

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 198.425 du 2 décembre 2009

G./A.180.345/VI-17.352

En cause : **la société privée à responsabilité limitée
RESIDENCE CHAMP DE HULEU,**

ayant élu domicile chez
Me Benoît CAMBIER, avocat,
avenue Winston Churchill, n° 253/40,
1180 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 18 janvier 2007 par la société privée à responsabilité limitée RESIDENCE CHAMP DE HULEU qui demande l'annulation de :

- l'arrêté du Gouvernement de la Région wallonne du 13 juillet 2006 rejetant son recours introduit contre l'arrêté ministériel du 6 février 2006 ayant réduit de 19 lits la capacité d'accueil de sa maison de repos exploitée sous le nom RESIDENCE CHAMP DE HULEU et ayant fixé sa capacité totale à 54 lits;

- l'arrêté ministériel précité du 6 février 2006;

Vu le mémoire ampliatif;

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 21 octobre 2009, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 18 novembre 2009;

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

Entendu, en leurs observations, Me Lionel RENDERS, loco Me Benoît CAMBIER, 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 éléments de fait et de droit utiles à l'examen de la requête sont les suivants :

1. Le litige concerne une maison de repos exploitée sous le nom RESIDENCE CHAMP DE HULEU à (1460) Ittre, Rue de Huleu 61-65.

Elle est exploitée par la S.P.R.L. RESIDENCE CHAMP DE HULEU qui appartenait au départ aux frères LOGNARD.

L'administration de la partie adverse ayant constaté, à une date non précisée, de graves lacunes dans la gestion des frères LOGNARD, une procédure de refus de renouvellement d'agrément a été intentée par l'administration.

2. Le 1^{er} juillet 2003, la RÉSIDENCE CHAMP DE HULEU a été rachetée par Dimitri CAMBIER. Celui-ci est devenu gérant de la requérante depuis le 2 juillet 2003. Cette opération de reprise a permis d'éviter la fermeture de l'établissement qui, selon la requérante, se trouvait dans un état dramatique et d'éviter également l'évacuation de ses pensionnaires. La requérante expose qu'au "lendemain de ce rachat, des travaux très importants sont entrepris par le nouveau gestionnaire principalement pour répondre aux normes et afin d'améliorer l'accueil des résidents".

Aucune des parties ne précise de manière claire si le titre de fonctionnement initial de cette maison de repos était définitif ou provisoire au jour de son rachat ni quelle en était la capacité d'accueil.

Sur le vu de certaines pièces de la procédure, il semble que le "titre de fonctionnement initial" dont disposait la requérante lorsqu'elle était encore gérée par les frères LOGNARD avant le rachat ainsi qu'à la date du 1^{er} janvier 2003 portait sur une capacité d'accueil de 73 lits, mais que, à la suite d'une décision d'accord de principe datée du 28 janvier 2003 "autorisant une extension de 7 lits à la maison de repos «Villa 34» sous condition de fermeture de 7 lits au «Champ de Huleu», la maison de repos a en fait bénéficié d'une "autorisation provisoire de fonctionnement réduisant à partir du 1^{er} juillet 2003 la capacité de l'établissement à 66 lits", autorisation provisoire valable un an jusqu'au 30 juin 2004.

Un passage d'un courrier adressé le 13 juin 2004 par Dimitri CAMBIER à la partie adverse et contenant une demande d'accord de principe tendant à augmenter la capacité d'accueil de 20 lits, permet d'éclairer davantage les circonstances de ce rachat. On y lit en effet ce qui suit :

" [...] Lors du rachat, cette Résidence a été vendue pour 66 lits agréés mais ne permettait l'hébergement de maximum 50 personnes de par son infrastructure. Un permis de bâtir pour une extension du bâtiment permettant la mise en adéquation du nombre de lits agréés et de la capacité réelle d'accueil de la Résidence était déjà accordé depuis le 07/04/2003.

Directement après le rachat, des démarches ont été entreprises avec différents entrepreneurs afin de débiter les travaux dans le courant du mois d'avril 2004. Il est à noter que des acomptes ont déjà été payés à l'entrepreneur et à l'architecte (25.000 euros) et que des débits seront à payer en cas de non respect des délais, l'entrepreneur ayant un planning fort rempli [...]"

3. 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 prévoit 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.

[...]"

4. L'article 27 du décret du 6 février 2003 modifiant le décret du 5 juin 1997 précité, publié au Moniteur belge du 12 mars 2003, prévoit notamment que :

" 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/ 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 âgés de 60 ans au moins. La programmation se réalise par arrondissement afin de permettre à chaque arrondissement de disposer de 6,3 lits par 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 la publication du décret du 6 février 2003 au Moniteur belge, soit le 12 mars 2003.

5. 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 à l'article 4, § 1^{er} du décret du 5 juin 1997, qui deviennent les alinéas 4 à 6, 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 Gouverne-

ment 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.

6. 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/ 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/ 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/ pour cause de force majeure;

2/ 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 du même arrêté du 15 janvier 2004.

7. L'article 3 de l'arrêté du Gouvernement wallon précité 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.

8. En application de l'article 21bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, inséré par l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 janvier 2004 et entré en vigueur le 1^{er} janvier 2004, la requérante a introduit une première déclaration relative aux journées d'hébergement facturées de 2003 par un courrier remis à la poste le 28 avril 2004.

La requérante a transmis à la partie adverse, dans le cadre de cette première déclaration, une lettre de justification des journées de lits inoccupés, datée du 27 avril 2004 et rédigée dans les termes suivants :

" RESIDENCE CHAMP DU HULEU

Concerne : La résidence Champ du Huleu 61-65 à 1460 ITTRE MR/125.044.158/APF.

La Résidence a reçu une Autorisation Provisoire de Fonctionnement le 21/02/93 pour 73 personnes âgées.

Une réduction de 7 lits a pris cours à partir du 1/07/03 (cfr feuille en annexe).

La résidence a été rachetée en juillet 2003 par Monsieur Dimitri Cambier.

Sur base de l'article 21bis, nous invoquons le fait que la capacité maximale prévue par le titre de fonctionnement est diminuée du nombre de lits désaffectés (en l'occurrence 16) pendant l'année de référence pour permettre le début de travaux visant à augmenter la capacité réelle de l'établissement.

Il est prévu de débiter des travaux dans le courant du mois de mai et ceci dans le but d'augmenter la capacité d'hébergement de l'établissement (cfr permis de bâtir en annexe).

Le calcul de la réduction de la capacité des maisons de repos fixée par le titre de fonctionnement se fait donc sur base de nos 42 chambres répertoriées (50 résidents) avec un taux d'occupation moyen de 48,15 pour l'année 2003. Nous ne pouvions pas héberger plus de résidents étant donné que l'infrastructure du bâtiment ne le permet pas.

L'architecture du nouveau bâtiment respecte intégralement l'architecture de l'immeuble existant, tant au niveau des formes, des teintes et des matériaux.

Le dossier a été préalablement présenté à l'Administration Communale, au Service Prévention Incendie et répond aux prescriptions imposées par la Région Wallonne pour les maisons d'hébergement pour personnes âgées.

Etant donné la présence de nouveaux résidents, il y a lieu, afin de respecter les normes de surface, d'agrandir la salle à manger existante.

Un prolongement de cette salle à manger est prévu, afin d'y ajouter les tables nécessaires et d'y apporter une clarté complémentaire à ce local.

Le dernier point de ce projet est l'aménagement dans l'espace vide, situé dans l'angle avant gauche du bâtiment, d'une extension du bureau d'accueil du rez-de-chaussée, et d'un local de rangement d'archives au niveau du premier étage.

La fermeture de cet espace couvert se fait également dans le respect de l'architecture existante au niveau des teintes et matériaux.

Nous restons à votre disposition pour toute information complémentaire et nous vous prions de bien vouloir nous accorder un rendez-vous [...]"

9. Par un courrier daté du 13 juin 2004, adressé à la partie adverse, le nouveau gérant de la requérante, Dimitri CAMBIER, a introduit une première demande d'accord de principe pour une extension de 20 lits de sa maison de repos.

Sur le formulaire de demande d'accord de principe, la requérante précisait que la "capacité autorisée par la Région wallonne" est de "66 lits MR" et que la "capacité (supplémentaire) demandée" est de "20 lits MR".

A la demande était notamment annexée une "description de la nouvelle construction" dans laquelle il était indiqué que 10 nouvelles chambres étaient prévues au rez-de-chaussée et autant au premier étage, que ces chambres permettraient d'accueillir 23 résidents supplémentaires et qu'à "l'heure actuelle, la Résidence comporte 42 chambres permettant d'accueillir 50 résidents".

Y était également annexée une lettre de motivation de la demande d'accord de principe qui comprenait notamment le passage suivant :

" [...]

- Lors du rachat, cette Résidence a été vendue pour 66 lits agréés mais ne permettait l'hébergement de maximum 50 personnes de par son infrastructure. Un permis de bâtir pour une extension du bâtiment permettant la mise en adéquation du nombre de lits agréés et de la capacité réelle d'accueil de la Résidence était déjà accordé depuis le 07/04/2003.
- Directement après le rachat, des démarches ont été entreprises avec différents entrepreneurs afin de débiter les travaux dans le courant du mois d'avril 2004. Il est à noter que des acomptes ont déjà été payés à l'entrepreneur et à l'architecte (25.000 euros) et que des dédits seront à payer en cas de non respect des délais, l'entrepreneur ayant un planning fort rempli.
- Malheureusement, un arrêté du Gouvernement wallon du 15/01/04 publié le 26/03/2004 est sorti.
Cet arrêté vise à libérer un nombre important de lits de maisons de repos non réellement mis en service par les détenteurs d'agrément. La situation de la Résidence du Huleu est tout à fait différente puisqu'un permis de bâtir visant à régulariser la situation existait avant la parution de la loi.
En effet, si on applique la réduction de lits à la Résidence «Champ de Huleu», son nombre de lits agréés diminuerait à 53 lits alors que la construction des nouvelles chambres et annexes porterait sa capacité réelle à 73 lits.
- Il est à noter que ces nouvelles chambres seront très rapidement occupées. Nous avons en effet, une liste d'attente de 19 personnes et nous n'inscrivons même plus les suivants.
- Nous demandons donc 20 lits supplémentaires pour arriver à un total de 73 lits. En effet, après l'application de l'arrêté du Gouvernement wallon du 15/01/04 et donc la diminution de 73 lits à 53 lits, les 20 lits demandés permettront d'obtenir un agrément de 73 lits en concordance avec notre capacité réelle suite aux travaux de construction. (Il est bien entendu, que la demande d'agrément vaut pour 73 lits et non 86.)
- Nous subirions donc un préjudice important si nous devions nous retrouver avec un agrément de 53 lits pour une capacité réelle de 73 lits alors que nous avons entamé toutes les démarches nécessaires bien avant la parution de l'arrêté du Gouvernement Wallon du 15/01/04. En effet, nous n'aurions pas racheté la résidence si nous avions su qu'une telle diminution de lits nous attendait [...]"

10. Le 15 juillet 2004, le conseil wallon du troisième âge a émis à l'unanimité un avis défavorable sur la demande d'accord de principe introduite par le courrier précité du 13 juin 2004.

Parmi les motifs de l'avis figurait le passage suivant :

" [...] Considérant que la situation de l'établissement, au 18 juin 2004, peut se résumer comme suit :

«Monsieur Dimitri CAMBIER a racheté les parts de la SPRL gestionnaire aux frères LOGNARD le 1^{er} juillet 2003, à la suite d'une procédure de refus d'agrément intentée par l'administration et parvenue chez Monsieur le Ministre. La proposition de refus en cause se basait sur de graves lacunes, tenant notamment à la gestion des frères LOGNARD. Le 1^{er} juillet 2003, était par ailleurs concrétisée, lors de l'attribution d'un nouveau titre de fonctionnement à l'établissement, une réduction de 7 lits cédés à la maison de repos «Villa 34» (accord de principe du 28 janvier 2003), fixant à 66 le nombre de lits autorisés (par rapport à une capacité initiale de 73 lits).

Monsieur CAMBIER a rentré, par courrier posté le 28 avril 2004, la déclaration requise par l'article 21bis du décret du 5 juin 1997 [sic]. Le taux d'occupation étant insuffisant durant l'année 2003, le titre de fonctionnement au 1^{er} janvier 2002 portant sur 73 lits devrait être réduit de 20 unités, et n'autoriserait plus que l'hébergement de 53 pensionnaires.

Or il s'avère que les frères LOGNARD avaient déposé un projet d'extension à l'urbanisme et que Monsieur CAMBIER a d'ores et déjà commencé à exécuter ce projet.

Monsieur CAMBIER a donc introduit cette demande d'extension de 20 lits pour atteindre un quota de 73 lits, anticipant ainsi la réduction escomptée de 20 lits.»

Considérant que le Conseil estime que cette demande recevable est fondée sur une hypothétique réduction de capacité non encore avérée.

Le Conseil émet à l'unanimité un avis défavorable".

11. Le 5 octobre 2004, la requérante a obtenu une prolongation d'autorisation provisoire de fonctionnement pour 66 lits, prenant cours le 1^{er} juillet 2004 et limitée au 06 février 2006.

12. Par un courrier daté du 31 janvier 2005, la requérante a adressé à la partie adverse une deuxième déclaration établie en application du même article 21bis relative aux journées d'hébergement facturées de 2004.

Ce courrier est rédigé dans les termes suivants :

" Par la présente, nous vous confirmons nos courriers des 28/04/2004, 4/06/2004, 13/06/2004, 22/06/2004, 28/09/2004, 18/11/2004, 30/11/2004, 21/12/2004; et nous faisons référence à votre courrier du 5/10/2004 ainsi que la décision de prolongation de l'autorisation provisoire de fonctionnement.

Nous vous informons que les travaux en cours se termineront fin mars et que les nouveaux résidents emménageront en avril et en mai.

Nous vous confirmons donc que nous continuons à invoquer l'article 21bis; ce que l'administration semble avoir accepté tacitement puisque nous n'avons reçu aucune réponse à ce sujet depuis le 28/04/2004 malgré nos courriers.

Nous vous confirmons également notre demande d'obtention de lits supplémentaires à laquelle nous n'avons toujours pas reçu de réponse et dont nous vous retransmettons une copie en annexe [...]"

Sur le formulaire de déclaration daté et signé le 27 janvier 2005, 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'élève à 73 lits, et mentionne un nombre de 16 "lits désaffectés durant l'année de référence pour cause de force majeure ou pour permettre le début ou la poursuite de travaux". Elle y indiquait pour les 4 trimestres de 2004 les nombres de journées facturées suivants: 4.578 jours (1), 4.451 jours (2), 4.320 jours (3) et 4.463 jours (4).

Elle a annexé à ce courrier la même lettre de justification que celle déjà jointe lors de l'envoi de sa première déclaration.

13. Le 13 avril 2005, sur la base de la première déclaration relative à 2003, la Ministre a décidé de réduire la capacité de l'établissement en cause de 20 lits et de fixer sa nouvelle capacité totale à 53 lits.

14. Le 23 mai 2005, la requérante a introduit un recours au Gouvernement contre l'arrêté ministériel précité du 13 avril 2005.

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 12 lits et de fixer la capacité totale à 54 lits. La motivation de cet avis sera presque intégralement mentionnée dans l'arrêté ministériel du 6 février 2006 reproduit ci-dessous.

16. Le 20 juillet 2005, le Gouvernement wallon a accueilli le recours introduit par la requérante contre l'arrêté ministériel du 13 avril 2005; il a décidé de le "rapporter", en rejetant tous les moyens soulevés dans le recours, sauf un.

Le moyen considéré comme fondé invoquait la circonstance de la "reprise en juillet 2003 de l'établissement et l'état de ce dernier". Ce moyen a été accueilli favorablement pour les motifs suivants :

- " Considérant que la reprise de l'établissement effectuée en toute connaissance de cause ne pouvait cependant appréhender à ce moment les effets liés à l'application de la mesure contenue à l'article 21bis précité, celui-ci ayant été publié au Moniteur belge du 26 mars 2004, et que dès lors cet événement peut être considéré à l'égard du requérant repreneur de l'établissement à partir du juillet 2003 comme un cas de force majeure permettant en application de ladite mesure la désaffectation d'un certain nombre de lits" (sic).

La motivation de la décision se termine par le passage suivant :

- " Considérant que de tous ces éléments, il ressort que la décision du 13 avril 2005 de réduction de 20 lits de la capacité de la maison de repos «Résidence champ de Huleu», sise rue de Huleu, 61-65 à 1460 ITTRE et de fixation de la capacité totale de l'établissement à 53 lits, était fondée, mais que la circonstance de la reprise de l'établissement à une date antérieure à la publication de la mesure de réduction de la capacité totale de l'hébergement pour inoccupation partielle doit être prise en compte en ce qu'elle constitue un cas de force majeure à l'égard du nouveau gestionnaire".

17. L'article 2 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 22 décembre 2005 modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon 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^{re} 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 3 février 2006, la Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Egalité des chances a décidé de rejeter la demande d'accord de principe introduite le 13 juin 2004.

Il s'agit du deuxième acte attaqué dans le cadre du recours enrôlé sous le n/ G./A.178.121/VI-17.266.

Parmi les motifs de cette décision, on lit le passage suivant :

" [...] Considérant que la demande d'extension de 20 lits a été introduite dans le but d'anticiper une éventuelle réduction de capacité liée à l'article 21bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998;

Vu la décision du 13 avril 2005 de réduction de capacité de 20 lits;

Considérant que le recours contre cette décision de réduction de capacité a été accueilli favorablement par le Gouvernement wallon en date du 20 juillet 2005;

Considérant que la demande est sans objet;

Considérant pour le surplus, [...]".

19. 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 19 lits et de fixer sa capacité totale à 54 lits.

Il s'agit du deuxième acte attaqué par le présent recours.

Il est rédigé comme suit :

" La Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Egalité des chances,

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

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 31 janvier 2005;

Considérant que, dans le courrier annexé, copie du courrier daté du 27 avril 2004 à propos de la déclaration 2004, le gestionnaire rappelle qu'il a racheté l'établissement en date du 1^{er} juillet 2003;

Considérant que le gestionnaire fait également état, dans ce courrier précité auquel est annexé un permis de bâtir daté du 7 janvier 2003, de ce que des travaux d'extension de l'établissement seront entrepris dès le mois de mai;

Considérant que, dès lors, le gestionnaire invoque «le fait que la capacité maximale prévue par le titre de fonctionnement est diminuée du nombre de lits désaffectés (en l'occurrence 16) pendant l'année de référence pour permettre le début de travaux visant à augmenter la capacité réelle de l'établissement»;

Considérant que l'article 21 bis précité stipule, quant à lui, que «la capacité maximale prévue par le titre de fonctionnement initial est diminuée du nombre de lits temporairement désaffectés pendant l'année de référence (...) pour permettre le début ou la poursuite des travaux (...) visant à augmenter la capacité réelle de l'établissement»;

Considérant qu'en l'occurrence les lits ne sont pas «temporairement désaffectés pendant l'année de référence pour effectuer des travaux», puisqu'ils sont inoccupés et inoccupables depuis plusieurs années comme le reconnaît lui-même le gestionnaire («nous ne pouvions pas héberger plus de résidents étant donné que l'infrastructure du bâtiment ne le permet pas») et qu'il n'y a pas de lien de cause à effet entre la désaffectation et les travaux entrepris;

Considérant que Monsieur CAMBIER et son infirmière en chef, Madame BRACKE, ont été à plusieurs reprises oralement informés de ce que l'argument avancé n'était pas valable et de ce qu'une réduction de capacité serait appliquée dès que les dossiers de réduction de capacité seraient traités par l'administration;

Considérant qu'il a été insisté à plusieurs reprises sur le fait qu'entreprendre une nouvelle construction, dans cette hypothèse, était une opération délicate;

Considérant qu'au 1^{er} janvier 2003 la maison de repos précitée disposait d'un titre de fonctionnement initial de 73 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 73,74 %;

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 19 lits;

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

DECIDE :

de réduire de 19 lits la capacité de la maison de repos «Résidence Champ de Huleu» sise Rue de Huleu, 61-65 à 1460 ITTRE, gérée par Résidence Champ de Huleu SPRL, et en conséquence de fixer la capacité totale de l'établissement à 54 lits.

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

20. L'arrêté ministériel précité du 6 février 2006 a été notifié à la requérante par un courrier du 21 février 2006, l'informant que la décision produirait ses effets à dater du 1^{er} juin 2006.

21. Le 3 mars 2006, le conseil de la requérante a introduit un recours au Gouvernement contre l'arrêté ministériel précité du 3 février 2006.

22. Par un courrier recommandé du 9 mars 2006, la requérante a introduit un recours au Gouvernement contre l'arrêté ministériel précité du 6 février 2006.

23. Une "note au Gouvernement", non datée, figurant dans le dossier administratif déposé dans le cadre de l'affaire enrôlée sous le n/ G./A.178.121/VI-17.266, expose les lignes directrices selon lesquelles ont été adoptés plusieurs arrêtés ministériels refusant des accords de principe pour l'ouverture ou l'extension de maisons de repos pour personnes âgées, ainsi que les motifs pour lesquels il a été proposé au Gouvernement de rejeter les recours introduits contre lesdits arrêtés.

24. Par un arrêté du Gouvernement wallon du 7 juillet 2006, le recours de la requérante contre l'arrêté ministériel du 3 février 2006 a été rejeté. Cette décision lui a été notifiée par un courrier daté du 4 septembre 2006.

Il s'agit du premier acte attaqué dans le cadre du recours enrôlé sous le n/ G./A.178.121/VI-17.266.

Cette décision est rédigée dans les termes suivants :

" Le Gouvernement wallon,

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 4 §2 dernier alinéa, tel que modifié par le décret du 6 février 2003;

Vu le décret du 6 février 2003 modificatif du décret du 5 juin 1997, en son article 27;

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 10;

Vu la décision ministérielle de refus d'accord de principe du 3 février 2006 pour l'extension de 20 lits en faveur de la maison de repos «Résidence Champ de Huleu», sise à 1460 Ittre;

Vu le recours introduit en date du 3 mars 2006 par Maître CAMBIER, Conseil de la SPRL CHAMP DE HULEU, gestionnaire de l'établissement en cause;

Vu le premier moyen, avancé par le requérant, relevant que la demande d'accord de principe du 14 juin 2004 a, contrairement à ce que stipule la décision querellée, un objet distinct de la réduction de capacité du 13 avril 2005 et concluant que la demande est fondée, du fait notamment de la mesure de réduction de capacité du 6 février 2006;

Considérant qu'il y a lieu de rappeler que l'établissement bénéficiait d'un agrément pour 73 lits jusqu'au 1^{er} juin 2001, a cédé 7 de ses lits à une tierce maison de repos par le biais d'une opération qui a été actée par décision ministérielle du 28 janvier 2003, et a reçu des titres de fonctionnement successifs pour 66 lits, en conséquence de cette cession, à dater du 1^{er} juillet 2003;

Considérant que le gestionnaire, lorsqu'il introduit auprès de l'administration en date du 28 avril 2006 [lire sans doute 2004], la déclaration requise en application de l'article 21bis de l'arrêté du 3 décembre 1998, sait qu'il s'expose à une réduction de 20 lits calculée sur la capacité initiale de 73 lits, et portant donc la nouvelle capacité à 53 lits;

Considérant que c'est dans ce cadre que le gestionnaire introduit sa demande d'accord de principe, en juin 2004, pour une extension de 20 lits;

Considérant que le gestionnaire stipule bien dans sa demande initiale : «Nous demandons donc 20 lits supplémentaires pour arriver à un total de 73 lits. En effet, après l'application de l'arrêté du Gouvernement wallon du 15/01/04 et donc la diminution de 73 lits à 53 lits, les 20 lits demandés permettront d'obtenir un agrément de 73 lits en concordance avec notre capacité réelle suite aux travaux de construction (Il est bien entendu que la demande d'agrément vaut pour 73 lits et non 86)»;

Considérant que le descriptif des plans joint à la demande du 14 juin 2004 précise que «A l'heure actuelle, la Résidence comporte 42 chambres permettant d'accueillir 50 résidents» et «il y a 10 nouvelles chambres au rez-de-chaussée et 10 nouvelles chambres au premier étage [...]. Ces chambres permettront d'accueillir 23 résidents supplémentaires»;

Considérant qu'il serait donc inexact de prétendre que la demande d'accord de principe du 14 juin 2004 n'est pas liée à la réduction de capacité présumée de 20 lits et que cette demande d'accord de principe tend à la réalisation finale d'une structure de 73 lits;

Considérant que la décision ministérielle du 13 avril 2005 réduisant en effet la capacité de l'établissement à 53 lits a été rapportée par la décision ministérielle du 20 juillet 2005 et considérant qu'à partir de cette date, la demande d'accord de principe d'extension de 20 lits n'a plus d'objet ou tout au moins n'aurait plus le même objet, ce qui rend la demande caduque et nécessite, le cas échéant, de la part du gestionnaire, la réactualisation de son dossier ou l'introduction d'un nouveau dossier cohérent, ce qui n'a pas été fait;

Considérant que la décision du 6 février 2006 opère une réduction de 19 lits, par ailleurs susceptible de recours, et considérant que cette réduction, en ce qu'elle porte sur 19 lits (pour une capacité finale de 54 lits) ne coïncide à nouveau pas avec la demande d'extension de 20 lits et au descriptif pour 73 lits joint en annexe;

Considérant que cet argument ne peut être retenu;

Vu le deuxième moyen, avancé par le requérant, selon lequel le moratoire établi par arrêté ministériel du 4 février 1998 est illégal;

Considérant que le moratoire en cause concerne la distribution de lits de maisons de repos et de soins, et que l'octroi d'un accord de principe n'est aucunement basé sur ce texte réglementaire, mais bien sur les règles de programmation fixées par l'article 27 du décret du 6 février 2003 et l'article 4, § 1^{er}, 4^{ème} alinéa, du décret du 5 juin 1997, et considérant que ces textes ne font l'objet d'aucune critique de la part du requérant;

Considérant que cet argument ne peut être retenu;

Vu le troisième moyen, première branche, développé par le requérant, selon lequel l'autorité énonce un ensemble de données chiffrées pour relever que le critère de priorité relatif à la proximité n'est pas rencontré, dans la mesure où la commune d'Ilhre présente un taux de lits important la situant en 12^{ème} position sur l'ensemble des 253 communes de la Région Linguistique française, alors qu'aucun document qui prouverait ce fait n'a été communiqué à l'établissement et qu'il n'est pas fait référence à l'origine de ces documents;

Considérant avant toute chose que le gestionnaire, dans sa demande d'accord de principe, n'invoque à aucun moment donné le critère de proximité, dont il estime dès lors que celui-ci ne s'applique pas à lui;

Considérant que l'autorité ministérielle effectue spontanément une analyse de proximité la plus objective et la plus adéquate possible, tendant à comparer le nombre de lits dans chaque commune de la Région Linguistique française au nombre de personnes âgées domiciliées sur la commune, et à classer les communes sur base de ce critère;

Considérant que le nombre de communes en Région Linguistique française (253) ne nécessite aucune explication;

Considérant que le nombre de lits en fonction dans chaque commune constitue une donnée publique que l'administration régionale wallonne met à disposition de tous les citoyens par le biais de plusieurs moyens de diffusion;

Considérant que nombre de personnes âgées domiciliées sur la commune constitue une donnée statistique de l'INS non contestable;

Considérant que cet argument ne peut être retenu;

Vu le troisième moyen, deuxième branche, développé par le requérant, selon lequel l'autorité, pour appliquer correctement la programmation, doit retrancher du nombre de lits en fonction des lits occupés par des résidents d'origine non belge, les lits occupés par des patients qui ne sont pas à charge de l'INAMI et les patients qui sont originaires d'un autre arrondissement;

Considérant que les dispositions réglementaires ne prévoient pas que des cas spécifiques soient exclus dans le cadre du calcul afférent à l'octroi d'accords de principe;

Vu le troisième moyen, troisième branche, développé par le requérant, selon lequel l'avis du Conseil wallon du Troisième Age serait obsolète, en ce qu'il a été rendu le 15 juillet 2004;

Considérant que l'avis du Conseil, s'il cite des chiffres qui ont en effet évolué, est défavorable au motif que «la demande est fondée sur une hypothétique réduction de capacité non encore avérée» et considérant que, si le Conseil avait dû se prononcer ultérieurement, au vu des motifs invoqués, l'avis aurait été identique;

Considérant que si le Conseil avait eu connaissance de la réduction effective de 19 lits qui a été signée par l'autorité ministérielle, il aurait été confronté, dans le cadre de l'avis à rendre pour l'octroi de l'accord de principe, au problème précité consistant dans l'incohérence entre le nombre de lits demandés (20) et le nombre de lits global à atteindre (73), sur base d'une capacité ainsi réduite à 54 lits;

Vu le quatrième moyen, développé par le requérant, selon lequel le délai légal n'a pas été respecté, et le délai raisonnable a été dépassé;

Considérant que les délais légaux cités dans l'article 8, §2, de l'arrêté du 3 décembre 1998 constituent des délais d'ordre et non des délais de rigueur;

Considérant que le gestionnaire avait par ailleurs le droit, s'il estimait le délai raisonnable dépassé, de mettre l'autorité compétente en demeure de prendre une décision, préalablement à saisine du Conseil d'Etat en raison, le cas échéant, du mutisme de l'autorité administrative concernée;

Considérant toutefois que cela n'a pas été fait par le gestionnaire qui, par le biais de son conseil, invoque à présent qu'est signée une décision négative à son égard, cette inertie qu'il n'a pas préalablement contestée;

Vu le cinquième moyen, développé par le requérant, qui relève qu'il n'a pas été tenu compte des critères de proximité de valeur égale;

Considérant que la décision ministérielle du 3 février 2006 et l'avis du Conseil wallon du Troisième Age ne font pas allusion à ces critères, en ce que leur analyse conclut à une absence d'objet et/ou à une contradiction entre l'objet et les documents dont dispose l'administration, ne permettant pas une analyse du dossier plus avant;

Considérant qu'il ressort de tous les éléments susdits que la décision querellée était fondée, en ce qu'elle ne pouvait accorder un accord de principe pour une extension de 20 lits portant la capacité à 73 lits, alors même que l'établissement, à la date de la décision ministérielle, détenait un titre de fonctionnement pour 73 lits;

DECIDE :

Article unique. De rejeter le recours introduit par Maître CAMBIER, Conseil de la SPRL CHAMP DE HULEU, gestionnaire de l'établissement en cause, contre la décision de refus d'accord de principe pour une extension de 20 lits de la maison de repos «Résidence Champ de Huleu», sise Rue de Huleu, 61-65 à 1460 Ittre".

25. Par un arrêté du Gouvernement wallon du 13 juillet 2006, le recours de la requérante contre l'arrêté ministériel précité du 6 février 2006 a été rejeté. Cette décision lui a été notifiée par un courrier du 20 novembre 2006. Il s'agit du premier acte attaqué par le présent recours.

Cet arrêté est rédigé comme suit :

" Le Gouvernement,

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 19 lits et fixant sa nouvelle capacité totale à 54 lits, notifiée le 21 février 2006;

Vu le recours introduit en date du 9 mars 2006 à l'encontre de la décision ministérielle du 6 février 2006 précitée par Maître Benoît CAMBIER, mandaté par la sprl Champ de Huleu, 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 les premier et deuxième moyens, soulevés par le requérant qui invoque l'illégalité de forme et de fond 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, et le moratoire;

Considérant à cet égard que la décision querellée est de portée individuelle et que le moyen invoqué vise une disposition de portée générale qui n'a par ailleurs fait l'objet d'aucune procédure en annulation devant le Conseil d'Etat;

Considérant au surplus d'une part que la décision individuelle de réduction de la capacité totale querellée entre en vigueur le premier du quatrième mois suivant la date de sa notification au gestionnaire, soit en l'espèce le 1^{er} juin 2006, et ne comporte dès lors aucun effet rétroactif, d'autre part qu'il ne s'agit pas en l'occurrence d'instaurer de nouvelles exigences mais d'optimiser l'occupation de lits de maisons de repos face à la pénurie que connaît le secteur, l'agrément octroyé

devant normalement et de tout temps être assorti de la mise en service des lits concernés;

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 troisième moyen, article 1^{er}, (1) 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/, de l'article 21bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 précité, en raison du fait juridique du respect obligatoire du projet de vie institutionnelle et des conventions passées avec les résidents selon lequel un changement de chambre ne peut être effectué sans le consentement du résident et de l'interdiction de l'imposition de choix à caractère commercial et que dès lors un conjoint survivant a pu contractuellement rester seul dans une chambre prévue pour deux;

Considérant à cet égard que la faculté du gestionnaire d'héberger un résident dans un lit disponible est indépendante de la volonté d'un autre résident de demeurer dans une chambre déterminée, et ne s'oppose pas à cette volonté ni au respect de la convention conclue entre le gestionnaire et ce résident en ce qu'elle ne constitue pas un changement de chambre;

Considérant dès lors 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 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 troisième moyen, article 1^{er} (2), avancé 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/, de l'article 21bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 précité, en raison du fait du chômage qui résulte de l'indisponibilité de la chambre par suite d'une libération tardive par les héritiers ou de travaux de remise en état de la chambre;

Considérant à ces égards d'une part comme le souligne le requérant que la réglementation permet de facturer les journées durant lesquelles une chambre est rendue indisponible par suite de libération tardive par les ayants droits et que dès la non facturation de ces journées constitue une pratique propre au gestionnaire, d'autre part, que l'immobilisation d'une chambre par suite de travaux de remise en état consécutifs au départ du résident ne constituent pas des travaux autorisant les désaffectations visées par l'article 21bis, §2, 4^{ème} alinéa, bien que ces circonstances comme le souligne le requérant n'enlèvent rien à l'indisponibilité de la chambre pour travaux;

Vu le troisième moyen, article 2, avancé par le requérant qui invoque le temps nécessaire à la préparation et la poursuite de travaux d'ailleurs prévu à l'article 21bis, §2, 2/, de l'arrêté du 3 décembre 1998 précité;

Considérant à cet égard qu'aucun élément particulier ne vient contredire la motivation invoquée dans la décision du 6 février 2006 querellée ou justifier une révision de celle-ci;

Vu le troisième moyen, article 3, relatif à la période de référence;

Considérant que le nouveau paragraphe 2 de l'article 21bis entre en vigueur le 1^{er} janvier 2006 et stipule que les gestionnaires ne seront plus astreints à transmettre leur déclaration que tous les trois ans à partir de l'année 2008 et considérant que l'année de référence doit s'entendre comme «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»;

Considérant que l'année dans laquelle a été transmis le relevé concerné par la décision querellée est l'année 2005 et n'est donc pas visé par des règles qui n'entrent en vigueur que le 1^{er} janvier 2006;

Considérant que la décision ministérielle qui assure la réduction de capacité liée à ce relevé doit être régie par les mêmes règles;

Vu le deuxième moyen, article 4, invoquant des erreurs de calcul;

Considérant au surplus que sous le vocable erreur de calcul le requérant considère en fait qu'il est fait droit à ses demandes rejetées de désaffectations de lits;

Considérant que le titre initial tel que défini par l'arrêté du 3 décembre 1998, à savoir «le titre de fonctionnement existant au 1^{er} janvier de l'année précédent l'année de référence», à savoir le 1^{er} janvier 2003, porte bien sur 73 lits et considérant que la demande de réduction de 8 lits suite à cette cession date du 22 octobre 2004;

Vu le troisième moyen, article 5 et 7, avancés par le requérant intitulés «Motivation, disproportions et excès de pouvoir» et «Décision tardive»;

Considérant à ces égards les motivations suffisamment explicites de la décision du 6 février 2006 querellée d'une part, d'autre part les considérations énoncées ci-dessus à l'occasion du premier moyen avancé par le requérant concernant l'illégalité de la disposition mise en cause;

Vu le troisième moyen, article 6, arguant de l'illégalité de l'avis du Conseil wallon du Troisième Age;

Considérant que l'avis du Conseil wallon du Troisième Age concernant la décision de réduction, prévu par la procédure, a été rendu le 14 juillet 2005, dans le respect des formes prescrites;

Considérant qu'on ne voit pas en quoi le Conseil aurait été amené à rendre un nouvel avis, non prévu par le texte réglementaire, dès lors que le Gouvernement wallon accueille, pour des motifs liés à une reprise qui a eu lieu durant la période de référence liée à la déclaration précédente, le recours lié à une autre décision;

Considérant que l'on ne voit pas, comme le prétend le requérant, en quoi l'avis du Conseil comprend des données chiffrées obsolètes, les données citées par le Conseil étant des données non évolutives et non liées à la programmation;

Considérant, pour le surplus, que l'avis du Conseil ne lie pas l'autorité;

Vu le quatrième moyen avancé par le requérant qui invoque la violation des droits de la défense et le défaut d'audition;

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 19 lits de la capacité de la maison de repos «Résidence Champ de Huleu», sise Rue de Huleu, 61-65 à 1460 Ittre et de fixation de la capacité totale de l'établissement à 54 lits, était fondée,

DECIDE :

Article unique. De rejeter le recours introduit contre la décision du 6 février 2006 de réduction de 19 lits de la capacité de la maison de repos «Résidence Champ de Huleu», sise Rue de Huleu, 61-65 à 1460 Ittre et de fixation de la capacité totale de l'établissement à 54 lits, introduit par Maître Benoît CAMBIER, mandaté par la sprl Champ de Huleu, gestionnaire de l'établissement".

26. Le 2 juillet 2007, la Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Egalité des Chances a pris l'arrêté ministériel suivant :

" La Ministre de la Santé, de l'Action sociale et de l'Egalité des Chances,

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 6 février 2003, notamment l'article 5, §§ 1^{er}, 1^{er} alinéa, 2 et 4, et l'article 6, 3^{ème} alinéa;

Vu l'article 27 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;

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, modifié en dernier lieu par l'arrêté du 22 décembre 2005, notamment les articles 12, 21 et 32;

Vu la prolongation d'autorisation provisoire de fonctionnement octroyée le 05 octobre 2004 pour 66 lits, prenant cours le 1^{er} juillet 2004 et limitée au 06 février 2006;

Vu la décision ministérielle du 13 avril 2005 de réduction et fixation de la capacité totale de la maison de repos en cause à 53 lits, notifiée au gestionnaire le 25 avril 2005;

Vu la décision du Gouvernement wallon du 20 juillet 2005 d'accepter le recours introduit à l'encontre de la décision précitée;

Vu la décision ministérielle du 06 février 2006 de réduction et fixation de la capacité totale de la maison de repos en cause à 54 lits, notifiée au gestionnaire le 21 février 2006 et prenant cours le 1^{er} juin 2006;

Vu le rapport d'inspection établi par la Direction générale de l'Action sociale et de la Santé, suite à la visite effectuée le 14/05/2007;

Vu les attestations délivrées les 23 juin 2005 et 02 février 2006 par le bourgmestre de la commune de Ittre basées sur les rapports établis par le service régional d'incendie territorialement compétent des 22 juin 2005 et 1^{er} février 2006, autorisant l'hébergement de 66 personnes âgées réparties sur 3 niveaux, le premier cité jusqu'au 06 février 2006, le second cité jusqu'au 1^{er} février 2012;

Sur la proposition de la Direction Générale de l'Action Sociale et de la Santé;

DECIDE :

d'accorder l'agrément pour une durée de six ans à la maison de repos pour personnes âgées «RESIDENCE CHAMP DE HULEU», sise rue de Huleu, 61-65 à 1460 ITTRE, gérée par la SPRL «RESIDENCE CHAMP DE HULEU» pour l'hébergement :

- d'un maximum de 66 personnes âgées réparties sur 3 niveaux, du 07 février 2006 au 31 mai 2006 puis

- d'un maximum de 54 personnes âgées réparties sur 3 niveaux, du 01 juin 2006 au 06 février 2012".

Il s'agit de l'acte attaqué dans le cadre du recours enrôlé sous le n/ G./A.184.929/VI-17.502. Il a été notifié à la requérante par un courrier de la partie adverse du 11 juillet 2007 qui ne comporte l'indication d'aucune voie de recours.

27. Le 16 octobre 2007, la requérante a introduit une seconde demande d'accord de principe relative à un projet d'extension de la maison de repos. Cette demande visait une extension de 19 lits, pour un total de 73 lits.

Le 12 décembre 2007, la partie adverse a déclaré cette demande recevable.

28. Le 20 décembre 2007, le conseil wallon du troisième âge a émis à la majorité un avis défavorable sur la seconde demande d'accord de principe, motivé comme suit :

" [...]

Demande d'extension de 19 lits (total de 73 lits) de la maison de repos «Champ de Huleu», sise Rue de Huleu, 61-65 à 1460 ITTRE (MR/125.044.158).

Considérant la demande d'accord de principe introduite en date du 16 octobre 2007 et recevable à la date du 12 décembre 2007;

Considérant que le projet appartient au secteur privé commercial (SPRL «Résidence Champ de Huleu» représentée par Monsieur D. CAMBIER);

Considérant qu'en date du 5 décembre 2007, la Région wallonne présentait une offre de 47.242 lits de maison de repos, inférieure au programme fixé par le Gouvernement et inférieure au nombre maximal de lits fixé par le Protocole du 9 juin 1997, rendant ainsi disponibles 304 lits dont 54 récupérés en application des articles 13 bis et 30 du décret du 5 juin 1997(1 lit pour le secteur public, 0 lit pour le secteur privé non lucratif et 54 lits pour le secteur privé commercial);

Considérant qu'en date du 5 décembre 2007, pour l'ensemble de la Région wallonne, le secteur public présentait un déficit en lits, le secteur privé non lucratif dépassait les 21 % minimum qui lui sont réservés et le secteur privé commercial était en dessous des 50 % maximum qui lui sont autorisés;

Considérant qu'en date du 5 décembre 2007, la programmation de 6,3 lits par 100 habitants âgés de 60 ans au moins n'est pas atteinte dans l'arrondissement de NIVELLES;

Considérant que par rapport aux trois critères, définis à l'article 8, alinéa 4 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, permettant de déterminer un ordre de priorité en matière d'octroi d'accord de principe, le Conseil fait les constats suivants :

* Extension d'une maison de repos pour atteindre la capacité minimale de viabilité en tenant compte des investissements à réaliser afin d'être conforme aux normes : le Conseil note que l'établissement a fait l'objet de deux décisions ministérielles successives de réduction de capacité, en application de l'article 21 bis, fixant

respectivement ses nouvelles capacités à 53 lits (décision du 13 avril 2005) et 54 lits (décision du 6 février 2006 prise sans préjudice de la précédente). Deux recours au Conseil d'Etat contre ces décisions ont été introduits. Le premier a été accueilli favorablement. Le deuxième reste pendant. Si les 19 lits sollicités sont accordés et que le Conseil d'Etat décide ultérieurement d'accepter le recours introduit, l'établissement aura une capacité d'hébergement autorisée supérieure à celle qu'il est techniquement possible de prendre en charge;

- * Qualité du projet de vie institutionnel: outre sa conformité à l'article 12, § 2 de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, le Conseil relève plusieurs points intéressants mais sans être particulièrement innovateurs et regrette que le gestionnaire n'ait pas apporté d'élément probant qui lui permette d'apprécier réellement la qualité de ce projet de vie institutionnel;
- * Répartition géographique pour permettre un accueil de proximité : la Commune de Ittre compte un nombre de lits de maison de repos très élevé pour son nombre d'habitants de 60 ans et plus;

Le Conseil émet un avis défavorable à la majorité (4 voix contre)".

29. Le 22 février 2008, le Ministre a adressé au gestionnaire de la requérante le courrier suivant :

" Monsieur,

J'en reviens à votre demande d'accord de principe susvisée introduite le 16 octobre 2007 et recevable à la date du 12 décembre 2007.

Celle-ci a été instruite par la Direction Générale de l'Action sociale et de la Santé et a fait l'objet d'un avis émis par le Conseil wallon du troisième âge en date du 20 décembre 2007 en application de l'article 8, 2^{ème} alinéa de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998.

Vu l'article 27 du Décret du 6 février 2003;

Vu les observations émises par l'administration;

Vu l'avis ci-annexé du Conseil wallon du troisième âge émis le 20 décembre 2007;

Considérant le nombre important de demandes d'accord de principe pour l'ouverture ou l'extension de lits de maisons de repos instruites par la Direction du Troisième Âge, visées par le Conseil wallon du Troisième Âge et portées à ma connaissance (764 lits à la date du 11 janvier 2008 dont 157 du secteur public, 0 du secteur privé non lucratif et 607 du secteur privé commercial);

Considérant le nombre peu élevé de lits disponibles sur l'ensemble de la Région wallonne à la date du 11 janvier 2008 : 142 lits dont 0 récupéré en application des articles 13 bis et 30 du décret du 5 juin 1997 (0 lit pour le secteur public, 0 lit pour le secteur privé non lucratif et 0 lit pour le secteur privé commercial);

Considérant que la programmation fixée à l'article 27 du décret du 6 février 2003 prévoit [sic] que, sur l'ensemble de la Région wallonne, 29 % au minimum des lits soient réservés au secteur public, 21 % au minimum au secteur privé non lucratif et 50 % maximum au secteur privé commercial;

Considérant qu'en date du 11 janvier 2008, pour l'ensemble de la Région wallonne, le secteur public présentait un large déficit en lits, le secteur privé non lucratif dépassait les 21 % minimum qui lui sont réservés et le secteur privé commercial était en dessous des 50 % maximum qui lui sont autorisés;

Considérant que la priorité sera donnée aux arrondissements déficitaires (du plus déficitaire au moins déficitaire);

Considérant qu'au sein de ces arrondissements déficitaires, la priorité sera donnée au secteur pour lequel la programmation prévoit un minimum et qui se situe en dessous de ce minimum, à savoir le secteur public;

Considérant qu'en l'occurrence, les demandes émanant du secteur public en question suffisent à épuiser le nombre total de lits disponibles;

Considérant, par ailleurs, que l'établissement en question a fait l'objet de deux décisions successives de réduction de capacité, en application de l'article 21 bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, fixant respectivement ses nouvelles capacités à 53 lits (décision du 13 avril 2005) et à 54 lits (décision du 6 février 2006 prise sans préjudice de la précédente);

Considérant que deux recours contre ces décisions ont été introduits au Conseil d'Etat qui a statué favorablement sur le premier;

Considérant que si le Conseil d'Etat venait aussi à accepter le deuxième des deux recours précités, cette nouvelle décision rendrait à cet établissement sa capacité initiale;

Considérant qu'une ou deux décisions d'acceptation de recours du Conseil d'Etat auxquelles viendrait s'ajouter une décision d'octroi d'accord de principe pour 19 lits supplémentaires porteraient la capacité totale de l'établissement à un nombre de lits supérieur à celui que le gestionnaire souhaite prendre en charge;

Considérant qu'il n'est dès lors pas opportun d'accorder 19 lits supplémentaires à cet établissement dans le contexte pré-décrit;

Je suis donc au regret de ne pouvoir vous octroyer un accord de principe pour l'extension de 19 lits (total de 73 lits) de la maison de repos «Champ de Huleu», sise Rue de Huleu, 61-65 à 1460 ITTRE.

Les modalités de recours sont explicitées dans le document ci-joint.

Je vous prie de croire [...]".

Il s'agit de l'acte attaqué dans le cadre du recours enrôlé sous le n/ G./A.187.763/VI-17.748.

Y est annexé un document dans lequel il est notamment indiqué que la décision peut faire l'objet à la fois d'un recours administratif devant le Gouvernement et d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat.

30. Par un courrier recommandé du 17 mars 2008, l'un des conseils de la requérante a adressé au ministre un recours au Gouvernement contre la décision précitée du 22 février 2008.

31. Le 12 juin 2009, la requérante a introduit un recours au Gouvernement wallon visant l'arrêté ministériel du 2 juillet 2007. Ce recours est toujours pendant, selon les informations du Conseil d'Etat;

Considérant, d'office, que la requérante n'a pas intérêt au recours en annulation dirigé contre l'arrêté ministériel du 6 février 2006, auquel l'arrêté du Gouvernement du 13 juillet 2006 s'est substitué; que le recours n'est pas recevable en ce qu'il prend cet arrêté pour objet;

Considérant que la requérante prend un moyen, le deuxième de la requête, de "la violation de la Constitution, notamment de ses articles 10, 11, 16, 33, 149 et 159", de la "Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, notamment de son article 6", du "premier protocole additionnel à la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, notamment en son article 1^{er}", du "Pacte international des droits civils et politiques, notamment de son article 14", de la "loi du 29 juillet 1991 «sur la motivation formelle des actes administratifs», notamment de ses articles 2 et 3", 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 de ses articles 4 et suivants", de "l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 «portant exécution du décret du 5 juin 1997 [précité]», notamment de ses articles 11 et suivants - en ce compris son article 21bis tel qu'il a été inséré par l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 janvier 2004 «modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 [...]» et modifié par l'arrêté du Gouvernement wallon du 22 décembre 2005 "modifiant l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 [...] - et de son annexe 2", et des "principes généraux du droit, notamment du principe de bonne administration, de préparation avec soin d'une décision administrative, de sécurité juridique, de proportionnalité, des droits de la défense et/ou d'audition, de la théorie du retrait d'actes individuels, du délai raisonnable et de l'impartialité dans l'administration active", et est encore pris de "l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes et/ou les motifs"; qu'en une première branche, présentée sous la forme d'un article 1^{er}, la requérante reproche à la partie adverse de ne pas avoir appliqué correctement la notion de force majeure; qu'elle soutient que la reprise de la maison de repos en juillet 2003

avait permis d'éviter la fermeture de l'établissement et l'évacuation de ses pensionnaires, que le repreneur ignorait au moment de la reprise l'état dramatique dans lequel se trouvait la maison de repos, que "la découverte de son état réel dépassa tout ce qui était imaginable et prévisible", qu'il aurait été "irresponsable" pour lui de chercher à augmenter le nombre de résidents présents lors de la reprise avant de réorganiser le fonctionnement de l'établissement, notamment quant aux soins et de réaliser des travaux "tels la réfection de la cuisine et certains travaux de sécurité et de mise en conformité" ou des travaux de rénovation de chambres se trouvant dans un état de délabrement avancé, que le Gouvernement, dans son arrêté du 20 juillet 2005, avait reconnu que cette situation était constitutive d'un cas de force majeure justifiant que la capacité d'accueil agréée ne fût pas réduite; qu'elle affirme que deux types de cas de force majeure peuvent être exposés par les gestionnaires de maisons de repos, qu'un premier cas est lié au décès d'un des conjoints résidant en chambre double alors que "les contrats passés entre la maison de repos et les résidents ne prévoyaient pas la possibilité de les changer de chambre en cas de pré-décès de leur conjoint" en sorte que "lorsque l'un d'eux vient à décéder, c'est bien par un cas de force majeure que l'un des deux lits de la chambre en question ne peut plus être occupé", qu'il s'agit d'une "pratique qui, loin de devoir être sanctionnée ou pénalisée, devrait être encouragée par la Région wallonne", que "cette pratique s'inscrit d'ailleurs dans la logique poursuivie par la Région [wallonne] et des valeurs qu'elle défend en faveur des résidents de maisons de repos", notamment le respect de leur vie privée, de leur personnalité et de leurs aspirations, et qu'en "vertu de l'article 2.2.1.8 [de l'annexe 2 de l'arrêté du 3 décembre 1998], «un changement de chambre ne peut être effectué sans le consentement du résident», en manière telle qu'on ne peut imposer à un résident qui vient à perdre son conjoint de changer de chambre pour pouvoir rester seul"; qu'un deuxième cas de force majeure relève "de l'hypothèse où le pensionnaire décède mais où sa chambre ne peut pas être immédiatement libérée, soit que l'on ne connaît pas les héritiers, soit que ceux-ci s'abstiennent de prendre attitude rapidement, soit que certains travaux s'avèrent nécessaires avant de relouer la chambre", que "le fait que les travaux à réaliser dans une chambre suite à un décès avant d'y installer un nouveau pensionnaire puisse ne relever que d'un entretien normal, ce qui n'est pas toujours le cas, n'enlève rien à l'indisponibilité de la chambre pour travaux", et que "le décès constitue assurément aussi un cas de force majeure et la remise en état s'impose, même lorsque la chambre a été occupée pendant peu de temps car les emplacements des meubles, cadres, tableaux sont apparents après l'enlèvement desdits effets personnels du défunt"; qu'en une deuxième branche, présentée sous la forme d'un article 2, la requérante affirme que la partie adverse n'a pas tenu compte des travaux comme cause de justification telle que visée à l'article 21bis, que "la réalisation de travaux n'a pas pour seul effet de rendre

certaines locaux inaccessibles ou inoccupables pendant la durée du chantier", que "la réalisation de travaux doit également être préparée et planifiée", que l'article 21bis, §2, alinéa 3, 2° de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 prévoit que le nombre de lits doit être temporairement réduit des lits désaffectés pour permettre le début ou la poursuite des travaux, qu'est ainsi visée l'hypothèse dans laquelle le gestionnaire n'accepte pas de nouveaux pensionnaires en raison de travaux qu'il a planifiés et qui doivent être réalisés dans un avenir proche dans les chambres non occupées ou dans des chambres occupées dont il faudra momentanément déplacer les pensionnaires vers des chambres non occupées et qu'il serait, pour le moins, peu judicieux, d'accepter de nouveaux résidents dans de telles conditions; qu'elle soutient encore que l'article 21bis vise les travaux requis notamment "pour se conformer aux normes de sécurité ou aux normes de l'annexe II" ou "pour améliorer le confort de l'établissement", que la décision attaquée mentionne expressément que les lits de la Résidence Champ de Huleu sont effectivement "inoccupés et inoccupables depuis plusieurs années comme le reconnaît le gestionnaire", que cette inoccupation est due aux travaux entrepris en vue de "se conformer aux normes de sécurité et/ou aux normes de l'annexe II et à améliorer le confort de l'établissement", et que l'inoccupation de certaines chambres n'empêche pas que certains des travaux en cause rentrent dans le champ d'application de l'article 21bis, § 2, alinéa 3, 2/; qu'en une quatrième branche, présentée sous la forme d'un article 4, la requérante fait état d'"erreurs de calcul"; qu'elle soutient que "pour voir si le taux de 10 % d'inoccupation est dépassé, il convient de déduire du nombre de lits agréés, le nombre de lits pour lequel l'inoccupation est justifiée", et "après avoir fixé l'occupation moyenne sur [la] base de ce nombre de lits, il y a lieu de retirer ceux qui ont été désaffectés pour cause de force majeure ou de travaux", que "la «capacité maximale fixée par le titre de fonctionnement initial» au sens de l'article 21bis de l'A.G.W. du 3 décembre 1998 précité, qui a été prise en compte pour l'année 2005 est manifestement incorrecte" et qu'il en résulte que "le taux de 10 % d'inoccupation non justifiée n'est pas atteint dans le chef de la «Résidence Champ de Huleu» en l'espèce et qu'à supposer même qu'il le soit, seule une réduction bien moindre de lits serait justifiée"; qu'en une cinquième branche, présentée sous la forme d'un article 5, elle dénonce l'irrégularité des motivations, les disproportions et l'excès de pouvoir; qu'elle fait valoir que "les décisions attaquées ne font pas une correcte application de l'A.G.W. du 3 décembre 1998 puisqu'elles ne tiennent pas compte des cas de «force majeure» et des «travaux» (...) pourtant visés par l'article 21bis de l'arrêté précité", que "dans l'hypothèse où, au vu des explications qui précèdent, l'on devrait considérer que les travaux entrepris par la maison de repos ne peuvent pas être pris en considération en vertu de l'article 21bis de l'arrêté du 3 décembre 1998, il en résulterait alors que c'est cet article de l'arrêté qui serait entaché

d'illégalité [...] en raison de l'excès de pouvoir résultant de la non prise en considération de la force majeure desdits travaux et du caractère disproportionné des conséquences attachées aux inoccupations momentanées et dûment justifiées" et que les décisions attaquées violent la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs dans la mesure où elles se fondent sur un "taux d'occupation moyen de l'établissement au cours de l'année 2004 [...] de 73,74 %" sans produire aucun document de nature à expliciter cette proportion;

Considérant que dans son dernier mémoire, la partie adverse affirme, quant à la première et à la deuxième branche du moyen, que si les motifs de la décision du Gouvernement wallon du 20 juillet 2005 ne sont pas d'une grande clarté, ils font apparaître que l'élément de force majeure retenu est la reprise de l'établissement en cours d'année 2003, empêchant la requérante d'être préjudiciée par la désaffectation des lits pendant cette année-là, que le raisonnement de l'arrêté du Gouvernement wallon ne porte donc pas sur les raisons de la désaffectation de certains lits mais se préoccupe uniquement de la personne propriétaire de la maison de repos durant l'année de référence, que "l'état de la maison de repos au moment de ce changement de propriétaire n'est donc pas pris en considération par cet arrêté, si ce n'est lorsqu'il est acté que «la reprise de l'établissement» a été «effectuée en toute connaissance de cause»", qu'en ce qui concerne la réduction de capacité due au taux d'occupation de l'année 2004, l'arrêté du Gouvernement wallon se réfère, quant aux arguments avancés par la requérante relativement à la désaffectation de certains lits, à la motivation contenue dans l'arrêté ministériel du 6 février 2006 dont il ressort qu'elle a considéré que les travaux en cours n'avaient pas eu pour effet que des lits auraient été désaffectés pendant l'année de référence, que la désaffectation ne pouvait donc être prise en compte s'agissant d'appliquer l'article 21bis, § 2, alinéa 4, de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, que la désaffectation des lits de la résidence CHAMP DE HULEU est due non pas à des travaux mais au caractère "inoccupable", de longue date, d'une partie des installations, que si la requérante, en reprenant la résidence, pensait pouvoir disposer d'un agrément de 66 lits, elle devait savoir que la maison de repos ne pouvait concrètement accueillir qu'une cinquantaine de résidents, compte tenu du délabrement d'une partie de ses installations, que l'inoccupation forcée de certains lits agréés ne constituait en aucun cas une information découverte postérieurement à la reprise de la résidence, que l'application de l'article 21bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998 par l'acte attaqué ne peut en aucun cas être qualifiée de rétroactive, que certes, lors du rachat de la résidence en juillet 2003 le gestionnaire ne pouvait anticiper la publication de l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 janvier 2004, mais que cet arrêté, "une fois dépourvu de sa portée rétroactive (c'est à dire en ce qu'il était

applicable au taux d'occupation de l'année 2003) constitue une nouvelle réglementation applicable, non pas à une situation antérieure définitivement accomplie, mais à des situations actuelles (en 2004) et futures"; que, quant à la quatrième branche, la partie adverse affirme que le calcul du taux d'occupation de 73,74 % de l'année 2004 effectué par son logiciel est exact et qu'il correspond très exactement à la facturation de 17.812 journées, dans une maison de repos de 66 lits agréés sur une période de 366 jours (année bissextile);

Considérant que l'article 21bis de l'arrêté du Gouvernement wallon du 3 décembre 1998, dans sa version applicable au présent litige, impose au gestionnaire de maisons de repos de faire parvenir à l'administration, chaque année, "un relevé du nombre de journées d'hébergement facturées durant l'année de référence"; que le formulaire établi par l'administration à cet effet invite 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 contre cette décision peut être formé devant le Gouvernement wallon dans les conditions du § 4; qu'il s'agit d'un recours en réformation; que le Gouvernement, qui substitue sa décision à celle du Ministre, est tenu de réexaminer l'ensemble du dossier et qu'il doit tenir compte de tous les éléments de la cause tels qu'ils existent au moment où il statue; qu'il incombe au gestionnaire de maisons de repos qui entend se prévaloir d'un cas de force majeure ou de travaux pour justifier que des lits ont été désaffectés d'informer correctement et de la manière la plus précise possible la partie adverse de ces circonstances, d'abord à l'appui de sa déclaration pour l'année de référence concernée et en tout cas, au plus tard, à l'appui du recours administratif qu'il introduit devant le Gouvernement;

Considérant, quant à la première branche du moyen, que, se prononçant sur le recours contre l'arrêté ministériel du 13 avril 2005 qui avait réduit une première fois, sur la base des journées facturées en 2003, la capacité agréée de la requérante, le Gouvernement wallon a, par sa décision du 20 juillet 2005, estimé que le nouveau gérant de la maison de repos ne pouvait être pénalisé pour des inoccupations de lits antérieures à la reprise dès lors que celle-ci était intervenue avant la publication au Moniteur belge de l'arrêté du Gouvernement wallon précité du 15 janvier 2004; que cette position est cependant en contradiction avec les actes attaqués, adoptés quelques

mois plus tard relativement à la seconde déclaration, qui refusent de prendre en considération les travaux de la partie adverse non pas en raison d'une contestation de la nature ou de l'existence de ces travaux mais uniquement parce que les désaffectations de lits remonteraient à plusieurs années; que, dans cette mesure, en sa première branche, mise en relation avec la deuxième branche, le moyen est fondé;

Considérant, sur la deuxième branche du moyen, qu'il résulte de l'exposé des faits, qu'à la date du 1^{er} janvier 2003, la requérante bénéficiait d'un titre de fonctionnement portant sur 73 lits, qu'à la suite de la reprise de la maison de repos litigieuse par son nouveau gérant, en juillet 2003, opération qui, selon la requérante, aurait permis d'éviter la fermeture de l'établissement qui se serait trouvé dans un état dramatique ainsi que l'évacuation de ses pensionnaires, un titre de fonctionnement provisoire lui a été délivré pour une capacité d'accueil réduite à 66 lits, valable du 1^{er} juillet 2003 jusqu'au 30 juin 2004 et renouvelé par la suite jusqu'au 6 février 2006, que, par un courrier daté du 27 avril 2004, qui accompagnait la première déclaration des journées d'hébergement facturées pour 2003, dont une copie a été annexée à la deuxième déclaration du 27 janvier 2005 des journées d'hébergement facturées pour 2004, ainsi que par un courrier du 13 juin 2004, la requérante a informé la partie adverse de l'existence d'un permis d'urbanisme accordé depuis le 7 avril 2003, soit avant l'arrivée du nouveau gérant, destiné à étendre le bâtiment et à faire correspondre la capacité réelle d'accueil de l'établissement à la capacité agréée qui était de 73 lits lors de la délivrance du permis, ainsi que des démarches effectuées dès la reprise en vue de mettre en oeuvre ledit permis et du début des travaux planifiés pour le premier semestre de 2004; qu'il ressort encore de ces courriers que les travaux projetés avaient notamment pour but d'augmenter la superficie de certains locaux communs en vue de respecter les normes imposées et d'améliorer le confort des résidents; qu'un courrier de la requérante du 31 janvier 2005 annexé à la deuxième déclaration précitée fait apparaître que les travaux ont été réalisés et devaient se terminer fin mars 2005;

Considérant que la partie adverse ne conteste ni l'existence ni la nature des travaux invoqués visant l'extension du bâtiment et l'amélioration du confort mais estime, en substance, que ces travaux sont sans lien avec la désaffectation des 16 lits inoccupés puisque le nouveau gérant a reconnu que "l'infrastructure du bâtiment" ne permettait pas, lors de la reprise, d'héberger plus que 50 résidents, et que les désaffectations en cause ne sont pas temporaires mais remontent à plusieurs années; qu'ainsi, la partie adverse a porté sur les circonstances de fait qui lui étaient soumises une appréciation manifestement déraisonnable et qu'elle a donné de l'article 21bis une interprétation exagérément sévère; que la requérante a certes reconnu que les

désaffectations en cause étaient antérieures au changement de gérant intervenu en juillet 2003 et que, dans le deuxième acte attaqué, la partie adverse en a déduit que les "lits ne sont pas «temporairement désaffectés pendant l'année de référence pour effectuer des travaux» puisqu'ils sont inoccupés et inoccupables depuis plusieurs années"; qu'en admettant même qu'il en allait ainsi, la partie adverse n'établit pas l'absence de "lien de cause à effet entre la désaffectation et les travaux entrepris"; qu'il convient raisonnablement d'admettre que si ces lits sont "inoccupés et inoccupables depuis plusieurs années", c'est parce que l'établissement ne répond pas aux normes applicables et aux exigences élémentaires de confort moderne, raison pour laquelle les lits, bien qu'agréés par la partie adverse elle-même, n'ont plus pu être occupés dans l'attente de travaux d'agrandissement et de rénovation importants impliquant la construction d'un nouveau bâtiment; qu'il doit également raisonnablement être admis que, dans l'attente de ces travaux, qui ont débuté moins d'un an après la reprise de l'établissement, les anciens gestionnaires de la maison de repos, dont la mauvaise gestion avait semble-t-il été mise en cause par la partie adverse elle-même, puis le nouveau gestionnaire, ont légitimement pu estimer ne plus pouvoir accueillir de nouveaux résidents; que la circonstance que les désaffectations en cause concerneraient des lits "inoccupés et inoccupables depuis plusieurs années" ne peut pénaliser la requérante; que, même s'il était établi que le temps d'inoccupation des lits en question avait duré plusieurs années avant que ne fussent réellement entrepris les travaux projetés, il s'agirait d'une situation antérieure à la reprise intervenue en juillet 2003 qui était tolérée par la partie adverse ou, du moins, pour laquelle la réglementation wallonne applicable avant que ne fût inséré l'article 21bis par l'arrêté du Gouvernement wallon du 15 janvier 2004, ne prévoyait aucune sanction de réduction de capacité; qu'en reprochant à la requérante l'inoccupation des lits avant la reprise de la maison de repos, à une époque où aucune sanction de réduction de capacité n'était prévue, et en refusant de prendre en considération les travaux invoqués au motif qu'ils se sont fait attendre trop longtemps, la partie adverse pénalise la requérante pour des désaffectations de lits intervenues bien avant l'adoption de l'article 21bis, ce qui revient à donner de cette disposition une portée rétroactive; qu'il y a lieu de considérer d'office cette interprétation des faits comme étant contraire à l'article 2 du Code civil et au principe de non-rétroactivité des actes administratifs; que la position que défend la partie adverse est d'autant moins admissible dans la présente espèce qu'à l'occasion de la reprise de la maison de repos et de la cession de 7 lits à une maison de repos tierce, la partie adverse a délivré au repreneur, gérant actuel de la requérante, un nouveau titre de fonctionnement à savoir une autorisation de fonctionnement provisoire pour une capacité de 66 lits, autorisation provisoire qui fut par la suite renouvelée jusqu'au 6 février 2006; que, muni de ce nouveau titre de fonctionnement, le repreneur de la maison de repos, qui disposait d'un

permis d'urbanisme délivré peu avant, la reprise le 7 avril 2003, a légitimement pu croire qu'il pouvait mettre en oeuvre ce permis, le cas échéant en demandant un nouvel accord de principe pour faire reporter la capacité agréée de 66 lits à 73 lits comme initialement, sans crainte d'une réduction de capacité ultérieure qui viendrait sanctionner d'anciennes périodes d'inoccupations de lits jugées a posteriori trop longues par la partie adverse et qui seraient imputables aux anciens gérants; que l'arrêté du Gouvernement wallon précité du 20 juillet 2005 a décidé notamment :

" Considérant que la reprise de l'établissement effectuée en toute connaissance de cause ne pouvait cependant appréhender à ce moment les effets liés à l'application de la mesure contenue à l'article 21bis précité, celui-ci ayant été publié au Moniteur belge du 26 mars 2004, et que dès lors cet événement peut être considéré à l'égard du requérant repreneur de l'établissement à partir de juillet 2003 comme un cas de force majeure permettant en application de ladite mesure la désaffectation d'un certain nombre de lits";

que la partie adverse n'a pu, sans se contredire, accepter les désaffectations déclarées pour l'année 2003, alors qu'elles remontaient sans doute déjà à plusieurs années, et les refuser un an plus tard lorsque ces mêmes désaffectations, également justifiées par des travaux en cours, ont été déclarées pour l'année 2004; que le moyen est fondé dans sa deuxième branche;

Considérant que la quatrième branche du moyen doit d'emblée être considérée comme fondée; que l'examen des deux premières branches a fait apparaître la mauvaise application de l'article 21bis, ce qui a eu pour conséquence de fausser les calculs de la partie adverse; que, quant à la cinquième branche, le calcul du taux d'occupation de la maison de repos et de la réduction opérée doivent reposer sur une formule mathématique qui ne figure sur aucune des pièces du dossier administratif ce qui ne permet pas de vérifier si, comme le met en doute la requérante, le calcul de la réduction auquel a procédé la partie adverse a correctement pris en considération la "capacité maximale fixée par le titre de fonctionnement initial au sens de l'article 21bis"; que le premier acte attaqué indique notamment qu'il aurait été tenu compte d'une "demande de réduction de 8 lits suite à cette cession [datant] du 22 octobre 2004" dont on ne trouve nulle trace parmi les pièces de la procédure; que le moyen est fondé en sa cinquième branche, pour les motifs exposés lors de l'examen des première, deuxième et quatrième branches;

Considérant que le moyen étant fondé en ses première, deuxième, quatrième et cinquième branches, il y a lieu d'annuler le premier acte attaqué,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Est annulé l'arrêté du Gouvernement du 13 juillet 2006 rejetant le recours visant l'arrêté ministériel du 6 février 2006 ayant réduit de 19 lits la capacité d'accueil de la maison de repos exploitée sous le nom RESIDENCE CHAMP DE HULEU et ayant fixé sa capacité totale à 54 lits.

Article 2.

Le recours est rejeté pour le surplus.

Article 3.

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 deux décembre deux mille neuf par :

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

Président de chambre,
Conseiller d'Etat,
Conseiller d'Etat,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

K. LAUVAU.

O. DAURMONT.