

Texte français (titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973).

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VII^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 210.071 du 23 décembre 2010

A. 184.913/VII-37.032.

En cause : 1. l'A.S.B.L. VERBOND DER VERZORGINGSINSTELLINGEN,
actuellement connue sous la dénomination ZORGNET
VLAANDEREN
2. l'A.S.B.L. A.Z. SINT-LUCAS & VOLKSKLINIEK
3. l'A.S.B.L. REGIONAAL ZIEKENHUIS SINT-MARIA
assistées et représentées par
Me Tom De Gendt, avocat,
ayant son cabinet à Leuven
Sint-Geertruiabdij 8, boîte 2
chez qui il est fait élection de domicile

contre :

l'ÉTAT BELGE, représenté par le ministre des Affaires sociales et
de la Santé publique
assisté et représenté par
Me Jean-François De Bock, avocat, ainsi que par
Mes Pierre Legros et Jérôme Sohier, avocats
ayant leur cabinet à Bruxelles
avenue Emile De Mot, 19
chez qui il est fait élection de domicile

I. Objet de la demande

1. Le recours, introduit le 24 août 2007, a pour objet l'annulation des articles 9,10, 20 et 26, y compris les annexes auxquelles il est renvoyé, de l'arrêté royal du 19 juin 2007 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux.

II. Déroulement de la procédure

2. La partie défenderesse a introduit un mémoire en réponse et les parties requérantes ont introduit un mémoire en réplique.

Mme Inge Vos, auditeur, a rédigé un rapport.

Les parties requérantes ont introduit une demande de poursuite de la procédure et ont introduit un dernier mémoire.

Les parties ont été convoquées à l'audience, qui a eu lieu le 2 septembre 2010.

M. Eric Brewaeys, conseiller d'État, a fait rapport.

Me Tom De Gendt, avocat, qui comparaît pour les parties requérantes, et Mes. Manoël De Keukelaere et Valérie De Schepper, avocats, qui comparaissent *loco* Mes. Jérôme Sohier et Jean-François De Bock, avocats, qui comparaissent pour la partie défenderesse, ont été entendus.

Mme Inge Vos, auditeur, a donné un avis conforme au présent arrêt.

Il a été fait application des dispositions sur l'emploi des langues, énoncées au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Les faits

3. L'article 87, alinéa 1^{er}, de la loi sur les hôpitaux, coordonnée le 7 août 1987 (dénommée ci-après: loi hôpitaux) dispose que le budget des moyens financiers est fixé pour chaque hôpital distinct par le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, dans les limites d'un budget global pour le Royaume, fixé par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres.

L'article 97, § 1^{er} de la loi hôpitaux charge le Roi de déterminer, après avis du Conseil national des établissements hospitaliers, Section financement, les conditions et les règles de fixation du budget et de ses éléments constitutifs.

En exécution de cette disposition, l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux, est pris. L'article 7 de cet arrêté subdivise le budget fixé pour chaque hôpital en différentes catégories.

Les articles de l'arrêté royal du 19 juin 2007 attaqués par le présent recours modifient le financement hospitalier par l'introduction d'un indice de correction sociale. Cet indice de correction sociale est calculé par hôpital conformément à une formule qui figure en annexe de l'arrêté attaqué. Il est à cet égard tenu compte du profil social de l'hôpital, qui est dorénavant défini conformément à des variables et des modalités qui figurent également en annexe de l'arrêté attaqué. Le nouvel indice intervient dans la répartition du budget disponible dans deux sous-catégories parmi celles énumérées à l'article 7 de l'arrêté royal du 25 avril 2002, à savoir la sous-partie B2 "les coûts des services cliniques" et la sous-partie B8: " les coûts spécifiques générés par l'hôpital ayant un profil de patients très faible sur le plan socio-économique".

Le 14 septembre 2006, le Conseil national des établissements hospitaliers, Section financement, donne un premier avis au ministre. Cet avis observe entre autres que la section estime prématuré de présenter de nouvelles règles de calcul pour la sous-catégorie B8 sans disposer des résultats de l'étude en cours sur l'impact des facteurs sociaux sur l'activité justifiée.

Le 14 décembre 2006, le même Conseil donne un deuxième avis.

Le 20 décembre 2006, un troisième avis est demandé par le ministre. Cette lettre annonce que les résultats de l'étude seront présentés à la réunion du Conseil national des établissements hospitaliers, Section financement, du 11 janvier 2007. Elle observe par ailleurs que l'avis doit être donné avant le

15 février 2007. Le Conseil national des établissements hospitaliers ne donne toutefois pas d'avis avant cette date.

L'arrêté attaqué intervient le 19 juin 2007 et est publié au Moniteur belge le 28 juin 2007.

Le 12 juillet 2007, le Conseil national des établissements hospitaliers, Section financement, donne finalement le troisième avis. Il attire notamment l'attention sur le fait que la dernière demande d'avis du ministre concernant l'introduction d'un indice de correction sociale dans le financement des hôpitaux a été l'objet de nombreuses discussions dans la section financement et qu'il n'était pas possible d'arriver à un consensus global sur ce sujet. C'est pourquoi l'avis s'accompagne d'un avis alternatif et d'un avis minoritaire.

L'arrêté royal attaqué est notamment modifié par un arrêté royal du 19 septembre 2008, partiellement annulé par l'arrêt n° 205.344 du 17 juin 2010 du Conseil d'État.

IV. La recevabilité du recours

Point de vue des parties

4. La partie défenderesse conteste l'intérêt de la première partie requérante dès lors que celle-ci n'est pas en mesure de prouver que ses membres seront touchés par une baisse des moyens financiers. Elle conteste également l'intérêt des deuxième et troisième parties requérantes parce que leur intérêt, au même titre que celui de la première partie requérante, serait lui aussi exclusivement dérivé d'une étude anonyme dont les résultats sont contestés. La partie défenderesse estime qu'il ne s'agit pas d'un intérêt certain, actuel et légitime.

Appréciation

5. Parmi ses membres, la première partie requérante compte comme association sans but lucratif une quarantaine d'hôpitaux généraux bénéficiant d'un financement public.

L'intérêt de la première partie requérante s'accorde avec son objet statutaire qui consiste notamment à "... dans le secteur des soins de santé et des soins aux personnes âgées, améliorer et garantir le principe de l'initiative privée sans but lucratif en vue de soins de santé et de soins aux personnes âgées qualitatifs pour tous aussi bien sur le plan régional, que national et international."

En outre, la partie requérante témoigne en tant qu'association de l'intérêt requis en droit lorsque, comme en l'espèce, il n'y a préjudice qu'à l'égard d'une partie des membres.

Les deuxième et troisième parties requérantes sont des hôpitaux généraux à Gand et à Hal qui dépendent de fonds publics pour le financement de leur fonctionnement.

Un requérant a un intérêt à attaquer un arrêté réglementaire dès lors que ce dernier est susceptible de s'appliquer à lui et d'affecter sa situation, ce qui, en l'espèce, est au demeurant le cas pour les deuxième et troisième parties requérantes.

L'exception est rejetée.

V. Examen des moyens

Premier moyen

Point de vue des parties

6. Les parties requérantes invoquent un premier moyen pris de la violation de l'article 97, § 1^{er}, de la loi hôpitaux, plus spécifiquement, de l'obligation

de consultation qui y est prescrite ainsi que de la violation des principes généraux de bonne administration, le devoir de prudence en particulier.

Elles exposent que l'avis du Conseil national des établissements hospitaliers, Section financement, est prévu par la loi et qu'il a déjà été reconnu par le Conseil d'État comme une formalité substantielle.

Les parties requérantes estiment que le renvoi, dans le préambule de l'arrêté royal du 19 juin 2007, aux avis des 14 septembre 2006 et 14 décembre 2006, est sans pertinence dès lors que le ministre n'a jamais présenté un projet de texte d'arrêté royal au Conseil national des établissements hospitaliers, dès lors qu'il n'a jamais énoncé clairement avoir l'intention d'introduire une correction sociale par la sous-partie B2, et dès lors que le Conseil national des établissements hospitaliers a expressément indiqué dans son avis du 14 septembre 2006 qu'il était prématuré de rendre un avis sans disposer des résultats de l'étude en cours à ce sujet. Les parties requérantes affirment que l'information demandée à propos de l'étude n'était disponible que sous forme de synthèse. Elles soutiennent que les demandes d'avis n'ont été faites que pour la forme. Le préambule de l'arrêté royal précité aurait en outre dû faire référence à la demande d'avis du 9 janvier 2007.

La partie défenderesse fait notamment observer que l'avis du Conseil national des établissements hospitaliers doit être donné dans les deux mois. De plus, le ministre peut, dans des cas exceptionnels, demander un avis urgent et fixer lui-même le délai. En l'occurrence ce n'est que le 12 juillet 2007 que l'avis a finalement été rédigé de même qu'un avis alternatif de neuf membres de la Section financement et un avis minoritaire.

Dans leur mémoire en réplique, les parties requérantes répondent que le ministre a lui-même fait en sorte que le Conseil national des établissements hospitaliers soit dans l'impossibilité de formuler à temps un avis judicieux, en ce que d'une part, la transmission des résultats de l'étude CIES/IMA au Conseil national des établissements hospitaliers a été retardée – l'étude n'a été transmise par courrier électronique que le 2 février 2007 – et que, d'autre part, aucune communication claire et transparente n'a eu lieu concernant les projets précis et concrets. Elles exposent

encore principalement que la partie défenderesse interprète erronément l'avis minoritaire et esquivé la discussion sur la valeur du coefficient de détermination de 2,32 % comme coefficient pour la corrélation entre les facteurs sociaux et la durée de séjour à l'hôpital.

Dans leur dernier mémoire, les parties requérantes expliquent encore pourquoi le Conseil national des établissements hospitaliers ne disposait pas "d'une information suffisante, claire et concrète" afin de pouvoir donner utilement un avis.

Appréciation

7. L'article 11 de l'arrêté royal du 19 novembre 1982 relatif au fonctionnement du Conseil national des établissements hospitaliers, dispose ce qui suit :

"Lorsque le Ministre qui a la Santé publique dans ses attributions adresse au Conseil une demande d'avis destinée à une ou plusieurs Sections, celui-ci rend, sauf disposition contraire, dans les deux mois, l'avis de la ou des Sections concernées ; le Ministre peut prolonger ce délai sur demande motivée. Dans certains cas exceptionnels, le Ministre peut demander un avis urgent; il fixe le délai dans ce cas".

Cela ne signifie pas que le ministre ne peut pas prendre un arrêté lorsque, à l'expiration du délai imposé, le Conseil national des établissements hospitaliers n'a pas encore rendu d'avis.

L'hypothèse inverse donnerait la possibilité à l'instance consultative de retarder ou de bloquer le processus décisionnel.

Même si le délai avait commencé à courir le 2 février 2007, on ne voit pas comment le délai précité aurait été violé, puisque c'est le 27 avril 2007 seulement que l'avis de la section de législation du Conseil d'État sur le projet devenu l'arrêté attaqué, a été demandé.

Les parties requérantes ne démontrent pas non plus qu'après le 2 février 2007, le Conseil national des établissements hospitaliers ne disposait pas de suffisamment d'informations pour rendre, un avis fondé en connaissance de cause.

Il est satisfait à l'obligation de recueillir l'avis du Conseil national des établissements hospitaliers lorsqu'il est démontré que la demande d'avis expose les options fondamentales et décrit les principales mesures envisagées et lorsque le Conseil national des établissements hospitaliers dispose de suffisamment d'informations pour être à même de rendre utilement un avis. Il ne ressort pas de la disposition légale citée que la partie défenderesse ait l'obligation de soumettre le projet de texte intégral pour avis au Conseil national des établissements hospitaliers.

Le ministre n'était par conséquent pas obligé d'attendre plus longtemps l'avis du Conseil national des établissements hospitaliers.

Le moyen n'est pas fondé.

Deuxième moyen

Point de vue des parties

8. Un deuxième moyen est pris de l'incompétence du ministre des Affaires sociales et de la Santé publique. Les parties requérantes soulignent que l'arrêté date du 19 juin 2007 alors que le gouvernement était démissionnaire depuis le 11 juin 2007. Les parties requérantes exposent que les décisions ne relèvent des affaires courantes que lorsque trois conditions sont remplies: (1) la procédure doit avoir été lancée avant la période des affaires courantes, (2) elle ne peut pas être menée précipitamment et (3) la décision finale ne peut pas comporter de choix politiques importants et nouveaux. Les parties requérantes estiment que, dans le cas présent, les deuxième et troisième conditions ne sont pas remplies : la clôture précipitée de l'affaire ressort selon elles du fait que l'obligation d'avis légale du Conseil national des établissements hospitaliers est de fait vidée de sa substance en ce qu'on n'a pas attendu l'avis prescrit par la loi. Elles soutiennent qu'on a en outre omis de motiver la demande d'avis urgent. En ce qui concerne la troisième condition, elles font observer que les dispositions attaquées instaurent un mode de financement modifié pour les hôpitaux recourant à de nouveaux critères et de nouveaux paramètres. Selon elles, le caractère novateur des dispositions ressort une fois de plus

du fait qu'elles ne seront instaurées que progressivement entre le 1^{er} juillet 2008 et le 1^{er} juillet 2011.

Dans leur mémoire en réplique, les parties requérantes avancent que la référence à l'avis de l'inspection des finances n'est pas utile du fait qu'il ne se prononcerait que sur l'acceptabilité des dispositions attaquées à grande échelle par rapport au budget.

Elles indiquent que la section de législation du Conseil d'État a formulé une réserve expresse au sujet de la compétence limitée du gouvernement. Elles estiment en outre que les demandes d'avis ne peuvent pas être considérées comme des "solutions de questions politiques", de sorte que la question n'est pas non plus exceptionnellement restée de la compétence du gouvernement comme une affaire d'une importance supérieure aux affaires de gestion journalière.

Appréciation

9. Dans une période où le gouvernement est privé de sa base parlementaire par suite de la dissolution des chambres législatives et où il échappe au contrôle des assemblées élues, il ne dispose plus de sa pleine compétence et il ne peut que clôturer les "affaires courantes". Ce sont notamment des affaires qui sont en voie d'exécution et dont la clôture n'implique pas de choix politiques importants.

L'arrêté attaqué peut en ce sens être qualifié d'affaire courante.

Il ne peut s'inférer de la réserve que la section de législation du Conseil d'État a formulée dans son avis que la question en cause ne constituait pas une affaire courante. L'avis a d'ailleurs été donné sans qu'a été examinée la question de savoir si l'arrêté peut relever de la compétence limitée du gouvernement.

Le deuxième moyen n'est pas fondé.

Troisième moyen

Point de vue des parties

10. Les parties requérantes invoquent comme troisième moyen la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, du principe d'égalité, du principe de sécurité juridique et de confiance, du principe de motivation et du principe de prudence.

Elles font en substance valoir que les nouvelles variables des dispositions attaquées ne sont pas significatives pour la durée de séjour prolongée des patients socio-économiquement faibles, ce qui entraînerait un financement inégal des hôpitaux fréquentés par des patients au profil socio-économique identique. Les parties requérantes estiment que les critères de distinction sur lesquels se base la différence de financement, sont donc inadéquats et ne sont pas en relation manifeste et raisonnable avec la nature, l'objectif et les conséquences de la mesure. Elles estiment qu'une discrimination supplémentaire en résulte en outre du fait de la réaffectation du financement de la sous-partie B2. Il serait ainsi porté atteinte au principe de sécurité juridique et de confiance.

Ensuite, les dispositions attaquées ne seraient pas fondées sur des motifs admissibles en droit et en fait mais seraient le fruit d'une conception purement fortuite du ministre et la préparation des dispositions attaquées manquerait de sérieux puisque, nonobstant les résultats défavorables de l'étude, on a malgré tout recouru à des variables peu significatives. Selon les parties requérantes, un avis urgent a en outre été demandé au Conseil national des établissements hospitaliers alors que cette demande urgente n'a pas été motivée.

Les parties requérantes exposent encore dans leur mémoire en réplique que les deuxième et troisième tranches du budget seront réparties suivant un mécanisme modifié et que le caractère admissible et pertinent des motifs ne peut pas être démontré en renvoyant à un avis minoritaire.

Dans leur dernier mémoire, les parties requérantes abordent encore en détail le coefficient de détermination de 2,32 % qui indique, selon elles, le lien de causalité quasiment inexistant entre les facteurs sociaux sélectionnés et le séjour prolongé en milieu hospitalier. Elles estiment ensuite que rien ne peut en soi être déduit de l'avis minoritaire ou de l'avis alternatif et qu'il n'y a qu'un seul avis valable, à savoir l'avis adopté à la majorité simple des voix.

Appréciation

11. Le principe d'égalité n'exclut pas l'instauration d'une différence de traitement entre certaines catégories de personnes pour autant que le critère de distinction puisse se justifier de manière objective et raisonnable, par rapport au but et aux effets de la disposition en question.

Pour affirmer qu'il y aura une différence de traitement entre les hôpitaux hébergeant des patients au profil socio-économique équivalent et la non-pertinence des nouvelles variables, les parties requérantes se basent sur une étude, qui a en outre fait l'objet de différentes interprétations, non seulement entre le ministre et le Conseil national des établissements hospitaliers mais aussi à l'intérieur même du Conseil national des établissements hospitaliers qui, outre l'avis, a aussi rendu un avis minoritaire et un avis alternatif.

En renvoyant simplement à une seule étude et à une seule interprétation des résultats de celle-ci, les parties requérantes ne démontrent pas que les variables seraient manifestement irraisonnables au regard du but et des effets de la disposition en question. Leur critique revient à critiquer l'opportunité de l'option politique prise par la partie défenderesse. Il n'appartient pas au Conseil d'État de se mettre à la place de la partie défenderesse à cet égard.

Les parties requérantes tentent de vider de sa substance la portée de l'avis minoritaire et de l'avis alternatif sans tenir compte ainsi de l'existence de divergences de points de vue à l'intérieur même du Conseil national des établissements hospitaliers. Cela est d'autant plus vrai que l'avis majoritaire du Conseil lui-même énonce :

"Les divergences portent sur l'utilisation des résultats de l'étude CIES/IMA de corriger, à la hausse ou à la baisse, le nombre de journées justifiées de chaque hôpital en fonction de son case-mix social (...)"

La première branche n'est pas fondée.

Le principe de confiance est un principe de bonne administration destiné à éviter que ne soient déçues les attentes légitimes que le citoyen fonde sur l'action de l'administration. Ce principe implique que le citoyen doit pouvoir compter sur une ligne de conduite constante de l'autorité ou sur des engagements ou des promesses que l'autorité a pris ou a faits dans un cas concret. Le principe de sécurité juridique implique que la teneur du droit doit être prévisible et accessible de sorte que le justiciable puisse, dans une mesure raisonnable, prévoir les conséquences de tel ou tel acte au moment de l'accomplissement de l'acte et que l'autorité ne puisse pas y déroger sans justification objective et raisonnable.

Les parties requérantes ne démontrent pas que la partie défenderesse avait déjà donné des assurances dans un cas concret.

Le principe de mutabilité implique en outre que des actes administratifs de nature réglementaire comme les arrêtés royaux du 11 juillet 2005 et du 10 novembre 2006, peuvent toujours être abrogés ou modifiés. On ne peut se prévaloir d'aucun droit subjectif sur l'immutabilité de la réglementation. Les parties requérantes ne démontrent pas que le principe de sécurité juridique a été violé.

La nouvelle réglementation s'applique de manière égale à tous les hôpitaux.

La deuxième branche n'est pas fondée.

Le ministre a demandé par trois fois l'avis du Conseil national des établissements hospitaliers, Section financement, et s'est en outre basé pour prendre sa décision sur l'étude réalisée.

Il n'est pas prouvé que l'arrêté attaqué se base exclusivement sur les "conceptions fortuites" du ministre.

En ce qui concerne la violation prétendue du principe de prudence, il suffit de renvoyer à l'appréciation de la première branche de ce moyen, de même qu'à l'appréciation du premier moyen. La violation du principe de prudence n'est pas démontrée.

Le troisième moyen n'est pas fondé.

DECISION

- 1. Le Conseil d'État rejette le recours.**
- 2. Les dépens du recours en annulation, fixés à 525 euros, sont mis à la charge des parties requérantes, chacune à concurrence d'un tiers.**

Le présent arrêt a été prononcé à Bruxelles, en audience publique du vingt-trois décembre deux mille dix par le Conseil d'État, VIIe chambre, composée de :

Luc Hellin,	président de chambre,
Eric Brewaeys,	conseiller d'État,
Peter Sourbron,	conseiller d'État,
assistés de	
Bart Tettelin,	greffier.

Le greffier

Le président

Bart Tettelin

Luc Hellin