

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 258.241 du 18 décembre 2023

A. 227.811/VI-21.459

En cause : **l'association sans but lucratif UNESSA**,
ayant élu domicile chez
M^e Stefaan CALLENS, avocat,
avenue de Tervueren 40
1040 Bruxelles,

A. 227.812/VI-21.460

En cause : **1. HOTTERBEE X Aline**,
2. DEMESMAECKER Marc,
ayant tous deux élu domicile chez
M^e Stefaan CALLENS, avocat,
avenue de Tervueren 40
1040 Bruxelles,

contre :

l'État belge, représenté par
le ministre de la Santé publique,
ayant élu domicile chez
M^e Clémentine CAILLET, avocate,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

I. Objet des requêtes

Par une requête introduite le 5 avril 2019, l'ASBL Unessa demande l'annulation de :

- « 1. l'arrêté royal du 19 décembre 2018 portant nomination des membres du Conseil fédéral des Établissements hospitaliers, publié dans le *Moniteur Belge* du 6 février 2019, ci-après l'arrêté royal attaqué ;
2. l'arrêté ministériel du 2 janvier 2019 portant désignation du Président et vice-présidents du Conseil fédéral des Établissements hospitaliers, publié dans le *Moniteur Belge* du 6 février 2019, ci-après l'arrêté ministériel attaqué ».

Il s'agit de l'affaire enrôlée sous le numéro A. 227.811/VI-21.459.

Par une requête introduite le 5 avril 2019, Aline Hotterbeex et Marc Demesmaecker demandent l'annulation de l'arrêté royal et de l'arrêté ministériel précités.

Il s'agit de l'affaire enrôlée sous le numéro A. 227.812/VI-21.460.

II. Procédure

Les contributions et les droits visés respectivement aux articles 66, 6°, et 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.

Les dossiers administratifs ont été déposés.

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

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé, dans chacune des affaires, un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure et un rapport sur la base de l'article 14, alinéa 3, dudit règlement.

Les rapports ont été notifiés aux parties.

Les parties ont déposé des derniers mémoires.

Par des ordonnances du 3 octobre 2023, les affaires ont été fixées à l'audience du 8 novembre 2023.

M^{me} Michèle Belmessieri, conseillère d'État, a exposé son rapport.

M^e Stefaan Callens, avocat, comparaissant pour la partie requérante, et M^e Clémentine Caillet, avocate, comparaissant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur, a été entendue 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. Contexte législatif et réglementaire

1. L'article 31 de la loi sur les hôpitaux et autres établissements de soins, coordonnée le 10 juillet 2008 (ci-après : la loi coordonnée sur les hôpitaux) institue un Conseil fédéral des établissements hospitaliers (ci-après : CFEH) au sein du Service public fédéral Santé publique, Sécurité de la Chaîne alimentaire et Environnement.

Cet organe a pour mission « d'émettre un avis sur tout problème relatif aux hôpitaux qui, suite à l'article 5 de la loi spéciale du 8 août 1980 sur la réforme des institutions (lire : de réformes institutionnelles) est resté de compétence fédérale » (article 31, alinéa 1^{er}, de la loi coordonnée sur les hôpitaux).

Plus précisément, le CFEH a pour mission d'émettre des avis lorsque ceux-ci sont requis par la loi coordonnée sur les hôpitaux, mais également d'émettre « un avis sur tout problème de programmation hospitalière et sur tout problème d'application de la programmation relative aux hôpitaux pour lesquels l'autorité fédérale a [un] pouvoir de décision, ainsi que d'émettre un avis sur tout problème qui [...] se pose concernant le financement des hôpitaux ». Il émet également des avis concernant les éléments du coût des programmes de soins ainsi que sur toutes les questions relatives aux réseaux hospitaliers cliniques locorégionaux (article 32 de la loi coordonnée sur les hôpitaux).

2. L'article 33 de la loi coordonnée sur les hôpitaux dispose comme il suit :

« Le Roi, par arrêté délibéré en Conseil des ministres, fixe la composition du Conseil.

Le Conseil sera composé de façon à nommer des membres qui sont, soit particulièrement familiarisés avec les missions du Conseil, soit participent à la gestion administrative des hôpitaux ou sont concernés par les activités médicales ou infirmières des hôpitaux, ou encore appartiennent aux organismes d'assurance dans le cadre de la législation sur l'assurance maladie-invalidité. Pourront également être désignés comme membres, des fonctionnaires des départements ministériels ou des services publics concernés, ainsi que des représentants de l'Institut national d'assurance maladie-invalidité.

En application de l'alinéa 1^{er}, sont présentes au sein du Conseil national des Etablissements hospitaliers tant la compétence médicale que la compétence infirmière.

Le Roi nomme les membres ».

3. En exécution de l'article 33 de la loi coordonnée sur les hôpitaux, le Roi a adopté l'arrêté royal du 14 janvier 2018 relatif à la composition du Conseil fédéral des établissements hospitaliers.

L'article 1^{er} de cet arrêté royal porte ce qui suit :

« Le Conseil fédéral des établissements hospitaliers est composé de :

- 1° un président, désigné par le ministre qui a la Santé publique dans ses attributions ;
- 2° deux vice-présidents, désignés par le ministre qui a la Santé publique dans ses attributions parmi les membres effectifs, dont un ayant une expertise particulière en matière de soins de santé mentale ;
- 3° trente membres effectifs et trente membres suppléants, désignés par le ministre qui a la Santé publique dans ses attributions ».

La durée des mandats du président et des membres du CFEH est de six ans renouvelable (article 2, alinéa 1^{er}).

En vertu de l'article 3, alinéa 1^{er}, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 précité, le nombre de membres tant effectifs que suppléants du CFEH est déterminé comme suit :

- 1° dix-sept membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, dont trois membres ayant une expertise particulière en matière de soins de santé mentale et quatre membres ayant une expertise particulière en matière de gestion d'hôpitaux universitaires ;
- 2° six membres participant étroitement aux activités médicales des hôpitaux, dont un membre ayant une expertise particulière en matière de soins de santé mentale ;
- 3° deux membres participant étroitement aux activités infirmières des hôpitaux ;
- 4° trois membres participant étroitement aux activités des organismes d'assurance dans le cadre de la législation sur l'assurance maladie-invalidité ;
- 5° deux membres représentant les intérêts des patients, dont un membre ayant une expertise particulière en matière de soins de santé mentale.

Par ailleurs, le nombre de membres effectifs et suppléants du même sexe ne peut être supérieur à deux tiers du nombre total de membres effectifs et suppléants (article 3, second alinéa, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018).

4. Un arrêté royal du 14 janvier 2018 relatif à la composition du Bureau du Conseil fédéral des établissements hospitaliers et au fonctionnement du Conseil fédéral des établissements hospitaliers a également été adopté.

IV. Exposé des faits

1. À la suite de la publication de la loi du 18 décembre 2016 portant des dispositions diverses en matière de santé, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 relatif à la composition du Conseil fédéral des établissements hospitaliers, et de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 relatif à la composition du Bureau du Conseil fédéral des établissements hospitaliers et au fonctionnement du Conseil fédéral des établissements hospitaliers, la partie adverse a organisé la recomposition du CFEH.

À cette fin, elle a proposé à diverses institutions dans le secteur des soins de santé, dont l'ASBL UNESSA, qui est la partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459, de proposer des candidats pour les mandats à pourvoir au sein du CFEH.

En vue de la nomination des dix-sept membres « participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, dont trois membres ayant une expertise particulière en matière de soins de santé mentale et quatre membres ayant une expertise particulière en matière de la gestion d'hôpitaux universitaires » (article 3, alinéa 1^{er}, 1^o, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 précité), des demandes de candidatures ont été adressées à :

- la Conférence des Hôpitaux Académiques de Belgique (CHAB-RUZB) ;
- l'ASBL GIBBIS ;
- l'ASBL Santhea ;
- l'ASBL UNESSA ;
- Zorgnet-Icuro.

Afin de nommer les six membres du CFEH participant étroitement aux activités médicales des hôpitaux, dont un membre ayant une expertise particulière en matière de soins de santé mentale, des demandes de candidatures ont été adressées à :

- l'Alliantie Artsenbelang Domus Medica ;
- l'Association Belge des Syndicats Médicaux ;
- l'Algemeen Syndicaat van Geneeskundigen van België.

Afin de nommer deux membres participant étroitement aux activités infirmières des hôpitaux, une demande de candidature a été adressée à l'Union Générale des Infirmiers de Belgique.

Afin de nommer trois membres participant étroitement aux activités des organismes d'assurance dans le cadre de la législation sur l'assurance maladie-invalidité, une demande de candidature a été adressée au Collège Intermutualiste National.

Enfin, afin de nommer deux membres représentant les intérêts des patients, dont un membre ayant une expertise particulière en matière de soins de santé mentale, des demandes de candidatures ont été adressées à :

- la Ligue des Usagers des Services de Santé ;
- la Vlaams Patiëntenplatform.

2. La partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 (l'ASBL UNESSA, ci-après : UNESSA) est « une organisation professionnelle ayant pour but, à l'exclusion de tout but de lucre, de coordonner, dans un souci de collaboration à la promotion de la santé publique et de l'aide aux personnes, les organisations, structures, initiatives, institutions et services à but non lucratif qui exercent leur activité dans le champ de la santé, des soins, de l'aide et de l'accueil aux personnes ».

Par un courrier du 9 mai 2018, UNESSA a été sollicitée par la partie adverse pour proposer des candidats pour la catégorie des membres du CFEH composée de « dix-sept membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, dont trois membres ayant une expertise particulière en matière de soins de santé mentale et quatre membres ayant une expertise particulière en matière de la gestion d'hôpitaux universitaires ».

Plus précisément, il était demandé à UNESSA de :

- « proposer une liste de candidats (effectifs et suppléants), issus de votre organisation, susceptibles de siéger dans ce Conseil en précisant, parmi vos candidats ceux possédant une expertise en santé mentale et ceux proposés pour leur expertise dans le domaine de la gestion des hôpitaux universitaires ».

Le courrier du 9 mai 2018 mentionnait également ce qui suit :

- « Concernant les représentants des gestionnaires, toutes les coupoles hospitalières classiques ainsi que la coupole des hôpitaux universitaires sont invité[e]s à présenter des candidats. En principe, chacune des coupoles peut, en théorie, proposer 17 membres effectifs et 17 membres suppléants. Cependant, tenant compte des dispositions réglementaires ainsi que de la représentativité des coupoles, l'administration établira une proposition de répartition qu'elle soumettra à la Ministre ».

3. Chacune des institutions sollicitées a remis une liste de candidats à la partie adverse.

4. Quant à UNESSA, elle a proposé, par un courrier du 13 juin 2018, quatre candidats-membres effectifs et quatre candidats-membres suppléants pour la catégorie de membres du CFEH visée à l'article 3, alinéa 1^{er}, 1^o, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 :

Effectifs	Suppléants
Pierre SMIETS	Benoît HALLET
Aline HOTTERBEEH	Marc DEMESMAECKER
Ingrid MERTES	Pascal GRAUX
Francis PITZ	Edith AZOURY

Dans ce même courrier du 13 juin 2018, la partie requérante a recommandé et soutenu les candidatures d'un membre effectif (Dr. P. Devos) et d'un membre suppléant (Dr. P. Minette) pour la catégorie de membres au sein du CFEH visée à l'article 3, alinéa 1^{er}, 2^o, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 (« membres participant étroitement aux activités médicales des hôpitaux »), ainsi que les candidatures d'un membre effectif (A. Dufour) et d'un membre suppléant (A. Hotterbeex) pour la catégorie des membres visée à l'article 3, alinéa 1^{er}, 3^o, du même arrêté royal (« membres participant étroitement aux activités infirmières des hôpitaux »).

5. À la suite de la réception des candidatures, l'arrêté royal du 19 décembre 2018 portant nomination des membres du Conseil fédéral des établissements hospitaliers a été adopté.

Il s'agit du premier acte attaqué, tant dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 que dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460.

Il ressort de l'article 1^{er} de cet arrêté que pour les membres du CFEH « participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux » (catégorie visée à l'article 3, alinéa 1^{er}, 1^o, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 relatif à la composition du Conseil fédéral des établissements hospitaliers), seuls deux membres effectifs et deux membres suppléants proposés par UNESSA ont été nommés :

Effectifs	Suppléants
Pierre SMIETS	Benoît HALLET
Ingrid MERTES	Pascal GRAUX

A. Hotterbeex et M. Demesmaecker, parties requérantes dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 et présentés comme candidats par UNESSA, partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459, n'ont donc pas été nommés.

6. Par un arrêté ministériel du 2 janvier 2019 portant désignation du président et vice-présidents du Conseil fédéral des établissements hospitaliers, les président et vice-présidents du CFEH ont été désignés.

Il s'agit du second acte attaqué, tant dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 que dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460.

V. Jonction

Les actes attaqués dans les affaires A. 227.811/VI-21.459 et A. 227.812/VI-21.460 sont identiques, les moyens se confondent largement et les parties requérantes dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 (c'est-à-dire A. Hotterbeex et M. Demesmaecker) sont des candidats proposés par la partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 (c'est-à-dire UNESSA) en vue de la recomposition du CFEH.

Dans l'intérêt d'une bonne administration de la justice, il convient de joindre les deux causes, sur la base de l'article 60, alinéa 3, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État.

VI. Désistement

Par un courrier du 2 septembre 2021 adressé au Conseil d'État, la première partie requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 (A. Hotterbeex), déclare vouloir se désister de son recours.

Rien ne s'y oppose, de sorte qu'il peut être donné acte du désistement.

Enfin, compte tenu de la jonction des recours et du désistement de la première requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460, s'il est fait référence aux

« parties requérantes » dans la suite de l'arrêt, c'est UNESSA et M. Demesmaecker qui sont visés.

VII. Recevabilité

VII.1. Connexité des actes attaqués

Tant le recours A. 227.811/VI-21.459 que le recours A. 227.812/VI-21.460 ont deux objets. Ils sont dirigés tous les deux contre deux actes administratifs différents.

La procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État est conçue de manière telle qu'il n'est possible que d'attaquer un seul acte administratif par requête. Cette règle vise à assurer la bonne administration de la justice.

Par exception, une requête unique qui tend à l'annulation de plusieurs actes peut être admise uniquement s'il existe entre eux un lien de connexité tel que, s'ils avaient fait l'objet de requêtes séparées, les requêtes auraient pu être jointes par le Conseil d'État. Tel est le cas lorsque les éléments essentiels de plusieurs actions s'imbriquent à ce point qu'il s'indique, pour la facilité de l'instruction, pour éviter la contradiction entre plusieurs décisions de justice ou pour satisfaire à d'autres exigences inhérentes à une bonne administration de la justice, de les instruire comme un tout et de statuer par une seule décision.

En l'espèce, les deux actes administratifs présentent le degré de connexité exigé pour qu'ils puissent faire l'objet d'une seule requête en annulation. En effet, les personnes désignées comme vice-présidents du CFEH par l'arrêt ministériel attaqué font partie des membres du CFEH nommés par l'arrêt royal attaqué. Ce fait témoigne de ce que les deux actes attaqués, bien qu'adoptés par deux autorités administratives différentes, participent à la même procédure de reconstitution du CFEH et de ce que l'arrêt ministériel attaqué constitue la conséquence juridique de l'arrêt royal attaqué.

VII.2. Intérêt au recours des parties requérantes

VII.2.1. Thèses des parties

Dans l'affaire 227.811/VI-21.459

A. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse soulève dans son dernier mémoire une exception d'irrecevabilité, en raison du fait que divers arrêtés royaux modifiant l'arrêté royal attaqué ont été adoptés depuis le dépôt des derniers écrits de procédure et que, dès lors, la composition du CFEH n'est plus identique à celle décrétée par l'arrêté royal attaqué. Elle constate que si les nominations intervenues à la suite de l'arrêté royal du 2 septembre 2019 ont fait l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État (A. 229.627/VI-21.652), il n'en va pas de même pour ce qui concerne les nominations intervenues à la suite de l'adoption de l'arrêté royal du 22 avril 2019 lequel n'a pas fait l'objet d'un recours. Elle en déduit que les nominations intervenues à l'occasion de l'arrêté royal du 22 avril 2019 (à savoir la désignation de P. Lanssiers en lieu et place de T. Cuypers et la désignation de S. Op De Beeck en lieu et place de A. Wauters) sont devenues définitives et que la partie requérante n'a donc pas un intérêt au recours.

Elle constate ensuite, s'appuyant sur la jurisprudence du Conseil d'État, que UNESSA tente de justifier son intérêt au recours en faisant valoir que l'arrêté royal attaqué l'empêcherait d'être suffisamment représentée au sein du CFEH et que l'arrêté ministériel attaqué est basé sur cet arrêté royal. Par ailleurs, elle observe que, contrairement à l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt du Conseil d'État n° 178.828 du 22 janvier 2008, UNESSA ne soutient pas que la partie adverse aurait diminué sa représentativité au sein du CFEH au regard de la composition antérieure de cet organe, mais qu'elle aurait diminué sa représentativité au regard des autres coupoles. Or, selon elle, il faut encore que UNESSA démontre avec un minimum de vraisemblance qu'elle est effectivement sous-représentée au sein du CFEH, à défaut de quoi la partie requérante ne justifierait pas d'un intérêt au recours. Or, en l'espèce, elle constate que la partie requérante n'est pas sous-représentée au sein du CFEH mais, au contraire, s'est vu accorder le nombre de candidats correspondant exactement à sa représentativité alléguée au regard du poids des autres coupoles hospitalières, ce qui est du reste admis par le premier auditeur. Elle conclut que le recours doit être déclaré irrecevable à défaut d'intérêt.

Elle considère, à titre subsidiaire, que si le recours était néanmoins déclaré recevable, il ne serait recevable qu'en ce qu'il tend à l'annulation de l'article 1^{er} de l'arrêté royal attaqué et à l'article 2 de l'arrêté ministériel attaqué.

B. Dernier mémoire de la partie requérante

La partie requérante maintient qu'elle a un intérêt au recours et rejoint en cela le rapport du premier auditeur – sauf en ce qui concerne la limitation de son intérêt. Elle soutient, en ce qui concerne l'argument soulevé par la partie adverse selon lequel deux arrêtés royaux sont intervenus au cours de la présente procédure et que seul l'un d'entre eux a fait l'objet d'un recours en annulation introduit par la partie requérante, que les nominations intervenues en remplacement n'ont pas modifié la répartition des mandats entre les coupoles.

Elle explique concrètement que l'arrêté royal du 22 avril 2019 a nommé P. Lanssiers, Directrice générale de GIBBIS, en remplacement d'un autre membre représentant cette coupole, T. Cuypers, et que cet arrêté royal, qui remplace un membre par un autre de la même coupole n'a en rien changé la répartition des mandats entre coupoles telle qu'elle résulte de l'arrêté royal attaqué. Selon elle, le même raisonnement vaut pour l'arrêté royal du 2 septembre 2019 qui a remplacé B. Lefébure, membre démissionnaire de la coupole GIBBIS, par un autre membre de cette même coupole, F. Gollier. Elle constate donc que la répartition des mandats entre les coupoles hospitalières est restée inchangée, de sorte qu'elle a bien un intérêt au recours.

Elle maintient pour le surplus et à titre principal qu'elle est sous-représentée au sein du CFEH, ainsi que l'indiquent les pourcentages de déviance de représentativité (-16%) et rappelle ensuite qu'elle a été sollicitée en vue de la recomposition du CFEH par la partie adverse, ce qui implique qu'elle a un intérêt à contester la composition de cet organe et la représentativité de ses membres au sein de celui-ci.

Elle indique ensuite qu'il ressort de tous ses actes de procédure qu'elle a contesté sa représentativité au sein du CFEH en comparaison avec les autres coupoles hospitalières. Selon elle, il découle ainsi des pièces du dossier que les deux autres coupoles reprenant des lits en région de langue française (l'ASBL Santhea, ci-après : Santhea, et l'ASBL GIBBIS, ci-après : GIBBIS) ont obtenu plus de mandats que le nombre de mandats auquel une distribution réellement représentative aurait pu conduire. GIBBIS obtient en effet 3 membres effectifs et 3 membres suppléants et

Santhea obtient 4 membres effectifs et 6 membres suppléants. Selon elle, cette répartition ne respecte pas la représentativité de chaque coupole. Elle observe d'ailleurs qu'elle est la seule parmi les coupoles précitées à avoir reçu le nombre de mandats correspondant à l'arrondi inférieur du poids de chaque coupole.

Elle considère encore que l'arrêt du Conseil d'État n° 178.828 du 22 janvier 2008 est bien pertinent puisque, autant en l'espèce que dans le cadre de cet arrêt, « l'acte attaqué est de nature à affecter la représentativité de la requérante au sein du Conseil national des établissements hospitaliers et, partant, sa possibilité d'influer sur l'action de cette institution qui porte sur l'ensemble du territoire belge ». Elle considère donc qu'elle a bel et bien un intérêt au recours, puisque l'acte attaqué lui cause un préjudice qui pourrait être utilement réparé par l'annulation des actes attaqués.

Elle précise, quant à l'argument de la partie adverse qui lui reproche de ne pas soutenir que sa représentativité aurait diminué au regard de la composition antérieure du CFEH, que les règles de composition du CFEH ont radicalement changé par rapport à la précédente composition du Conseil national des établissements hospitaliers (ci-après : CNEH). Elle indique que l'arrêté royal attaqué est le premier arrêté nommant les membres du CFEH sur la base de la nouvelle composition de cet organe, prévue par l'arrêté royal du 14 janvier 2018, de sorte qu'il n'est ni pertinent, ni approprié de comparer l'actuelle composition du CFEH à des règles de composition désuètes et totalement remaniées. Elle explique que l'ancienne composition du CFEH se réalisait au sein de deux sections, une section programmation et agrément et une section financement, reprenant chacune 25 mandats de membres effectifs et 25 mandats de membres suppléants, ce à quoi s'ajoutait le président du CNEH et les présidents de chaque section. Elle indique ensuite qu'UNESSA disposait, dans la section programmation et agrément, de 6 mandats sur les 23 mandats correspondant à la catégorie actuelle des membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux et, dans la section financement, de 5 mandats, dont un mandat de vice-président, sur les 25 mandats correspondant à la catégorie actuelle des membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux. Ainsi, elle constate qu'au sein des membres correspondant à l'actuelle catégorie des membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, elle disposait d'une représentativité de 25% au sein de la section programmation et agrément et de 20% au sein de la section financement de la précédente composition de ce conseil. Elle conclut donc que sa représentativité au sein de la composition actuelle du CFEH (4 membres sur les 34 de la catégorie des membres participant étroitement à la gestion

administrative des hôpitaux, soit 11,7%) est bien moindre que dans la composition antérieure du CNEH.

Enfin, elle conteste le rapport du premier auditeur en ce que celui-ci limite son intérêt au recours à l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 19 décembre 2018 et à l'article 2 de l'arrêté ministériel du 2 janvier 2019. Elle constate que la « vocation » que le rapport utilise pour limiter l'intérêt de la partie requérante n'est pas davantage expliquée et que cette limitation ne ressort pas des statuts de la partie requérante. À titre subsidiaire, elle se réfère à la sagesse du Conseil d'État.

Dans l'affaire 227.812/VI-21.460

A. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse reproduit l'argumentation qu'elle a développée dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 et soulève la même exception d'irrecevabilité.

Elle ajoute ce qui suit :

« En l'espèce, les parties requérantes critiquent les actes attaqués en ce qu'en ne les nommant pas au sein du CFEH, le premier acte attaqué entraînerait une sous-représentation de la coupole hospitalière ayant proposé leur candidature.

En ce sens, les parties requérantes indiquent dans leur requête en annulation que "l'arrêté attaqué ne prévoit pas la nomination des parties requérantes comme membres du CFEH. La composition prévue entraînera une sous-représentation d'UNESSA et ne reprend donc pas les parties requérantes comme membres, effectifs ou suppléants, nommés pour la catégorie des membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux."

Il ressort clairement de l'exposé des parties requérantes concernant leur intérêt au recours que celles-ci ne critiquent leur absence de désignation qu'en ce qu'elle entraînerait une sous-représentation d'UNESSA. Ceci ressort également clairement de l'exposé des deuxièmes et troisièmes moyens de la requête.

À cet égard, Votre Conseil a dit pour droit dans un arrêt n° 178.828 que "les candidats évincés représentants de la requérante ont agi pour le compte de celle-ci et que c'est par conséquent elle qui est directement lésée par leur éviction".

Le même raisonnement doit être tenu en l'espèce, et il convient en conséquence de constater que seule UNESSA pourrait être considérée comme ayant été directement lésée par l'absence de nomination des parties requérantes, pour autant toutefois qu'UNESSA démontre qu'elle est effectivement sous-représentée au sein du CFEH.

En outre, en l'espèce, comme exposé dans le mémoire en réponse de la partie adverse, même à suivre la thèse des parties requérantes, force est de constater qu'UNESSA n'est pas sous-représentée au sein du CFEH mais s'est au contraire

vu accorder le nombre de candidats correspondant exactement à sa représentativité alléguée au regard du poids des autres coupoles hospitalières.

Ceci est d'ailleurs admis par Madame le Premier Auditeur qui, au terme d'une analyse approfondie des éléments avancés par la partie requérante constate "qu'en cas d'annulation de l'acte attaqué, une nouvelle répartition sur base de la représentativité d'UNESSA alléguée par les parties requérantes n'aboutirait pas à lui attribuer plus de membres au sein du CFEH".

Ce faisant, les parties requérantes ne démontrent pas qu'elles disposent d'un intérêt direct et certain au recours puisque d'une part il ressort de l'arrêt n° 178.828 de Votre Conseil que c'est l'association qui a proposé leur désignation qui est directement lésée par l'absence de désignation des parties requérantes et qu'en tout état de cause, les parties requérantes restent en défaut de démontrer que, comme elles le soutiennent, UNESSA est sous-représentée au sein du CFEH.

À cet égard, le fait, comme le relève Madame le Premier Auditeur, qu'en cas d'annulation de l'acte attaqué les parties requérantes pourraient à nouveau avoir une chance d'être désignées, ne permet pas de démontrer leur intérêt direct et certain au recours.

En effet, les parties requérantes elles-mêmes circonscrivent leur intérêt à l'annulation de l'acte attaqué à la sous-représentation alléguée de la coupole hospitalière qui les a présentées et ne critiquent aucunement la désignation d'autres membres proposés par UNESSA.

Ce faisant, les parties requérantes tendent uniquement à travers leur recours à obtenir une nouvelle composition du CFEH assurant une meilleure représentativité d'UNESSA. Cependant, comme admis par Madame le Premier Auditeur elle-même, "une nouvelle répartition sur base de la représentativité d'UNESSA alléguée par les parties requérantes n'aboutirait pas à lui attribuer plus de membres au sein du CFEH".

Les parties requérantes ne démontrent dès lors pas qu'elles disposent d'un intérêt direct, certain et personnel au recours.

Partant, le recours doit être déclaré irrecevable à défaut d'intérêt.

À titre subsidiaire, si Votre Conseil devait néanmoins estimer le recours recevable, alors la partie adverse rejoint Madame le Premier Auditeur en ce qu'elle estime que le recours n'est en tous cas recevable dans le chef des parties requérantes qu'en ce qu'il tend à l'annulation de l'article 1^{er} du premier acte attaqué et à l'article 2 du second acte attaqué ».

B. Dernier mémoire de la partie requérante

La partie requérante (M. Demesmaecker) reproduit l'argumentation de la partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 (UNESSA).

Elle ajoute ce qui suit :

- « La partie adverse ne peut nullement être suivie lorsqu'elle prétend déduire de l'arrêt de Votre Conseil n° 178.828 que seule la coupole hospitalière serait directement lésée par l'absence de désignation des parties requérantes. Cet arrêt

n'a nullement exclu l'intérêt direct et certain des candidats évincés, point qu'il n'examine même pas. Par conséquent, il ne peut valablement être soutenu que les parties requérantes n'auraient pas d'intérêt à leur recours sur la simple affirmation que la coupole hospitalière qui avait présenté leurs candidatures est la seule à subir un préjudice qui évincerait celui subi par les parties requérantes.

En ce qui concerne ensuite l'affirmation de la partie adverse selon laquelle UNESSA ne serait pas sous-représentée, les parties requérantes maintiennent le contraire, ainsi que l'indiquent les pourcentages de déviance de représentativité (- 6%) [...]. Elles reproduisent ici l'intégralité de leurs arguments en ce sens repris dans leurs requêtes en annulation et mémoire en réplique. Elles renvoient également aux éléments de réponse qu'elles présentent au sein du deuxième moyen [...].

Pour le surplus, comme le souligne le rapport de M^{me} le Premier Auditeur, les parties requérantes ont proposé leurs candidatures, via l'intervention de leur coupole, en vue de l'obtention d'un mandat au sein du CFEH L'arrêté royal attaqué ne prévoit pas leur nomination, rejetant de fait leurs candidatures. Les parties requérantes ont par conséquent tout intérêt à contester ce refus implicite, mais certain, découlant de l'arrêté royal attaqué qui ne les nomme pas en qualité de membres du CFEH.

Ainsi, contrairement à ce que prétend la partie adverse, les parties requérantes ont bel et bien un intérêt à la présente procédure, puisque les actes attaqués leur causent un préjudice qui pourrait être utilement réparé par l'annulation des actes attaqués. Une éventuelle annulation permettrait aux parties requérantes de proposer à nouveau leurs candidatures et leur octroierait une nouvelle chance de nomination. Le recours est partant recevable.

En ce qui concerne enfin la position de la partie adverse, référant à titre subsidiaire au rapport de M^{me} le Premier Auditeur, les parties requérantes tiennent à faire les remarques suivantes. Ces dernières ne peuvent rejoindre le rapport de M^{me} le Premier Auditeur en ce que celui-ci limite leur intérêt dans le présent recours à l'article 1^{er} de l'arrêté royal du 19 décembre 2018 (nomination des membres participant étroitement à la gestion des administratives des hôpitaux) et à l'article 2 de l'arrêté ministériel du 2 janvier 2019. Le rapport précité justifie cette limitation comme suit par le fait que les parties requérantes n'auraient déposé leurs candidatures que dans le cadre de la catégorie des membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux (article 3, 1^o de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 relatif à la composition du CFEH).

Or, M^{me} Hotterbeex avait également soumis sa candidature de membre suppléant en ce qui concerne la catégorie des membres participant étroitement aux activités infirmières des hôpitaux (article 3, 3^o de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 précité). Une telle limitation n'a ainsi pas lieu d'être ».

VII.2.2. Appréciation du Conseil d'État

La partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 (UNESSA) est une organisation professionnelle qui exerce ses activités sous forme d'une ASBL et dont l'objet social consiste à coordonner ses affiliés qui sont des organisations, structures, initiatives, institutions et services à but non lucratif qui exercent leur activité dans le champ de la santé, des soins, de l'aide et de l'accueil aux personnes. Il ne fait pas de doute que cette mission de coordination inclut celle de représenter, en

tant que fédération, les affiliés de la partie requérante, lorsque celle-ci est appelée à intervenir au sein du CFEH.

Cet objet social est de nature particulière et ne se confond pas avec l'intérêt général.

La principale critique que les parties requérantes dirigent contre l'arrêté royal attaqué consiste à soutenir que, pour la catégorie de membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, UNESSA se trouve sous-représentée. En effet, par l'arrêté royal attaqué, la partie adverse n'a nommé que quatre membres représentant UNESSA au sein de la catégorie de membres précitée au sein du CFEH.

La question de savoir si UNESSA est ou non sous-représentée au sein de la catégorie de membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux relève du fond de l'affaire. À ce stade, il suffit de constater que l'arrêté royal attaqué portant nomination des membres du CFEH est susceptible d'affecter la représentativité d'UNESSA au sein du CFEH et d'affecter ainsi son objet social, qu'elle poursuit effectivement. Par ailleurs, l'annulation de l'arrêté royal peut conduire à une nouvelle répartition des mandats au sein de la catégorie des membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, ce qui procurerait à la partie requérante un avantage certain.

Il s'ensuit que la partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 (UNESSA) dispose d'un intérêt au recours.

La partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 (UNESSA) a déposé la candidature de la partie requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 (M. Demesmaecker), en vue de la nomination de celle-ci en tant que membre suppléant au sein des membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux. La partie adverse n'a toutefois pas retenu cette candidature.

Il suit de ce qui précède que la partie requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 (M. Demesmaecker) fait valoir un rapport suffisamment individualisé entre elle et les actes attaqués. Par ailleurs, l'annulation des actes attaqués peut lui procurer une nouvelle chance de se voir nommée au sein du CFEH, puisque l'annulation de l'arrêté royal peut conduire à une nouvelle répartition des

mandats au sein de la catégorie de membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux.

L'arrêt du Conseil d'État n° 178.828 du 22 janvier 2008 ne permet pas d'aboutir à une autre conclusion, puisque le Conseil d'État s'est prononcé dans cette affaire sur l'intérêt au recours, non pas des candidats évincés, mais d'une organisation professionnelle qui, à l'instar de la partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 (UNESSA), représente les intérêts de ses affiliés au sein du CFEH. Cette organisation professionnelle était, en effet, la seule partie requérante dans cette affaire.

La partie requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 (M. Demesmaecker) justifie dès lors d'un intérêt au recours.

L'intérêt des parties requérantes est toutefois limité à la partie tant de l'arrêté royal attaqué que de l'arrêté ministériel attaqué qui concerne les membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, puisqu'il s'agit de la seule catégorie de membres du CFEH pour laquelle UNESSA a été invitée à proposer des candidats, ce dont elle ne se plaint pas.

En conséquence, les parties requérantes n'ont un intérêt qu'à obtenir l'annulation de l'article 1^{er} de l'arrêté royal attaqué, qui nomme les membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, et de l'article 2 de l'arrêté ministériel attaqué qui désigne, au sein de cette catégorie de membres, les deux vice-présidents du CFEH.

Enfin, contrairement à ce que soutient la partie adverse, le fait que les parties requérantes n'ont pas introduit de recours en annulation à l'encontre des divers arrêtés royaux modifiant l'arrêté royal attaqué, hormis l'arrêté royal du 2 septembre 2019 (affaires A. 229.627/VI-21.652 et A. 229.605/VI-21.647) n'affecte pas leur intérêt à agir.

En effet, ces arrêtés royaux modificatifs ont seulement pour objet de remplacer une personne qui est nommée membre du CFEH par l'arrêté royal attaqué par une autre, sans toutefois modifier la représentativité des couples hospitalières arrêtée par la partie adverse dans l'arrêté royal attaqué. Ces arrêtés royaux modificatifs ne modifient donc pas la répartition des sièges au sein du CFEH entre les couples hospitalières.

Or, les parties requérantes se plaignent seulement de ce que UNESSA est sous-représentée au sein du CFEH, en particulier au sein de la catégorie des membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, mais non du choix concret de la partie adverse quant aux personnes qui occupent les postes au sein de cette catégorie de membres.

Les exceptions d'irrecevabilité sont rejetées.

VIII. Deuxième moyen

VIII.1. Thèses des parties

A. Requêtes

Les parties requérantes prennent un deuxième moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs.

Elles indiquent que l'arrêté royal attaqué est une décision de nomination et ne permet pas de comprendre pourquoi la partie adverse a nommé proportionnellement plus de membres proposés par d'autres coupoles hospitalières, ni pourquoi seulement deux membres effectifs et deux membres suppléants proposés par UNESSA ont été nommés. Elles expliquent qu'elles ne sont pas éclairées quant au fondement sur la base duquel il a été décidé d'accorder la préférence aux membres proposés par d'autres coupoles hospitalières.

B. Mémoires en réponse

a) Quant à l'intérêt

La partie adverse estime qu'aucune des parties requérantes n'a un intérêt au moyen. Elle constate que M. Demesmaecker ne critique aucunement le fait que parmi les candidats proposés par UNESSA, ses collègues ont été nommés et non lui, et que les seules critiques formulées concernent la nomination de candidats proposés par d'autres coupoles et en conséquence la nomination de deux membres effectifs et deux membres suppléants proposés par UNESSA. Elle constate qu'à suivre le raisonnement des parties requérantes, force est de constater que le nombre de candidats proposés par UNESSA et nommés au sein du CFEH est équivalent au nombre de candidats qui auraient pu être nommés sur la base du seul critère de la

représentativité des couples hospitalières.

Elle indique qu'il résulte des calculs des parties requérantes que, même en prenant en considération le seul critère de la représentativité des couples hospitalières, le nombre exact de candidats proposés par UNESSA a finalement été nommé au sein du CFEH (à savoir deux membres effectifs et deux membres suppléants).

Elle soutient que quand bien même la composition du CFEH ne reflèterait pas correctement les différentes couples hospitalières, UNESSA ne se serait dans tous les cas pas vu attribuer « plus de candidats » puisque sur la base de son raisonnement, c'est Zorgnet-Icuro qui aurait dû disposer de six candidats supplémentaires (deux places provenant des candidats proposés par Santhea et quatre places provenant des candidats proposés par GIBBIS).

Elle estime donc que les parties requérantes n'ont pas intérêt à critiquer la motivation du fait que « seuls » deux candidats effectifs et deux candidats suppléants proposés par UNESSA ont été nommés, dès lors que quand bien même les candidats nommés au sein du CFEH ne seraient pas représentatifs du poids de chacune des couples hospitalières, UNESSA ne se serait pas vu attribuer plus de candidats.

Elle ajoute qu'il est inexact de soutenir que UNESSA serait sous-représentée au sein du CFEH, d'autant plus que deux des candidats recommandés et soutenus par UNESSA pour les catégories de membres visées à l'article 3, 2°, et à l'article 3, 3°, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 se sont effectivement vu accorder un mandat au sein du CFEH.

b) Quant au fond

La partie adverse se réfère à la sagesse du Conseil d'État, tout en soulignant que l'arrêté royal attaqué indique les motifs de droit qui le fondent puisque le préambule vise l'article 33, alinéa 4, de la loi coordonnée sur les hôpitaux, de sorte que les motifs de droit y sont clairement indiqués.

Elle souligne également que compte tenu de l'ensemble des critères à prendre en considération pour composer le CFEH, sa marge d'appréciation était réduite.

C. Mémoires en réplique

a) Quant à l'intérêt

Les parties requérantes estiment que la défense de la partie adverse est paradoxale, en ce que celle-ci émet toute réserve sur le calcul contenu dans la pièce 10 produite par elles, tout en se fondant sur ce même calcul pour tenter de démontrer l'absence d'intérêt au moyen. Elles soulignent que les données de calcul utilisées datent du 1^{er} janvier 2019 et sont les plus à mêmes de refléter le poids de chaque couple au moment de l'adoption de l'arrêté royal attaqué, adopté en décembre 2018.

Selon elles, la partie adverse ne démontre pas le fait qu'elles n'auraient pas intérêt à connaître la raison pour laquelle la représentativité des coupoles n'a pas été respectée et la raison pour laquelle seuls deux membres proposés par UNESSA ont été retenus.

Elles indiquent que la partie adverse ne se concentre que sur le premier tableau dans la pièce 10 de leur dossier, se contentant de doubler ce nombre au vu des membres effectifs et suppléants, qu'elle omet le calcul en ce qui concerne la partie « lits psy ». Elles soutiennent que bien qu'elle rassemble 34% des lits agréés psy (A,K,T) – GIBBIS ne rassemblant pour sa part que 21% de ces lits – aucune place au sein du CFEH ne lui a été attribuée en ce qui concerne la représentativité dans le secteur de la santé mentale – GIBBIS pourtant en obtient une. Elles observent que les deux tableaux se présentent en effet comme suit :

Coupole	Lits agréés psy (A, K, T)	%
GIBBIS	1361	21%
SANTHEA	2966	46%
UNESSA	2185	34%
Total général	6512	100,00%

	Distribution théorique des places	Distribution réalisée	% déviance de représentativité
GIBBIS	0.42	1	139%
SANTHEA	0.91	1	10%
UNESSA	0.67	0	

Elles estiment que c'est donc un membre effectif et un membre suppléant qui a été refusé à UNESSA, si l'on suit le raisonnement lié aux arrondis de la partie adverse.

Elles ajoutent que ce manque de représentativité est précisément ce qu'elles contestent puisqu'elles n'ont pu obtenir aucune information quant aux éléments ayant mené à ces nominations.

Elles rappellent qu'il n'est pas question de critiquer la motivation de l'acte attaqué comme telle, ce qu'elles seraient d'ailleurs bien en peine de faire vu l'absence de toute motivation. Elles indiquent que c'est justement l'absence de motivation formelle de l'acte attaqué qui est mise en cause, que l'absence de cette motivation est une irrégularité qui les prive d'une garantie, qu'elles figurent au rang des intéressées et ont donc bien intérêt à la soulever. Elles soutiennent que le respect de l'obligation de motivation formelle leur aurait notamment permis de comprendre pourquoi une fédération telle que GIBBIS, qui représente la moitié moins de lits, s'est vu octroyer au sein de la première catégorie de membres du CFEH un nombre de représentants 50% plus élevé que le nombre de représentants d'UNESSA.

Les parties requérantes estiment qu'elles ont évidemment un intérêt à comprendre les raisons qui ont mené la partie adverse à décider tel qu'elle l'a fait, notamment après avoir affirmé tenir compte de la représentativité des coupes.

b) Quant au fond

Les parties requérantes constatent que la partie adverse ne mentionne que les motifs de droit, reconnaissant ainsi que l'arrêté royal attaqué ne reprend pas les motifs de fait constituant le fondement de la décision.

D. Derniers mémoires de la partie adverse

a) Sur la recevabilité des deuxième et troisième moyens

La partie adverse rejoint le premier auditeur, en ce qu'elle constate que, même à suivre la thèse des parties requérantes, UNESSA n'est pas sous-représentée.

Elle maintient que les parties requérantes n'ont pas intérêt aux deuxième et troisième moyens à défaut de démontrer que UNESSA est effectivement sous-représentée au sein du CFEH. Elle observe que les parties requérantes fondent

leur intérêt au recours sur la sous-représentation alléguée d'UNESSA et que ce postulat (erroné) constitue le seul soutènement de leurs deuxième et troisième moyens.

Elle relève que le premier auditeur admet qu'en cas d'annulation de l'arrêté royal attaqué, une nouvelle répartition sur la base de la représentativité alléguée par UNESSA n'aboutirait pas à attribuer à celle-ci plus de sièges au sein du CFEH. Elle considère dès lors que, si le Conseil d'État estimait que les parties requérantes ont intérêt au recours, il conviendrait de constater à tout le moins qu'elles ne disposent pas d'un intérêt aux deuxième et troisième moyens.

Enfin, elle allègue que le fait que M. Demesmaecker retrouverait une chance d'être désigné en tant que membre du CFEH en cas d'annulation de l'arrêté royal attaqué ne permet pas de démontrer son intérêt au recours.

b) Sur le fond des deuxième et troisième moyens

La partie adverse rejoint le premier auditeur qui considère, sur la base de l'arrêt du Conseil d'État n° 225.169 du 22 octobre 2013, que « si, en principe, seuls les motifs exprimés dans l'acte instrumentaire peuvent être pris en considération par le juge, cette exigence doit se comprendre de manière raisonnable ; qu'elle n'empêche en effet pas le juge d'avoir égard aux éléments contenus dans le dossier administratif, qui viendraient les expliciter dans le prolongement des motifs déposés en germe dans l'acte attaqué, tout en éclairant la portée de ceux-ci ».

Or, selon elle, les pièces du dossier administratif démontrent non seulement les différents critères pris en considération pour déterminer la composition du CFEH (à savoir le sexe des membres, la représentativité des coupoles hospitalières, les dispositions réglementaires et la répartition linguistique), mais également que ces mêmes critères ont été effectivement appliqués pour désigner les membres du CFEH.

Elle estime en revanche que le raisonnement tenu par le Conseil d'État dans l'arrêt n° 178.828 du 22 janvier 2008 n'est pas transposable en l'espèce, puisque, dans cet arrêt, la partie adverse avait répondu qu'elle n'était pas tenue de prévoir une représentation des différents réseaux. Elle observe qu'en l'espèce, le dossier administratif – au contraire de celui dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt n° 178.828 précité – démontre que la partie adverse a veillé à garantir une représentativité des diverses coupoles hospitalières (et ce, même si la désignation des membres intervient

intuitu personae) et s'est assurée de ce que les désignations interviennent sur la base d'une représentation linguistique équilibrée.

Elle avance que la pièce 26 du dossier administratif démontre que ce sont bien l'ensemble des critères à prendre en considération (tels qu'ils se dégagent de l'arrêt n° 178.828) qui ont été appliqués pour adopter l'arrêté royal attaqué. Selon elle, il en résulte également que, contrairement à l'affaire ayant mené à l'arrêt n° 178.828, la partie adverse démontre bien avoir procédé à un examen minutieux de toutes les candidatures reçues.

Elle rappelle que la nécessité de combiner divers critères qui sont à prendre en considération implique que les possibilités pour nommer les membres du CFEH sont finalement réduites, de sorte que la partie adverse ne dispose pas d'un large pouvoir d'appréciation en la matière. Elle en déduit que le raisonnement tenu par le Conseil d'État dans l'arrêt n° 178.828 ne peut être transposé en l'espèce.

Elle rejoint, pour le surplus, le premier auditeur qui indique ce qui suit : « l'affirmation des parties requérantes selon laquelle la Conférence des Hôpitaux Universitaires de Belgique n'est pas à mettre sur le même pied que Zorgnet-Icuro, Santhea, UNESSA et GIBBIS est le reflet de leur propre appréciation qui ne peut en aucun cas se substituer à celle de la partie adverse. Or, ni l'article 33 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008, ni l'article 3, 1° de l'arrêté royal du 14 janvier 2008 ne laissent penser qu'une différence devrait être faite entre la Conférence des Hôpitaux Universitaires de Belgique et Zorgnet-Icuro, Santhea, UNESSA et GIBBIS. Ces dispositions ne visent d'ailleurs pas ces organisations/fédérations. Par ailleurs, le courrier du 9 mai 2018 de la partie adverse était très clair en ce qu'il mentionnait "Concernant les représentants des gestionnaires, toutes les coupoles hospitalières classiques ainsi que la coupole des hôpitaux universitaires sont invité[e]s à présenter des candidats". Il en découle que la partie adverse avait décidé de placer, en ce qui concerne la possibilité de présenter des membres, toutes les coupoles à un même niveau ».

Elle avance encore qu'il était cohérent d'inviter cette coupole hospitalière à présenter des membres, compte tenu du fait que l'arrêté royal du 14 janvier 2008 relatif à la composition du Conseil fédéral des établissements hospitaliers exige que parmi les dix-sept membres participant à la gestion administrative des hôpitaux, quatre membres doivent avoir une expertise particulière en matière de gestion d'hôpitaux universitaires.

Elle conclut que tant les critères de désignation cumulatifs que leur application concrète pour adopter l'arrêté royal attaqué sont démontrés, et que ces critères et leur application sont indiqués en germe dans l'acte attaqué (le premier acte attaqué visant les motifs de droit sur lesquels il se fonde) et étayés par le dossier administratif. Selon elle, l'acte attaqué est donc motivé tant formellement que matériellement.

E. Derniers mémoires des parties requérantes

Les parties requérantes maintiennent qu'elles ont un intérêt au deuxième moyen et rejoignent en cela la conclusion du rapport du premier auditeur, sans toutefois se rallier aux considérations selon lesquelles UNESSA ne serait pas sous-représentée. Elles contestent en effet la position du premier auditeur selon laquelle « en cas d'annulation de l'acte attaqué, une nouvelle répartition sur base de la représentativité alléguée par la partie requérante n'aboutirait pas à lui attribuer plus de membres au sein du CFEH » puisque le calcul opéré par le premier auditeur est basé sur des postulats inexacts. Selon elles, en effet, il ne fallait pas additionner les lits psychiatriques à l'ensemble des lits puisque ces lits psychiatriques étaient déjà repris dans le total des lits agréés des coupoles. Elles considèrent ensuite, à l'instar du premier auditeur, que, tenant compte du caractère fédéral du CFEH, il convient de prendre en compte la répartition linguistique au sein du CFEH, ce qui se traduit par une répartition paritaire des 34 membres effectifs et suppléants entre les fédérations d'hôpitaux relevant de la Communauté flamande et celles relevant des deux autres Communautés, française et germanophone. Elles précisent à cet égard qu'il convient également de prendre en compte le caractère bicommunautaire de GIBBIS. Elles considèrent ensuite qu'une fois ce premier cadre défini, la représentativité des différentes fédérations intervient, en incluant dans celui-ci le calcul des lits psychiatriques et que, sur ce point, elles ne peuvent pas suivre le raisonnement du premier auditeur selon lequel le courrier de l'État belge du 9 mai 2018 mentionnant tenir compte de la représentativité des coupoles ne visait pas expressément les mandats liés à la santé mentale, mais faisait référence à la représentativité des coupoles pour la répartition globale des 34 mandats de membres effectifs et suppléants de la première catégorie de membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux. Elles ne perçoivent pas le motif pour lequel, en ce qui concerne l'attribution des mandats liés à l'expertise dans le domaine de la santé mentale, l'État belge se verrait exempté de tenir compte de la représentativité de chaque coupole, ces mandats relevant, eux aussi, de la première catégorie (article 3, 1°, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018) et partant des 17 membres effectifs et 17 membres suppléants que son courrier du 9 mai 2018 mentionne. Elles relèvent en outre que rien dans le courrier

précité du 9 mai 2018 n'indique explicitement exclure ces trois membres du critère de représentativité des coupoles.

Elles présentent ensuite des calculs leur permettant d'arriver à la conclusion selon laquelle UNESSA pouvait prétendre à six mandats au sein de la catégorie des membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux. Elles concluent que UNESSA est sous-représentée dans la composition du CFEH.

Elles contestent, à titre subsidiaire, le fait que la partie adverse se soit tenue aux arrondis uniquement en ce qui concerne UNESSA. Elles rappellent que, sur la base des calculs effectués dans la pièce 10 produite par les parties requérantes et dans laquelle il n'est question que des membres effectifs (17 mandats), GIBBIS ne devrait recevoir qu'un mandat sur 17, alors qu'elle en reçoit trois. Elles ne perçoivent pas la raison pour laquelle il conviendrait de traiter différemment deux coupoles sur la base de ces arrondis, pas plus qu'elles n'approuvent le raisonnement de la partie adverse qui l'amène à prétendre que UNESSA ne serait pas sous-représentée au sein du CFEH. Elles soutiennent encore que, si on effectue le même calcul en intégrant également les membres suppléants dans la catégorie des membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux (non plus sur 17 membres mais 34), on obtient des résultats selon lesquels UNESSA devait obtenir quatre, voire cinq sièges en arrondissant vers le haut. Elles constatent que la distribution effectivement réalisée (deux sièges pour les membres suppléants) emporte donc une sous-représentation de UNESSA. Elles constatent encore que les autres coupoles reprenant des lits « d'ancrage » francophone, à savoir GIBBIS et Santhea, sont surreprésentées. Elles en concluent que, même à prétendre que UNESSA n'est pas sous-représentée au sein du CFEH et a obtenu le nombre de mandats arrondi auquel elle pouvait prétendre, il est manifeste que ce n'est pas le cas des autres coupoles qui ont, quant à elles, obtenu plus de membres.

Elles se rallient, pour le surplus, à la position du premier auditeur selon laquelle l'argumentation des parties requérantes ne se borne pas à soutenir que UNESSA est sous-représentée par rapport à son « poids » au sein des coupoles hospitalières, mais que l'arrêté royal attaqué ne leur permet pas de savoir si et de quelle manière la partie adverse assure la représentativité des coupoles au sein du CFEH, ni de comprendre les raisons pour lesquelles une coupole en particulier (GIBBIS) apparaît comme étant surreprésentée.

Elles rejoignent, quant au fondement du moyen, la position du premier auditeur qui souligne qu'aucune pièce du dossier administratif de l'État belge ne permet de comprendre « comment ces critères ont été concrètement appliqués pour retenir certaines candidatures et pas d'autres », ni « comment le critère de représentativité a concrètement été appliqué par la partie adverse à la catégorie de membres désignés sur la base de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 ».

La partie requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 (M. Demesmaecker) insiste sur le fait que lors de la précédente composition du CFEH, elle était membre représentant d'UNESSA, que son expertise n'a pas changé et s'est même accrue vu son précédent mandat et qu'elle n'a pas perdu le lien avec la coupole qu'elle représente. Elle observe que l'arrêté royal attaqué se borne à rejeter sa candidature et que ni cet arrêté, ni le dossier administratif ne lui permettent d'en connaître les raisons.

VIII.2. Appréciation du Conseil d'État

A. Intérêt au moyen

En vertu de l'article 14, § 1^{er}, alinéa 2, des lois coordonnées sur le Conseil d'État, les irrégularités d'un acte administratif ne donnent lieu à une annulation que si elles ont été susceptibles d'exercer une influence sur le sens de la décision prise, ont privé les intéressés d'une garantie ou ont pour effet d'affecter la compétence de l'auteur de l'acte.

Lorsque, comme en l'espèce, une partie requérante invoque un moyen pris de la violation de l'obligation de motivation formelle des actes administratifs à portée individuelle, consacrée par les articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet de 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, elle fait valoir, en substance, qu'elle a été privée d'une garantie de transparence administrative, instaurée dans le but de mettre un terme au secret de l'administration et de protéger l'administré contre l'arbitraire administratif (C.C., arrêt n° 103/2015 du 16 juillet 2015, B.13.3. et B.13.4).

Dès lors, soutenir, comme le fait la partie adverse, que les parties requérantes ne seraient pas lésées par l'absence, alléguée, de motivation formelle de l'arrêté royal attaqué, puisque UNESSA n'aurait de toute manière pas obtenu un plus grand nombre de sièges au sein du CFEH, revient en réalité à priver l'exigence de motivation formelle de son contenu et, en conséquence, à délier la partie adverse de

son obligation de motiver adéquatement en la forme un acte administratif individuel. Or, les parties requérantes ont un intérêt à connaître et à comprendre, en prenant connaissance de l'arrêté royal attaqué, le raisonnement de la partie adverse qui a conduit à l'adoption de celui-ci, et donc à évaluer si UNESSA est, ou non, sous-représentée au sein du CFEH.

L'exception est rejetée.

B. Sur le fond

En vertu des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, les actes administratifs à portée individuelle doivent faire l'objet d'une motivation formelle. La motivation exigée consiste en l'indication, dans l'acte, des considérations de droit et de fait servant de fondement à la décision. Elle doit être adéquate.

L'arrêté royal attaqué est un acte administratif à portée individuelle, qui doit donc être motivé en la forme.

En visant l'article 33, aliéna 4, de la loi coordonnée sur les hôpitaux, selon lequel « le Roi nomme les membres » du CFEH, l'arrêté royal attaqué indique les considérations de droit qui fondent la décision.

L'arrêté royal attaqué ne contient toutefois pas les considérations de fait qui dévoileraient les prémisses logiques du raisonnement tenu par la partie adverse et qui justifieraient le dispositif de l'acte.

La motivation formelle de l'arrêté royal attaqué fait donc défaut.

Le moyen est fondé.

IX. Troisième moyen

IX.1. Thèses des parties

A. Requêtes

Les parties requérantes prennent un troisième moyen de la violation de l'obligation de motivation matérielle.

Elles font valoir, comme dans le deuxième moyen, que l'arrêté royal attaqué ne leur permet pas de comprendre les raisons du choix opéré par l'autorité lors de la reconstitution du CFEH, que les raisons pour lesquelles les candidats qui n'ont pas été nommés n'ont pas été retenus ne sont pas claires, que la partie adverse ne précise pas la façon dont sont répartis les mandats entre les différentes coupes hospitalières et que rien ne leur permet de comprendre les critères retenus par l'autorité dans l'établissement de cette répartition.

Elles indiquent que, dans un courrier du 13 juin 2018, UNESSA a introduit les candidatures de quatre membres effectifs et de quatre membres suppléants, et qu'elles ne parviennent pas à comprendre les raisons pour lesquelles seulement deux membres effectifs et deux membres suppléants ont été retenus.

Elles s'étonnent également de la faible représentativité d'UNESSA par rapport aux autres coupes hospitalières et constatent que GIBBIS se voit octroyer plus de mandats (3 membres effectifs et 3 membres suppléants) que UNESSA (2 membres effectifs et 2 membres suppléants), alors même que cette fédération ne représente qu'environ 4,789 lits agréés, soit moins de la moitié du nombre de lits agréés et représentés par UNESSA, à savoir 9,691 lits. Elles s'étonnent également de ce que Santhea semble être surreprésentée par rapport à une répartition des places proportionnelle au nombre de lits agréés et représentés.

B. Mémoires en réponse

a) Quant à l'intérêt

Pour les mêmes motifs que ceux exposés dans le deuxième moyen, la partie adverse estime que les parties requérantes n'ont pas intérêt au moyen.

b) Quant au fond

La partie adverse expose qu'à l'occasion de la reconstitution du CFEH, elle devait respecter diverses contraintes issues de la réglementation, le caractère fédéral de l'organe et la nécessité d'assurer une large représentation de toutes les tendances et sensibilités présentes dans le secteur hospitalier notamment en vertu du principe de bonne administration.

Elle estime qu'elle devait assurer en ce sens :

- une représentation des membres du CFEH comportant au maximum deux tiers de membres parmi les membres effectifs et suppléants ayant le même sexe ;
- une représentation équilibrée de membres néerlandophones, francophones et de langue allemande, compte tenu du caractère fédéral du CFEH ;
- au sein du premier groupe visé à l'article 3 de l'arrêté royal du 14 janvier 2018, une présence de trois membres disposant d'une expertise particulière en soins de santé mentale et de quatre membres disposant d'une compétence particulière en matière de gestion des hôpitaux universitaires ;
- une représentation équilibrée au sein de chacun des groupes visés à l'article 3 de l'arrêté royal du 14 janvier 2018, afin de permettre que l'ensemble des tendances et sensibilités du secteur hospitalier soit représenté au sein du CFEH (secteurs aigu, universitaire ou psychiatrique, secteurs public et privé, représentativité de chacune des régions et communautés, ...).

Elle indique que compte tenu de ces critères cumulatifs, les possibilités pour nommer les membres du CFEH sont finalement très réduites, et qu'elle ne dispose donc pas d'un large pouvoir d'appréciation pour fixer la composition finale du CFEH.

Elle explique qu'elle a reçu pour le premier groupe de membres au sein du CFEH :

- 12 candidatures pour Zorgnet-Icuro ;
- 10 candidatures pour Santhea ;
- 8 candidatures pour UNESSA ;
- 6 candidatures pour GIBBIS ;

et qu'au total, 46 candidats ont été proposés par les différentes coupoles hospitalières alors qu'en vertu de la réglementation, 17 membres effectifs et 17 membres suppléants devaient composer le premier groupe de membres au sein du CFEH.

Elle souligne que c'est donc en tenant compte de l'ensemble des contraintes précitées, ainsi que de la représentativité de chacune des coupoles hospitalières que les membres du CFEH ont été nommés. Elle note que si les membres du CFEH sont proposés, notamment par des coupoles hospitalières, ils ne sont pas nommés en qualité de représentants de ces coupoles mais bien en leur qualité personnelle, sur la base de leurs expertises dans les matières traitées par le CFEH, et en tenant compte du fait que certains membres doivent présenter une expertise

particulière dans certains domaines spécifiques en vertu de l'article 3 de l'arrêté royal du 14 janvier 2018.

Elle observe encore que d'après les calculs des parties requérantes, seule Zorgnet-Icuro est sous-représentée au regard du nombre de lits des hôpitaux qui y sont affiliés, que la représentativité des coupoles hospitalières, à travers les membres qu'elles ont proposés a bien été prise en compte mais que, malgré cette prise en considération, il convenait de prendre en compte une série d'autres paramètres, énoncés ci-dessus, et qu'il n'était donc pas possible de composer le CFEH en tenant compte de la seule proportion des lits hospitaliers représentés par chacune des coupoles hospitalières. En tout état de cause, il résulte, selon elle, des calculs effectués par les parties requérantes qu'UNESSA n'est aucunement sous-représentée mais qu'elle s'est au contraire vu attribuer un nombre de candidats correspondant à sa représentativité au regard des autres coupoles hospitalières.

Enfin, elle indique que les parties requérantes ne prennent pas en considération, dans leurs calculs, le fait que certains membres ont été proposés par la Conférence des hôpitaux universitaires de Belgique et que par ailleurs, deux des candidats soutenus par UNESSA pour deux autres groupes composant le CFEH ont été nommés.

C. Mémoires en réplique

a) Quant à l'intérêt

Les parties requérantes se réfèrent à leur exposé dans le cadre du deuxième moyen.

b) Quant au fond

Les parties requérantes rappellent que la partie adverse a indiqué dans sa réponse au premier moyen que le Roi a valablement pu considérer qu'il s'imposait d'ajouter au CFEH une catégorie de membres qui représente les patients. Selon elles, il en résulte que la partie adverse dispose d'une marge d'appréciation non négligeable. Elles soulignent également que le courrier du 9 mai 2018 ne contenait pas ce genre de considération.

Elles observent que la partie adverse considère que bien que les calculs des parties requérantes ne démontrent pas qu'UNESSA soit sous-représentée, elle

soutient en même temps que le calcul omet de prendre en compte deux considérations importantes, à savoir les candidats proposés par la Conférence des Hôpitaux Universitaires de Belgique et le fait que deux des candidats d'UNESSA ont été nommés.

Elles ajoutent que la Conférence des Hôpitaux Universitaires de Belgique n'est pas à mettre sur le même pied que Zorgnet-Icuro, Santhea, UNESSA et GIBBIS puisqu'elle regroupe des hôpitaux qui sont par ailleurs affiliés à l'une de ces quatre fédérations et que s'il est indiqué de prendre en considération des candidats présentés par elle, dans l'optique de désigner des membres « ayant une expertise particulière en matière de [...] gestion d'hôpitaux universitaires », c'est dans le cadre d'un équilibre préalablement établi entre les quatre fédérations susmentionnées.

Elles soulignent que la partie adverse ne répond pas au moyen et que celle-ci ne conteste pas que l'acte attaqué ne contienne aucune motivation. Elles ajoutent que si la partie adverse prétend ne pas disposer d'un large pouvoir d'appréciation dans la composition et la nomination des membres du CFEH, cela sous-entend que la partie adverse en disposait d'un, même de façon limitée et qu'il lui incombait par conséquent de respecter l'obligation de motivation matérielle et de détailler les motifs, adéquats et pertinents, servant de fondement à l'acte attaqué.

D. Derniers mémoires de la partie adverse

Dès lors que la partie adverse a répondu conjointement aux deuxième et troisième moyens dans les affaires 227.811/VI-21.459 et 227.812/VI-21.460, il est renvoyé à l'exposé de son argumentation sous le point VIII.1, D. ci-dessus.

E. Derniers mémoires des parties requérantes

Les parties requérantes ajoutent que si le courrier du 9 mai 2018 mentionne effectivement que la coupole universitaire était invitée à proposer des candidats, elles ne partagent pas l'avis du premier auditeur selon lequel il découlerait de ce courrier que la partie adverse avait décidé de placer, en ce qui concerne la possibilité de présenter des membres, toutes les coupoles au même niveau. Elles soutiennent qu'au contraire, pour tenir compte de la représentativité des coupoles, il aurait fallu prendre en compte le fait que la CHAB regroupe des hôpitaux qui sont également affiliés à l'une des quatre coupoles hospitalières (GIBBIS, Santhea, UNESSA et Zorgnet-Icuro). Elles ajoutent qu'il convenait également de tenir compte de l'appartenance des candidats proposés par la CHAB aux coupoles classiques, pour

ce qui concerne la nomination des quatre membres « ayant une expertise particulière en matière de gestion d'hôpitaux universitaires ». Elles disent ne pas comprendre pour quelle raison la représentativité de chaque coupole devrait être prise en compte uniquement en ce qui concerne l'attribution de dix mandats des membres de la première catégorie des membres du CFEH, à l'exclusion des trois membres ayant une expertise particulière en matière de soins de santé mentale et des quatre membres ayant une expertise en matière de gestion universitaire. Elles soutiennent que rien ne justifie de différencier la répartition des membres en décidant de prendre en compte ou non la représentativité de chaque coupole, alors que le courrier de la partie adverse du 9 mai 2018 ne faisait pas état d'une telle application distincte du critère de la représentativité. Elles partagent enfin la conclusion du premier auditeur selon laquelle la pièce 26 du dossier administratif ne permet pas de comprendre comment ces critères ont été concrètement appliqués pour retenir certaines candidatures et pas d'autres.

IX.2. Appréciation du Conseil d'État

A. Intérêt au moyen

Il ne fait pas de doute qu'une motivation matérielle défectueuse est susceptible d'exercer une influence sur le sens de l'arrêté royal attaqué et que, d'une manière générale, une partie requérante a un intérêt à ce qu'un acte administratif individuel dont elle est le destinataire repose sur des motifs exacts, pertinents et admissibles.

Les parties requérantes disposent dès lors d'un intérêt au moyen.

L'exception d'irrecevabilité est rejetée.

B. Sur le fond

Le principe général de la motivation interne ou matérielle d'un acte administratif impose que cet acte repose sur des motifs exacts, pertinents et admissibles, qui doivent résulter du dossier administratif sur la base duquel le Conseil d'État doit être en mesure d'exercer le contrôle de légalité qui lui incombe.

L'arrêté royal attaqué, s'il vise l'article 33, aliéna 4, de la loi coordonnée sur les hôpitaux, n'indique pas les motifs de fait qui fondent la décision de la partie adverse, puisque, comme il a été jugé à propos du deuxième moyen, l'arrêté royal

attaqué n'est pas doté d'une motivation formelle.

Quant au dossier administratif, il en ressort que la partie adverse s'est fondée sur plusieurs critères pour établir la répartition des sièges au sein de la catégorie de membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux. En effet, le courrier du 9 mai 2018 par lequel la partie adverse a invité la partie requérante à présenter des candidats pour ladite catégorie de membres du CFEH mentionne :

« Dans la désignation des candidats, je vous rappelle que la loi du 20 juillet 1990 vise à promouvoir une représentation équilibrée des hommes et des femmes dans les organes consultatifs ; cette loi dispose qu'au sein d'un organe consultatif, deux tiers des membres au maximum peuvent être du même sexe. À cet effet, dans la liste de candidats que vous allez proposer, je vous demande de respecter cette règle [...].

Concernant les représentants des gestionnaires, toutes les coupoles hospitalières classiques ainsi que la coupole des hôpitaux universitaires sont invité[e]s à présenter des candidats. En principe, chacune des coupoles peut, en théorie, proposer 17 membres effectifs et 17 membres suppléants. Cependant, tenant compte des dispositions réglementaires ainsi que de la représentativité des coupoles, l'administration établira une proposition de répartition qu'elle soumettra à la Ministre ».

La partie adverse s'est donc fondée sur (i) un critère légal tenant à l'équilibre homme-femme ; (ii) un critère de répartition entre les coupoles hospitalières classiques et la coupole des hôpitaux universitaires ; (iii) des « dispositions réglementaires » ; et (iv) un critère de la représentativité des coupoles. La partie adverse indique dans son mémoire en réponse que cette représentation équilibrée entre coupoles vise à permettre que l'ensemble des tendances et sensibilités du secteur hospitalier soit représenté au sein du CFEH (secteurs aigu, universitaire ou psychiatrique ; secteurs public et privé, représentativité de chacune des régions et communautés).

Par ailleurs, le CFEH étant un organe fédéral belge, la partie adverse était tenue de respecter un certain équilibre linguistique entre les membres francophones, néerlandophones et germanophones de cet organe.

Quant aux « dispositions réglementaires » auxquels il est fait référence dans le courrier du 9 mai 2018 précité, il est possible de comprendre que la partie adverse a visé l'arrêté royal du 14 janvier 2018 relatif à la composition du Conseil fédéral des établissements hospitaliers dont l'article 3, alinéa 1^{er}, 1°, prévoit que pour les dix-sept membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, trois membres doivent avoir une expertise particulière en matière de soins de santé

mentale et quatre membres doivent avoir une expertise particulière en matière de gestion d'hôpitaux universitaires. Il est également possible de comprendre que la partie adverse a visé, outre la loi du 20 juillet 1990 visant à promouvoir la présence équilibrée d'hommes et de femmes dans les organes possédant une compétence d'avis, l'article 3, alinéa 2, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 précité, en vertu duquel le nombre de membres effectifs et suppléants du même sexe ne peut être supérieur à deux tiers du nombre total de membres effectifs et suppléants.

Toutefois, en ce qui concerne le critère de la « représentativité des coupoles » qui semble inclure celui de la répartition entre coupoles hospitalières classiques et la coupole universitaire, aucune pièce du dossier administratif, y compris la pièce 26, ne permet de reconstituer la manière dont la partie adverse a concrètement assuré, ou voulu assurer, cette représentativité des coupoles en répartissant le nombre de sièges du CFEH entre les différentes coupoles hospitalières pour les membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux.

L'application de ce critère par la partie adverse et la manière dont elle a voulu assurer la représentativité entre coupoles hospitalières restent donc obscures.

La partie adverse reste par ailleurs en défaut de produire, dans le cadre de la présente procédure, les chiffres sur lesquels elle s'est fondée pour établir la répartition des sièges au sein de la première catégorie de membres du CFEH et d'expliquer comment elle a assuré, ou voulu assurer, concrètement la représentativité des coupoles hospitalières pour cette catégorie.

En conséquence, l'acte attaqué repose sur une considération de fait (la représentativité des coupoles, y compris celle de la coupole universitaire) dont il n'est pas possible de vérifier l'exactitude.

Le moyen est fondé.

X. Sixième moyen (dans l'affaire 227.811/VI-21.459) et cinquième moyen (dans l'affaire 227.812/VI-21.460)

X.1. Thèses des parties

A. Requêtes

Les parties requérantes prennent un moyen de la violation du principe de

légalité en ce que l'arrêté ministériel attaqué désigne les vice-présidents du CFEH parmi les membres nommés par l'arrêté royal attaqué. Elles estiment que l'arrêté ministériel attaqué est illégal puisqu'il est la conséquence juridique de l'arrêté royal attaqué. Elles indiquent qu'il découle des autres moyens qu'elles ont soulevés que l'arrêté royal attaqué est illégal, de sorte que les membres du CFEH qui sont nommés par cet arrêté royal ne pouvaient pas être désignés vice-présidents du CFEH par l'arrêté ministériel. Elles soutiennent donc qu'en raison de l'illégalité de l'arrêté royal attaqué, l'arrêté ministériel attaqué est dépourvu de fondement légal et doit être annulé.

B. Mémoires en réponse

Selon la partie adverse, l'arrêté royal attaqué n'est pas illégal et partant, l'arrêté ministériel critiqué ne l'est pas non plus.

C. Mémoires en réplique

Les parties requérantes expliquent qu'elles ont démontré le caractère illégal de l'arrêté royal attaqué et reprennent l'intégralité de leurs développements.

D. Derniers mémoires de la partie adverse

La partie adverse répète que le moyen doit être rejeté puisque les deuxième et troisième moyens sont irrecevables ou, à tout le moins, non-fondés, de sorte qu'ils ne peuvent conduire à l'illégalité de l'article 2 de l'arrêté ministériel attaqué.

E. Derniers mémoires des parties requérantes

Les parties requérantes se réfèrent à leurs écrits de procédure antérieurs.

X.2. Appréciation du Conseil d'État

L'article 2 de l'arrêté ministériel attaqué désigne les deux vice-présidents du CFEH.

Ces personnes sont membres effectifs du CFEH qui y siègent en qualité de membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux.

En conséquence, l'illégalité de l'arrêté royal attaqué, constatée au terme de l'examen des deuxième et troisième moyens, et qui concerne les membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, rejait sur l'arrêté ministériel attaqué.

Le moyen est fondé.

XI. Autres moyens

Les autres moyens, s'ils étaient fondés, ne pourraient pas mener à une annulation plus étendue. Il n'y a dès lors pas lieu de les examiner.

XII. Maintien des effets

XII.1. Positions des parties

A. Derniers mémoires de la partie adverse

La partie adverse demande, à titre infiniment subsidiaire, le maintien des effets des actes attaqués jusqu'à ce qu'une nouvelle composition du CFEH soit arrêtée, dans le souci d'assurer la sécurité juridique.

Elle indique que l'annulation de la nomination des membres du CFEH, ou d'une partie de ses membres, aurait pour conséquence que l'ensemble des avis émis par le CFEH – composé conformément à l'arrêté royal du 19 décembre 2018, le cas échéant tel que modifié par les arrêtés des 22 avril et 2 septembre 2019 – auraient été remis par un organe irrégulièrement composé, ce qui aurait pour conséquence que l'ensemble des actes administratifs adoptés sur la base d'un avis du CFEH composé irrégulièrement pourraient être remis en cause. Elle estime que le principe de sécurité juridique commande dès lors de maintenir les effets de l'acte attaqué, à tout le moins jusqu'au prononcé de l'arrêt à intervenir et que le principe de continuité du service public impose, quant à lui, de maintenir les effets de l'acte attaqué jusqu'à ce qu'un CFEH – composé de manière à tenir compte de l'arrêt à prononcer – puisse être recomposé.

Elle soutient que sans maintien des effets de l'acte attaqué, elle ne sera plus en mesure d'adopter toute une série d'actes requérant nécessairement l'avis du CFEH et ce jusqu'à ce qu'un CFEH autrement composé ne soit institué. Elle rappelle que, outre ses compétences d'avis préalables à l'adoption d'actes réglementaires, le

CFEH joue un rôle essentiel dans la détermination des budgets des moyens financiers à accorder aux hôpitaux et qu'il convient que cet organe puisse poursuivre ses travaux sans interruption, en vertu du principe de continuité du service public.

Elle ajoute que près de six mois se sont écoulés entre l'invitation des coupes hospitalières à présenter des membres et l'adoption de l'acte attaqué, ce délai étant nécessaire pour recevoir et analyser les candidatures proposées. Selon elle, ces éléments constituent des circonstances exceptionnelles de nature à justifier le maintien des effets de l'acte attaqué en cas d'annulation.

Elle souligne qu'en ce sens, dans un arrêt n° 162.616 du 22 septembre 2006, le Conseil d'État a admis que le principe de sécurité juridique justifiait de maintenir les effets de l'acte attaqué, ce qui a permis par la suite de ne pas remettre en cause les décisions d'un Comité de direction composé conformément à une disposition annulée. Elle soutient que le même raisonnement doit être suivi en l'espèce.

B. Derniers mémoires des parties requérantes

Les parties requérantes rappellent que, conformément à l'article 14^{ter} des lois coordonnées sur le Conseil d'État, le maintien des effets ne peut être ordonné que pour des raisons exceptionnelles justifiant de porter atteinte au principe de légalité et que s'il peut être justifié de maintenir les effets d'un acte à une date approchant la fin d'un mandat, tel n'est pas le cas en l'espèce. Elles indiquent que, conformément à l'article 2 de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 relatif à la composition des membres du Conseil fédéral des établissements hospitaliers, le mandat des membres est d'une durée de six ans renouvelable et que puisque l'ensemble des mandats ont été renouvelés par l'arrêté royal du 19 décembre 2018, le renouvellement des mandats ne s'effectuera pas avant 2024.

Elles soutiennent que cette mesure imposerait à UNESSA d'être sous-représentée au sein du CFEH pendant au minimum six ans et à M. Demesmaecker de devoir attendre six ans avant de pouvoir participer à une nouvelle procédure de répartition des mandats, en raison d'un manquement de la partie adverse. Si elles peuvent comprendre le souci de la partie adverse d'éviter que chaque avis émis par le CFEH ne soit remis en cause et questionne la validité de chaque acte administratif adopté sur la base de cet avis, elles soutiennent que cette considération ne concerne que le passé. Elles considèrent que la partie adverse ne démontre pas de raisons exceptionnelles justifiant le maintien pour le futur jusqu'à la fin du mandat des

membres.

Elles observent, par ailleurs, que le maintien des effets sollicité, qui ne peut être qualifié de provisoire étant donné qu'il a vocation à durer pendant la totalité du mandat des membres, produirait des effets qui nuisent aux intérêts des parties requérantes. Elles soulignent que le Conseil d'État avait accepté dans l'arrêt cité par la partie adverse (arrêt du 22 septembre 2006, n° 162.216) de différer les effets de l'annulation pour une durée limitée de six mois.

Elles ajoutent que, dans un arrêt concernant des faits similaires (la nomination d'un juge assesseur), l'État belge, en invoquant la continuité du service public, avait formulé une demande de maintien des effets limitée à trois mois, en soutenant qu'il s'agissait du délai nécessaire pour permettre de procéder à une nouvelle nomination. Malgré cette durée plus courte, le Conseil d'État avait rejeté cette demande, ne l'estimant pas justifiée par des raisons exceptionnelles au sens de l'article 14^{ter} des lois coordonnées sur le Conseil d'État.

Elles répondent à l'argument de la partie adverse selon lequel « la partie adverse ne sera plus en mesure d'adopter toute une série d'actes requérant nécessairement l'avis du C.F.E.H. et ce jusqu'à ce qu'un C.F.E.H. autrement composé ne soit institué », qu'il ne s'agit pas là d'une circonstance exceptionnelle mais d'une conséquence normale d'une annulation. Elles disent être conscientes du fait que le CFEH joue un rôle essentiel dans la détermination des budgets des moyens financiers des hôpitaux, mais que c'est pour cette raison précisément qu'elles ne peuvent se résigner à y être sous-représentées pendant six ans.

Selon elles, la demande de la partie adverse n'est pas raisonnable et ne répond pas aux exigences de l'article 14^{ter} des lois coordonnées sur le Conseil d'État, de sorte qu'il n'y a pas lieu de maintenir les effets des actes attaqués jusqu'à la nouvelle composition du CFEH.

Elles exposent qu'elles rejoignent cependant l'État belge sur un point. Si le Conseil d'État devait annuler les actes attaqués, elles ne s'opposeraient pas à ce qu'il maintienne, sur la base de l'article 14^{ter} des lois coordonnées sur le Conseil d'État, les effets des deux actes attaqués pour une durée limitée et raisonnable, afin d'assurer la continuité du fonctionnement du CFEH, jusqu'à ce que la procédure de composition du CFEH arrive à son terme. Elles observent que la partie adverse affirme qu'il a fallu six mois entre l'invitation envoyée aux coupes à présenter des membres et l'adoption de l'arrêté royal attaqué. Elles estiment dès lors raisonnable

que les effets des actes attaqués puissent être maintenus pour une durée maximale de six mois à partir de l'arrêt à intervenir.

XII.2. Appréciation du Conseil d'État

L'article 14^{ter} des lois coordonnées sur le Conseil d'État permet à la section du contentieux administratif, à la demande d'une partie adverse ou intervenante, et si elle l'estime nécessaire, de maintenir provisoirement les effets des actes individuels annulés pour le délai qu'elle détermine. Le maintien des effets ne peut être ordonné que pour des raisons exceptionnelles qui justifient qu'il soit porté atteinte au principe de légalité, par une décision spécialement motivée et après un débat contradictoire. Cette décision peut tenir compte des intérêts des tiers.

En remplaçant l'article 14^{ter} dans les lois coordonnées sur le Conseil d'État, l'intention du législateur a été de ne permettre le recours à cette mesure qu'avec sagesse et circonspection dans le chef du Conseil d'État. Il a ainsi été précisé au cours des travaux parlementaires qui ont précédé l'adoption de la loi du 20 janvier 2014 portant réforme de la compétence, de la procédure et de l'organisation du Conseil d'État, que le recours à cette mesure exceptionnelle peut être envisagé lorsque le caractère rétroactif d'un arrêt d'annulation pourrait avoir des conséquences disproportionnées ou mettre en péril, notamment, la sécurité juridique, dans certaines circonstances (Projet de loi portant réforme de la compétence, de la procédure et de l'organisation du Conseil d'État, *Doc. parl.*, Sénat, 2012-2013, n° 5-2277/1, p. 5).

Comme il ressort du point *III. Contexte législatif et réglementaire*, le CFEH est un organe fédéral investi d'une compétence d'avis importante dans le secteur des soins de santé. Le CFEH se prononce sur toute question en matière de politique hospitalière, ce qui l'amène à rendre des avis dans des procédures diverses, aboutissant tantôt à des actes réglementaires, tantôt à des actes individuels. Ainsi, par exemple, il intervient dans toutes les procédures de programmation et d'adoption des budgets des moyens financiers des hôpitaux.

Dès lors, la composition irrégulière de cet organe risque, d'une part, de mettre en cause de nombreuses décisions administratives qui ont été adoptées au terme de procédures administratives diverses dans lesquelles le CFEH est intervenu, ce qui engendrerait des dysfonctionnements importants pour les hôpitaux et le secteur hospitalier en général. Elle risquerait, d'autre part, de paralyser le secteur hospitalier pendant approximativement six mois, ce qui, selon la partie adverse, correspond à la durée nécessaire pour procéder au renouvellement du CFEH après un arrêt d'annulation.

Ces circonstances, qui peuvent être considérées comme exceptionnelles,

combinées au besoin d'assurer la sécurité juridique et la continuité du service public dans le secteur hospitalier, justifient la nécessité de maintenir les effets de l'arrêté royal et de l'arrêté ministériel attaqués pendant six mois à partir de la date du présent arrêt.

XIII. Remboursement

Les dépens relatifs à l'affaire A. 227.812/VI-21.460 comprenaient, au moment de l'introduction de la requête, le droit de rôle de 200 euros dû par partie requérante ainsi que la contribution de 20 euros prévue par les articles 4, § 4, et 5 de la loi du 19 mars 2017 instituant un fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne, également due par partie requérante.

Toutefois, par un arrêt n° 22/2020 du 13 février 2020, la Cour constitutionnelle a annulé, dans le cadre d'un recours en annulation de la loi du 19 mars 2017 précitée et de la loi du 26 avril 2017 réglant l'institution d'un fonds budgétaire relatif à l'aide juridique de deuxième ligne en ce qui concerne le Conseil d'État et le Conseil du Contentieux des Étrangers, les mots « par partie requérante » dans l'article 4, § 4, alinéas 1^{er} et 3, de la loi du 19 mars 2017, inséré par l'article 2 de la loi du 26 avril 2017.

Dès lors, en vertu de l'effet *erga omnes* et rétroactif de cet arrêt d'annulation, il y a lieu d'ordonner le remboursement aux parties requérantes dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 de la contribution de 20 euros indûment perçue.

XIV. Indemnité de procédure et autres dépens

Dans chacune des deux affaires, les parties requérantes sollicitent « de mettre les dépens, en ce compris une indemnité de procédure de 700 euros, à charge de la partie adverse ».

La partie adverse demande, dans chaque affaire, « de mettre les frais de la procédure à charge des parties requérantes, en ce compris l'indemnité de procédure liquidée au montant de base [...] I.P. : 700,00 € ».

S'agissant des contributions et des droits de rôle visés aux articles 66, 6°, et 70 du règlement général de procédure, il y a lieu de mettre le droit de rôle afférent à l'introduction de la requête en annulation par la première partie requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 (A. Hotterbeex), à savoir 200 euros, à sa charge dès

lors qu'elle s'est désistée de son recours. Pour le surplus, en raison de l'annulation de l'article 1^{er} de l'arrêté royal attaqué et l'article 2 de l'arrêté ministériel attaqué, les droits et les contributions versés par les deux autres parties requérantes sont mis à la charge de la partie adverse, à savoir 440 euros.

S'agissant des indemnités de procédure réclamées dans les deux affaires, il convient de considérer qu'en raison des annulations prononcées, la partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 (UNESSA) et la seconde partie requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 (M. Demesmaecker) doivent être considérées comme les parties qui obtiennent gain de cause au sens de l'article 30/1, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973. Conformément à leur demande, il y a lieu de leur accorder, chacune, une indemnité de procédure de 700 euros.

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

Les affaires A. 227.811/VI-21.459 et A. 227.812/VI-21.460 sont jointes.

Article 2.

Le Conseil d'État donne acte du désistement de la première partie requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460.

Article 3.

L'article 1^{er} de l'arrêté royal du 19 décembre 2018 portant nomination des membres du Conseil fédéral des Établissements hospitaliers et l'article 2 de l'arrêté ministériel portant désignation du Président et vice-présidents du Conseil fédéral des Établissements hospitaliers sont annulés avec maintien des effets pendant une période de six mois à partir du prononcé du présent arrêt.

Article 4.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge.

Article 5.

Le montant de 20 euros versé indûment par les parties requérantes dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 leur sera remboursé par le service désigné au sein du service public fédéral des finances comme compétent pour percevoir les droits et la contribution qui sont à payer dans le cadre d'une procédure introduite devant le Conseil d'État.

Article 6.

La première partie requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460 supporte le droit de rôle relatif à l'introduction de sa requête, à savoir 200 euros.

La partie adverse supporte les autres dépens, à savoir les droits de rôle de 400 euros, les contributions de 40 euros et les deux indemnités de procédure de 700 euros accordées la partie requérante dans l'affaire A. 227.811/VI-21.459 et à la seconde partie requérante dans l'affaire A. 227.812/VI-21.460.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 18 décembre 2023, par la VI^e chambre du Conseil d'État composée de :

Imre Kovalovszky,
Florence Piret,
Michèle Belmessieri,
Vincent Durieux,

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

Le Greffier,

Le Président,

Vincent Durieux

Imre Kovalovszky