CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 218.191 du 23 février 2012

A. 203.184/XV-1830

En cause : **la s.a. Résidence de Thibault**,
ayant élu domicile chez
Me J. VERHAEGEN, avocat,
chaussée de Boondael 6
1050 Bruxelles,

contre :

la Commission communautaire française (COCOF),
représentée par son Collège,
ayant élu domicile chez
Me A. FEYT, avocat,
rue de la Source 68
1060 Bruxelles.

LE PRÉSIDENT DE LA XV^e^ CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ,

Vu la requête introduite le 9 janvier 2012 par la s.a. Résidence de Thibault, en ce qu'elle tend à la suspension de l'exécution de «l'arrêté 2011/1081 du Collège de la COCOF du 13 octobre 2011, notifié par courrier recommandé du 10 novembre 2011, "portant agrément de 2,5 ans de la maison de repos Résidence de Thibault à partir du 4 mai 2011 jusqu'au 30 novembre 2013, pour une capacité de 58 personnes âgées maximum"»;

Vu le dossier administratif et la note d'observation déposée par la partie adverse;

Vu le rapport de M. Chr. AMELYNCK, premier auditeur au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 15 février 2012 fixant l'affaire à l'audience du 22 février 2012 à 9 heures 30;

Vu la notification aux parties du rapport et de l'avis de fixation à l'audience;

Entendu, en son rapport, M. M. LEROY, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me M.Ch. GODEFROID, *loco* Me A. DE GRAEF, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me P. MINSIER, *loco* Me A. FEYT, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. Chr. AMELYNCK, premier auditeur;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit:

La société requérante a repris le 1er mai 1990 la gestion d'une maison de repos installée avenue Edouard de Thibault à 1040 Bruxelles, dans un bâtiment construit en 1978. Au moment de cette reprise, la résidence bénéficiait d'un agrément provisoire pour une capacité de 75 personnes âgées maximum. Par un arrêté du 8 septembre 1994, le Collège de la Commission communautaire française (COCOF) lui a octroyé une autorisation de fonctionnement provisoire pour l'hébergement de 71 personnes âgées maximum. Cette autorisation expirait le 1er juin 2011, en application de l'article 51 du décret de l'Assemblée de la COCOF du 22 mars 2007 relatif à la politique d'hébergement et d'accueil à mener envers les personnes âgées.

Le 29 novembre 2010, la société requérante a sollicité le renouvellement de son agrément. Saisi de cette demande, le Conseil consultatif bruxellois francophone de l'Aide aux personnes et de la Santé pour les services résidentiels et les services d'accueil de jour a émis le 5 mai 2011 l'avis suivant:

> « Avis favorable pour:
>
> 1. un agrément de deux ans et demi venant à échéance le 30 novembre 2013 pour 52 lits avec mise en conformité aux normes de sécurité au plus tard pour cette date;
> 2. une interdiction d'accueillir de nouveaux résidents tant que les chambres ne répondant pas aux normes n'ont pas été toutes libérées. Les places venant à être vacantes ailleurs devront donc être prioritairement octroyées aux résidents des chambres problématiques;
> 3. une interdiction d'augmentation tarifaire pour les changements de chambre effectués dans ce cadre;
> 4. il est en outre demandé que la maison de repos fasse l'objet d'une attention particulière de l'administration».

Le 31 mai 2011, le membre du Collège de la COCOF chargé de l'Action sociale et de la Famille a pris un arrêté par lequel la maison de repos en cause est agréée pour une période de 2,5 ans, à partir du 4 mai 2011 jusqu'au 30 novembre 2013, pour une capacité de 52 personnes âgées maximum.

Cet arrêté a fait l'objet de deux recours, l'un, introduit le 29 juillet 2011 devant le Collège de la partie adverse, l'autre, introduit le 29 août 2011, devant le Conseil d'État.

Par arrêt n° 216.483 du 24 novembre 2011, le Conseil d'État a rejeté le recours comme irrecevable, en raison de l'existence du recours organisé auprès du collège de la COCOF.

Le 6 septembre 2011, la «section hébergement» du conseil consultatif précité a émis, sur le recours administratif, un avis qui comporte le passage suivant:

« Quant au fond,

Considérant la primauté de l'attestation du Bourgmestre limitant la capacité de la maison de repos à 60 lits au maximum et limitant la durée de validité de cette attestation à 2 ans et demi;

Considérant que, en ce qui concerne les surfaces des chambres, les éléments fournis dans le mémoire de recours et défendus lors de l'audition, et notamment les aménagements effectués dans les 6 chambres dont la surface mesurée lors du précédent rapport d'inspection était inférieure à 9 m², sont de nature à permettre une modification conditionnée de l'avis de refus d'agrément;

Considérant que néanmoins la norme relative à l'espace de vie commune n'est et ne sera pas rencontrée dans sa totalité malgré de futurs aménagements;

Au vu de ces éléments, la section Hébergement du Conseil consultatif bruxellois francophone de l'aide aux personnes et de la santé rend, quant au fond, l'avis suivant:

Le recours introduit par Monsieur WATTIEZ est partiellement fondé.

Un agrément de deux ans et demi, pour une capacité de 58 lits conditionnée à la réaffectation et à la transformation des quatre chambres qui restent à désaffecter en un espace de vie commune convivial, et ce, dans un délai de 1 mois à dater de la libération de la chambre est proposé.»

Le 13 octobre 2011, le collège de la partie adverse prend l'arrêté attaqué; son préambule relate la procédure suivie et cite cet avis du conseil consultatif, puis il comporte les passages suivants:

« Considérant l'attestation du Bourgmestre de la commune d'Etterbeek du 2 mai 2011 et l'avis du SIAMU du 7 avril 2011;

Considérant que, en ce qui concerne les surfaces des chambres, les éléments fournis dans le mémoire de recours et défendus lors de l'audition, et notamment les aménagements effectués dans les 6 chambres dont la surface mesurée lors du précédent rapport d'inspection était inférieure à 9 m², sont de nature à permettre une modification conditionnée de l'agrément accordé le 31 mai 2011dans la mesure figurant dans l'avis précité du Conseil consultatif;

Considérant qu'en effet, s'agissant de la limitation de la durée de l'agrément à deux ans et demi, en application de l'article 14, § 1er, 10°, du décret précité, la délivrance de l'agrément est conditionnée par la

communication par le gestionnaire d'une attestation du bourgmestre postérieure au rapport du service régional d'incendie (visé à l'article 14, § 1er, 9°) certifiant que l'établissement résidentiel répond aux normes de sécurité incendie; Qu'en l'occurrence, l'attestation délivrée par le Bourgmestre de la commune d'Etterbeek le 2 mai 2011 est limitée dans le temps; Qu'au terme du délai de 2 ans et demi prévu dans ladite attestation, le gestionnaire ne répondra plus à la condition visée par l'article 14, § 1er, 10°, du décret;

Qu'il y a donc lieu de limiter la durée de l'agrément à celle de l'attestation précitée du Bourgmestre de la commune d'Etterbeek comme proposé par le Conseil consultatif; Que c'est à raison en effet que ce dernier a estimé que les arguments avancés par le gestionnaire dans son recours n'étaient pas convaincants; Qu'en effet, ces arguments mettent, pour l'essentiel, en cause la régularité de l'attestation délivrée par le Bourgmestre de la commune d'Etterbeek; Qu'il n'appartient; toutefois, pas à l'auteur du présent arrêté de s'ériger en juge de la régularité d'une attestation administrative délivrée par un tiers *a fortiori* lorsque, comme en l'espèce, cette irrégularité est loin d'être manifeste et que le gestionnaire n'a introduit aucun recours à l'encontre de l'attestation dont il critique pourtant la régularité; Qu'en outre, aucune demande de dérogation n'est pendante à la suite de la délivrance du rapport du service régional d'incendie et de la dernière attestation "de sécurité" du Bourgmestre de la commune d'Etterbeek;

Considérant qu'en effet, s'agissant de la limitation de la capacité d'accueil à 58 lits, au terme de l'examen des arguments et mesurages présentés par le gestionnaire, il est acquis que 6 chambres qui ne présentaient pas une surface minimale de 9 mètres carrés, peuvent désormais être considérées comme disposant en réalité de cette surface minimale à la suite de certains réaménagements; Que rien ne s'oppose, donc, à ce que le gestionnaire soit autorisé à y accueillir des résidents; Que, par contre, il n'en va pas de même de quatre autres chambres de la Résidence de Thibault qui, elles, n'ont pas la surface minimale requise; Que le gestionnaire ne peut donc être autorisé à y accueillir des résidents; Que, par voie de conséquence, la capacité agréée peut être fixée à 58 lits (et non pas à 52 lits comme mentionné dans l'arrêté dont recours);

Considérant qu'en effet, s'agissant de la condition de reconversion des quatre chambres ne présentant pas la surface minimale requise en un espace de vie commune, l'auteur du présent arrêté expose que sans cette mesure l'une des conditions de la délivrance d'un agrément ne serait pas remplie: celle prévue à l'article 28 de l'arrêté précité du 2 avril 2009; Que contraindre le gestionnaire à reconvertir les chambres ne présentant pas une surface minimale en un espace de vie commune permet de délivrer le présent agrément dans le respect (à terme) de l'ensemble des conditions légales et réglementaires; Que tel ne serait pas le cas si cette contrainte n'était pas imposée au gestionnaire; Qu'il ne semble toutefois ni raisonnable, ni cohérent avec les autres conditions de l'agrément, de demander au gestionnaire de reconvertir immédiatement les quatre chambres considérées en un espace de vie commune; Que pour ce motif, l'auteur du présent arrêté prévoit que cette reconversion devra avoir lieu dans un délai raisonnable d'un mois à dater de la libération de chacune des chambres considérées;

Considérant qu'enfin, s'agissant des autres modalités et conditions de l'agrément, lesquelles sont identiques à celles figurant dans l'arrêté dont recours, elles ont pour objet d'organiser la transition et d'éviter que des résidents soient contraints de quitter les lieux sans délai; Qu'une partie de ces conditions et modalités permet au gestionnaire de continuer à héberger les 60 résidents qui étaient présents dans la Résidence de Thibault lors de la délivrance de l'agrément dont recours pendant un délai d'un an, mais lui interdisent d'accueillir d'autres résidents tant que, d'une part, les chambres dont la surface est inférieure à 9 mètres carrés sont encore occupées et tant que, d'autre part, le nombre de résidents est supérieur à la capacité agréée (soit 58

lits); Qu'elles sont prévues dans l'intérêt des résidents actuels de la Résidence et du gestionnaire; Qu'elles sont raisonnables car, d'une part, elles tiennent compte du nombre de résidents effectivement hébergés au sein de la Résidence de Thibault lors de l'introduction de la demande d'agrément et de la délivrance de l'agrément dont recours et, d'autre part, elles octroient au gestionnaire un délai d'un an pour faire correspondre le nombre de personnes effectivement hébergées à la capacité agréée; Que ce délai est suffisant pour réorganiser l'attribution des chambres en donnant une priorité aux résidents actuels des chambres non conformes pour occuper l'une ou l'autre chambre conforme ou, si besoin est, pour préparer et organiser de manière non précipitée le transfert de l'un ou l'autre résident vers une autre structure d'hébergement; Qu'une autre partie de ces conditions et modalités a pour objet de contraindre le gestionnaire à se mettre en conformité aux normes de sécurité dans les meilleurs délais, comme l'exige déjà le rapport du Service régional d'incendie; Qu'elles ne sont, donc, pas nouvelles;

Sur proposition du Membre du Collège, compétent pour l'action sociale et la famille

ARRÊTE:

Article 1er. Le présent arrêté règle une matière visée à l'article 128 de la Constitution en vertu de l'article 138 de la Constitution.

Article 2. Le recours introduit à l'encontre de l'arrêté 2011/549 du Collège de la Commission communautaire française portant agrément de 2,5 ans de la maison de repos "RÉSIDENCE DE THIBAULT" sise avenue E. de Thibault, 49 - 1040 ETTERBEEK à partir du 4 mai 2011 jusqu'au 30 novembre 2013, pour une capacité de 52 personnes âgées maximum, est recevable et partiellement fondé.

Article 3. La maison de repos dénommée "RÉSIDENCE DE THIBAULT" sise avenue E. de Thibault, 49 - 1040 ETTERBEEK, enregistrée sous le n° de PA 1056, ayant comme gestionnaire la "S.A. RÉSIDENCE DE THIBAULT", représentée par Monsieur Denis Wattiez, administrateur-délégué, est agréée pour une période de 2,5 ans, à partir du 4 mai 2011 jusqu'au 30 novembre 2013, pour une capacité de 58 personnes âgées maximum.

Article 4. L'agrément octroyé à l'article 2 est assorti des conditions suivantes:

1. La maison de repos est autorisée, à partir de la prise d'effet du présent arrêté, à garder (et déclarer à l'INAMI pour les subventions trimestrielles) ses résidents actuels (avec un maximum de 60 personnes âgées) qui excèdent la capacité maximale d'agrément octroyée à l'article 3 du présent arrêté, selon les modalités suivantes, en ce qui concerne les chambres non conformes:
   - les 4 chambres d'une superficie de 7,98 m² doivent fermer dans un délai ne dépassant pas 12 mois (chambres 208, 308, 408, 508). La chambre d'isolement doit rester la chambre 108 (moins de 9 m²);
   - ces 4 chambres devront être réaffectées et transformées en espaces de vie commune conviviaux et ce dans un délai de un mois à dater de la libération des chambres;
2. Afin de réduire la capacité de la maison de repos à 58 personnes âgées, le gestionnaire n'est plus autorisé à admettre de nouveaux résidents dans les chambres non conformes. Lorsqu'une place se libère dans les chambres conformes, les résidents des chambres non conformes sont prioritaires pour leur attribution. Il est interdit au gestionnaire de procéder à une augmentation tarifaire pour les changements de chambres effectués dans ce cadre;
3. La maison de repos est tenue d'informer les résidents, et leur famille, visés par la réduction obligatoire de la capacité d'accueil, dès la notification du présent arrêté;
4. La maison de repos est tenue de se mettre en conformité aux normes de sécurité dans les meilleurs délais, comme l'exige le rapport du Siamu.

Article 5. Une copie certifiée conforme du présent arrêté est communiquée au gestionnaire de la maison de repos, au Bourgmestre de la commune d'Etterbeek, au Président du CPAS de la commune d'Etterbeek, à l'Institut National d'Assurance Maladie-Invalidité, au Service Public Fédéral Économie, P.M.E., Classes Moyennes & Énergie et au Service d'Incendie et d'Aide médicale urgente de la Région de Bruxelles-Capitale.

Article 6. L'arrêté 2011/549 du Collège de la Commission communautaire française portant agrément de 2,5 ans de la maison de repos "RÉSIDENCE DE THIBAULT" sise avenue E. de Thibault, 49 - 1040 ETTERBEEK à partir du 4 mai 2011 jusqu'au 30 novembre 2013 pour une capacité de 52 personnes âgées maximum est abrogé.»

Cet arrêté a été notifié à la requérante par un courrier recommandé du 10 novembre 2011. Le 17 novembre, l'Institut National d'Assurance Maladie Invalidité a écrit à la requérante pour lui confirmer, qu'à partir du 4 mai 2011 et jusqu'au 30 novembre 2013, elle bénéficie d'une capacité totale de «58 lits M.R.».

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des principes de bonne administration, du défaut de motif et de la contradiction dans les motifs;

qu'en une première branche, elle soutient que l'acte attaqué est dénué de toute motivation formelle ou interne en ce qu'il ne précise pas les raisons de la limitation à 2,5 ans de la durée de l'autorisation; qu'elle indique qu'il se réfère à l'attestation de conformité délivrée le 2 mai 2011 par le bourgmestre, qu'une motivation par référence n'est admissible qu'à condition que le document auquel il est référé soit lui-même pourvu d'une motivation adéquate, et qu'en l'espèce, si le bourgmestre tente de motiver sa décision de limiter l'attestation à une capacité de 60 personnes âgées et à une durée de 2,5 ans par le fait que le Service Incendie a acté deux remarques dans son rapport, il «oublie» toutefois que le Service d'Incendie a demandé à la Résidence de Thibault de rencontrer ces remarques pour le prochain renouvellement d'agrément, soit en principe dans 6 ans, et qu'une demande de dérogation a été introduite à deux reprises auprès des ministres compétents, devant qui elle est toujours pendante; qu'elle ajoute que l'attestation de conformité du bourgmestre n'est pas conforme à l'article 25, § 4, de l'arrêté du 2 avril 2009, aux termes duquel cette attestation est valable pour une durée de 6 ans, sauf décision contraire motivée, laquelle est inexistante ou non pertinente;

qu'en une deuxième branche, elle fait valoir que la motivation concernant la limitation de la capacité repose sur des mesurages qui procèdent d'une erreur manifeste d'appréciation; qu'elle produit un constat établi par un huissier de justice le 20 juillet 2011, qui confirme que la superficie réelle de chacune des chambres en cause est supérieure à 9 m²; qu'elle en déduit que ces chambres respectent les normes de superficie applicables;

qu'en une troisième branche, elle soutient que l'acte attaqué est affecté de contradictions dans les motifs, ce qui équivaut à une absence de motifs, parce qu'il porte en son article 3 que l'agrément est délivré pour une capacité de 58 personnes âgées maximum mais qu'en son article 4, il autorise la maison de repos à garder et déclarer ses résidents actuels avec un maximum de 60 personnes âgées;

Considérant, sur la première branche, que l'arrêté attaqué est pourvu d'une motivation développée; qu'en ce qui concerne la limitation dans le temps de l'autorisation qu'il accorde, il indique, dans les premier, troisième et quatrième considérants cités ci-avant, qu'il aligne la durée de l'autorisation sur celle de l'attestation délivrée par le bourgmestre; que celui-ci pouvait, compte tenu de ce que le service d'incendie avait relevé que certaines normes n'étaient pas respectées, et quelles que soient les indications données par ce service quant au délai de régularisation, limiter à moins de six ans la durée de l'attestation par une décision motivée, en application de l'article 25, § 4, de l'arrêté 2008/1561 du 2 avril 2009 du Collège de la Commission communautaire française portant application du décret du 22 mars 2007 relatif à la politique d'hébergement et d'accueil à mener envers les personnes âgées (seconde lecture); que la circonstance que des dérogations aient été sollicitées n'autorise pas à agir comme si elles avaient été accordées; qu'en cette branche, le moyen n'est pas sérieux;

Considérant, sur la deuxième branche, que l'arrêté attaqué constate expressément que les six chambres dont la superficie avait été estimée inférieure à 9 m² par l'arrêté ministériel du 31 mai 2011 ont été réestimées à plus de 9 m² sur recours; qu'il n'y a aucune discordance entre les mesurages effectués par l'huissier de justice mandaté par la requérante et les constatations de l'arrêté attaqué; qu'en cette branche, le moyen n'est pas sérieux;

Considérant sur la troisième branche, qu'il est de la nature d'une disposition transitoire de ménager un régime permettant temporairement de ne pas respecter certaines des règles qui sont prévues de manière permanente par les autres dispositions de l'arrêté attaqué; qu'on ne saurait y voir une contradiction; qu'en cette branche, le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un second moyen de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution consacrant les principes d'égalité et de non-discrimination, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir; qu'elle expose que le 24 février 2011, le conseil consultatif a émis un avis positif pour la reprise des 71 lits de la Résidence de Thibault par le groupe Noble Age, lequel aurait donc pu continuer à exploiter les 71 lits dans la Résidence de Thibault pendant deux

ans, et ce malgré le fait que plusieurs chambres ne soient pas conformes aux normes, mais qu'elle-même ne peut plus continuer à exploiter les 71 lits dont le transfert à un tiers qui les exploitera dans un bâtiment neuf conforme aux nouvelles normes, est également prévu dans deux ans; qu'elle relève là une différence de traitement discriminatoire;

Considérant que le Conseil consultatif a émis un avis, et non pris une décision; que l'arrêté attaqué ne peut constituer un traitement discriminatoire par rapport à cet avis, dont rien n'établit qu'il aurait été suivi; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant qu'une des conditions requises pour que le Conseil d'État puisse suspendre l'exécution de l'acte attaqué n'est pas remplie; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D É C I D E :

Article 1er.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^{e} chambre siégeant en référé, le vingt-trois février deux mille douze par :

M. M. LEROY, président de chambre,
Mme N. ROBA, greffier.

Le Greffier, Le Président,

N. ROBA M. LEROY