

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 247.681 du 29 mai 2020

A. 222.775/VI-21.054

En cause : **la société coopérative à responsabilité limitée
Centre hospitalier régional de Verviers,**
en abrégé C.H.R. de Verviers,
ayant élu domicile chez
M^{es} Nathalie VAN DAMME et
Judith MERODIO, avocats,
place des Nations Unies 7
4020 Liège,

contre :

l'État belge, représenté par la Ministre des Affaires sociales et
de la Santé publique, et de l'Asile et la Migration,
ayant élu domicile chez
M^{es} Clémentine CAILLET et
Emmanuel JACUBOWITZ, avocats,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 28 juillet 2017, la société coopérative à responsabilité limitée Centre hospitalier régional de Verviers, en abrégé C.H.R. de Verviers, demande l'annulation de "la décision de Madame la Ministre de la santé, notifiée au CHR de Verviers par un courrier du 29 mai 2017, reçu le 1^{er} juin 2017, de fixer le budget des moyens financiers au 1^{er} juillet 2016 du CHR Verviers".

II. Procédure

Les droits visés à l'article 70 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État ont été acquittés.

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse et en réplique ont été régulièrement échangés.

M. Luc DONNAY, auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé des derniers mémoires.

Par une ordonnance du 22 juillet 2019, l'affaire a été fixée à l'audience du 25 septembre 2019 à 10 heures.

Par courriers du 23 septembre 2019, l'audience a été remise à la date du 23 octobre 2019 à 10 heures.

M. Imre KOVALOVSKY, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e Florence NATALIS, *loco* M^{es} Nathalie VAN DAMME et Judith MERODIO, avocat, comparissant pour la partie requérante, et M^e Clémentine CAILLET, *loco* M^{es} Emmanuel JACUBOWITZ et Anthony POPPE, avocat, comparissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M. Éric THIBAUT, auditeur général adjoint, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Exposé des faits utiles

Tels qu'en rend compte le rapport déposé par l'auditeur, et sans être contestés par les parties, les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit :

« 1. Avant sa modification par l'arrêté royal du 30 août 2016, l'article 46, § 3, de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux était libellé comme suit :

" § 3. Pour les coûts du quartier opératoire, du service d'urgence, de la stérilisation et ceux visés dans l'article 13, deuxième jusqu'au sixième alinéa y compris, des points sont attribués. En vue de cet octroi, une distinction est faite entre quatre types d'activité :

- a) les coûts du personnel du quartier opératoire;
- b) les coûts de personnel du service d'urgences;
- c) les coûts des produits médicaux : les coûts visés à l'article 13, 2° à 6° y compris, en les subdivisant entre ceux relatifs au quartier opératoire, ceux relatifs au service d'urgences et ceux relatifs aux unités de soins;
- d) les coûts pour le personnel de la stérilisation centrale

Les points sont attribués de la manière suivante :

1° pour chacune de ces activités pour tous les hôpitaux du pays, il est attribué un nombre de points correspondant à un pourcentage du nombre total de points pour tous les hôpitaux du pays attribués conformément au § 2.

Ce pourcentage est fixé comme suit :

- personnel du quartier opératoire : 11,35 %;
- personnel de service d'urgence : 6,32 %.

À partir du 1^{er} juillet 2013, le pourcentage de 6,32 % est réparti entre le 1^{er} calcul et le 2^e calcul, visés au 2°, b), de la manière suivante :

- * 90 % - 10 % 1^{er} juillet 2013,
- * 80 % - 20 % au 1^{er} juillet 2014,
- * 60 % - 40 % au 1^{er} juillet 2015,
- * 30 % - 70 % au 1^{er} juillet 2016.
- * Cet ajustement est fixé à 100 % pour le 2^e calcul au 1^{er} juillet 2017.
- personnel de la stérilisation centrale : 1,94 %;
- coût des produits médicaux :
- * pour le quartier opératoire : 6,18 %;
- * pour le service d'urgence : 0,53 %;
- * pour les unités de soins : 7,91 %;

2° Le nombre de points déterminés en application du point 1° est réparti entre les hôpitaux conformément aux règles suivantes :

a) pour le quartier opératoire :

[...]

b) pour le service d'urgences :

b. 1) premier calcul :

a) Il est octroyé un nombre de points de base par 100 lits justifiés. Les nombres de points de base par 100 lits justifiés sont les suivants :

- pour les hôpitaux qui répondent aux conditions fixées dans le code n° 590166 de la nomenclature visée dans l'arrêté royal du 14 septembre 1984 établissant la nomenclature des prestations de santé en matière d'assurance obligatoire soins de santé et indemnités : 3 points;

- pour les hôpitaux qui répondent aux conditions fixées dans les codes n° 590181, 590203 ou 590225 de la nomenclature précitée : 5 points.

b) Le nombre de points de base par hôpital est augmenté en fonction de la valeur par lit occupé des suppléments pour les prestations médicales d'urgence pour des patients hospitalisés durant les deux derniers exercices connus, visées dans l'article 26, § 1^{er} de la nomenclature précitée, exceptées les prestations de biologie clinique.

Pour l'application de l'alinéa précédent, les hôpitaux sont répartis en déciles

selon la valeur croissante par lit occupé des suppléments visés ci-dessus.

Pour les trois premiers déciles, les points de base sont multipliés par 1; pour les 4^e, 5^e et 6^e décile par 1,20; pour le 7^e décile par 1,40; pour le 8^e décile par 1,60; pour le 9^e décile par 1,80 et pour le 10^e décile par 2.

c) Au terme du calcul, le nombre de points ainsi calculé est adapté d'un coefficient afin de rester dans le nombre total de points retenu pour ce premier calcul.

b. 2) deuxième calcul :

Le nombre de points, visé au § 3, 1^o, est réparti proportionnellement entre les hôpitaux sur base du nombre de points d'unités d'urgence déterminé selon les modalités de l'annexe 6 au présent arrêté.

À partir du 1^{er} juillet 2014, un nombre de points supplémentaires, correspondant à 20 % de la somme des budgets octroyés aux hôpitaux mentionnés dans l'annexe 16 du présent arrêté, à l'exclusion des hôpitaux Sp isolés, des hôpitaux G isolés et des hôpitaux visés à l'article 33, §§ 1^{er} et 2 du présent arrêté, est ajouté au budget disponible pour le personnel des urgences et est réparti entre les hôpitaux concernés sur base de leur nombre d'unités d'urgence, telles que calculées selon les modalités décrites dans l'annexe 6 du présent arrêté.

b. 3) Les points ainsi attribués aux premier et deuxième calculs sont additionnés, étant entendu qu'au moins 15 points sont attribués aux hôpitaux qui répondent aux n° 590181, 590203 ou 590225 de la nomenclature précitée. S'il y a dépassement du nombre total de points retenu pour le pays, un coefficient de réduction linéaire est appliqué aux points calculés supérieurs à 15 afin de rester dans le nombre total de points disponible pour le pays.

Dès que l'hôpital est agréé, soit pour la fonction de première prise en charge des urgences, soit pour la fonction 'soins urgents spécialisés', le minimum d'une seule fois 15 points par hôpital, quel que soit le nombre de sites, lui est assuré pour une seule des deux fonctions.

Pour les hôpitaux agréés pour une fonction 'soins urgents spécialisés' et qui répondent aux conditions suivantes :

- se situer à au moins 25 km d'un autre hôpital disposant d'une fonction agréée 'soins urgents spécialisés' ou se situer dans une communauté où les seules fonctions agréées 'soins urgents spécialisés' sont distantes de plus de 25 km,
- et disposer au maximum de 200 lits agréés,

le minimum de 15 points est porté à 30 points, étant entendu qu'après application de cette règle, le nombre de points attribué pour l'ensemble du pays ne peut dépasser le nombre total de points disponibles pour le pays. S'il y a dépassement du nombre total de points retenu pour le pays, un coefficient de réduction linéaire est appliqué aux points calculés supérieurs à 15 ou 30, selon le cas, afin de rester dans le nombre total de points disponible pour le pays;

b. 4) Le maintien des points précités est subordonné à la collecte et la transmission de données relatives à l'activité du service d'urgences faisant l'objet de la convention visée à l'article 55, § 1^{er}, alinéa 2.

c) Pour les activités visées au point c) dans la phrase introductive, des points sont attribués :

[...]

d) Pour les activités visées sous le point d) dans la phrase introductive, des points sont octroyés qui sont calculés en appliquant un pourcentage de 10,22 % aux points attribués selon le point c) ci-dessus.

Le nombre de points ainsi attribué est adapté d'un coefficient afin de rester dans le nombre de points, retenu pour tout le pays pour le personnel de la stérilisation centrale".

Ce système devait permettre, pour les coûts de personnel du service d'urgences, de substituer progressivement, à partir du 1^{er} juillet 2013, un nouveau mode d'attribution des points sur la base desquels est calculé le financement de ces coûts (mode d'attribution identifié par la disposition précitée comme étant le "deuxième calcul") au mode d'attribution qui était mis en œuvre avant le 1^{er} juillet 2013 (mode d'attribution identifié par cette même disposition comme étant le "premier calcul").

Cette seconde méthode de calcul repose sur des paramètres d'activité censés représenter la charge de travail dans les services d'urgences, tandis que la première méthode de calcul prend principalement en compte la taille de l'établissement et certaines prestations irrégulières.

2. Le 24 novembre 2014, la ministre des Affaires sociales et de la Santé publique adresse à la section financement du Conseil national des établissements hospitaliers – ci-après désigné C.N.E.H. – (devenu le Conseil fédéral des établissements hospitaliers depuis l'entrée en vigueur de l'article 105 de la loi du 18 décembre 2016 portant des dispositions diverses en matière de santé) une demande d'avis dont il n'est pas contesté qu'elle ne porte pas sur le financement des services d'urgences. Cette demande est complétée d'une autre, que la partie adverse date du 10 février 2015 et qui ne porte pas davantage sur le financement des services d'urgences.

3. La section financement du C.N.E.H. donne suite par deux avis rendus respectivement les 12 février 2015 et 7 mai 2015, avis dans lesquels la question du financement des services d'urgences n'a logiquement pas été abordée.

4. Le 28 septembre 2015, la ministre des Affaires sociales et de la Santé publique adresse à la section financement du C.N.E.H. une demande d'avis.

5. La section financement du C.N.E.H. donne suite par l'avis qu'elle émet le 8 octobre 2015.

6. Le 9 mars 2016, la ministre des Affaires sociales et de la Santé publique adresse à la section financement du C.N.E.H. une demande d'avis.

7. Le 29 mars 2016, un rapport de synthèse établi par le Centre fédéral d'expertise des soins de santé et intitulé "Organisation et financement des services d'urgences en Belgique : situation actuelle et possibilités de réforme" (ci-après désigné "Rapport KCE") est publié. Dans son mémoire en réponse, la partie adverse identifie ce rapport comme étant l'une des sources de données nouvelles lui ayant permis d'évaluer l'opportunité d'une modification de l'arrêté royal du 25 avril 2002 précité au 1^{er} juillet 2016.

8. La section financement du C.N.E.H. donne suite à la demande du 9 mars 2016 par l'avis qu'elle émet le 14 avril 2016.

La partie adverse soutient qu'au cours de la séance du 14 avril 2016 au terme de laquelle la section financement du C.N.E.H. a émis l'avis ainsi évoqué, est intervenue la présentation d'analyses effectuées par le S.P.F. Santé publique, Sécurité de la chaîne alimentaire et Environnement, analyses dont rend compte le document intitulé "*Analyse Spoed MZG 2009/1-2015/1. Analyse van het aantal patiënten op de spoedgevallendiensten*" et identifié comme étant la pièce n° 7 du

dossier administratif déposé en la cause G/A 220.664/VI-20.898.

9. Le 26 mai 2016, l'Inspecteur des Finances, auquel a été soumis pour accord un projet d'arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux, observe qu'il résulte des explications communiquées par l'administration que ledit projet n'a pas d'impact budgétaire.

10. Le 3 juin 2016, la section de législation du Conseil d'État a été invitée par la ministre des Affaires sociales et de la Santé publique à rendre un avis sur ce même projet d'arrêté royal "modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux".

La section de législation a fait suite à cette demande, en émettant, le 5 juillet 2016, un avis n° 59.531/3.

11. Le 20 juillet 2016, la Ministre du Budget donne son accord sur le projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux'.

12. Le 27 juillet 2016, le directeur de la direction générale Soins de santé du S.P.F. Santé publique, sécurité de la chaîne alimentaire et environnement communique à la partie requérante le "budget des moyens financiers qui est attribué à [son] établissement au 1^{er} juillet 2016". Ce courrier insiste sur la nature provisoire de ce budget et précise notamment ce qui suit :

" Cette proposition de budget accompagnée de vos éventuelles remarques et de la suite y apportée sera soumise à l'avis de la Section Financement du Conseil National des Etablissements Hospitaliers au plus tôt dans le courant du 2^{ème} semestre 2016. Une décision définitive sera prise alors sur base de cet avis, avec octroi, le cas échéant, d'un montant de rattrapage pour ce qui concerne la période écoulée depuis le 1^{er} juillet 2016".

13. Le 30 août 2016 est adopté un arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux'.

Cet arrêté, publié au Moniteur belge le 7 septembre 2016, constitue l'acte attaqué dans l'affaire G/A 220.664/VI-20.898 ; il est libellé comme suit :

" 30 AOÛT 2016. - Arrêté royal modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux

PHILIPPE, Roi des Belges,

À tous, présents et à venir, Salut.

Vu la loi coordonnée du 10 juillet 2008 sur les hôpitaux et autres établissements de soins, l'article 105, § 1^{er}, modifié par la loi du 10 avril 2014;

Vu l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux;

Vu les avis du Conseil national des Etablissements hospitaliers, Section financement, donnés les 7 mai 2015 et 14 avril 2016;

Vu l'avis de l'Inspecteur des Finances, donné le 26 mai 2016;

Vu l'avis 59.531/3 du Conseil d'État, donné le 5 juillet 2016 en application de l'article 84, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, 2^o, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le

12 janvier 1973;

Vu la transmission par voie électronique, le 14 juillet 2016, de la notification des budgets des moyens au ministre compétent du gouvernement de la Communauté flamande, du gouvernement de la Communauté française et du Collège réuni de la Commission communautaire commune;

Vu l'accord du Ministre du Budget, donné le 20 juillet 2016;

Sur la proposition de la Ministre des Affaires sociales et de la Santé publique,

Nous avons arrêté et arrêtons :

Article 1^{er}. Dans l'article 46 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux, les modifications suivantes sont apportées :

1° dans § 2. Unités de soins., 2° Financement complémentaire, a), 2°, alinéa 5, modifié en dernier lieu par l'arrêté royal du 8 janvier 2015, les mots « , à l'exclusion des jours patients à caractère intensif, » sont abrogés;

2° dans § 2. Unités de soins., 2° Financement complémentaire, b), 2°, alinéa 5, modifié en dernier lieu par l'arrêté royal du 8 janvier 2015, les mots « , à l'exclusion des jours patients à caractère intensif, » sont abrogés;

3° dans le paragraphe 3, alinéa 1^{er}, les mots « deuxième jusqu'au sixième alinéa y compris » sont remplacés par les mots « 2° jusqu'au 6° »;

4° Dans le paragraphe 3, alinéa 2, le 1°, modifié en dernier lieu par l'arrêté royal du 19 novembre 2012, est remplacé par ce qui suit :

« 1° pour chacune de ces activités pour tous les hôpitaux du pays, il est attribué un nombre de points correspondant à un pourcentage du nombre total de points pour tous les hôpitaux du pays attribués conformément au § 2.

Ce pourcentage est fixé comme suit:

- personnel du quartier opératoire : 11,35 %;

- personnel de service d'urgence : 6,32 % avec une répartition entre le 1^{er} calcul et le 2^e calcul, visés au 2°, b), s'établissant au 1^{er} juillet 2013 à respectivement 90 % et 10 %, au 1^{er} juillet 2014 à respectivement 80 % et 20 % et à partir du 1^{er} juillet 2015 à respectivement 60 % et 40 %;

- personnel de stérilisation centrale : 1,94 %;

- coût des produits médicaux : 6,18 % pour le quartier opératoire, 0,53 % pour le service d'urgence et 7,91 % pour les unités de soins. »;

5° Dans § 3, 2°, b), b.4), alinéa 1^{er}, modifié en dernier lieu par l'arrêté royal du 29 janvier 2003, les mots « faisant l'objet de la convention visée à l'article 55, § 1^{er}, alinéa 2 » sont abrogés.

[...]

Art. 10. Le présent arrêté produit ses effets le 1^{er} juillet 2016, à l'exception de l'article 2 qui produit ses effets le 1^{er} janvier 2016.

Art. 11. Le ministre qui a les Affaires sociales et la Santé publique dans ses attributions est chargé de l'exécution du présent arrêté".

Son préambule porte ainsi notamment la référence aux avis de la section financement du C.N.E.H., donnés les 7 mai 2015 et 14 avril 2016, dont il a été fait état ci-avant.

14. Le 19 octobre 2016, la direction générale Soins de santé invite la partie requérante à marquer son accord ou à formuler ses remarques sur la proposition de budget communiquée le 27 juillet 2016. Celle-ci dispose pour ce faire d'un délai de 30 jours.

15. Le 16 novembre 2016, la partie requérante émet un certain nombre de remarques sur la proposition de budget.

16. En vue de préparer la séance du C.N.E.H, entretemps devenu le Conseil fédéral des établissements hospitaliers (ci-après : le "C.F.E.H."), l'administration transmet à cette instance une note dans laquelle elle déclare "prend[re] bonne note de la remarque formulée" mais indique attendre l'arrêt du Conseil d'État statuant sur la légalité de l'arrêté royal du 30 août 2016 pour en appliquer les éventuels impacts budgétaires.

17. En sa séance du 11 mai 2017, le C.F.E.H. approuve les dossiers fixant les budgets des moyens financiers au 1^{er} juillet 2016 moyennant deux observations. Dans son mémoire en réponse, la partie adverse déduit des termes du procès-verbal dressé à cette occasion que "Le C.F.E.H. a donc approuvé le dossier de la partie requérante en sa séance du 11 mai 2017 et a donc accepté la position de la partie adverse concernant les remarques formulées (sous réserve des deux observations des membres mentionnées dans le PV de la réunion)".

18. Le 29 mai 2017, la direction générale Organisation des établissements de soins indique à la partie requérante qu'il n'a pas été donné de suite favorable à sa remarque émise dans son courrier du 16 novembre 2016. Elle ajoute que "la Section Financement a décidé de fixer le budget des moyens financiers au 1^{er} juillet 2016 au budget tel qu'il a été initialement notifié" ; que "le présent courrier clôture ainsi définitivement l'ensemble de la procédure relative aux dossiers" et que "la présente décision peut faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État". Il s'agit de l'acte attaqué dans la présente cause ».

IV. Compétence du Conseil d'État

IV.1. Thèse de la partie adverse

A. Mémoire en réponse

La partie adverse soulève une exception aux termes de laquelle elle conteste la compétence du Conseil d'État pour connaître du présent recours. Elle l'expose dans les termes suivants :

« 16. Concernant la théorie de l'objet véritable du recours M. LEROY a écrit que :

" Un des critères de répartition des compétences entre le Conseil d'État et l'ordre judiciaire gît dans la nature du pouvoir que l'administration exerce. Si elle dispose d'un pouvoir d'appréciation, même limité, qui lui permet d'accorder, de refuser ou d'accorder partiellement ce que l'administré réclame, le droit subjectif de celui-ci a sa source dans la décision administrative, et non dans la réglementation en vertu de laquelle cette décision est prise. La décision a une incidence sur la situation juridique de l'intéressé. Elle est un acte administratif susceptible de recours, quand bien même elle porte sur le

paiement de sommes d'argent" (M. LEROY, Contentieux administratif, 5^{ème} éd., Limal, Anthémis, 2011, p.338).

Par ailleurs, il est de jurisprudence constante de Votre Conseil que les demandes fondées sur un droit subjectif doivent être déclarées irrecevables.

En ce sens, Votre Conseil a décrit les contours de sa compétence notamment dans un arrêt 192.198 du 2 avril 2009 :

" Considérant que, conformément aux articles 144 et 145 de la Constitution, les cours et les tribunaux sont exclusivement ou en principe compétents pour connaître des litiges relatifs à des droits subjectifs; que sous réserve d'une attribution de compétence en matière de droits politiques – inexistante en l'espèce – le Conseil d'État n'est pas compétent, dès lors, pour connaître de recours en annulation dont l'objet réel et direct concerne un litige relatif à des droits subjectifs; que tel est le cas lorsque le recours en annulation tend à la reconnaissance d'un droit subjectif;

Considérant qu'aux termes des arrêts nos C.06.0574.F et C.06.0596.F du 20 décembre 2007 de la Cour de cassation, l'existence d'un litige relatif à un droit subjectif suppose que le demandeur fasse état d'une obligation juridique déterminée qu'une règle du droit objectif impose directement à un tiers et à l'exécution de laquelle cette partie a un intérêt; que pour qu'une partie puisse se prévaloir d'un tel droit à l'égard de l'autorité administrative, il faut que la compétence de cette autorité soit liée" (C.E., arrêt n° 192.198 du 22 avril 2009, SIMONS).

17. A propos de demande de remboursement de primes ou de décision de refus d'accorder une prime, M. LEROY indique que :

" [...] Aussi un arrêté de ce genre confère-t-il en réalité un droit subjectif aux bénéficiaires de primes, avec cette conséquence que le Conseil d'État ne peut connaître d'un recours dirigé contre le refus d'accorder une prime. [...] Inversement, quand l'administration exige le remboursement d'une prime parce que les conditions mises à son octroi ne sont pas respectées, le litige porte sur des droits – ou plutôt des obligations – subjectifs si l'autorité ne dispose d'aucun pouvoir d'appréciation, et le Conseil d'État est incompétent pour statuer sur le recours dirigé contre la décision d'exiger le remboursement quand bien même cette décision a des allures de sanctions administratives ; il en va de même pour la décision de répéter des sommes indument versées. Par contre, si l'autorité dispose d'une certaine latitude pour apprécier s'il y a lieu d'exiger le remboursement, ou dans quelle mesure il y a lieu de l'exiger, la consistance des droits et obligations de l'allocataire n'est pas déterminée par la réglementation, mais par la décision de répéter tout ou partie de l'indu, et celle-ci est de ce fait attaquant devant le Conseil d'État." (M. LEROY, Contentieux administratif, 5^{ème} éd., Limal, Anthémis, 2011, p.340).

18. Par ailleurs, la répartition du pouvoir de juridiction entre Votre Conseil et les juridictions de l'ordre judiciaire est liée uniquement à la théorie de l'objet véritable du recours. Les normes juridiques invoquées à l'appui de ce recours ne permettent pas de remettre en cause le pouvoir de juridiction ou plutôt l'absence de pouvoir de juridiction de Votre Conseil.

En ce sens, Votre Conseil a dit pour droit dans un arrêt n° 95.765 que :

" Considérant qu'il s'ensuit que l'objet réel du recours en annulation porte sur des droits subjectifs de nature politique; que le litige relève bien lui aussi de la compétence du juge judiciaire ;

Considérant dès lors que le Conseil d'État est incompétent pour connaître du recours et, partant, des moyens, quels qu'ils soient, soulevés à l'appui de celui-ci" (C.E., n° 95.765, 22 mai 2001, BERVELT).

Cette jurisprudence de Votre Conseil n'est pas isolée. En effet, par des arrêts plus récents, Votre Conseil a également dit pour droit qu'il était incompétent pour connaître d'un recours ayant pour objet véritable un droit subjectif et ce quels que soient les moyens soulevés à l'appui du recours (en ce sens, voir notamment C.E., n° 167.468, 5 février 2007, S.A. OSTYN FACILITIES ; C.E., n°185.268, 9 juillet 2008, BELHADJ ; C.E., n° 186.485, 24 septembre 2008, SAMYN).

19. En l'espèce, par son recours, la partie requérante demande in fine à Votre Conseil de se positionner sur l'étendue de son droit subjectif au financement de son service d'urgence.

En effet, le financement du service d'urgence de la partie requérante a été calculé conformément à l'article 46 paragraphe 3, alinéa 2, 1° de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers. Cet article ne laisse aucune marge d'appréciation à la partie adverse qui se doit de respecter le prescrit de cet article dans le cadre de la fixation des budgets des moyens financiers des hôpitaux, et ce, sans pouvoir d'appréciation à cet égard. Partant, la partie requérante critique *in fine*, à l'occasion de son recours, le financement qui lui a été octroyé sur base d'une compétence liée de l'administration.

Elle invoque donc un droit subjectif au financement de son service d'urgence à l'appui de son recours.

20. Concernant la théorie de l'objet véritable du recours, un autre courant jurisprudentiel et doctrinal estime qu'il convient d'avoir en outre égard aux moyens invoqués par la partie requérante afin d'examiner si le recours porte bien sur un droit subjectif.

21. Quand bien même Votre Conseil devrait-il adhérer à cette thèse, *quod certe non*, force serait néanmoins de constater que Votre Conseil ne serait pas compétent pour statuer dans la présente cause.

22. En ce sens, Votre Conseil a déjà dit pour droit que :

" En l'espèce, la requérante prend deux moyens. Concernant le premier, elle indique d'emblée ceci dans un résumé du moyen: 'Le requérant devait donc bénéficier de ces financements'. Concernant le second moyen, elle reproche à la partie adverse d'avoir appliqué une disposition, l'article 63bis de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers, qui crée, selon elle, une discrimination entre des catégories d'hôpitaux et en conclut qu' 'en tant qu'elle crée une discrimination, l'application de cette disposition doit être écartée et, partant, le requérant devait bénéficier de ce financement'.

Il ressort de la formulation expresse des moyens que ce que la requérante cherche à obtenir avec l'introduction du présent recours, c'est à voir le Conseil d'État lui reconnaître un véritable droit subjectif à obtenir les financements litigieux.

Ce constat n'est pas éterné par les explications fournies en termes de mémoire en réplique et de dernier mémoire. Il convient, à cet égard, de relever tout d'abord que l'exposé des moyens figurant dans le mémoire en réplique reprend telles quelles les formules de la requête qui sont citées ci-dessus, en sorte que l'on ne peut que parvenir à la même constatation concernant la portée que veut donner la requérante à ces moyens. Ensuite, l'affirmation selon laquelle 'les critères du financement sont vérifiés par la partie adverse' ne fournit, en soi, aucune indication quant à la marge d'appréciation dont disposerait, éventuellement, l'autorité dans l'appréciation de ces critères ou dans l'octroi des financements lorsqu'il y est satisfait. Or, les moyens formulés à l'appui de la requête ont précisément pour objet de démontrer qu'en l'occurrence, la partie adverse ne disposait d'aucune marge d'appréciation.

Par ailleurs, la circonstance que la requérante explique, dans son dernier mémoire, solliciter l'annulation des actes individuels attaqués en ce qu'ils seraient illégaux n'enlève rien au fait que ce qu'elle demande n'est rien d'autre que la reconnaissance que la partie adverse ne disposait, selon elle, d'aucun pouvoir discrétionnaire pour lui refuser les financements litigieux. Il est indifférent, de ce point de vue, que formellement la requérante soutienne dans son dernier mémoire qu'elle limite sa demande à une reconnaissance de l'illégalité des actes attaqués, sans demander explicitement au Conseil d'État 'de statuer sur les conséquences éventuelles de cette illégalité', dès lors qu'il serait, en réalité, impossible au Conseil d'État d'examiner le bien-fondé des moyens sans se prononcer sur l'existence ou non d'un droit subjectif de la requérante à obtenir les financements que lui refusent les actes attaqués.

Il y a donc lieu de constater, au vu des développements de la requête et des écrits de procédure de la requérante, que l'objet véritable et direct de son recours porte bien sur la reconnaissance d'un droit subjectif dans son chef, qui serait le corollaire de l'obligation qui incombe, selon elle, à la partie adverse de lui allouer les financements litigieux. L'on se trouve donc bien dans une situation où, d'une part, l'autorité compétente refuse de reconnaître ou d'exécuter l'obligation corrélative à un droit subjectif dont se prévaut, à tort ou à raison, la requérante et où, d'autre part, celle-ci fait valoir qu'en agissant de la sorte, cette autorité viole les règles de droit qui la soumettent à cette obligation.

En conséquence, le Conseil d'État est incompétent pour connaître du recours." (C.E., n° 238.034 du 27 avril 2017, INTERCOMMUNALE DE SOINS SPÉCIALISÉS DE LIÈGE (ISOSL), CLINIQUES DE SOINS SPÉCIALISÉS VALDOR-PÉRI ; [...]).

Dans son rapport précédant cet arrêt, Madame le Premier Auditeur VAN LAER, avait indiqué ce qui suit :

" En l'espèce, la première condition d'incompétence du Conseil d'État est rencontrée. En effet, les articles 56, 63bis à 63octies de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers octroient, en ce qui concerne les lignes budgétaires litigieuses, un

véritable droit subjectif à l'établissement hospitalier sans que l'autorité administrative ne dispose du moindre pouvoir d'appréciation sur le principe même du financement, ni sur l'étendue de celui-ci. Il ne s'agit pas simplement ici, comme semble le soutenir la requérante dans ses mémoires en réplique, d'un simple intérêt dans son chef au financement, mais bien d'un véritable droit subjectif octroyé par la réglementation qui met ce financement directement à charge de l'Etat belge et qui en définit très précisément l'ensemble des modalités de calcul sans que la partie adverse ne dispose du moindre pouvoir d'appréciation. Plus particulièrement, il n'appartient pas, en l'espèce, à l'Etat belge d'apprécier de manière discrétionnaire s'il y a lieu d'accorder ou non un financement : le financement est dû et doit être conforme aux règles de calcul fixées par l'arrêté royal du 25 avril 2002 précité. La compétence de l'Etat belge est donc ici intégralement liée.

La seconde condition d'incompétence du Conseil d'Etat impose d'examiner la portée des moyens soulevés à l'appui des recours. (...)

Le troisième moyen du recours A. 217.206/VI20.616 et le second moyen dans l'affaire A. 218.934/VI-20.756 sont pris de la violation de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux, de la loi sur les hôpitaux du 10 juillet 2008, de l'arrêté royal du 29 janvier 2007 fixant, d'une part, les normes auxquelles le programme de soins pour le patient gériatrique doit répondre pour être agréé et, d'autre part, des normes complémentaires spéciales pour l'agrément d'hôpitaux et de services hospitaliers, de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, notamment les articles 2 et 3, de l'excès de pouvoir, de l'erreur manifeste d'appréciation, des principes de bonne administration, des articles 10 et 11 de la Constitution, de l'application de l'article 159 de la Constitution.

La requérante y explique que l'article 63bis de l'arrêté royal du 25 avril 2002 limite le financement de la liaison gériatrique interne aux seuls hôpitaux agréés pour un service de gériatrie 'en complément de services C et D' et que cette limitation est discriminatoire, car elle crée une distinction entre les hôpitaux agréés pour un service de gériatrie qui n'ont pas de services C et D et les hôpitaux agréés en complément de services C et D, distinction qui n'est ni justifiée, ni justifiable et qui est donc discriminatoire. Elle en déduit que l'application de cette limitation doit être écartée de telle sorte qu'elle doit bénéficier de ce financement.

Ces moyens invitent donc le Conseil d'Etat à écarter l'application des termes 'en complément de services C et D' de l'article 63bis de l'arrêté royal du 25 avril 2002 afin de permettre à la requérante d'entrer dans le champ d'application de cette disposition et d'obtenir ainsi le financement qui y est organisé. Il s'agit donc en réalité ici d'amener le Conseil d'Etat à se prononcer sur le droit au financement de la liaison gériatrique dans le chef de la requérante et donc sur l'existence du droit subjectif et particulièrement sa non-existence si le Conseil d'Etat n'estimait pas la différence de traitement discriminatoire." (Rapport précédant l'arrêt n° 238.034 du 27 avril 2017, INTERCOMMUNALE DE SOINS SPÉCIALISÉS DE LIÈGE (ISOSL), CLINIQUES DE SOINS SPÉCIALISÉS VALDOR-PÉRI [...]).

23. En l'espèce, le même raisonnement doit être tenu.

En effet, premièrement, comme démontré ci-dessus, l'article 46 paragraphe 3, alinéa 2, 1° de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers ne laisse aucune marge d'appréciation à la partie adverse concernant le financement à accorder à la partie

requérante.

Deuxièmement, par ses moyens, la partie requérante sollicite l'écartement de l'arrêté royal du 30 août 2016 qui a modifié ledit article 46 paragraphe 3, alinéa 2, 1° de l'arrêté royal du 25 avril 2002 précité. Cette demande d'écartement tend manifestement à ce que l'article 46 paragraphe 3, alinéa 2, 1° précité (tel qu'en vigueur avant sa modification par l'arrêté royal du 30 août 2016) soit appliqué à la partie requérante.

En ce sens, dans son premier moyen, la partie requérante soutient qu'elle « a établi une simulation chiffrée des conséquences financières de l'entrée en vigueur de l'arrêté royal litigieux de laquelle il ressort que :

- au 1^{er} juillet 2016, la perte budgétaire relative aux urgences (hors mini-forfaits) s'élève à 192.742,27 € ;
- au 1^{er} juillet 2017, la perte sera de 385.763,53 €. (Pièce n° 13)

En l'espèce l'arrêté royal litigieux a pour effet de porter atteinte à des droits acquis dans le chef de la requérante et son application lui impose une réduction substantielle de son budget. Elle souligne que "cette réduction de budget est effective depuis la notification de la proposition de BMF au 1^{er} juillet 2016 qui lui a été faite en date du 19 octobre 2016 et lui cause donc grief". (page 16 de la requête).

Dans le même sens, la partie requérante soutient, à l'occasion de son quatrième moyen que "En arrêtant la progressivité des modalités de financement des services d'urgence, l'arrêté critiqué prive d'une partie de leur financement les hôpitaux qui se sont conformés aux dispositions mises en place par le système progressif de 2013 et qui devaient se voir financer sur la base du 2^e calcul exclusivement à partir du 1^{er} juillet 2017. En effet, les mesures prises en 2013 ont précisément été adoptées de manière progressive afin de permettre, le cas échéant, à certains hôpitaux de disposer d'une période transitoire pour s'adapter à leur nouveau financement. Les hôpitaux qui ont pris les mesures nécessaires se trouvent aujourd'hui dans l'impossibilité d'adapter leur gestion – *a fortiori* pour le passé eu égard au caractère rétroactif de la modification- et sont dès lors privés d'une partie du financement auquel ils pouvaient prétendre. La requérante se trouve donc pénalisée pour s'être adaptée au financement prévu par l'article 46, § 3, 1° entré en vigueur progressivement depuis 2013." (page 27 de la requête).

Il en résulte que par les moyens qu'elle développe afin de solliciter l'écartement de l'arrêté royal du 30 août 2016, la partie requérante demande en réalité à Votre Conseil de statuer sur les modalités de financement de son service d'urgences qui lui sont applicables (soit la méthode de financement utilisée ou la méthode de financement telle que prévue par l'arrêté royal du 25 avril 2002 avant sa modification par l'arrêté royal du 30 août 2016) et partant, sur un droit subjectif dans son chef.

Partant, comme jugé par Votre Conseil dans son arrêt n° 238.034 du 27 avril 2017, Votre Conseil en statuant sur l'écartement de l'arrêté royal du 30 août 2016 sera amené à se prononcer sur l'ampleur du financement des services d'urgence à accorder à la partie requérante, ce qu'il ne peut pas faire.

24. Votre Conseil est dès lors sans pouvoir de juridiction en l'espèce.

25. Ce n'est qu'à titre subsidiaire, si Votre Conseil devait s'estimer compétent

pour trancher la présente cause, que la partie adverse développe, à titre subsidiaire, deux causes d'irrecevabilité du recours ainsi qu'à titre infiniment subsidiaire, une argumentation en réponse aux moyens invoqués par la partie requérante ».

B. Dernier mémoire de la partie adverse

Dans son dernier mémoire, la partie adverse formule les observations suivantes :

- « 3. La partie adverse ne peut en aucun cas rejoindre l'avis de Monsieur l'Auditeur sur ce point.

En effet, Votre Conseil ne pourrait se positionner sur la demande d'écartement de l'arrêté royal du 30 août 2016 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux (ci-après, "l'arrêté royal du 30 août 2016") formulée par la partie requérante sans se positionner sur l'existence d'un droit subjectif dans le chef de la partie requérante.

4. En l'espèce, il ressort clairement que ce qui est critiqué par la partie requérante en termes de recours est l'arrêt de la progressivité de la modification du système de financement des urgences tel que prévu par l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du Budget des moyens financiers (ci-après "l'arrêté royal du 25 avril 2002") avant sa modification par l'arrêté royal du 30 août 2016 dont l'écartement est sollicité. En d'autres termes, la partie requérante critique la modification dont l'écartement est sollicité en ce qu'elle ne lui permet pas de se voir financée conformément aux règles prévues par l'arrêté royal du 25 avril 2002 telles qu'elles existaient avant l'entrée en vigueur de l'arrêté royal du 30 août 2016.

En ce sens, la partie requérante indique que "Sans aucune étude permettant de remettre en cause le système établi progressivement depuis 2013, le choix d'interrompre cette progressivité est inadéquat. (...) Cette mesure d'interruption de la progressivité apparaît d'autant moins justifiable qu'elle a des conséquences importantes sur le financement légitimement attendu par les hôpitaux qui s'étaient conformés au système mis en place en 2013". Dans le même sens, elle conclut en indiquant que "L'arrêté royal du 30 août 2016 est donc illégal. Son application doit être écartée, en application de l'article 159 de la Constitution. L'acte attaqué, dont le fondement nécessaire est cet arrêté est, en conséquence, illégal".

Il en résulte que ce que la partie requérante tend à obtenir par l'introduction du présent recours c'est la reconnaissance par Votre Conseil du fait que la partie adverse devait appliquer les modalités de financement telles que prévues par l'arrêté royal du 25 avril 2002 avant sa modification par l'arrêté royal du 30 août 2016.

Ce faisant, la partie requérante tend en réalité à se voir reconnaître un droit subjectif au financement de son service d'urgence sur la base de l'arrêté royal du 25 avril 2002 tel qu'il existait avant sa modification par l'arrêté royal du 30 août

2016.

Ceci ressort encore plus clairement du mémoire en réplique de la partie requérante dans lequel elle soutient que :

" En arrêtant la progressivité des modalités de financement des services d'urgence, l'arrêté critiqué prive d'une partie de leur financement les hôpitaux qui se sont conformés aux dispositions mises en place par le système progressif de 2013 et qui devaient se voir financer sur la base du 2^e calcul exclusivement à partir du 1^{er} juillet 2017. (...) Les hôpitaux qui ont pris les mesures nécessaires se trouvent aujourd'hui dans l'impossibilité d'adapter leur gestion – *a fortiori* pour le passé eu égard au caractère rétroactif de la modification – et sont dès lors privés d'une partie du financement auquel ils pouvaient prétendre.

La requérante se trouve donc pénalisée pour s'être adaptée au financement prévu par l'article 46, § 3, 1^o entré en vigueur progressivement depuis 2013".

5. Contrairement à ce que soutient Monsieur l'Auditeur, le fait que le moyen de droit invoqué par la partie requérante ne soit pas pris de la violation de l'article 46, § 3 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 tel que modifié par l'arrêté royal du 30 août 2016 ne permet pas de conclure au fait que l'objet véritable et direct du recours ne tend pas à la reconnaissance d'un droit subjectif.

En effet, comme démontré ci-avant, ce que la partie requérante tend à obtenir par l'écartement de l'arrêté royal du 30 août 2016, c'est la reconnaissance d'un droit subjectif dans son chef à voir son service d'urgence financé sur base de l'article 46, § 3 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 tel qu'il existait avant sa modification par l'arrêté royal du 30 août 2016.

Partant, l'objet direct et véritable du recours tend bel et bien à la reconnaissance d'un droit subjectif.

6. La partie adverse maintient, comme invoqué en termes de mémoire en réponse que la répartition du pouvoir de juridiction entre Votre Conseil et les juridictions de l'ordre judiciaire est liée uniquement à la théorie de l'objet véritable du recours. Les normes juridiques invoquées à l'appui de ce recours ne permettent pas de remettre en cause le pouvoir de juridiction ou plutôt l'absence de pouvoir de juridiction de Votre Conseil.

7. Ceci étant, quand bien même Votre Conseil devrait-il examiner la question de son pouvoir de juridiction, à la lumière des moyens invoqués par la partie requérante, force serait de constater que la même conclusion s'impose concernant le pouvoir de juridiction de Votre Conseil.

En, ce sens, concernant la *causa petendi* mise en avant par Monsieur l'Auditeur, J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT écrivent :

" Il faut, en second lieu, tenir compte, non seulement de l'objet de la demande (*petitum*), mais aussi du motif d'annulation invoqué (*causa petendi*) (...). Le Conseil d'État n'est incompétent que dans les cas où, en raison de la cause d'annulation avancée (le moyen d'illégalité), il ne pourrait statuer sur la légalité de l'acte attaqué sans nécessairement statuer sur l'existence ou l'étendue d'un droit subjectif (...)".

En l'espèce, Votre Conseil ne pourrait se prononcer sur le moyen sollicitant l'écartement de l'arrêté royal du 30 août 2016 sans se prononcer sur l'existence ou l'étendue d'un droit subjectif dans le chef de la partie requérante.

En effet, par les moyens qu'elle développe afin de solliciter l'écartement de l'arrêté royal du 30 août 2016, la partie requérante demande en réalité à Votre Conseil de statuer sur les modalités de financement de son service d'urgences qui lui sont applicables (soit la méthode de financement utilisée ou la méthode de financement telle que prévue par l'arrêté royal du 25 avril 2002 avant sa modification par l'arrêté royal du 30 août 2016) et partant, sur un droit subjectif dans son chef.

8. Enfin, Votre Conseil notera que dans l'arrêt n° 238.034 du 27 avril 2017 de Votre Conseil, certains des moyens invoqués n'étaient pas non plus pris de la violation de la norme fondant la compétence liée de l'administration. Ces moyens sollicitaient en effet de Votre Conseil qu'il écarte une disposition réglementaire qui, selon la partie requérante, violait les articles 10 et 11 de la Constitution. À cet égard, Votre Conseil a, à juste titre, estimé qu'il ne pouvait connaître de ces moyens dès lors "qu'il serait, en réalité, impossible au Conseil d'État d'examiner le bien-fondé des moyens sans se prononcer sur l'existence ou non d'un droit subjectif de la requérante à obtenir les financements que lui refusent les actes attaqués".

Il en résulte que, contrairement à ce que laisse entendre le rapport de Monsieur l'Auditeur, le fait que la partie requérante ne revendique pas en l'espèce l'application de l'article 46, § 3 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 tel que modifié par l'arrêté royal du 30 août 2016 ne permet pas de conclure à un pouvoir de juridiction de Votre Conseil pour connaître de la présente affaire.

9. En l'espèce, le même raisonnement que celui effectué par Votre Conseil dans son arrêt n° 238.034 du 27 avril 2017 précité doit être tenu.

Il résulte en effet des développements qui précèdent que l'objet direct et véritable du recours tend à la reconnaissance d'un droit subjectif dans le chef de la partie requérante et que dès lors Votre Conseil est sans pouvoir de juridiction dans la présente cause ».

IV.2. Appréciation du Conseil d'État

Aux termes des articles 144, alinéa 1^{er}, et 145 de la Constitution, les contestations qui ont pour objet des droits civils sont du ressort exclusif des juridictions de l'ordre judiciaire, tandis que les contestations qui ont pour objet des droits politiques sont également de leur ressort sauf les exceptions établies par la loi.

En vertu de l'article 160, alinéa 2, de la Constitution et de l'article 14, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, la section du contentieux administratif statue par voie d'arrêts sur les recours en annulation pour violation des formes, soit substantielles, soit prescrites à peine de nullité, excès ou détournement

de pouvoir, formés contre les actes et règlements des diverses autorités administratives pour autant que le contentieux ne soit pas attribué par la loi à une autre juridiction.

Dans le cadre juridique ainsi rappelé, les compétences respectives du Conseil d'État et des juridictions de l'ordre judiciaire doivent être déterminées en tenant compte de l'objet véritable et direct du recours.

En l'espèce, il ne ressort pas de la requête qu'au travers du recours en annulation qu'elle dirige contre l'acte attaqué, la requérante revendiquerait un droit subjectif qu'elle reprocherait à la partie adverse d'avoir méconnu par l'adoption de cet acte (à savoir le droit au bénéfice du financement de son service d'urgence conformément au régime fixé par l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux, antérieurement à sa modification par l'arrêté royal du 30 août 2016 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux), plus particulièrement en violant une règle de droit fondant ce droit. Ainsi, par exemple, ne reproche-t-elle pas à la partie adverse de ne pas avoir, à tort, appliqué les dispositions de l'arrêté royal du 25 avril 2002 précité, applicables avant leur modification ci-dessus évoquée et dont elle ferait valoir qu'elles lui auraient garanti, au titre de droit subjectif, le bénéfice d'un financement plus favorable que celui dont lui fait bénéficier l'acte attaqué.

L'enjeu du présent recours n'apparaît pas se définir autrement que comme la contestation élevée à propos d'un acte auquel il est reproché de reposer sur l'application d'un arrêté réglementaire présenté par la requérante comme illégal, à savoir l'arrêté royal du 30 août 2016 précité.

Les développements du dernier mémoire de la partie adverse laissent apparaître que celle-ci persiste à contester la compétence du Conseil d'État sur la base de deux ordres d'arguments, à savoir, d'une part, qu'au vu de son objet (et sans qu'il soit indiqué d'avoir égard aux moyens soulevés par la requérante) le recours doit s'analyser comme la revendication, par la requérante, d'un droit subjectif au maintien de modalités de son financement que fixait l'arrêté royal du 25 avril 2002, dans sa version applicable antérieurement à l'adoption de l'arrêté royal du 30 août 2016, et, d'autre part, que cette compétence du Conseil d'État doit être écartée même en ayant égard aux moyens de la requête.

Quant à la prétendue incompétence du Conseil d'État, déduite du seul objet du recours

À la suite de l'annulation de l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4^o, de l'arrêté royal du 30 août 2016 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux par l'arrêt du Conseil d'Etat n° 247.680 du 29 mai 2020, il n'y a plus lieu de répondre aux développements du dernier mémoire de la partie adverse relatifs au fait allégué par la partie adverse que le Conseil d'État ne peut contrôler la légalité de cet arrêté royal du 30 août 2016 sans se positionner sur un droit subjectif dont se prévaudrait la requérante.

Par ailleurs, s'agissant plus particulièrement du point 5, la partie adverse fait valoir que l'« écartement » de l'arrêté royal du 30 août 2016 ne peut s'analyser que comme tendant à obtenir « la reconnaissance d'un droit subjectif dans [le chef de la requérante] à voir son service d'urgence financé sur base de l'article 46, § 3 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 tel qu'il existait avant sa modification par l'arrêté royal du 30 août 2016 ». Pour prospérer, un tel argument supposerait qu'une annulation de l'acte attaqué, décidée en raison de l'illégalité de l'arrêté royal du 30 août 2016, n'offre à la partie adverse d'autre issue que de maintenir les dispositions de l'arrêté royal du 25 avril 2002 dans leur version applicable avant l'adoption de l'arrêté royal du 30 août 2016, ce que la partie adverse ne semble pas soutenir.

Enfin, la partie adverse fait grand cas, particulièrement au point 4 de son dernier mémoire, de ce que la contestation de légalité de l'arrêté royal du 30 août 2016 met en cause de nouvelles modalités de financement moins favorables que celles auxquelles pouvait aspirer la requérante en vertu de l'arrêté royal du 25 avril 2002 avant sa modification par cet arrêté royal du 30 août 2016, de sorte que cette contestation doit s'analyser en une revendication, par la requérante, du bénéfice de ces modalités jadis plus favorables et à l'égard desquelles elle ferait ainsi valoir un droit subjectif. Un tel raisonnement ne peut toutefois, tel que paraît le mettre en œuvre la partie adverse, suffire à exclure la compétence du Conseil d'État, sans procéder d'une confusion entre l'intérêt au recours (tel qu'il peut notamment s'identifier dans le grief causé par l'acte contesté ou l'avantage qui pourrait être retiré d'une privation des effets de cet acte), d'une part, et l'« enjeu véritable d'un

recours en annulation introduit devant le Conseil d'État », au sens que cette notion doit recevoir pour l'application des règles répartitrices des pouvoirs de juridiction respectifs du Conseil d'État et des cours et tribunaux de l'ordre judiciaire, d'autre part.

Quant à la prétendue incompétence du Conseil d'État, déduite de l'objet du recours combiné avec les moyens soulevés à l'appui de celui-ci

La partie adverse fait valoir que « par les moyens qu'elle développe afin de solliciter l'écartement de l'arrêté royal du 30 août 2016, la partie requérante demande en réalité à Votre Conseil de statuer sur les modalités de financement de son service d'urgences qui lui sont applicables (soit la méthode de financement utilisée ou la méthode de financement telle que prévue par l'arrêté royal du 25 avril 2002 avant sa modification par l'arrêté royal du 30 août 2016) et partant, sur un droit subjectif dans son chef ». Elle ne pourrait être suivie en ce sens que si, au travers des griefs formulés par le moyen, la requérante invoquait une illégalité s'identifiant dans le fait que la partie adverse ne lui accorderait pas le bénéfice d'un financement à l'égard duquel elle s'estimerait titulaire d'un droit subjectif en vertu des dispositions prétendument violées ou de l'une d'entre elles. Or, tel n'est précisément pas le cas à la lecture de ces griefs.

Est enfin dénuée de pertinence la référence à un arrêt n° 238.034, prononcé le 27 avril 2017, et à l'occasion duquel le Conseil d'État a certes statué dans le sens dont se prévaut la partie adverse, mais à l'égard d'un recours qu'il a constaté s'inscrire « dans une situation où, d'une part, l'autorité compétente refuse de reconnaître ou d'exécuter l'obligation corrélative à un droit subjectif dont se prévaut, à tort ou à raison, la requérante et où, d'autre part, celle-ci fait valoir qu'en agissant de la sorte, cette autorité viole les règles de droit qui la soumettent à cette obligation ». Les termes en lesquels se présente la contestation élevée dans le cadre du recours examiné en l'espèce ne permettent pas le rapprochement avec ce précédent arrêt, dont la partie adverse tente de tirer parti.

Il suit de l'ensemble de ces considérations que l'exception d'incompétence soulevée par la partie adverse ne peut être accueillie.

V. Recevabilité du recours quant à l'intérêt de la requérante

V.1. Thèse de la partie adverse

A. Mémoire en réponse

La partie adverse oppose au recours une première exception d'irrecevabilité, qu'elle développe comme suit :

- « 26. En l'espèce, il ressort clairement de la requête en annulation de la partie requérante que la seule critique qu'elle émet à l'occasion de son recours à l'encontre du budget des moyens financiers qui lui est attribué au 1^{er} juillet 2016 concerne le financement de son service d'urgence.

En effet, ceci ressort clairement de la requête en annulation puisque l'ensemble des moyens formulés tendent à l'écartement, sur base de l'article 159 de la Constitution, de l'arrêté royal du 30 août 2016. Or, c'est cet arrêté qui modifie les modalités de financement des services d'urgence des hôpitaux du pays, et partant, de celui de la partie requérante.

27. Il ressort cependant de la décision attaquée que la partie adverse a décidé de ne pas modifier le financement accordé à la partie requérante pour son service d'urgence uniquement dans la mesure où un recours est pendant devant Votre Conseil concernant l'arrêté royal du 30 août 2016.

En effet, en administration prudente et diligente, la partie adverse a décidé d'attendre l'arrêt qui sera prononcé par Votre Conseil dans cette affaire connue sous le numéro de rôle G./A. 220.664/VI-20.898, avant de se prononcer sur le financement devant *in fine* être accordé à la partie requérante pour son service d'urgence.

En ce sens, l'acte attaqué indique qu' "il n'a pas été donné de suite favorable à la remarque formulée que vous avez émise dans votre lettre du 16/11/2016 (voir document soumis à la Section financement repris en annexe à la présente)". Seule la remarque concernant le financement prévu par l'article 73, § 8 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers est dès lors visée par cette phrase.

L'annexe à laquelle renvoie l'acte attaqué (qui y est jointe et en fait donc partie intégrante) indique encore plus clairement que seule la remarque concernant le financement prévu à l'article 73, § 8 de l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers est d'ores et déjà rejetée. En effet, sous ce point, il est indiqué que l'"Administration prend note de la remarque mais signale qu'elle a appliqué *sensu stricto* les dispositions concernées de l'A.R. du 25 avril 2002. Pas de modification" [...].

En revanche, concernant le financement des services d'urgence de la partie requérante, l'annexe à l'acte attaqué indique que "L'administration prend bonne note de la remarque formulée mais signale compte tenu que l'établissement a introduit devant le Conseil d'État un recours en annulation de l'arrêté royal du 30

août 2016 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux, qu'elle attend l'arrêt définitif du Conseil d'État pour en appliquer les éventuels impacts budgétaires. Pas de modification" [...].

Il ressort clairement de cette phrase que la fixation du BMF définitif de la partie requérante intervient sans préjudice de l'arrêt qui sera rendu par Votre Conseil dans le cadre du recours introduit contre l'arrêté royal du 30 août 2016 et que l'impact budgétaire éventuel de cet arrêt sera appliqué dans un budget des moyens financiers ultérieur.

28. Dès lors que la décision définitive concernant le BMF au 1^{er} juillet 2016 concernant le budget des moyens financiers intervient sans préjudice de l'arrêt à rendre par Votre Conseil et de ses éventuels impacts budgétaires, l'acte attaqué ne cause aucun grief à la partie requérante.

En effet, si Votre Conseil devait annuler l'arrêté royal du 30 août 2016 et que cet arrêt devait avoir un impact financier dans le chef de la partie requérante, cet impact sera, sur base de l'acte attaqué, répercuté dans le cadre d'un BMF ultérieur.

L'acte attaqué, en ce qu'il prévoit un *statu quo* dans l'attente de l'arrêt de Votre Conseil, ne cause aucunement grief à la partie requérante.

La seule décision faisant grief contenue dans l'acte attaqué concerne le financement prévu par l'article 73, § 8 de l'arrêté royal du 25 avril 2002. Aucun moyen n'est cependant formulé par la partie requérante à l'encontre de cette décision.

29. Or, il est de jurisprudence constante de Votre Conseil qu'il ne peut connaître d'un recours à l'encontre d'un acte administratif que si celui-ci est de nature à faire grief par lui-même (en ce sens voir entre autres C.E., n° 233.829 du 15 février 2016, DARDENNE ; C.E., n° 233.239 du 14 décembre 2015, DEVELEER e.a.; C.E., n° 217.212 du 12 janvier 2012, DUTRON e.a.).

Par ailleurs, Votre Conseil a déjà indiqué que c'est à la partie requérante de démontrer que l'acte attaqué lui fait effectivement grief. En ce sens, Votre Conseil a dit pour droit que :

" Considérant qu'il appartient à la partie requérante d'établir qu'elle a intérêt au recours et, donc, de faire la preuve que l'acte attaqué lui fait grief, c'est-à-dire modifie l'ordonnancement juridique d'une manière qui lui est personnellement préjudiciable" (C.E., n°84.832 du 25 janvier 2000, DEMINNE e.a.).

En l'espèce, force est de constater que la partie requérante reste en défaut d'indiquer en quoi l'acte attaqué lui cause grief. Par ailleurs, il ressort clairement de ce qui précède que l'acte attaqué n'est pas préjudiciable à la partie requérante en ce qu'il prévoit un *statu quo* concernant le financement de son service d'urgence dans l'attente d'un arrêt à prononcer par Votre Conseil.

Partant, le présent recours doit être déclaré irrecevable à défaut d'intérêt dès lors que l'acte attaqué n'est pas susceptible, par lui-même, de causer grief ».

B. Dernier mémoire de la partie adverse

Dans son dernier mémoire, la partie adverse fait valoir ce qui suit :

- « 11. Monsieur l’Auditeur ne peut être suivi lorsqu’il soutient qu’il ne fait aucun doute que l’acte attaqué cause grief à la partie requérante.

En effet, comme démontré dans le mémoire en réponse, l’acte attaqué ne fait que prévoir un *statu quo* concernant le financement des urgences de la partie requérante, compte tenu de l’introduction d’un recours par la partie requérante à l’encontre de l’arrêté royal du 30 août 2016.

La décision attaquée n’a donc en tant que telle aucun impact financier faisant grief à la partie requérante. En effet, l’acte par lequel le financement du service d’urgence de la partie requérante a effectivement été calculé sur base de l’article 46, § 3 de l’arrêté royal du 25 avril 2002 tel que modifié par l’arrêté royal du 30 août 2016 est le projet de budget des moyens financiers de la partie requérante.

Or, la proposition de budget des moyens financier communiquée à la partie requérante n’a fait l’objet d’aucun recours (cf. infra titre IV).

L’acte attaqué en prévoyant un *statu quo* concernant ce poste de financement ne modifie donc pas la situation de la partie requérante telle qu’elle résultait du projet de BMF, lequel n’a fait l’objet d’aucun recours en annulation. La décision entreprise n’a donc pas d’impact financier sur la partie requérante et ne lui cause donc pas grief.

12. Par ailleurs, le fait que la partie adverse soulève des exceptions d’irrecevabilité dans le cadre de ses écrits de procédure, comme le lui permet l’exercice de ses droits de la défense, ne permet en rien de préjuger de l’attitude qu’elle adoptera dans le futur.

La partie adverse a d’ailleurs toujours respecté scrupuleusement l’autorité de chose jugée des arrêts de Votre Conseil et rien ne permet de présumer du fait qu’il n’en sera pas de même en l’espèce.

13. L’exception d’irrecevabilité est donc fondée ».

V.2. Appréciation du Conseil d’État

Pour contester l’intérêt de la requérante à son recours, en soutenant à cette fin que l’acte attaqué ne causerait à celle-ci aucun grief, la partie adverse développe une argumentation qui, au fil des écrits de procédure, paraît mettre en évidence deux éléments distincts : d’une part, le mémoire en réponse laisse entendre que la partie adverse aurait « décidé de ne pas modifier le financement accordé à la partie requérante pour son service d’urgence » ; d’autre part, dans son dernier mémoire, la partie adverse fait valoir que le calcul du financement du service d’urgence de la requérante résulte du projet de budget des moyens financiers

précédemment communiqué à celle-ci, lequel projet est devenu définitif à défaut d'être contesté dans le cadre d'un recours formé à son encontre, de sorte que l'acte attaqué en la présente cause n'a pas d'impact financier sur la requérante et ne lui cause pas grief. C'est donc au regard de chacune de ces deux circonstances particulières que doit être examinée la recevabilité du présent recours, celle-ci n'étant pas contestée en des termes plus généraux.

S'agissant, en premier lieu, de l'argument du mémoire en réponse relatif à un *statu quo* dans le financement du service d'urgence de la requérante, il semble devoir être compris en ce sens que la partie adverse n'aurait pas appliqué l'arrêté royal du 30 août 2016 en adoptant l'acte attaqué. La partie adverse le fonde sur la seule mention contenue dans une note de son administration, identifiée comme étant la pièce 18 du dossier administratif, mention qui se lit comme suit :

« L'administration prend bonne note de la remarque formulée mais signale compte tenu que l'établissement a introduit devant le Conseil d'État un recours en annulation de l'arrêté royal du 30 août 2016 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux, qu'elle attend l'arrêt définitif du Conseil d'État pour en appliquer les éventuels impacts budgétaires. Pas de modification ».

Les termes de cette mention ne permettent pas, à leur lecture, de déterminer si ce que la partie adverse y déclare avoir l'intention de faire peser sur des opérations budgétaires ultérieures est l'impact de l'arrêté royal du 30 août 2016 dont elle n'aurait pas fait application en adoptant l'acte attaqué (ce que semble laisser entendre l'idée de *statu quo* qu'elle exprime dans ses écrits de procédure pour exclure que l'acte attaqué fasse grief) ou l'impact d'un arrêt du Conseil d'État qui annulerait cet arrêté royal et imposerait ainsi des ajustements budgétaires ultérieurs, cette deuxième interprétation supposant – au contraire de la première – qu'il a bien été fait application de l'arrêté royal du 30 août 2016 dans l'adoption de l'acte attaqué. Une telle répercussion, sur les budgets ultérieurs, de l'impact financier d'un arrêt d'annulation, qu'envisage d'ailleurs la partie adverse au point 28 de son mémoire en réponse, contredit, en toute hypothèse, le prétendu *statu quo* auquel la partie adverse prétend s'être tenue, lequel *statu quo* devrait s'entendre d'une adoption de l'acte attaqué sans qu'il ait été fait application de l'arrêté royal du 30 août 2016.

Ainsi susceptible de deux interprétations que rien ne permet de départager, la mention ci-dessus reproduite n'autorise pas à admettre que la partie

adverse n'aurait pas appliqué l'arrêté royal du 30 août 2016 en adoptant l'acte attaqué. Cette abstention d'appliquer cet arrêté royal n'est pas davantage établie par d'autres pièces du dossier administratif que la partie adverse invoquerait à cette fin.

Dès lors que rien ne permet de vérifier le prétendu « *statu quo* » à laquelle se serait tenue la partie adverse en adoptant l'acte attaqué et dont elle tente de tirer argument pour dénoncer l'absence de grief causé par l'acte attaqué, l'exception ne peut être accueillie en tant qu'elle est fondée sur cette base.

S'agissant, en second lieu, de l'argument du dernier mémoire de la partie adverse selon lequel, le projet de budget des moyens financiers de la requérante étant devenu définitif à défaut de faire l'objet d'un recours, le budget définitif fixé par l'acte attaqué ne causerait pas grief, cet argument se confond avec ce que la partie adverse soutient au titre de la deuxième exception d'irrecevabilité opposée au recours. Il y est répondu à l'occasion de l'examen de cette deuxième exception.

Pour le surplus, il doit, enfin, être relevé que la partie adverse conteste l'intérêt de la requérante au présent recours, alors que, au titre de l'exception d'incompétence examinée par ailleurs et, plus particulièrement, au travers de ce qu'elle estime pouvoir qualifier d'enjeu véritable du recours, elle identifie clairement un avantage qu'elle prête – à tort ou à raison – à la requérante l'intention de rechercher au travers de son recours, à savoir la garantie de s'assurer du maintien de conditions de financement plus favorables. Au vu de ce qu'elle entend présenter avec force comme l'avantage concrètement recherché par la requérante, la partie adverse ne peut sérieusement nier l'intérêt au recours pour les besoins de l'exception d'irrecevabilité qu'elle entend opposer au recours.

Pour les raisons ainsi exposées, l'exception d'irrecevabilité ne peut être accueillie.

VI. Recevabilité du recours quant à son caractère prétendument tardif

VI.1. Thèse de la partie adverse

A. Mémoire en réponse

La partie adverse oppose au recours une deuxième exception

d'irrecevabilité, qu'elle développe comme suit :

« 30. Si par impossible Votre Conseil devait estimer que l'acte attaqué ne maintient pas provisoirement un *statu quo* dans l'attente d'un arrêt de Votre Conseil dans l'affaire connue sous le numéro de rôle G./A. 220.664/VI-20.898, *quod non*, il n'en resterait pas moins que le présent recours est irrecevable.

31. En effet, si comme indiqué ci-dessus (titre I, 3^{ème} point), la partie adverse a toujours estimé que les propositions de budget des moyens financiers communiquées aux hôpitaux sont des actes préparatoires, force est de constater que Votre Conseil a, dans un arrêt n° 233.890 du 23 février 2016, dit pour droit que les projets de BMF notifiés constituent des actes attaquables devant Votre Conseil.

La partie adverse a pris note de la position de Votre Conseil sur ce point et prend note que les propositions de BMF communiquées aux hôpitaux constituent des décisions attaquables, devant, pour ne pas devenir définitive, faire l'objet d'un recours endéans les 60 jours à compter de leur notification.

32. Par ailleurs, il est de jurisprudence constante de Votre Conseil que l'exception d'illégalité (article 159 de la Constitution) ne peut être invoquée afin de remettre en cause la légalité d'un acte individuel devenu définitif à défaut d'avoir fait l'objet d'un recours devant Votre Conseil.

En ce sens, Votre Conseil, réuni en assemblée générale, a dit pour droit que :

" Le Conseil d'État juge, de manière générale, hors le cas d'une opération complexe qui ne se justifie pas en l'espèce, qu'un acte administratif individuel, comme celui qui est ici attaqué, devient définitif s'il n'a pas fait l'objet d'un recours en annulation devant lui dans le délai de soixante jours prévu par le règlement général de procédure. En dehors de ce délai, la légalité de cet acte ne peut pas être contestée devant le juge administratif, même par la voie incidente, en application de l'article 159 de la Constitution, l'objectif étant de préserver la sécurité et la stabilité des relations juridiques. Il en résulte que, comme l'a décidé l'arrêt en suspension prononcé dans la présente affaire, le Conseil d'État ne peut plus vérifier la légalité de la décision de recourir à un engagement contractuel, dès lors que cette décision est devenue définitive. La décision d'engager un agent sous contrat est créatrice de droits dans le chef de celui-ci. La sécurité juridique requiert de ne pas porter atteinte au respect des droits acquis à la suite de cette décision." (C.E., n° 234.035 du 4 mars 2016, GOEDSEELS, dans le même sens voir C.E., n° 215.678 du 10 octobre 2011, HARLEZ).

33. En l'espèce, la partie requérante sollicite l'annulation de la décision par laquelle le BMF qui lui est attribué au 1^{er} juillet 2016 est fixé en invitant Votre Conseil à écarter l'application de l'arrêté royal du 30 août 2016 (sur base de l'article 159 de la Constitution), ce qui devrait, selon elle, conduire à l'annulation de l'acte attaqué.

Cependant, force est de constater que la partie requérante n'a introduit aucun recours à l'encontre de la proposition de budget des moyens financiers qui lui a été notifiée en date du 27 juillet 2016. Cette proposition est partant devenue définitive, à défaut d'avoir fait l'objet d'un recours en annulation devant Votre Conseil, la proposition de budget devant, selon Votre jurisprudence, être

considérée comme un acte attaquant.

La proposition de budget au 1^{er} juillet 2016 de la partie ne pourra dans tous les cas plus être remise en cause dès lors que même en cas d'annulation de l'arrêté royal du 30 août 2016, celle-ci ne sera pas impactée à défaut d'avoir fait l'objet d'un recours en annulation endéans les délais impartis.

34. Concernant le caractère attaquant des propositions de budget des moyens financiers, Votre Conseil a dit pour droit que :

" Quelles que soient les raisons, déduites de la réglementation applicable ou des circonstances qu'invoque la partie adverse, pour lesquelles les données budgétaires reprises dans l'acte attaqué pourraient n'apparaître que provisoires, force est d'admettre que celui-ci produit par lui-même des effets juridiques, en ouvrant le droit de la requérante au bénéfice de la liquidation d'avances "en douzièmes" et en l'autorisant à facturer, à partir du 1^{er} janvier 2015, certains montants qu'il mentionne, ce que la partie adverse ne conteste en aucune manière. En d'autres termes, cet acte constitue bien une décision en vertu de laquelle, d'une part, il peut être procédé à la liquidation de tranches du budget et, d'autre part, des montants peuvent être facturés par la requérante. Par ailleurs, l'intention qu'a eue l'auteur de l'acte attaqué de lui faire produire des effets juridiques ressort à l'évidence de l'indication, dans l'acte, des voies de recours ouvertes au destinataire de celui-ci.

La partie adverse ne peut, en toute hypothèse, être suivie lorsqu'elle entend fonder l'exception d'irrecevabilité sur les termes prétendument clairs de l'acte attaqué, alors que ceux-ci, particulièrement obscurs, entretiennent, à l'évidence, une confusion entre ce qui est présenté comme un budget 'attribué' et 'établi', d'une part, et ce qui passe pour être une 'proposition de budget' ne revêtant qu'un 'caractère provisoire', d'autre part.

Par ailleurs, il n'est pas possible, sauf à verser dans la contradiction, de fonder le caractère provisoire de l'acte attaqué sur ce qu'il ne s'agirait – selon ce que soutient la partie adverse dans son dernier mémoire – que d'un projet de budget des moyens financiers soumis à la procédure organisée par l'article 108 de la loi coordonnée sur les hôpitaux. En invoquant cette procédure, qui serait toujours en cours, la partie adverse laisse entendre que, n'y ayant pas été soumis avant une modification de l'arrêté royal du 25 avril 2002, l'acte attaqué ne revêt qu'un caractère provisoire. Or il est contradictoire de suggérer que la teneur de l'acte attaqué pourrait évoluer au terme de ladite procédure, tout en indiquant dans cet acte les voies de recours qui sont dès la notification ouvertes à ses destinataires et tout en soutenant – comme le fait la partie adverse à l'appui de la première exception d'irrecevabilité – que l'arrêté royal du 8 janvier 2015, qui fixe le budget global du Royaume, ne ménage aucune latitude dans le calcul des budgets des moyens financiers respectifs de chaque hôpital." (C.E., n° 233.890 du 23 février 2016, ASBL CENTRE HOSPITALIER EPICURA ; [...]).

Par cet arrêt, Votre Conseil estime que les propositions de budget des moyens financiers communiquées aux hôpitaux ne sont pas des actes provisoires et qu'il serait contradictoire de suggérer que la teneur de ces propositions pourrait évoluer au terme de la procédure article 108.

Ce faisant, sur base de la jurisprudence de Votre Conseil, l'on doit constater que

les propositions de budget des moyens financiers ne sont pas des actes provisoires et doivent dès lors faire l'objet d'un recours devant Votre Conseil, et qu'il serait contradictoire de suggérer que la teneur de cet acte pourrait évoluer (et ce alors même que le budget des moyens financiers fonctionne sur base d'une enveloppe fermée, ce qui est le cas en l'espèce également).

35. En sollicitant l'annulation de l'acte attaqué, la partie requérante tente dès lors, par le biais d'une exception d'illégalité de remettre en cause un acte individuel définitif.

En effet, en sollicitant l'annulation de l'acte attaqué sur base d'une exception d'illégalité, la partie requérante tente en réalité de remettre en cause la proposition de budget des moyens financiers qui lui a été notifiée et qu'elle n'a pas attaqué, dès lors que, sur base de la jurisprudence de Votre Conseil, il serait contradictoire de suggérer que cette proposition de budget ne revêt qu'un caractère provisoire ou pourrait évoluer à l'issue de la procédure prévue à l'article 108 de la loi coordonnée sur les hôpitaux. Partant, cette proposition est devenue définitive et ne peut être remise en cause par le biais d'un recours contre le BMF attribué à la partie requérante.

Ceci est par ailleurs admis par la partie requérante elle-même qui indique, à l'occasion de son premier moyen que l'arrêté royal du 30 août lui causerait effectivement grief depuis la notification de la proposition de BMF au 1^{er} juillet 2016 (page 16 de la requête). Dès lors, à défaut d'avoir attaqué ladite proposition, la partie requérante ne peut tenter de remettre en cause, par le biais du présent recours, cet acte qui est devenu définitif, à défaut d'avoir été attaqué endéans les délais impartis devant Votre Conseil,

36. Votre Conseil ne peut plus remettre en cause la proposition de budget des moyens financiers notifiée à la partie requérante qui est devenue définitive et le recours doit, partant, être déclaré irrecevable ».

B. Dernier mémoire de la partie adverse

Dans son dernier mémoire, la partie adverse fait valoir ce qui suit :

« 15. La partie adverse ne peut se rallier au raisonnement tenu par Monsieur l'Auditeur dans son rapport.

16. À titre principal, Votre Conseil estime que :

" La recevabilité d'un recours contre une décision préparatoire doit être admise pour autant que cet acte emporte des effets définitifs, c'est-à-dire qu'il ait pour effet de commander partiellement la solution définitive, et qu'il cause directement grief et lèse de manière définitive le requérant".

Pour qu'un acte soit qualifié d'acte interlocutoire, il doit dès lors commander partiellement la solution définitive à adopter.

En ce sens, J. SALMON, J. JAUMOTTE et E. THIBAUT définissent l'acte interlocutoire comme des "actes décisifs qui ne sont pas simplement préparatoires mais qui, pour leur destinataire, clôturent une procédure et peuvent être immédiatement déferés au juge de l'excès de pouvoir ou ne laissent plus l'autorité administrative compétente pour prendre la décision, entièrement libre,

mais limitent ses prérogatives". Par opposition, ces auteurs décrivent les actes préparatoires (non susceptible de recours en tant que tel devant Votre Conseil comme "les actes qui ne modifient pas par eux-mêmes ou n'affectent pas l'ordonnancement juridique (et qui) ne sont pas susceptibles de recours. Ils mettent en place le cadre nécessaire et annoncent tout au plus la décision qui sera prise mais ne la conditionnent pas. Aussi, ceux qui relèvent des irrégularité dans un acte préparatoire doivent-ils attendre la décision définitive et attaquer celle-ci, en invoquant au soutien de leur recours, les vices des mesures préparatoires".

Dans le même sens, M. LEROY souligne que "Seul l'acte définitif est susceptible de recours. Le caractère définitif d'une décision résulte de ce qu'elle ne peut être revue à la suite d'une procédure organisée".

C'est en ce sens qu'il convient de comprendre l'assertion selon laquelle "un acte préparatoire n'est pas nécessairement un acte dépourvu d'effet juridique ; c'est un acte qui n'a pas d'effet juridique sur la décision à la préparation de laquelle il concourt (...)".

17. En l'espèce, en déclarant que les projets de BMF sont des actes susceptibles de recours devant Votre Conseil, il a été admis que ces projets de BMF constituent des actes interlocutoires, soit des actes susceptibles de recours qui commandent partiellement la solution à apporter au litige et non de simples actes préparatoires (non susceptibles de recours en tant que tels).

18. Or, en matière de budget des moyens financiers, force est de constater qu'à la différence des actes qui jalonnent la procédure de passation d'un marché public ou encore la procédure de nomination d'un agent par exemple, reconnaître un caractère interlocutoire au projet de budget revient à rendre impossible la réfection éventuelle du budget des moyens financiers qui serait adopté à l'issue de la procédure prévue à l'article 108 de la loi coordonnée sur les hôpitaux.

En effet, si les décisions par lesquelles le mode de passation du marché public est déterminé par exemple, ou encore la fixation de conditions pour le recrutement d'un agent sont des actes interlocutoires qui concourent à la passation du marché ou à la nomination de l'agent et limitent de manière bien circonscrite la décision à prendre par la suite, ces décisions ne constituent pas des projets de décisions comme en l'espèce. Le projet de BMF, qualifié d'acte interlocutoire, ne peut être perçu comme un acte qui concourt à la fixation du BMF définitif mais qui ne limiterait que de manière circonscrite la décision à adopter par la suite.

En effet, le projet de BMF contient déjà en son sein tous les éléments du BMF. Reconnaître le caractère attaquant du projet de BMF, revient donc à reconnaître que cet acte est un acte interlocutoire qui ne laisse plus l'autorité administrative libre de prendre une décision autre que celle adoptée à l'état de projet à l'issue de la procédure article 108, l'ensemble des éléments étant déjà fixés dans le projet de BMF.

Dès lors, s'il doit être estimé, comme Votre Conseil semble l'avoir fait dans son arrêt EPICURA que le projet de BMF est un acte interlocutoire, il convient de constater que cet acte conditionne d'ores et déjà l'ensemble des prérogatives s'offrant à l'administration (qui ne dispose dès lors plus d'aucune liberté pour adopter la décision définitive). Toujours dans cette hypothèse, la procédure prévue à l'article 108 de la loi coordonnée sur les hôpitaux ne permettrait en effet pas à la partie adverse de revenir sur le projet de BMF liant sa compétence dès

lors qu'il est un acte interlocutoire.

En ce sens, la décision prise à l'issue de la procédure prévue à l'article 108 de la loi coordonnée sur les hôpitaux ne pourrait être qu'une décision purement confirmative du projet de BMF non attaqué qui lie l'administration dès lors qu'il est un acte interlocutoire en vertu de l'arrêt EPICURA de Votre Conseil.

Or, les décisions purement confirmatives ne font en principe pas grief et ne sont donc pas susceptibles de recours.

En ce sens, Votre Conseil a déjà dit pour droit qu'une décision purement confirmative n'est pas susceptible de recours à défaut d'intérêt pour la partie requérante.

19. A titre subsidiaire, quand bien même faudrait-il admettre que la procédure d'élaboration du Budget des Moyens Financiers (ci-après "BMF") constitue une opération administrative complexe et qu'en outre la décision définitive concernant le BMF ne serait pas entièrement liée par l'adoption du projet de BMF, *quod certe non*, force serait de constater que Votre Conseil admet, par application de cette théorie, que des actes interlocutoires soient critiqués à l'occasion du recours contre la décision finale.

En effet, cette théorie permet à la partie requérante de critiquer à l'occasion de son recours contre la décision finale, les décisions préalables prises dans le cadre d'une opération administrative complexe qui n'auraient pas été attaquées.

En ce sens, dans son arrêt n° 152.173, cité par Monsieur l'Auditeur dans son rapport, Votre Conseil a dit pour droit qu' :

" à l'appui de son recours contre les décisions attaquées, la partie requérante peut, dès lors, invoquer l'illégalité du cahier spécial des charges, même si devant le Conseil d'État, elle n'a pas attaqué en tant que telle la décision d'adopter le cahier spécial des charges".

Dans le même sens, l'arrêt de Votre Conseil cité par la partie requérante, Votre Conseil a dit pour droit que :

" Si, dans le cadre d'une opération complexe, un recours en annulation peut être introduit contre un acte administratif individuel préalable qui cause grief, l'absence de recours ne fait pas obstacle à ce que les irrégularités qui affectent cet acte préalable puissent encore être invoquées contre les décisions ultérieures prises dans le cadre de cette opération complexe".

Votre Conseil admet donc, en vertu de la théorie de l'opération administrative complexe que la partie requérante critique à l'occasion du recours contre la décision finale, les décisions antérieures lui causant grief. Cette critique est formulée par le biais d'un moyen critiquant la décision finale.

Tel n'est cependant pas le cas en l'espèce puisque la partie requérante ne critique aucunement le projet de BMF qui lui a été attribué à l'occasion de son recours contre la décision finale.

En effet, le recours en annulation n'est dirigé que contre la décision finale et aucun des moyens invoqués à l'occasion de ce recours ne critique le projet de

budget des moyens financiers adressé à la partie requérante.

En ce sens, le recours en annulation sollicite uniquement l'annulation de "la décision de Madame la Ministre de la santé, notifiée au CHR de Verviers par un courrier du 29 mai 2017, reçu le 1^{er} juin 2017, de fixer le budget des moyens financiers au 1^{er} juillet 2016 du CHR Verviers". Le moyen unique développé par la partie requérante ne formule également de critique qu'à l'encontre du BMF définitif de la partie requérante, le projet de BMF au 1^{er} juillet 2016 n'étant pas visé. En ce sens, la partie requérante indique dans son moyen unique que :

" L'acte individuel attaqué constitue la mise en œuvre, à l'égard de la partie requérante, de l'Arrêté royal du 30 août 2016 modifiant l'Arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux.

Cet arrêté est illégal pour les motifs exposés ci-dessous et fait l'objet d'un recours en annulation actuellement pendant devant Votre Conseil sous le G/A 220.664/VI-20.898.

Il y a dès lors lieu d'écarter l'application de l'arrêté du 30 août 2016 sur le fondement de l'article 159 de la Constitution et de constater que l'acte attaqué, trouvant son fondement nécessaire dans un arrêté illégal, est, lui-même, illégal."

20. Si, à l'occasion de son mémoire en réplique, la partie requérante cite la jurisprudence de Votre Conseil concernant la théorie des opérations administratives complexes, force est de constater qu'elle n'en tire aucune conclusion et ne démontre aucunement qu'elle critiquerait le projet de BMF qui lui a été attribué à l'occasion de son recours.

Rien dans les écrits de procédure ne permet dès lors de conclure au fait que la partie requérante critiquerait un acte administratif individuel préalable qui cause grief à l'occasion de son recours contre la décision finale.

Partant, à défaut de critiquer à l'occasion de son recours contre la décision finale, l'acte administratif individuel préalable lui causant grief, il doit être considéré que celui-ci n'a fait l'objet d'aucun recours et n'est pas non plus critiqué à l'occasion du présent recours. En ce sens, il est devenu définitif.

21. Enfin, si comme le relève à juste titre la partie requérante, l'ETAT BELGE a soutenu, par le passé, que le projet de BMF à attribuer à un hôpital n'était pas un acte attaquant devant Votre Conseil, l'ETAT BELGE a entretemps pris connaissance de l'arrêt EPICURA.

Ce faisant, en constatant que le recours est irrecevable dans le chef de la partie requérante, à défaut pour elle d'avoir attaqué le projet de BMF qui lui a été notifié, voire à défaut pour elle de critiquer ce projet à l'occasion de son recours contre le BMF définitif (quod non), la partie adverse ne fait que tirer les conséquences de la jurisprudence précitée.

22. Partant, le recours doit bel et bien être déclaré irrecevable ».

VI.2. Appréciation du Conseil d'État

La partie adverse fonde une exception d'irrecevabilité du recours sur ce

que « la partie requérante n'a introduit aucun recours à l'encontre de la proposition de budget des moyens financiers qui lui a été notifiée en date du 27 juillet 2016. Cette proposition est partant devenue définitive, à défaut d'avoir fait l'objet d'un recours en annulation devant Votre Conseil, la proposition de budget devant, selon Votre jurisprudence, être considérée comme un acte attaquant ».

En son premier alinéa, l'article 108 de la loi sur les hôpitaux et autres établissements de soins, coordonnée le 10 juillet 2008, est libellé comme suit :

« Préalablement à toute décision sur la fixation d'un budget des moyens financiers d'un hôpital, d'un service hospitalier, d'une fonction hospitalière ou d'un programme de soins, le ministre qui a la Santé publique dans ses attributions ou le fonctionnaire de l'Administration des soins de santé délégué par lui, communique le projet de décision, avec les éléments justificatifs nécessaires, au gestionnaire. Celui-ci dispose de 30 jours pour faire valoir ses observations qui sont transmises avec le projet de décision par le ministre qui a la Santé publique dans ses attributions ou le fonctionnaire délégué, pour avis, au Conseil fédéral des établissements hospitaliers. La décision du ministre qui a la Santé publique dans ses attributions est motivée et communiquée au gestionnaire et, pour information, au Conseil fédéral des établissements hospitaliers ».

Il résulte clairement du libellé de cette disposition que le « projet de décision » que constitue la proposition de budget des moyens financiers du 27 juillet 2016 invoquée par la partie adverse revêt un caractère provisoire dès lors que son destinataire est invité à transmettre ses observations au sujet de cet acte et qu'il appelle nécessairement l'adoption d'une décision ultérieure, susceptible de présenter des différences au regard de la proposition.

S'il n'est pas exclu que la décision fixant provisoirement, pour un établissement donné, un budget des moyens financiers puisse, en produisant certains effets de droit, causer grief à son destinataire, le seul fait de ne pas l'avoir attaquée devant le Conseil d'État ne prive pas celui-ci de la possibilité de contester la décision déterminant ce budget de manière définitive. En effet, dans le système qu'organise la disposition précitée, le projet de budget des moyens financiers et la décision définitive relèvent d'une même opération complexe, au regard de laquelle il doit être admis que le recours contre la décision finale est autorisé, et ce alors même que la décision préalable n'aurait pas été directement attaquée par son destinataire.

Il s'ensuit que l'exception d'irrecevabilité ne peut être accueillie.

VII. Moyen unique

VII.1. Requête

Le requérant soulève un moyen unique, pris de l'erreur, de l'insuffisance et de l'inadéquation des motifs de l'acte, de la violation du principe de bonne administration et de l'excès de pouvoir. Au titre de ce moyen, il fait valoir ce qui suit :

« L'acte individuel attaqué constitue la mise en œuvre, à l'égard de la partie requérante, de l'Arrêté royal du 30 août 2016 modifiant l'Arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux.

Cet arrêté est illégal pour les motifs exposés ci-dessous et fait l'objet d'un recours en annulation actuellement pendant devant Votre Conseil sous le G./A.220.664/VI-20.898.

Il y a dès lors lieu d'écarter l'application de l'arrêté du 30 août 2016 sur le fondement de l'article 159 de la Constitution et de constater que l'acte attaqué, trouvant son fondement nécessaire dans un arrêté illégal, est, lui-même, illégal ».

À l'appui de ce moyen unique, le requérant formule et développe quatre griefs qu'il présente comme étant autant de « moyens fondés justifiant l'annulation de l'arrêté royal du 30 août 2016 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux ».

Le premier de ces quatre « moyens » ou « griefs » est « pris de la violation du principe de non-rétroactivité, de sécurité juridique, de légitime confiance, de l'article 2 du Code civil, du principe de motivation matérielle des actes administratifs, de l'erreur quant aux motifs ». Le deuxième est pris « de la violation des principes de proportionnalité, de l'absence de motifs de droit et de faits, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir » ; le troisième, « de la violation de l'article 105 de la loi coordonnée sur les hôpitaux et autres établissements de soins du 10 juillet 2008, de la violation des principes de proportionnalité, de l'absence de motifs de droit et de faits, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir » et le quatrième, « de la violation du principe général de bonne administration, du principe de sécurité juridique et de légitime confiance ».

VII.2. Appréciation du Conseil d'État

Le requérant soulève un moyen unique, dans lequel il dénonce l'illégalité de l'acte attaqué quant à ses motifs, plus particulièrement au regard de ce que l'arrêté royal du 30 août 2016 modifiant l'arrêté royal du 25 avril 2002 relatif à la fixation et à la liquidation du budget des moyens financiers des hôpitaux serait, selon les termes du moyen, entaché d'illégalité. À la lecture de la requête, il apparaît que, selon le requérant, cette illégalité impose d'écarter l'arrêté royal précité, ce qui doit aboutir au constat qu'en l'absence de fondement, l'acte attaqué est vicié en ses motifs.

Dans son mémoire en réponse, la partie adverse conteste la recevabilité du moyen en tant que celui-ci reproche à l'acte attaqué d'être vicié en ses motifs. Elle fait, à ce propos, plus particulièrement valoir que « la partie requérante critique uniquement l'arrêté royal du 30 août 2016 dont elle demande l'écartement par application de l'article 159 de la Constitution, mais n'indique aucunement en quoi, l'acte attaqué en tant que tel serait entaché d'une erreur dans ses motifs ou en quoi les motifs de l'acte attaqué seraient insuffisants ou inadéquats ». Au point 24 de son dernier mémoire, elle ajoute, dans cet ordre d'idées, que « s'il ressort clairement de la requête de la partie requérante qu'elle sollicite l'application de l'article 159 de la Constitution, il n'en reste pas moins que le moyen tel que libellé ne démontre pas en quoi l'acte attaqué violerait les principe et dispositions visées au moyen ».

Il ne fait pas de doute, à la lecture de la requête, que le vice des motifs sur lequel prend appui le moyen doit être compris à la lumière des développements de celui-ci qui dénoncent – à la faveur du jeu de l'exception d'illégalité fondée sur l'article 159 de la Constitution – les illégalités dont l'arrêté royal du 30 août 2016 est entaché, selon le requérant. La partie adverse ne s'est, de toute évidence, pas méprise à ce propos, ainsi que l'attestent les développements de ses écrits de procédure. L'exception d'irrecevabilité ne peut être accueillie.

À l'appui de ce moyen sont formulés quatre griefs dirigés contre l'arrêté royal du 30 août 2016 précité, lesquels correspondent aux quatre moyens soulevés dans le cadre du recours formé contre cet arrêté royal et qui a donné lieu à l'annulation partielle de celui-ci, décidée par l'arrêt n° 247.680, prononcé par le Conseil d'Etat le 29 mai 2020.

L'arrêt n° 247.680 du 29 mai 2020 annule l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4°, de l'arrêté royal du 30 août 2016, après avoir déclaré fondé le troisième moyen de la requête, auquel correspond le troisième grief formulé à l'appui du moyen unique soulevé en la présente cause. Ainsi que l'a relevé l'auditeur dans le rapport déposé en la présente cause, « [c]e [troisième] grief correspond, mot pour mot, au troisième moyen invoqué dans la cause 220.664/VI-20.898 », laquelle a précisément donné lieu à l'arrêt d'annulation précité. Cette rigoureuse identité n'est nullement contredite par la partie adverse, ainsi qu'elle le confirme expressément au point 46 de son dernier mémoire.

Au vu du constat d'illégalité qui, dans l'arrêt n° 247.680, a entraîné l'annulation de l'article 1^{er}, alinéa 1^{er}, 4°, de l'arrêté royal du 30 août 2016, le Conseil d'État ne peut, en la présente cause, que déclarer fondé le moyen unique en tant que celui-ci – selon les termes de l'argumentation développée à propos du troisième grief – dénonce l'illégalité de l'acte attaqué quant à ses motifs.

Par ailleurs, et comme le demande la partie adverse sans être contredite à ce sujet, il y a lieu, au vu des griefs formulés par le moyen unique, de limiter l'annulation de l'acte attaqué à la seule partie du budget des moyens financiers qu'il fixe, relative à la sous-partie B2 du budget des moyens financiers alloué à la requérante pour son service d'urgence.

VIII. Indemnité de procédure

Le requérant sollicite une indemnité de procédure de 700 euros. Il y a lieu de faire droit à sa demande.

PAR CES MOTIFS, LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1^{er}.

La décision du ministre de la Santé fixant le budget des moyens financiers au 1^{er} juillet 2016 du C.H.R. de Verviers est annulée en ce qu'elle fixe la sous-partie B2 du budget des moyens financiers alloué pour son service d'urgence.

Article 2.

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée à la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le 29 mai 2020 par :

Imre KOVALOVSKY,
Diane DÉOM,
David DE ROY,
Vincent DURIEUX

président de chambre,
conseiller d'État,
conseiller d'État,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Vincent DURIEUX

Imre KOVALOVSKY