CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 231.857 du 3 juillet 2015

213.142/XV-2610

En cause : **la s.a. Résidence Les Chèvrefeuilles**,

ayant élu domicile chez
Mes B. CAMBIER et F. HANS, avocats,
avenue Winston Churchill 253/40
1180 Bruxelles,

contre :

la Région wallonne,

ayant élu domicile chez
Mes M. KAISER et E. GOURDIN, avocats,
boulevard Louis Schmidt 56
1040 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XV^e^ CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 18 juillet 2014 par la s.a. Résidence Les Chèvrefeuilles qui demande l'annulation de l'arrêté du Gouvernement de la Région wallonne du 24 avril 2014 rejetant le recours introduit contre une décision du 12 juillet 2013 lui infligeant une amende administrative;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. Y. DELVAL, auditeur au Conseil d'État;

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu l'ordonnance du 18 mai 2015, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 9 juin 2015 à 9 heures 30;

Entendu, en son rapport, Mme D. DÉOM, conseiller d'État;

Entendu, en leurs observations, Mes B. CAMBIER et L. CROSSET, avocats, comparaissant pour la partie requérante, et Me E. GOURDIN, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis contraire, M. Y. DELVAL, auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen de la cause se présentent comme suit :

La maison de repos «Résidence Les Chèvrefeuilles» exploitée par la requérante fait l'objet, le 1er avril 2010, d'une inspection par deux fonctionnaires de la partie adverse, accompagnés d'une personne dont la qualité n'est pas précisée. La requérante bénéficiait alors, selon le rapport d'inspection, d'un agrément définitif pour 44 personnes âgées, de 5 lits pour courts séjours et de 5 places en centre d'accueil de jour.

Ce rapport relève divers manquements. Parmi ceux-ci, figure une surcapacité, car 46 conventions de long séjour sont en cours, aucune personne n'étant présente au titre d'un court séjour. Il est également constaté que quatre personnes sont hébergées dans une «villa» voisine, et que le directeur a expliqué qu'elles louent des pièces dans cette «villa» à titre privé et sont présentes pendant la journée dans la maison de repos en qualité de résidents en centre d'accueil de jour.

Le rapport propose, à la suite de ces manquements, de retirer l'agrément pour les places en centre d'accueil de jour et de suspendre l'agrément de la requérante en tant que maison de repos pour personnes âgées.

Ce rapport n'a connu aucune suite et n'a pas été transmis à la requérante.

Le 21 mai 2013, les installations de la requérante font l'objet d'une nouvelle inspection par les mêmes inspecteurs de la partie adverse. À cette date, la requérante dispose toujours d'un agrément pour 44 lits en maison de repos, 5 lits de court séjour et 5 places en centre d'accueil de jour. Elle dispose également, par ailleurs, d'un titre de fonctionnement pour une résidence-services de 21 logements, située dans la même rue.

Le rapport relate les conditions de la visite d'inspection, formule des observations et récapitule le suivi d'une série de remarques antérieures. Il conclut qu'il y a à nouveau deux résidents hébergés en surcapacité, ainsi que des problèmes dans la gestion des conventions de court séjour ou de long séjour. Le rapport constate également que des personnes fréquentant la maison de repos sont hébergées dans deux maisons portant les numéros 54 et 63. Ces maisons semblent appartenir, l'une (n° 54) à Yves LENOIR, administrateur de la société, et son épouse, et l'autre (n° 63) à leurs deux filles. Le rapport décrit les conventions signées par les habitants de ces deux maisons, soit, d'une part, un bail avec les propriétaires respectifs pour l'occupation d'une chambre ou d'un appartement dans ces maisons et, d'autre part, une convention avec la requérante afin de bénéficier de certains de ses services.

À la suite de cette inspection, les agents de la partie adverse dressent un procès-verbal où, après avoir relaté les faits, ils estiment qu'ils constituent :

- l'exploitation sans titre de fonctionnement d'un établissement pour personnes âgées à tout le moins pour 3 personnes relevant de la maison sise au n° 54 de la rue de Boussoit, et 3 personnes relevant de la maison sise au n° 63 de la même rue,
- une surcapacité de deux personnes, par rapport à la capacité agréée en maison de repos, de par la présence avérée de 2 résidents supplémentaires à tout le moins du 1.05 au 21.05.2013,
- une surcapacité supplémentaire de 3 personnes, par rapport à la capacité long séjour agréée, de par l'absence de précision d'hébergement de court séjour dans la convention pour l'une de ces personnes, et de par la présence, au sein de l'établissement, de deux autres personnes depuis plus de trois mois, soit la durée maximale en court séjour.

Ce procès-verbal est communiqué à l'administrateur délégué de la requérante, par un courrier daté du 3 juin 2013, qui rappelle que ces faits sont passibles tous et chacun d'une amende administrative de 250 euros à 25.000 euros conformément à l'article 375, § 1er, 1°, du Code wallon de l'Action sociale et de la Santé et l'invite à se présenter pour audition, dans le cadre de cette procédure, le lundi 24 juin. Un courrier similaire est adressé à Yves LENOIR, son épouse et leurs deux filles.

Un autre courrier daté du même jour est envoyé à l'administrateur délégué de la requérante. Il constitue un avertissement consécutif à dix-neuf autres manquements constatés lors de l'inspection.

Yves LENOIR, administrateur de la requérante, et Michèle RENAUT, directrice de la maison de repos, sont entendus le 24 juin.

Le 12 juillet, le directeur général de la Direction des aînés du Département des aînés et de la famille de la partie adverse décide, par un acte longuement motivé, d'infliger à la requérante une amende de 8.250 euros.

Le 2 août, la requérante introduit à l'encontre de cette décision un recours auprès du Gouvernement wallon.

Dans le cadre de l'instruction de ce recours, la Commission d'avis sur les recours en matière d'action sociale et de santé sollicite l'avis de la Commission wallonne des aînés. Celle-ci émet, le 17 octobre, un avis sur l'hébergement dans les maisons voisines de la maison de repos exploitée par la requérante, qui conclut que «l'habitat groupé, même sans définition légale, a sa propre logique assez éloignée de la situation décrite dans ce dossier. Ce n'est pas en créant un brouillard entre les différents types de structures que l'on pourra répondre aux besoins d'aides et de protection des aînés en perte d'autonomie».

Après avoir entendu la requérante les 17 septembre et 19 novembre 2013, la Commission d'avis sur les recours en matière d'action sociale et de santé se prononce, le 12 décembre, en estimant que le recours est recevable mais non fondé.

Par un arrêté du 24 avril 2014, la partie adverse déclare le recours de la requérante recevable mais non fondé et, partant, confirme l'amende administrative. Il s'agit de l'acte attaqué;

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation de la Constitution, notamment de ses articles 10, 11 et 33, du Code wallon de l'Action sociale et de la Santé (CWASS), notamment de ses articles 334 et 365 à 375, de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, notamment de ses articles 2 et 3, du Code réglementaire wallon de l'Action sociale et de la Santé, notamment de son article 1453, et des principes généraux du droit, notamment ceux relatifs à la proportionnalité et à la sécurité juridique, et de l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes ou les motifs; qu'elle expose que les habitations voisines de la maison de repos ne sont pas des maisons de repos, que l'on ne peut pas leur appliquer la réglementation relative à celles-ci, et que, partant, la partie adverse l'a sanctionnée sur la base de dispositions qui n'étaient pas applicables;

qu'en une première branche, elle affirme notamment que ces maisons n'entrent pas dans le champ d'application de l'article 334, 2°, a), du CWASS, qui définit la maison de repos comme «l'établissement, quelle qu'en soit la dénomination, destiné à l'hébergement d'aînés qui y ont leur résidence habituelle et y bénéficient, en

fonction de leur dépendance, de services collectifs familiaux, ménagers, d'aide à la vie journalière et de soins infirmiers ou paramédicaux»; que, selon elle, ces maisons ne sont pas des «établissements», puisque leurs installations y compris les espaces communs ne servent pas à l'exploitation d'une entreprise mais sont réservées à l'usage privé des locataires; qu'elle fait valoir que les résidents d'une maison de repos ne bénéficient que d'une autonomie limitée, ce qui n'est pas le cas des personnes concernées, comme il ressort notamment du règlement d'ordre intérieur des maisons en question; qu'elle observe qu'une maison de repos doit offrir obligatoirement et cumulativement l'ensemble des services cités par l'article 334, 2°, a), du CWASS, alors que les locataires des maisons ont le choix de conclure ou non la convention d'accueil d'habitat groupé, que les services proposés sont quantitativement très inférieurs à ceux qu'il y a dans une maison de repos, que l'accueil dans les maisons litigieuses n'inclut pas d'office des prestations en termes de soins de santé et que les occupants ne bénéficient notamment pas des services ménagers; qu'elle met en évidence la dualité des conventions de service et de bail; qu'elle expose que ses prestations au profit des occupants de ces maisons sont fournies dans le cadre d'une activité accessoire qui n'est aucunement prohibée ou interdite par la loi, et que la convention de services est en outre ouverte à des tiers à la maison de repos et proposée à toute personne domiciliée à proximité; qu'enfin, elle estime que dans une maison de repos, le CWASS prévoit que les services sont prestés en fonction de la dépendance des résidents, tandis qu'en l'espèce, ils le sont en fonction de leur demande;

qu'en une deuxième branche, elle invoque l'absence de forfait INAMI pour les habitants de ces maisons, à la différence des résidents de la maison de repos, comme une preuve supplémentaire que les maisons litigieuses ne peuvent pas être assimilées à une maison de repos;

qu'en une troisième branche, elle fait valoir que la position de la partie adverse équivaut à qualifier de «maison de repos» toute structure pour les aînés, dans laquelle les habitants ont leur résidence habituelle et ont la possibilité de bénéficier de certains services similaires à ceux fournis en maison de repos; qu'elle considère que la formule pratiquée ici ne répond à aucune définition légale et rappelle que tout ce qui n'est pas interdit ou réglementé est permis; qu'elle expose que la formule se rapproche de l'habitat groupé, dont elle cite des exemples, ou, à défaut, qu'elle pourrait se rattacher à la notion de résidence-services;

Considérant que la partie adverse répond que l'exploitation des maisons litigieuses résulte d'un montage juridique dont le seul objectif est d'échapper à la réglementation relative aux maisons de repos; qu'elle estime que la qualification de l'établissement litigieux au regard de la définition légale de la maison de repos relève de son pouvoir d'appréciation, sur lequel le Conseil d'État exerce seulement un contrôle marginal; qu'elle relève que la position de la requérante sur la nature de cet hébergement fluctue puisque, lors de la précédente inspection en 2010, elle a soutenu qu'il s'agissait d'accueil de jour, qu'elle a soutenu après l'inspection à l'origine de l'acte attaqué qu'il s'agissait d'un habitat groupé, puis a invoqué le fonctionnement d'une résidence-services;

qu'à propos de la première branche, elle se réfère à la motivation de l'acte attaqué, qui indique que l'établissement au sens de l'article 334, 2°, a), du CWASS est une structure d'accueil gérée et organisée en vue d'assurer l'hébergement de personnes, et que toute structure d'accueil collectif de personnes âgées non apparentées au gestionnaire, fut-ce dans un contexte familial, doit être considérée comme relevant

du décret; qu'elle estime que la requête ne met pas en cause la pertinence de cette analyse; qu'elle fait valoir qu'au sens de la disposition précitée, les établissements pour aînés sont des dispositifs d'hébergement et d'accueil des aînés; qu'elle souligne que la présence d'un espace privé dans les maisons n'est pas non plus élusive de la notion de maison de repos, puisqu'une maison de repos doit garantir à ses résidents un espace privé; qu'elle observe que l'autonomie des locataires des maisons est limitée; que, quant aux services prestés, elle considère que les résidents des maisons de repos ne doivent pas recourir effectivement à tous les services que celles-ci sont tenues de proposer; qu'elle cite les travaux préparatoires du décret du 5 juin 1997, à l'origine des dispositions pertinentes du CWASS, selon lesquels s'il peut arriver que des résidents recourent à du personnel extérieur pour des soins infirmiers ou paramédicaux, ou qu'aucun soin ne soit presté, l'établissement n'en demeure pas moins une maison de repos; qu'elle estime que le législateur a inséré dans la définition de la maison de repos les mots «s'il y a lieu», justement pour éviter que l'établissement échappe à la qualification de maison de repos lorsque les résidents ne font pas appel aux services infirmiers ou paramédicaux; qu'elle rappelle que la définition permet de qualifier les maisons de repos de services de soins de santé exclus du champ d'application de la directive 2006/123/C.E. du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur; qu'elle ajoute qu'il ne faut pas confondre les traits constitutifs d'une maison de repos et les obligations qui découlent de cette qualification, et considère que dès l'instant où la requérante est qualifiée de maison de repos elle est soumise à l'obligation d'offrir l'ensemble des services qui s'y rattachent, de sorte que son service à la carte est illégal et qu'elle ne saurait se prévaloir de cette illégalité pour prétendre ne pas être qualifiée de maison de repos; qu'elle précise encore que des soins ne peuvent être proposés à domicile que moyennant un agrément comme centre de soins à domicile, dont la requérante ne démontre pas disposer; qu'à propos de la dépendance, elle relève que les mots «en fonction de leur dépendance» signifient simplement que les services prestés doivent être en adéquation avec le degré de dépendance des patients et que le personnel requis en dépend;

que, sur la deuxième branche, la partie adverse renvoie à l'acte attaqué qui relève que la prise en charge par l'INAMI ne constitue pas une condition *sine qua non* de la notion de maison de repos, car il arrive que des personnes âgées résident en maison de repos sans pour autant relever de l'INAMI, que la requérante n'apporte pas d'élément de nature à remettre en cause cette position et que si elle n'a pas droit à un forfait INAMI pour les résidents des maisons litigieuses, c'est précisément parce qu'elle ne dispose pas d'agrément et qu'elle les héberge illégalement;

que, sur la troisième branche, elle renvoie aux développements de l'acte attaqué qui démontrent que les maisons litigieuses ne peuvent être rapprochées d'un habitat groupé; qu'elle soutient par ailleurs que, sauf à démontrer que ces maisons seraient agréées en résidence-services, la requérante n'a pas d'intérêt légitime à prétendre qu'elles devraient être qualifiées de résidence-services plutôt que de maison de repos;

que dans son dernier mémoire, elle récuse les pièces déposées par la requérante à l'appui de son dernier mémoire, en vue d'établir l'autonomie dont disposent les habitants des deux maisons; qu'elle rappelle que l'objectif de la législation relative aux établissements pour personnes âgées est de protéger ces dernières et leurs familles contre des services qui leur seraient rendus en dépit des normes de sécurité, de salubrité et d'hygiène, et précise que rien ne justifie une interprétation restrictive de la notion de maison de repos; qu'elle conteste la portée que la requérante attribue

aux termes «établissement, quelle qu'en soit la dénomination» figurant à l'article 334, 2°, a), du CWASS pour définir la maison de repos; que selon elle, les mots «quelle qu'en soit la dénomination» ont été insérés pour prévenir une pratique abusive consistant à contourner la réglementation en usant d'une autre dénomination que celle de maison de repos; qu'elle considère que l'existence de conventions distinctes pour le bail et les services n'est pas pertinente, le code ne définissant pas la notion de maison de repos à partir de l'existence d'une ou de plusieurs conventions; qu'elle conteste l'affirmation de la requérante selon laquelle les seuls soins infirmiers et paramédicaux fournis seraient la distribution des médicaments à l'occasion des repas pris à la maison de repos, et rappelle que la requérante se charge de l'approvisionnement et du stockage des médicaments et tient un dossier de soins pour chaque personne concernée; qu'elle estime que les services familiaux et ménagers sont prestés pour ces personnes et que celles-ci participent à la vie et aux activités de la résidence, y restant jusqu'en début de soirée; qu'elle invoque les diverses prestations facturées; qu'elle considère que les occupants des maisons ne disposent pas de l'indépendance propre aux résidences-services, notamment parce que le système d'alarme et le forfait de services y font obstacle; qu'elle souligne la clause de la convention d'accueil d'habitat groupé prévoyant sa résiliation automatique en cas de non-fréquentation de la maison de repos pendant sept jours;

Considérant que, selon l'article 334, 2°, du CWASS, les maisons de repos et les résidences-services, qui constituent des catégories particulières d'établissements pour aînés, sont définies comme suit :

> «a) **maison de repos** : l'établissement, quelle qu'en soit la dénomination, destiné à l'hébergement d'aînés qui y ont leur résidence habituelle et y bénéficient, en fonction de leur dépendance, de services collectifs familiaux, ménagers, d'aide à la vie journalière et de soins infirmiers ou paramédicaux;
>
> (…)
>
> c) **résidence-services** : un ou plusieurs bâtiments, quelle qu'en soit la dénomination, constituant un ensemble fonctionnel, géré par une personne physique ou morale, qui, à titre onéreux, offre à ses résidents des logements leur permettant de mener une vie indépendante ainsi que des services auxquels ils peuvent faire librement appel.
>
> On entend par ensemble fonctionnel d'une résidence-services, l'unité architecturale, distincte de toute autre structure éventuellement située sur le même site, qui, bien que pouvant avoir une entrée à rue commune, dispose de voies de circulation horizontales et verticales spécifiques et garantissant aux résidents un accès aisé aux locaux et équipements collectifs, en toute sécurité et sans obstacle pour les personnes à mobilité réduite.
>
> Les locaux, équipements et services collectifs de la résidence-services peuvent également être accessibles à d'autres aînés de soixante ans au moins.
>
> À la condition qu'ils n'en utilisent pas la dénomination, ne sont pas considérés comme résidences-services au sens du présent titre les habitations pour vieux ménages et les centres de services communs qui se fondent respectivement sur l'arrêté du Régent du 2 juillet 1949 et sur le décret de la Communauté française du 30 juin 1982;»;

Considérant que, sur ce point, l'acte attaqué est motivé notamment comme suit :

> «- que (…) la décision querellée prononce une amende administrative en estimant que le fonctionnement des maisons situées aux numéros 54 et 63 s'apparente à celui d'une maison de repos, alors que le gestionnaire ne dispose, pour ces maisons, d'aucun titre de fonctionnement en ce sens;

Que cette décision est notamment motivée sur les éléments suivants :

o il n'est pas contesté que les personnes qui ont été rencontrées comme résidant au n° 54 ou renseignées comme telles par M. Lenoir, pour ces n° 54 et 63, sont bien hébergées respectivement dans ces immeubles;

o ces personnes sont par ailleurs domiciliées à ces adresses ou à la maison de repos elle-même, ou encore à la résidence-services, toutes deux gérées par la S.A. Résidence Les Chèvrefeuilles;

o ces personnes y ont dès lors leur résidence habituelle, même si les domiciles de ces personnes n'y correspondent pas nécessairement;

o ces six personnes bénéficient par ailleurs, de services collectifs familiaux, ménagers, d'aide à la vie journalière et de soins infirmiers ou paramédicaux, selon les éléments repris au procès-verbal :

• système d'appel permettant de faire appel au personnel de la maison de repos, et de déclencher une alarme au sein de la maison de repos à défaut de mouvement dans les maisonnettes à partir de 9 h;

• approvisionnement, gestion, stockage et distribution des médicaments;

• prestations paramédicales et infirmières enregistrées de façon informatisée à l'aide du plan de soins tenu à la maison de repos et connecté au système d'appel;

• prise des repas au sein de la maison de repos;

• service coiffeur, pédicure, boissons et divers;

• entretien du logement (prévu aux conventions);

• constitution et conservation d'un dossier individualisé au sein de l'infirmerie de la maison de repos et contenant les renseignements administratifs, courriers médicaux, directives médicales, ...

o ces maisonnettes situées aux numéros 54 et 63 doivent bien être considérés comme relevant d'une maison de repos;

o le gestionnaire ne peut prétendre que ces résidents relèvent plutôt d'un habitat groupé alors que, d'une part, tous les éléments de la définition d'une maison de repos sont bien remplis, et que, d'autre part, le concept d'habitat groupé ne fait l'objet d'aucune définition au sein de la réglementation wallonne relative à l'hébergement et l'accueil des personnes âgées; (…);

o aucune différence n'existe entre la prise en charge, par le personnel de la maison de repos, des résidents des maisons 54 et 63 et la prise en charge par ce même personnel des résidents de la maison de repos elle-même :

• le personnel de la maison de repos répond aux appels émanant des maisonnettes;

• les conventions dites "d'accueil" sont établies à l'en-tête de la maison de repos et mentionnent les références téléphoniques, bancaires et d'agréments (SPW et INAMI) de la maison de repos;

• les suppléments à la partie "loyer" de base, comprenant notamment, mais pas exclusivement, les repas, sont fixés forfaitairement à 300 € et doivent être payés sur le compte de la maison de repos;

• les médicaments sont préparés et distribués par le personnel de la maison de repos qui dispose également d'un dossier médical relatif à chacun de ces résidents;

• le gestionnaire lui-même a affirmé, lors de son audition, "pour nous, tous ceux qui tournent autour des Chèvrefeuilles sont répertoriés dans notre listing soit comme relevant de la RS, soit relevant du numéro 54 ou 63, soit encore relevant de la MR (et là il y a les "vrais" MR et les courts séjour, ceux-là servant aux déclarations envers l'INAMI)", confirmant ainsi qu'il n'existait pas de réelle différence de prise en charge entre ces différentes "catégories" de résidents;

o c'est en vain, également, que le gestionnaire tente de justifier une quelconque différence entre ces catégories de résidents en arguant que les résidents des maisonnettes "peuvent choisir à qui ils ont affaire pour la prise en charge de leurs soins";

• pour tous ces résidents, en sus d'une convention de bail classique, une convention dite "d'accueil" a été établie à l'en-tête de la maison de repos et prévoyant des services;

• pour chacun, une facture, dont le montant est à verser sur le compte de la maison de repos, a été établie et comprend systématiquement les postes suivants : repas résidence (forfaitisé), pharmacie/médecin, coiffeur/pédicure, soins infirmiers (préparation des médicaments);

• les conventions contiennent une clause spécifique stipulant que les résidents peuvent être accueillis au sein de la maison de repos tous les jours, week-ends et jours fériés compris, entre 8h et 22h, et que "lorsque le senior fréquente irrégulièrement (moins de 8 jours par mois) la résidence, la convention peut être résiliée";

• les maisonnettes sont par ailleurs équipées d'un système d'appel relié directement à la maison de repos et disposent d'un détecteur de mouvements qui déclenche une alarme au sein de la maison de repos à défaut de mouvement à partir de 9 heures;

- que, dans son recours, le requérant estime que le fonctionnement des maisons sises aux numéros 54 et 63 ne s'apparente pas à celui d'une maison de repos mais constitue bien une forme d'habitat groupé;

que, reconnaissant que ce concept n'est défini par aucune disposition légale en Wallonie, il s'appuie sur une publication de la Fondation Roi Baudouin publiée en 2006 et intitulée "Où vivre mieux, le choix de l'habitat groupé", et sur la définition d'"habitat groupé" retenue par cette publication;

que, comme soulevé par l'administration et retenu par la Commission d'avis sur les recours, les éléments retenus dans cette définition d'habitat groupé proposée par la Fondation Roi Baudouin ne sont pas exclusifs d'un habitat groupé et peuvent se retrouver également dans la définition d'une maison de repos;

que le requérant lui-même n'a pas persisté, dans ses notes complémentaires, dans l'assimilation du fonctionnement des deux maisons concernées à celui de l'habitat groupé tel que repris dans cette définition;

que l'absence de définition du concept d'habitat groupé a conduit la Commission d'avis sur les recours à solliciter l'avis de la Commission wallonne des Aînés à ce propos;

que, dans son avis du 17 octobre 2013, cette Commission constate l'absence de définition précise, et conclut les considérations qu'elle émet en ces termes : "Au vu des différents points, la Commission wallonne des Aînés estime que l'habitat groupé, même sans définition légale, a sa propre logique assez éloignée de la situation décrite dans ce dossier";

que dans ses notes complémentaires, l'une préalable à l'avis de cette Commission, et l'autre postérieure, le requérant tente d'assimiler le fonctionnement de ces maisons des numéros 54 et 63, soit à celui d'une résidence-services, soit à celui d'un habitat groupé mais sans parvenir à donner une définition claire à ce concept, soit encore à celui d'une structure au caractère inédit et novateur "nouveau maillon dans la chaîne des logements offerts aux personnes âgées";

que les développements ainsi proposés par le requérant au fil de son argumentation tendent plus à proposer des solutions nouvelles par rapport à la situation constatée le 17 mai 2013, et ayant débouché sur la procédure d'amende administrative, afin d'éviter de rester sous le coup d'une assimilation à une maison de repos, plutôt que de rapporter incontestablement la preuve que le fonctionnement constaté à cette époque constitue indubitablement celui d'un habitat groupé;

- que la Commission d'avis sur les recours, quant à elle, a estimé, dans son avis du 12 décembre 2013 :

"(…)"

- que, suivant cet avis, le Gouvernement wallon estime également qu'il y a lieu d'apprécier si le fonctionnement des maisons sises 54 et 63 rue de

Boussoit, tel que constaté le 21 mai 2013, s'assimile ou non à celui d'une maison de repos (…);

qu'ainsi, il convient d'apprécier, à l'instar de la décision querellée, si, au jour de la visite des inspecteurs de la DG05 :

o les personnes résidant aux n°s 54 et 63 y avaient leur résidence habituelle;

o et bénéficiaient de services collectifs familiaux, ménagers, d'aide à la vie journalière et de soins infirmiers ou paramédicaux;

que, préalablement à ces questions, il convient également de confirmer que, contrairement à ce que prétend le requérant (…), ces maisons constituent bel et bien des établissements au sens de la définition de "maison de repos" reprise à l'article 334, et rappelée ci-avant;

qu'en effet, selon les travaux préparatoires du décret du 5 juin 1997(…), l'établissement est défini comme "une structure d'accueil gérée et organisée en vue d'assurer l'hébergement de personnes; l'hébergement de personnes âgées au sein de leur propre famille, quel que soit le lien de parenté, ne répond pas à ce critère d'établissement; par contre, toute structure d'accueil collectif de personnes âgées non apparentées au gestionnaire, fut-ce dans un contexte familial, doit être considérée comme relevant du présent décret." (Projet de décret relatif aux maisons de repos pour personnes âgées et portant création du Conseil wallon du troisième âge - approuvé par le Gouvernement wallon le 19 décembre 1996 et transmis au Parlement wallon en vue de son adoption - Commentaires des articles).

qu'ainsi, dans le cadre de ce recours, la structure à prendre en considération est bien celle constituée des maisons des n°s 54 et 63 de la Rue de Boussoit, accolées à la maison de repos (sise n° 52 de la Rue de Boussoit) et dont les habitants bénéficient de nombreux services au sein de la maison de repos elle-même;

que cet établissement constitue bien, par ailleurs, une maison de repos;

qu'en effet :

o à propos de la résidence habituelle :

• les personnes âgées rencontrées comme résidant au n° 54 ou renseignées comme telles par M. Lenoir, pour ces n°s 54 et 63, sont bien hébergées respectivement dans ces immeubles et y ont bien leur résidence habituelle, même si les domiciles de ces personnes n'y correspondent pas nécessairement (motivation reprise dans la décision querellée);

• il se déduit, des conventions signées par ces 6 résidents, et des factures établies, que le lieu de vie habituelle de ces résidents est bien la Résidence Les Chèvrefeuilles elle-même (comme mentionné dans l'avis de la CAR);

• le fait que les résidents disposent d'un espace de vie privé dans ces maisons n'exclut pas pour autant qu'il s'agisse d'une maison de repos (celles-ci devant garantir à leurs résidents un espace de vie privé) (comme mentionné dans l'avis de la CAR);

o à propos du bénéfice de services collectifs familiaux, ménagers, d'aide à la vie journalière et de soins infirmiers ou paramédicaux :

• ces services ont été définis, dans les travaux préparatoires au décret du 5 juin 1997, comme suit :

"(…)";

• ces services existent bel et bien au bénéfice des résidents des maisons concernées, comme mentionné dans la décision querellée (…);

• il n'est pas nécessaire, comme le prétend le requérant, que l'ensemble de ces services soit cumulé dans le chef de chaque résident, puisque ceux-ci en bénéficieront plus ou moins en fonction de leur degré de dépendance; qu'il suffit que ces services soient proposés et facturés aux résidents pour considérer qu'ils en bénéficient bien dans les faits;

qu'il s'agit des seuls éléments de la définition d'une maison de repos, lesquels sont bien rencontrés en l'espèce;

que le requérant ne peut écarter cette définition en prétextant n'offrir qu'une possibilité de faire appel à des infirmières indépendantes (dont il est par

ailleurs précisé qu'elles sont de la maison de repos et dont les prestations son facturées par la maison de repos...) alors que les conventions d'accueil prévoient que le prix d'accueil fixé forfaitairement à 300 euros mensuels (et constaté comme facturé aux 6 résidents au mois d'avril 2013) comprend des prestations infirmières comme la préparation et la distribution des médicaments et qu'il a bien été constaté que les médicaments des résidents étaient systématiquement préparés par le personnel de la maison de repos;

que le requérant ne peut pas plus tenter de s'écarter de cette définition en prétextant qu'il s'agirait d'une activité complémentaire de la maison de repos; que, d'une part ces prestations ont été constatées comme réalisées, concrètement, sans distinction selon que les résidents concernés soient ceux de ces maisons 54 et 63 ou de la maison de repos elle-même, et sans aucune ventilation spécifiquement prévue aux contrats de travail, et, d'autre part, l'activité de maison de repos ne peut consister qu'en celle décrite à l'article 334 du CWASS, soit l'hébergement et les services rappelés ci-avant; qu'il ne peut être question d'une activité complémentaire de la maison de repos qui ne concernerait que les services, alors du reste qu'il ressort des constats réalisés que la structure ainsi élaborée propose également cet hébergement;

que le requérant ne peut pas plus tenter de s'écarter de cette définition en vantant la liberté dont jouiraient les résidents de ces maisons et le caractère prétendument indépendant des conventions de bail et d'accueil habitat groupé; que la liberté de mouvement des résidents est notamment restreinte par un règlement d'ordre intérieur (comme en maison de repos), de même qu'il existe un système d'alarme permettant même d'être activé en cas d'absence de mouvement au sein de ces maisons; qu'enfin, la liberté dont les résidents jouiraient par rapport au sort spécifique de chacune des conventions est bien fictive dès lors que, en pratique, il n'est pas question d'une réelle possibilité de services à la carte (v. facturation du prix mensuel forfaitaire, nature des services minimum offerts, obligation de fréquentation de la maison de repos sous peine de rupture de la convention moyennant préavis,...) qui s'ajouterait facultativement au contrat de bail;

qu'en outre, il n'est pas possible d'échapper non plus à cette assimilation à la maison de repos sous le prétexte que l'établissement ne bénéficierait d'aucun forfait INAMI dans la prise en charge de ces résidents; (…);

qu'enfin, le fonctionnement de ces maisons tel que constaté le 21 mai 2013 comme étant celui d'une maison de repos n'est pas non plus remis en question par le fait que la structure litigieuse aurait été visitée en 2010 sans lever d'objection; (…);

qu'ainsi, il reste bien établi que le fonctionnement de ces maisons tel que constaté lors de la visite d'inspection du 21 mai 2013 constitue celui d'une maison de repos exploitée sans disposer d'un titre de fonctionnement;

que le requérant reste en défaut de rapporter la preuve que ce fonctionnement ne serait pas celui d'une maison de repos;

qu'à titre tout à fait surabondant, ce fonctionnement ne peut en tout état de cause pas être assimilé, comme prétendu par le requérant, à celui d'un habitat groupé, même sans définition complète, notamment pour les raisons suivantes :

o absence de preuve formelle de l'existence d'un lieu de vie collective au sein des maisons 54 et/ou 63, alors qu'il a été constaté que la vie collective de ces résidents prend place au sein de la maison de repos "Résidence Les Chèvrefeuilles" elle-même (animations, repas,... au sein de la maison de repos, absence de certains résidents dans les maisons, le jour de la visite, mais présence au sein de la maison de repos, clause de rupture de convention d'accueil à défaut de fréquentation de la maison de repos,...);

o absence d'autogestion par les résidents de ces maisons (projet suivi ponctuellement, et pour une des deux maisons, par une psychologue, procès-verbaux de rencontres entre résidents rédigés par la directrice de la maison de repos, nombreux services convenus avec la maison de repos, forfaitisés et facturés par elle,...);

o absence de toute gestion de ces maisons sans but de lucre (le requérant estimant d'ailleurs bien qu'il s'agit d'une activité complémentaire de la S.A. "Résidence les Chèvrefeuilles");

que le moyen invoqué par le requérant à l'encontre de cette première situation litigieuse est dès lors bien non fondé;»;

Considérant que les personnes qui résident aux n^{os} 54 et 63 de la rue de Boussoit ont signé un contrat de bail avec les personnes physiques propriétaires de ces immeubles; que ce contrat comporte certaines particularités, notamment quant aux réparations locatives ainsi qu'aux charges d'entretien et de consommation, mais qu'il demeure un bail d'habitation soumis à la législation sur les baux de résidence principale; que ces personnes ont conclu par ailleurs avec la société requérante une convention dite «d'accueil d'habitat groupé» leur permettant de bénéficier de certains services, convention dont la requérante affirme sans être contredite qu'elle la propose également à d'autres personnes du voisinage; qu'aucun élément objectif ne dément l'affirmation de la requérante selon laquelle le bail et la convention d'accueil sont deux relations contractuelles distinctes et indépendantes l'une de l'autre, la convention de services pouvant prendre fin sans que le bail puisse pour autant être résilié par les propriétaires; que ce n'est pas la société requérante qui fournit le logement aux locataires des n^{os} 54 et 63; qu'il s'agit d'immeubles distincts de ses propres installations, sur lesquels *prima facie* elle ne dispose d'aucun droit et qui pourraient, sans son consentement, recevoir une autre destination; que, même si les propriétaires de ces maisons sont étroitement liés à la société puisqu'il s'agit de l'administrateur de celle-ci et des membres de sa famille, rien dans le dossier administratif n'établit qu'il existerait une confusion de patrimoine entre la société et ces personnes physiques, ou que ces dernières n'agiraient que comme prête-noms, ou que la distinction relèverait de l'artifice;

que, même si, comme le relève à juste titre l'acte attaqué, de nombreux éléments rapprochent la situation concrète des personnes concernées de celle des résidents de la maison de repos, elle en diffère juridiquement sur des points essentiels, en particulier la possibilité de cesser de recourir aux services proposés ainsi que l'absence d'hébergement fourni par l'exploitant de la maison de repos lui-même; qu'on ne peut dès lors suivre la partie adverse lorsqu'elle qualifie ce système de «montage juridique» destiné à contourner l'exigence d'un titre de fonctionnement pour chaque hébergement en maison de repos;

qu'il résulte du dossier administratif et des écrits de la procédure que la requérante exerce une activité consistant à prester pour des personnes âgées, résidant à proximité de la maison de repos qu'elle exploite, des services identiques à tout ou partie de ceux qu'elle assure aux résidents de celle-ci, et que les membres de son personnel travaillent en partie dans le cadre de cette activité; que, s'il est possible que cette pratique appelle des objections de légalité, elle n'équivaut pas à inclure les personnes concernées dans un «établissement destiné à l'hébergement d'aînés»; qu'il

ne s'agit donc pas d'exploiter sans titre de fonctionnement des lits en maison de repos, au sens de l'article 334, 2°, a), du CWASS, et que la requérante ne peut pas être sanctionnée de ce chef; que quelle que soit la qualification qu'il conviendrait de retenir pour aborder adéquatement la situation, la requérante a intérêt à critiquer la légalité du motif sur la base duquel l'acte attaqué lui inflige une sanction; que le premier moyen est fondé;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen de la violation du CWASS, notamment de ses articles 334, 358 et 359, de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, notamment de ses articles 2 et 3, des principes de bonne administration, notamment le principe de proportionnalité, et de l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes ou les motifs; qu'elle conteste les motifs de l'acte attaqué liés à la surcapacité de la maison de repos indépendamment des occupants des maisons dont il est question au premier moyen;

qu'en une première branche, elle conteste la surcapacité de deux personnes dans la maison de repos entre le 1er mai et le 21 mai 2013 car ces deux personnes étaient accueillies en lieu et place de deux autres personnes hospitalisées de sorte que le nombre de personnes présentes dans la maison de repos était bien de 49, ce qui correspond à la capacité d'accueil agréée; qu'elle fait valoir que l'autorisation octroyée l'a été pour l'hébergement effectif d'un certain nombre de personnes, que la définition précitée d'une maison de repos mentionne l'hébergement et qu'une personne hospitalisée n'est plus hébergée; que selon elle, la somme que le résident hospitalisé continue à payer pendant son absence a pour unique but de réserver la chambre afin qu'il la retrouve à son retour; qu'elle précise qu'elle dispose d'un nombre de chambres supérieur au nombre d'hébergements agréés par la partie adverse, de sorte que les résidents occupaient physiquement d'autres lits que ceux des résidents hospitalisés; qu'elle estime que la situation litigieuse est la conséquence d'un vide juridique puisque le CWASS n'interdit aucunement à une maison de repos d'héberger un nouveau pensionnaire lorsqu'un des résidents est absent à la suite d'une hospitalisation; qu'elle ajoute que c'est en raison de la prise en charge partielle des maisons de repos par la sécurité sociale que les normes de programmation ont été mises en place, et qu'il est donc cohérent qu'elle puisse accueillir un nouveau résident puisqu'elle ne perçoit pas de financement lorsqu'un résident est hospitalisé;

qu'elle critique ensuite le motif de l'acte attaqué relatif à une nuitée supplémentaire dans le chef de deux résidents; qu'elle explique qu'il s'agit d'un couple dont le départ était prévu pour le 20 mai vers une autre maison de repos mais qui a dû rester une nuit supplémentaire en raison de circonstances qui ne dépendaient pas d'elle, et que lors de leur départ les nouveaux occupants des chambres n'étaient pas encore arrivés;

qu'en réplique, elle ajoute à propos de la première branche du moyen que la capacité d'accueil d'une maison de repos est fixée notamment au regard des possibilités d'héberger et de prodiguer les soins requis au nombre de lits autorisés, et que les résidents hospitalisés n'y bénéficient plus de ces différents services alors que le personnel et l'infrastructure demeurent inchangés, de sorte que l'établissement doit être habilité à pourvoir au remplacement des résidents absents; qu'elle récuse la référence faite par la partie adverse à la réponse donnée à une question parlementaire (*Doc. Parl. W.*, n° 141/1 (2013-2014), du 3 avril 2014), soulignant que cette réponse

n’a pas la même portée que des travaux parlementaires en ce qu’il s’agit d’une interprétation *a posteriori* par une autre instance qui n’exprime donc pas la volonté de l’auteur de la norme; qu’elle ajoute encore que les nouveaux pensionnaires ont été accueillis en court séjour, ce qui permet de mettre fin à leur séjour moyennant un préavis de 7 jours, de sorte que cela ne met pas en péril le retour des pensionnaires hospitalisés;

que dans son dernier mémoire, elle souligne à nouveau cet élément ainsi que le fait que ces personnes occupent une autre chambre que celle des résidents hospitalisés; qu’elle ajoute qu’elle n’a jamais dû violer ses obligations contractuelles en imposant le départ anticipé d’un pensionnaire en raison du retour d’un autre pensionnaire hospitalisé, et qu’elle ne pratique ce remplacement que lorsque la durée d’hospitalisation ou d’absence de la maison de repos est suffisamment longue et certaine pour pouvoir accueillir un autre pensionnaire temporairement et pour une durée définie, ce qui était le cas en l’espèce;

qu’en une deuxième branche, elle conteste la surcapacité de trois personnes dans la maison de repos par rapport à la capacité de long séjour agréée; qu’elle donne des explications concernant deux des trois cas relevés par l’inspection; qu’elle indique :

- que Madame N., absente pendant tout le mois d’avril, n’a pas séjourné plus de 3 mois à la maison de repos de sorte que la durée maximale du court séjour n’a pas été dépassée,
- que Madame P. est entrée en court séjour le 17 février et que, depuis le 17 mai 2013, elle était résidente en long séjour mais que l’administrateur provisoire a tardé à renvoyer le contrat signé,
- que Madame H. a successivement conclu une convention de court séjour puis de long séjour, ce qui n’est pas interdit, et que la convention de long séjour qu’on avait omis d’établir a été mise par écrit dès le jour de l’inspection, la capacité d’accueil n’étant jamais dépassée;

qu’en réplique, elle réitère ces arguments;

que, dans son dernier mémoire, elle fait valoir que rien n’interdit la transformation d’un court séjour en long séjour et que tout ce qui n’est pas interdit est permis; qu’elle expose l’absurdité d’un mécanisme qui interdirait à une maison de repos d’accepter qu’un pensionnaire entré pour un court séjour puisse, en fonction de son état de santé et de son souhait, décider de devenir résident à l’issue de ce court séjour;

Considérant que la partie adverse répond, à propos de la deuxième branche, que la requérante reconnaît que deux des résidentes concernées (Madame P. et Madame H.) étaient, le 21 mai 2013, hébergées en long séjour et précise que la sanction attaquée n’est pas fondée sur le retard dans la communication de la convention de long séjour de Madame P.; que, sur le fait que la convention d’hébergement de la troisième résidente (Madame N.) ne mentionne pas la durée du séjour, la partie adverse renvoie à l’acte attaqué, estimant que la requérante n’apporte aucun élément de nature à remettre en question ses considérations;

que dans son dernier mémoire, elle affirme qu’il est interdit de faire du court séjour une sorte d’antichambre automatique du long séjour et de spéculer sur un hypothétique départ ou décès de résidents pour permettre cette transformation;

Considérant, quant à la première branche, que le passage pertinent de l’acte attaqué est rédigé notamment comme suit :

«Considérant, plus précisément, en ce qui concerne la situation de surcapacité de deux personnes, par rapport à la capacité agréée en maison de repos, de par la présence avérée de 2 résidents supplémentaires à tout le moins du 01.05.2013 au 21.05.2013 :

- que les constats initiaux qui ont été réalisés (PV du 27 mai 2013) sont les suivants :

> "Selon la première liste fournie la population hébergée au sein de la MR est de 43 résidents en long séjour et 5 résidents hébergés en court séjour;
>
> Une deuxième liste mentionnant les chambres occupées est demandée.
>
> Sur cette deuxième liste Mme Renaut nous demande d'ajouter Mme M. occupant la chambre 932, cette dame ayant été oubliée sur la liste précédente. Selon les dires de Mme Renaut, le nombre total des résidents ce 21/05 s'élève donc à 44 longs séjours et 5 courts séjours.
>
> Cependant la deuxième liste mentionne les noms supplémentaires suivants : Mme C. chambre 112 serait sortie selon les déclarations de M. Lenoir le 20.05.2013 mais selon la déclaration de fin d'hébergement envoyée à l'organisme assureur, elle est sortie le 21.05.2013.
>
> Même constat pour M. B. chambre 127. Nous constatons d'ailleurs que son lit n'est toujours pas défait l'après-midi de l'inspection.
>
> Ces constats seront confirmés ultérieurement par la communication par courriel du 22.05 de Mme Renaut des notifications de fin d'hébergement à destination de l'organisme assureur. Ces notifications précisent la sortie de ces résidents le 21.05.2013 à 7h.
>
> Ce 21.05.2013, à notre demande, M. Lenoir nous précise l'identité et la date des trois dernières entrées et sorties parmi ses résidents. Il en ressort que la dernière entrée a eu lieu le 01.05.2013.
>
> Ces constatations aboutissent au constat d'une surcapacité de 2 résidents au sein de la MR à tout le moins du 01.05.2013 jusqu'au 21.05.2013"

- que, lors de son audition, M. Lenoir a confirmé que la liste contenant 44 résidents correspondait aux résidents relevant, au 21 mai 2013, de l'INAMI, soit, pour lesquels la maison de repos bénéficie du forfait INAMI;

que les deux résidents qui devaient être ajoutés à cette liste devaient quitter l'établissement dans la journée du 21 mai 2013, soit le jour de l'inspection, M. Lenoir expliquant que "des petites différences peuvent (...) apparaître entre la prise en charge du forfait INAMI et la présence réelle dans l'établissement les jours d'entrée ou de sortie (ou d'hospitalisation) en fonction de l'heure de celles-ci. En ce qui concerne les deux personnes reprises en surcapacité, elles avaient annoncé leur départ le 20 mai. En réalité, elles sont restées une nuit de plus mais elles n'intervenaient plus dans notre liste de forfait INAMI puisque le départ était planifié. (...) elles ont passé une nuit supplémentaire par rapport à ce qui avait été annoncé et donc nous, nous ne serons pas payés pour cette nuit supplémentaire, ni par l'INAMI";

qu'était ainsi confirmée l'existence d'une liste de résidents pour lesquels un forfait INAMI est disponible mais ne correspondant pas pour autant à la liste des résidents occupant réellement l'établissement, M. Lenoir ajoutant d'ailleurs : "j'estime que, dans la mesure où des résidents ne sont plus physiquement présents dans mon établissement en raison d'une hospitalisation, dans la mesure où je ne touche plus le forfait INAMI pour ces résidents, ils ne font plus partie de mes résidents";

- que, sur la base de ces éléments, la décision querellée prononce une amende administrative en estimant que la maison de repos a été exploitée au-delà de la capacité agréée dans le titre de fonctionnement, soit donc sans disposer du titre de fonctionnement nécessaire à la capacité réellement exploitée;

Que cette décision est notamment motivée sur le fait :

o que le raisonnement fondé sur la prise en compte des seuls résidents bénéficiant du forfait INAMI est inexact dans la mesure où il est fondé sur les

règles propres à l'INAMI et non sur les règles spécifiques relatives à l'exploitation d'une maison de repos en Région wallonne;

o que, dans la mesure où tout résident de la maison de repos Résidence "Les Chèvrefeuilles", même hospitalisé, garde sa résidence habituelle au sein de l'établissement malgré cette hospitalisation (ses effets personnels ne sont pas déplacés, sa chambre ne peut pas être occupée par un autre résident, si bien qu'il a bien la garantie de retrouver sa chambre après hospitalisation, cette hospitalisation étant donc bien sans impact sur la résidence habituelle de ce résident), dans la mesure également où la convention n'est pas pour autant résiliée, ni même suspendue, et qu'un montant reste dû par ce résident à l'établissement durant son hospitalisation, il y a bien lieu de considérer que le lit destiné à un résident hospitalisé reste bien exploité par l'établissement et qu'il ne peut donc, en raison de l'hospitalisation, considérer attribuer ce lit à un autre résident ou, *a fortiori*, considérer que ce résident hospitalisé ne ferait plus partie de la liste des résidents de son établissement;

o qu'il ne peut être admis que, sous prétexte qu'un établissement dispose d'une capacité physique d'installer, dans son établissement, plus de lits que le nombre de lits qu'il lui a expressément été autorisé d'exploiter dans son titre de fonctionnement, cet établissement puisse alors exploiter, en cas d'hospitalisation d'un résident, un lit supplémentaire à sa capacité initialement accordée, alors qu'un établissement qui ne disposerait pas de plus d'espace dans son établissement ne disposerait pas de cette possibilité; qu'admettre le contraire reviendrait à vider de tout son sens la limite donnée par le titre de fonctionnement en application des diverses règles de programmation; qu'il en va exactement de même pour un résident qui postpose son départ ou qui n'aurait pas entièrement libéré sa chambre, alors même qu'il ne relèverait plus de l'INAMI;

o que, dans la mesure où deux résidents ont ainsi été comptabilisés, au jour de l'inspection, en sus du nombre de résidents relevant de l'INAMI, et dans la mesure où le dernier résident entré physiquement dans l'établissement l'était depuis le 1er mai 2013, force est bien de considérer qu'entre le 1er et le 21 mai 2013, deux résidents ont bien été hébergés en surcapacité par rapport à la capacité agréée de l'établissement;

- que, dans son recours, le requérant conteste qu'il y ait eu surcapacité en estimant que la capacité agréée n'a jamais été dépassée par le nombre de résidents physiquement présents au sein de son établissement (étant donné les hospitalisations auxquelles il a également eu à faire face);

(…);

- que la Commission d'avis sur les recours, quant à elle, a estimé ce moyen non fondé en retenant, dans son avis du 12 décembre 2013 :

"…"

- que, suivant intégralement cet avis tout comme la motivation de la décision querellée rappelée ci-avant, le Gouvernement wallon estime également qu'il y a bien eu situation de surcapacité constitutive d'une exploitation sans titre de fonctionnement, la capacité prévue par le titre octroyé ayant été excédée;

que l'établissement du requérant constitue bien le lieu de résidence habituelle de ses résidents, lequel ne vient pas à changer du fait de l'hospitalisation de ceux-ci;

que les résidents hospitalisés gardent, en effet, leur résidence habituelle au sein de l'établissement malgré cette hospitalisation (à l'instar d'une personne âgée résidant à son domicile, qui n'en vient pas à résider à l'hôpital en cas d'hospitalisation, et ce indépendamment de la question du domicile), et leurs chambres ne sont pas occupées par d'autres résidents (si bien qu'ils ont bien la garantie de retrouver leur chambre après hospitalisation et que l'établissement veille à ce qu'ils puissent retrouver leurs effets personnels);

que cette hospitalisation est donc sans impact sur la résidence habituelle de ces résidents;

qu'admettre que l'hospitalisation d'un résident équivaudrait à l'autorisation de mettre un lit à disposition d'un nouveau résident, impliquerait, également, de spéculer purement et simplement sur l'état de santé des résidents;

qu'en effet, dans ce cas, si l'état de santé du résident hospitalisé vient à s'améliorer au point d'envisager que celui-ci puisse quitter l'institution hospitalière où il se trouve et réintégrer la maison de repos, cette situation entraînerait qu'un autre résident, à défaut de décès ou nouvelle hospitalisation d'un résident de l'établissement, ait à envisager de quitter, quant à lui, prématurément la maison de repos, alors même qu'elle constitue son lieu de résidence habituelle, pour permettre que la présence physique des résidents n'excède pas la capacité agréée;

que cette conception entraîne inévitablement une situation d'inconfort et de non respect des obligations contractuelles et, *in fine*, des personnes âgées;

que même à supposer, dans une telle hypothèse, que l'établissement ne procède pas ainsi à la sortie anticipée d'un résident, pour permettre au résident hospitalisé de réintégrer l'établissement, si la présence physique de résidents correspond déjà à la capacité maximale agréée (avant fin de l'hospitalisation), il conviendrait de reconnaître que l'établissement se trouverait ainsi bel et bien, avec le retour de ce résident initialement hospitalisé, en situation de surcapacité, même par rapport au nombre de résidents physiquement présents;

qu'il en va exactement de même pour un résident qui annonce son départ et viendrait à postposer celui-ci une fois la date arrivée ou qui n'aurait pas entièrement libéré sa chambre, alors même qu'il ne relèverait plus de l'INAMI;

que le moyen invoqué par le requérant à l'encontre de cette deuxième situation litigieuse est dès lors bien non fondé;»;

Considérant que le grief adressé à la requérante ne concerne donc pas la nuitée supplémentaire qui a été constatée dans le chef de deux personnes, du 20 au 21 mai 2013, pour des raisons de circonstance, mais consiste à avoir exploité 46 lits du 1er au 21 mai 2013 sous le régime du long séjour, alors que son titre de fonctionnement ne lui permet d'en exploiter que 44; qu'il lui est reproché de ne comptabiliser dans ses résidents que ceux pour lesquels elle bénéficie du forfait versé par l'INAMI (ce qui en exclut, en particulier, les personnes hospitalisées) et non tous ceux pour lesquels une convention est en cours d'exécution;

Considérant que, selon l'article 352, alinéa 3, du CWASS, le titre de fonctionnement accordé pour les lits de maison de repos, de maison de repos et de soins et de court séjour d'un même établissement précise le nombre de lits, de places ou de logements par type d'établissement; que les lits ainsi autorisés distinguent d'une part, les courts séjours, et d'autre part, les résidents proprement dits; que le résident est, selon l'article 334, 1°, du même code, «l'aîné de soixante ans au moins qui est hébergé ou est accueilli dans un établissement pour aînés ainsi que (…)»; que cette définition ne comporte aucune référence au forfait versé par l'INAMI, élément qui n'est donc pas pertinent; que le code ne précise pas si, pour vérifier le respect de la capacité agréée, il y a lieu de comptabiliser parmi les résidents les personnes qui sont temporairement absentes de la maison de repos en raison de leur hospitalisation;

Considérant que la requérante soutient que les résidents hospitalisés pourraient être «remplacés» sans surcapacité en cas d'hospitalisation, ou plus exactement qu'ils n'entreraient plus en ligne de compte dans le nombre de résidents hébergés; que l'acte attaqué relève à juste titre les inconvénients que présente la thèse de la requérante selon laquelle l'absence temporaire d'un résident libèrerait une place en régime de long séjour; qu'en effet, un tel système supposerait qu'à défaut d'autres changements dans la liste des résidents, la personne qui se trouve en surnombre devra le cas échéant être invitée à quitter l'établissement lors du retour du résident hospitalisé; que la durée d'hospitalisation ou d'absence ne peut être qu'estimée et qu'un système de remplacement amène nécessairement une certaine spéculation sur les probabilités de retour; que l'utilisation à cette fin de lits physiquement surnuméraires par rapport à la capacité agréée n'est pas possible dans toutes les maisons de repos et peut soulever des objections notamment en termes de normes architecturales et de sécurité; que, de manière générale, c'est donc à juste titre que la partie adverse considère que le lit du résident hospitalisé ou absent reste «exploité» par la maison de repos, la convention restant en cours d'exécution et la personne concernée conservant sa résidence principale à la maison de repos; que, même si cette situation provoque un manque à gagner pour l'exploitant, elle ne l'autorise pas à pratiquer des admissions en surnombre par rapport à son titre de fonctionnement;

que, lorsque la requérante affirme, sans l'établir, que les personnes qu'elle a admises en «remplacement» des résidents hospitalisés étaient sous le régime d'une convention de court séjour, encore devrait-elle démontrer qu'elle l'a fait sans dépasser le titre de fonctionnement dont elle dispose pour les courts séjours, lequel porte sur 5 places; qu'en effet, aucune disposition du code ne permet d'augmenter temporairement la capacité d'accueil en court séjour en fonction du nombre de résidents (long séjour) absents; que la première branche du moyen n'est pas fondée;

Considérant, sur la seconde branche, que l'acte attaqué est motivé notamment comme suit :

> «Considérant, en ce qui concerne la surcapacité supplémentaire de 3 personnes (présentées comme relevant du court séjour), par rapport à la capacité long séjour agréée, de par l'absence de précision d'hébergement de court séjour dans la convention pour l'une de ces personnes, et de par la présence, au sein de l'établissement, des deux autres personnes depuis plus de 3 mois, soit la durée maximale autorisée en court séjour;
>
> - que les constats initiaux suivants ont été réalisés (PV du 27 mai 2013) :
>
> • "Mme N. : entrée le 01.03.2013, la convention présentée ne mentionne pas qu'elle est convenue en qualité de court séjour;
>
> (...)
>
> • Mme P. : a été hébergée en RS à partir du 28.11.2010 mais ne bénéficie pas de convention LS ou CS le jour de l'inspection. Un courriel du 22.05 par le cabinet de l'administrateur de biens qui transmet la copie de la convention passée à l'époque en RS; il n'y a donc toujours pas de convention MR;
>
> (...)
>
> • Par ailleurs il est constaté que Mme H. occupant la chambre 926 entrée le 01.02.2013 avec une convention CS (copie non reprise) limitée au

30.04.2013 ne dispose d'aucune convention LS permettant la poursuite de son hébergement.

(...)"

Que, lors de son audition, M. Lenoir a confirmé :

"(…)";

- que, sur la base de ces éléments, la décision querellée a prononcé une amende en retenant qu'"au-delà du fait que les conventions et renseignements communiqués lors de la visite d'inspection ne correspondent pas à la situation réelle de ces résidents, le fait que ces personnes résident au sein de la maison de repos dans le cadre d'un long séjour augmente encore de 3 unités la surcapacité déjà constatée en maison de repos;"

- que, dans son recours, le requérant affirme :

"(…)".

- que la Commission d'avis sur les recours, quant à elle, a estimé ce moyen non fondé en retenant, dans son avis du 12 décembre 2013 :

"(…)"

- que, suivant cet avis tout comme la motivation de la décision querellée rappelée ci-avant, le Gouvernement wallon estime également qu'il y a bien eu situation de surcapacité en terme de séjour de longue durée, situation constitutive d'une exploitation sans titre de fonctionnement (la capacité prévue par le titre octroyé ayant été excédée);

que le Gouvernement wallon entend également retenir et souligner les éléments suivants relevés par l'administration :

o par rapport à la situation de la première résidente :

• le court séjour est défini, selon l'article 334, 2° du CWASS, comme étant le "séjour temporaire en maison de repos ou en maison de repos et de soins dont la durée est initialement fixée de commun accord entre le gestionnaire et le résident ou son représentant et qui ne peut excéder une durée de trois mois ou de nonante jours cumulés par année civile que ce soit ou non dans le même établissement";

• la notion de séjour temporaire à durée fixée par le résident et le gestionnaire remonte au 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;

• le requérant ne peut estimer que ce séjour aurait été de courte durée sur la base des jours de présence effectifs, alors même qu'il est acquis qu'à terme, une convention pour un séjour de longue durée a été signée;

• c'est pour éviter cette spéculation contractuelle, qui fait fi de la philosophie des courts séjours, que l'exigence de fixer initialement la durée a été prévue au décret du 6 février 2003 introduisant la notion de court séjour dans le dispositif du décret du 5 juin 1997; les travaux préparatoires expriment cette idée lorsqu'ils stipulent : "Il nous paraît également important que le caractère de court séjour soit fixé de commun accord entre le gestionnaire et le résident ou son représentant. Nous avons en effet la volonté de développer le court séjour mais nous ne souhaitons pas que le court séjour serve de réponse à des personnes qui, initialement et de façon claire, ont fait la demande d'un séjour de longue durée en maison de repos. Il est donc important de donner ce signal-là aux gestionnaires." (Doc. Parl, 2002-2003, n° 413, n° 9, Examen des articles, CRAC, 28).

• en l'espèce, sur la base des éléments du dossier (séjour d'abord dans la Résidence Services, puis dans la maison de repos pour une période d'essai de deux semaines, avant prolongation et enfin convention, fin de ce séjour après un mois parce que "la résidente ayant eu du mal à s'habituer à sa nouvelle situation, la famille a décidé de la reprendre à domicile" (p. 28 du recours), réintégration de la maison de repos un mois après, en "court séjour" sur base de ses jours de présences dans l'établissement), le prétendu séjour de courte durée s'apparente à une période d'essai d'un séjour de longue durée, ce qui va à

l’encontre de ce que le législateur a souhaité rencontrer par la création des courts séjours;

• le requérant a affirmé, lors de son audition préalable à la décision querellée : “il est exact qu’elle était reprise, au moment de la visite, comme relevant des courts séjours. Néanmoins, il s’agit d’une erreur, elle devait relever de la maison de repos”;

• enfin, selon les informations issues du registre national, cette résidente est domiciliée au numéro 52 A-13 de la rue de Boussoit depuis le 19 septembre 2012, ce qui est également incompatible avec une perspective de court séjour;

o par rapport à la situation de la deuxième résidente :

• indépendamment de la signature des conventions (dont celle relative au prétendu “court séjour” de mi-février à mi-mai qui reste manquante), la situation litigieuse résulte du fait que cette résidente, dont il n’est pas contesté qu’elle séjourne en maison de repos depuis la mi-février, se trouvait, au jour de l’inspection, présente au sein de l’établissement depuis plus de trois mois, soit au-delà de la période de 90 jours autorisée dans le cadre du court séjour et ce, alors qu’elle était par ailleurs présentée, le jour de l’inspection, par le personnel de l’établissement, comme relevant du court séjour (alors qu’une convention existe pour un long séjour depuis le 17 mai) et alors, qu’en tout état de cause, la capacité agréée en long séjour était déjà par ailleurs atteinte et même dépassée;

o par rapport à la situation de la troisième résidente, et contrairement à ce que laisse entendre la Commission d’avis sur les recours :

• il ne peut être question, au terme d’un court séjour, de transformer celui-ci en long séjour si dès le début du court séjour, il était évident, pour chacune des parties, qu’il s’agirait d’un séjour de longue durée;

• il n’est donc pas possible de retenir la conception du court séjour telle qu’elle semble cautionnée par la Commission et envisagée par le requérant, qui loin de conclure des conventions de court séjour dans le cadre de séjours initialement et conventionnellement convenus pour une courte durée, envisage ces conventions comme pouvant être transformées (page 29 du recours) en long séjour pour autant que cela se fasse dans le délai requis (celui-ci devant correspondre au délai maximal autorisé pour un court séjour, soit 3 mois ou 90 jours cumulés);

- que la situation d’exploitation des lits de court séjour à des fins de séjour de longue durée est dès lors bien établie et partant la situation de surcapacité par rapport au nombre de lits de séjours de longue durée;

- que le moyen doit être déclaré non fondé;»;

Considérant que selon l’article 334, 2°, g), du CWASS, le court séjour est défini comme un «séjour temporaire en maison de repos ou en maison de repos et de soins dont la durée est initialement fixée de commun accord entre le gestionnaire et le résident ou son représentant et qui ne peut excéder une durée de trois mois ou de nonante jours cumulés par année civile que ce soit ou non dans le même établissement»; qu’une convention sans détermination de durée ne répond pas à cette définition, même s’il s’avère par la suite que la personne concernée séjourne moins de 90 jours dans l’établissement; que dès lors, les trois personnes concernées étaient bien présentes, le 21 mai 2013, dans le cadre d’un long séjour; que les manquements relevés sur ce point par l’acte attaqué témoignent de trois dépassements supplémentaires de la capacité autorisée en long séjour, ainsi que de négligences de la requérante dans la rédaction des conventions; qu’en effet, les conventions doivent être établies le plus tôt possible et rédigées clairement soit en vue d’un long séjour,

ce qui implique de fixer la résidence principale de la personne concernée à l'adresse en cause, soit pour un court séjour, dont la durée est précisée;

que, toutefois, aucune disposition n'interdit qu'une personne admise dans une maison de repos pour un court séjour devienne ensuite résidente dans le cadre d'un long séjour; que, même si le législateur a souhaité que le court séjour ne serve pas de période d'essai ou d'antichambre à l'admission en tant que résident, on ne peut pas empêcher certaines personnes âgées et leurs familles de percevoir la situation de cette manière; que, dans le contexte actuel du vieillissement de la population, on ne peut reprocher à l'exploitant d'une maison de repos de chercher à répondre à toutes les demandes, s'agissant de procurer un cadre de vie à des personnes fragilisées par l'âge et amenées à des choix qu'elles ne posent généralement que par nécessité; que dès lors, en tant qu'il reproche à la requérante d'avoir conclu d'abord une convention de court séjour dans des cas où, en réalité, la perspective d'un long séjour était présente dès le début, l'acte attaqué repose sur un procès d'intention pour sanctionner une pratique que rien n'interdit; que la seconde branche du moyen est, dans cette seule mesure, fondée;

Considérant que la requérante prend un quatrième moyen de la violation de la Constitution, notamment de son article 15, du CWASS, notamment de ses articles 219, 8°, 334, 366, § 2 et suivants et de l'absence, de l'erreur, de l'insuffisance ou de la contrariété dans les causes ou les motifs; qu'elle critique l'acte attaqué en ce qu'il considère que l'une des maisons litigieuses ne peut être considérée comme le domicile des locataires au sens de l'article 15 de la Constitution alors qu'elles constituent bien leurs domiciles privés de sorte que les inspecteurs de la partie adverse, en application de l'article 366, § 2 précité, ne pouvaient pas y pénétrer sans y être préalablement autorisés par les occupants; qu'elle estime que la décision attaquée est illégale, d'une part, parce qu'elle se fonde sur des dispositions relatives aux maisons de repos pour pénétrer dans des lieux qui n'en sont pas et, d'autre part, parce que les inspecteurs de la partie adverse n'ont pas respecté ces dispositions car, en l'absence d'urgence, ils se sont introduits dans la maison n° 54 sans annoncer en quelle qualité ils intervenaient et sans avoir obtenu l'accord exprès de ses habitants; qu'elle considère que le procès-verbal qui découle de cette visite est illégal tout comme la décision qui se fonde sur ce procès-verbal;

qu'en réplique, elle ajoute que les inspecteurs de la partie adverse n'ont pas pénétré légalement dans le hall d'une maison de repos, mais se sont introduits sans autorisation dans une maison d'habitation; qu'elle ajoute qu'elle a bien intérêt à invoquer cette violation du domicile, puisque c'est elle qui s'est vu infliger la sanction litigieuse résultant d'un contrôle effectué en violation de règles impératives et d'ordre public;

que, dans son dernier mémoire, elle soutient que la Cour de cassation ne s'est pas prononcée sur l'admissibilité d'une preuve obtenue illégalement suite à une violation de domicile et invoque au contraire un arrêt de la cour d'appel de Liège du 17 novembre 1986 selon lequel l'illégalité de la constatation entraîne la nullité des preuves; qu'elle conclut que la décision attaquée est illégale à tout le moins concernant les sanctions liées aux prétendues irrégularités relatives aux maisons litigieuses;

Considérant que le moyen met en cause la régularité des constatations effectuées lors de l'inspection du 21 mai 2013 quant à la situation des occupants des maisons situées aux n°s 54 et 63 de la rue de Boussoit; qu'il n'est pas contesté que les inspecteurs de la partie adverse ont pénétré dans les parties communes de la maison n° 54, dont la porte était ouverte, sans autorisation des habitants, que l'une des occupantes de la maison a ensuite ouvert la porte de sa chambre aux inspecteurs et qu'elle a échangé quelques phrases avec eux; que l'administrateur de la requérante, arrivé quelques minutes plus tard, a lui aussi pénétré dans les lieux et a fait visiter le n° 54 et le n° 63, sans demander l'autorisation des personnes concernées;

que même à les supposer illégales, les constatations matérielles effectuées dans les conditions décrites ne constituent qu'un des éléments qui ont amené la partie adverse à considérer que ces maisons étaient exploitées comme une partie de la maison de repos, ce qui selon elle justifiait de pénétrer d'office dans leurs parties communes; que l'ensemble des éléments retenus à l'appui de ce point de vue a pu être très largement discuté par la requérante, qui s'en est expliquée dans les écrits de la procédure administrative et devant le Conseil d'État; qu'en outre, comme il a été décidé à propos du premier moyen, les maisons en question ne sont pas exploitées par la requérante en tant que lits dans sa maison de repos, de sorte que l'éventuelle nullité des constatations matérielles initiales dans ces habitations est sans intérêt pour elle en la présente cause; que cette nullité ne serait, par ailleurs, pas de nature à entacher le reste du procès-verbal, qui a trait à l'occupation de la maison de repos elle-même et dont le contenu est indépendant des constatations en question; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que l'illégalité de certains des motifs déterminants de la décision attaquée justifie l'annulation de celle-ci; qu'en effet, le Conseil d'État ne peut se substituer à la partie adverse pour décider si les motifs reconnus légalement admissibles justifient une sanction et, si oui, laquelle;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner le troisième moyen de la requête, qui, à le supposer fondé, ne serait pas de nature à justifier une annulation plus étendue;

Considérant que, dans son mémoire en réplique et son dernier mémoire, la requérante postule l'octroi d'une indemnité de procédure au montant de base de 700 euros, à charge de la partie adverse, et qu'il y a lieu de faire droit à cette demande,

D E C I D E :

Article 1er.

Est annulé l'arrêté du Gouvernement de la Région wallonne du 24 avril 2014 rejetant le recours introduit par la s.a. Résidence Les Chèvrefeuilles contre une décision du 12 juillet 2013 lui infligeant une amende administrative de 8.250 euros.

Article 2.

Une indemnité de procédure de 700 euros est octroyée à la partie requérante à la charge de la partie adverse.

Les autres dépens, liquidés à la somme de 200 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XVe chambre, le trois juillet deux mille quinze par :

M.	M.	LEROY,	président de chambre,
M.	I.	KOVALOVSZKY,	conseiller d'Etat,
Mme	D.	DÉOM,	conseiller d'Etat,
M.	R.	GHODS,	greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président,

R. GHODS M. LEROY