le budget des moyens financiers des hôpitaux soit respectée;
- que les glissements proposés à l'intérieur du financement supplémentaire accordé par le CM du 24.09.05 n'entraînent pas, dans le futur, des augmentations des budgets des sous-parties qui ont subi les compensations".

7. Par un courrier du 1^{er} juin 2005, le Ministre de la Santé publique a soumis à l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat le projet appelé à devenir l'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 attaqué.

Le ministre a invoqué l'urgence en ces termes :

- " En raison de l'urgence motivée par le fait que cet arrêté, qui prévoit de nouvelles règles de financement, doit paraître au Moniteur belge, au plus tard fin mai car il constitue le préliminaire obligatoire à la notification du budget des hôpitaux, procédure administrative assez longue, et que ce budget doit être porté à la connaissance des gestionnaires avant le début de l'exercice de financement concerné, à savoir avant le 1^{er} juillet 2005, il me serait agréable que l'avis soit rendu dans le délai prescrit par l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois coordonnées".

8. La section de législation du Conseil d'Etat a donné son avis le 7 juin 2005 (n° 38.513/3). La version néerlandaise de cet avis a été transmise par le Conseil d'Etat au ministre par une télécopie du 8 juin 2005. Une expédition de l'avis dans les deux langues a été délivrée le 16 juin 2005.

9. L'arrêté attaqué a été adopté par le Roi le 11 juillet 2005 et publié au Moniteur belge du 25 juillet 2005. Son article 33 dispose qu'il "produit ses effets le 1^{er} juillet 2005".

Le préambule vise l'urgence de la manière suivante :

" Vu l'urgence motivée par le fait que cet arrêté, qui prévoit de nouvelles règles de financement, doit paraître au Moniteur belge, au plus tard fin mai car il constitue le préliminaire obligatoire à la notification du budget des hôpitaux, procédure administrative assez longue, et que ce budget doit être porté à la connaissance des gestionnaires avant le début de l'exercice de financement concerné, à savoir avant le 1^{er} juillet 2005".

10. Le 9 juin 2005, le Ministre de la Santé publique a demandé à la section financement du C.N.E.H. un avis pour le 30 septembre 2005 sur diverses questions concernant la fixation du budget des moyens financiers des hôpitaux pour l'exercice débutant le 1^{er} juillet 2006;

Considérant que les requérantes prennent un moyen, le premier de la requête, de la violation de la Constitution, notamment de ses articles 10, 11, 33 et 160, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat du 12 janvier 1973, notamment de ses articles 3 et 84 ainsi que de l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes ou les motifs; qu'elles font valoir que la section de législation du Conseil d'Etat a dû rendre son avis sur le projet appelé à devenir l'arrêté attaqué dans un délai de cinq jours, que l'urgence invoquée pour justifier ce délai est motivée dans des termes faisant ressortir notamment que cet arrêté, qui prévoit de nouvelles règles de financement, devait paraître au Moniteur belge au plus tard fin mai, qu'il constituait le préliminaire obligatoire à la notification du budget des hôpitaux lequel devait être porté à la connaissance des gestionnaires avant le début de l'exercice de financement concerné, à savoir avant le 1^{er} juillet 2005, alors que l'arrêté royal attaqué n'a été adopté que le 11 juillet 2005 et qu'il n'a été publié au Moniteur belge que le 25 juillet 2005, qu'il n'a donc pas pu être porté à la connaissance des hôpitaux concernés avant le 1^{er} juillet 2005 ni constituer le préliminaire obligatoire à la notification du budget des hôpitaux, qu'ainsi, l'urgence est démentie par les faits et est donc inadéquatement motivée; qu'elles affirment encore que la décision fixant un projet de budget pour les hôpitaux a été prise avant le 30 juin 2005, soit avant l'adoption de l'arrêté royal du 11 juillet 2005 attaqué en vertu duquel les décisions devaient être prises pour fixer le budget (définitif) des hôpitaux, que ce projet de budget a été simplement confirmé par la suite, que, conformément à son article 33, l'arrêté royal du 11 juillet 2005 rétroagit au 1^{er} juillet de la même année, que, selon une jurisprudence constante, il est irrelevant, voire contradictoire, d'invoquer l'urgence pour obtenir un avis de la section de législation dans un délai réduit à quelques jours lorsque les dispositions en projet ont une portée rétroactive, que le processus d'élaboration, d'adoption et de publication d'un arrêté réglementaire doit refléter, dans son intégralité, la célérité invoquée pour

demander un avis à la section de législation dans un délai réduit à quelques jours, qu'il ressort des visas de l'arrêté royal du 11 juillet 2005 attaqué que tel n'est pas le cas en l'espèce, que les avis du conseil national des établissements hospitaliers, demandés à une date inconnue, ont été donnés les 8 juillet 2004, 29 septembre 2004, 14 octobre 2004 et 13 janvier 2005, soit entre un an et six mois avant l'adoption de l'arrêté attaqué, que l'inspection des Finances a rendu son avis le 17 février 2005, soit un mois après le dernier avis du conseil national des établissements hospitaliers et 5 mois avant l'adoption du texte attaqué, que le Ministre du Budget a marqué son accord le 30 mai 2005, soit deux mois et demi plus tard et un mois et demi avant que l'arrêté royal ne soit adopté et plus d'un mois après que le Conseil d'Etat ait remis son avis et qu'enfin, cet arrêté royal a été publié plus de quinze jours après son adoption;

Considérant que, dans son mémoire en réponse, la partie adverse soutient que, selon l'article 84, § 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat coordonnées le 12 janvier 1973, l'urgence "spécialement motivée dans la demande" permet à l'autorité qui saisit la section de législation de déroger à l'ordre d'inscription au rôle des affaires en réclamant la communication de l'avis dans un délai de cinq jours ouvrables, que, dans ce cas, "la motivation de l'urgence figurant dans la demande est reproduite dans le préambule de l'arrêté", que la section de législation est la première à apprécier la régularité de cette motivation spéciale, que lorsqu'elle ne formule aucune observation à cet égard, elle admet que la justification proposée n'est pas dépourvue de toute force probante, que l'autorité qui a demandé l'avis peut dès lors considérer en confiance qu'elle peut poursuivre l'adoption du texte proposé sans devoir le confronter à l'objection déduite du défaut d'urgence, que ce principe n'est pas absolu, que l'autorité ne peut s'en prévaloir lorsqu'il apparaît qu'elle a erronément informé la section de législation concernant la "motivation spéciale" qui l'a conduite à sa demande de traitement d'urgence, ou encore lorsque, par la suite, après la demande d'avis, des données mises en évidence font apparaître que la "motivation spéciale" est dépourvue de toute force probante, que lorsque la loi permet à l'autorité compétente, sous certaines conditions, de se dispenser de consulter la section de législation ou de requérir son avis suivant une procédure accélérée, ces conditions sont d'interprétation restrictive, que toute irrégularité commise à cet égard doit, au besoin, être soulevée d'office, qu'en l'espèce, la justification de l'urgence n'est, comme telle, pas contestée par les requérantes, que, s'il y a eu ensuite un certain retard par rapport à l'échéance du 1^{er} juillet 2005, il est notamment dû à ce qu'en réponse à la demande du Ministre de la Santé publique, datée du 1^{er} mars 2005, le Ministre du Budget n'a marqué son accord sur le projet de budget destiné aux hôpitaux que le 30 mai 2005, que l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat, donné le 7 juin 2005, n'a été adressé à la partie adverse

par télécopie que le 17 juin 2005, que la partie adverse a apporté diverses modifications au projet d'arrêté pour tenir compte des remarques du Conseil d'Etat, qu'elle a fait toute diligence pour soumettre le projet d'arrêté à la signature du ministre, puis du Roi, par la voie hiérarchique, que l'acte attaqué a été adopté le 11 juillet 2005, soit à peine 10 jours après l'échéance mentionnée dans la justification de l'urgence, qu'en l'espèce, elle a fait diligence puisque l'acte attaqué a été publié le 25 juillet 2005, soit après l'écoulement d'un délai limité de 14 jours, ce qui reste tout à fait raisonnable, et que le caractère rétroactif de l'arrêté attaqué au 1^{er} juillet 2005 correspond à une exigence découlant du "début de l'exercice de financement concerné, à savoir avant le 1^{er} juillet 2005", telle qu'elle figure dans la motivation de l'urgence et invoquée tempore non suspecto;

Considérant que les pièces de la procédure font apparaître que la partie adverse a pu disposer du dernier avis de la section financement du C.N.E.H. depuis le mois de février 2005 et de l'avis de l'inspection des Finances depuis le 17 février 2005, que la partie adverse n'explique pas pourquoi elle n'a demandé l'accord du Ministre du Budget que le 1^{er} mars 2005 ni pourquoi elle n'a pas insisté pour obtenir sa réponse dans un bref délai qui lui aurait permis concrètement de faire aboutir son projet par une publication au Moniteur belge au plus tard fin mai selon son propre souhait, que, par ailleurs, si, à la date du 1^{er} juin 2005, il subsistait une urgence liée à l'approche du début du prochain exercice budgétaire, soit le 1^{er} juillet 2005, en sorte qu'il eût été justifié de demander l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat dans les cinq jours, cet avis a été demandé en l'espèce dans les cinq jours ouvrables le mercredi 1^{er} juin 2005, qu'il a été donné le mardi 7 juin 2005, qu'une copie du rapport de transmission de la télécopie urgente que le Conseil d'Etat a adressée le mercredi 8 juin 2005 à 15 heures au ministre, pour communication de son avis n° 38.513, a été jointe aux pièces de la procédure par l'Auditeur rapporteur, que la partie adverse n'a reçu que plus tard (probablement le 17 juin 2005) l'avis rédigé dans les deux langues, que toutefois, la communication de l'avis par télécopie du 8 juin 2005 doit être considérée comme régulière en application de l'article 84, § 2, alinéa 3, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, que la partie adverse aurait donc pu procéder aux diverses modifications suggérées par l'avis de la section de législation depuis le mercredi 8 juin 2005 sans devoir attendre le vendredi 17 juin 2005, d'autant que l'avis figurant dans le dossier administratif ne comprend aucune critique fondamentale à l'encontre du projet dans son ensemble ou d'une de ses dispositions, qu'une vérification approfondie du texte en projet (qui ne comporte que 33 articles) uniquement sur le plan de la légistique ne justifiait pas le délai qui s'est écoulé entre le 8 juin 2005, date de la communication de l'avis au ministre et le 11 juillet 2005, date de la signature de l'arrêté par le Roi, qu'en

laissant s'écouler plus d'un mois entre la réception de l'avis de la section de législation et l'adoption de l'arrêté le 11 juillet 2005, sans aucune explication convaincante, la partie adverse ne pouvait plus adopter et publier l'arrêté avant le début de l'exercice commençant le 1^{er} juillet 2005, et qu'il s'est encore écoulé un délai de 14 jours, anormalement long compte tenu du contexte d'urgence dont entendait se prévaloir la partie adverse, et que celle-ci n'explique pas davantage, entre l'adoption de l'arrêté attaqué et sa publication au Moniteur belge; que, de l'ensemble de ces circonstances, il ressort, d'une part, que la partie adverse a été elle-même à l'origine du contexte d'urgence qu'elle a invoqué pour saisir la section de législation du Conseil d'Etat, et d'autre part, que le délai anormalement long qui s'est écoulé après la consultation en urgence de la section de législation du Conseil d'Etat jusqu'à l'adoption puis la publication de l'arrêté royal attaqué a privé de toute justification plausible l'urgence invoquée; que le moyen est fondé;

Considérant que l'arrêté royal attaqué a produit des effets depuis le 1^{er} juillet 2005; qu'en application de l'article 14 ter des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, il y a lieu d'en maintenir les effets jusqu'à la date du prononcé du présent arrêt pour garantir la continuité de fonctionnement des services hospitaliers concernés,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'arrêté royal du 11 juillet 2005 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux.

Article 2.

Les effets de l'arrêté royal du 11 juillet 2005 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux sont maintenus jusqu'à la date du prononcé du présent arrêt.

Article 3.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge.

Article 4.

Les dépens, liquidés à la somme de 700 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

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

M^{me} DAURMONT,
MM. LEWALLE,
NIHOUL,
M^{me} SCHMITZ,

Conseiller d'Etat, Président f.f.,
Conseiller d'Etat,
Conseiller d'Etat,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

V. SCHMITZ.

O. DAURMONT.