

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 258.242 du 18 décembre 2023

A. 229.605/VI-21.647

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

A. 229.627/VI-21.652

En cause : **l'association sans but lucratif UNESSA**,
 ayant 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, avocat,
avenue Tedesco 7
1160 Bruxelles.

I. Objet des requêtes

Par une requête introduite le 22 novembre 2019, Aline Hotterbeek et Marc Demesmaecker demandent l'annulation de « l'Arrêté royal du 2 septembre 2019 modifiant l'arrêté royal du 19 décembre 2018 portant nomination des membres du Conseil fédéral des Etablissements hospitaliers ».

Il s'agit de l'affaire enrôlée sous le numéro A. 229.605/VI-21.647.

Par une requête introduite le 26 novembre 2019, l'ASBL Unessa demande l'annulation de l'arrêté royal précité.

Il s'agit de l'affaire enrôlée sous le numéro A. 229.627/VI-21.652.

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.

Le dossier administratif a été déposé.

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

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé des rapports sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Les rapports ont été notifié aux parties.

Les parties ont déposé des derniers mémoires.

Par des ordonnances du 4 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 les parties requérantes, et M^e Clémentine Caillet, avocat, 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. Cadre législatif et réglementaire et exposé des faits

Il est renvoyé à l'exposé du cadre législatif et réglementaire et à l'exposé des faits dans l'arrêt 258.241 de ce jour (affaires jointes A. 227.811/VI-21.459 et A. 227.812/VI-21.460).

Pour le surplus, il est ajouté ce qui suit.

L'arrêté royal du 2 septembre 2019 modifiant l'arrêté royal du 19 décembre 2018 portant nomination des membres du Conseil fédéral des Etablissements hospitaliers remplace dans l'article 1^{er}, 2°, de l'arrêté royal du 19 décembre 2018 portant nomination des membres du Conseil fédéral des Etablissements hospitalières les mots « M. Lefébure, B., Braine-le-Comte » par les mots « M^{me} Gollier, F., Bruxelles ».

Par cet arrêté royal, un membre suppléant du Conseil fédéral des établissements hospitaliers (en abrégé et ci-après : CFEH), B. Lefébure, appartenant à la catégorie de membres du CFEH « participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, dont trois membres ayant une expertise particulière en matière de soin de santé mentale et quatre membres ayant une expertise particulière en matière de la gestion d'hôpitaux universitaires » (catégorie de membres visée à l'article 3, alinéa 1^{er}, 1°, de l'arrêté royal du 14 janvier 2018 relatif à la composition du Conseil fédéral des établissements hospitaliers), est donc remplacé par F. Gollier.

Il s'agit de l'acte attaqué tant dans l'affaire A. 229.627/VI-21.652 que dans l'affaire A. 229.605/VI-21.647.

L'arrêté royal du 19 décembre 2018 précité qui a procédé à la recomposition du CFEH après 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, est le premier acte attaqué dans les affaires jointes A. 227.811/VI-21.459 et A. 227.812/VI-21.460.

Il a été modifié à plusieurs reprises en vue de remplacer un membre du CFEH par un autre. Plus précisément, l'arrêté royal du 19 décembre 2018 a été modifié par des arrêtés royaux du :

- 22 avril 2019 ;
- 2 septembre 2019 (acte attaqué) ;
- 16 juin 2020 ;
- 2 mars 2021 ;
- 19 avril 2021 ;
- 19 juillet 2021 ;
- 28 février 2022 ;
- 20 juillet 2022 ;
- 6 septembre 2022 ;
- 21 mars 2023.

IV. Jonction

Les actes attaqués dans les affaires A. 229.605/VI-21.647 et A. 229.627/VI-21.652 sont identiques, les moyens se confondent largement et les parties requérantes dans l'affaire A. 229.605/VI-21.647 (c'est-à-dire A. Hotterbeex et M. Demesmaecker) sont des candidats proposés par la partie requérante dans l'affaire A 229.627/VI-21.652 (c'est-à-dire l'ASBL UNESSA, ci-après : 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.

V. Désistement

Par un courrier du 2 septembre 2021 adressé au Conseil d'État, la première partie requérante dans l'affaire A. 229.605/VI-21.647 (A. Hotterbeex), déclare vouloir se désister de son recours.

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

Dans la suite de l'arrêt, s'il est fait référence aux « parties requérantes », c'est UNESSA et M. Demesmaecker qui sont visés.

VI. Recevabilité

VI.1. Thèses des parties

A. Derniers mémoires des parties requérantes

Les parties requérantes ne peuvent se rallier au rapport du premier auditeur notamment en ce qu'il estime que l'annulation de l'arrêté royal attaqué ne permettrait pas à UNESSA d'améliorer sa représentativité au sein du CFEH.

Les parties requérantes rappellent qu'elles ont introduit deux recours contre l'arrêté royal du 19 décembre 2018, connus du Conseil d'État sous les numéros de rôle A. 227.811/VI- 21459 et A. 227.812/VI-21.460.

Elles soulignent que l'annulation de l'arrêté royal attaqué entraînerait la vacance d'un mandat au sein de la catégorie de membres participant à la gestion administrative des hôpitaux. Elles précisent qu'en cas d'annulation, UNESSA obtiendrait la possibilité de présenter la candidature d'un ou plusieurs de ses membres, comme celle de M. Demesmaecker, ainsi qu'une chance d'obtenir un mandat supplémentaire dans la catégorie précitée et M. Demesmaecker obtiendrait une nouvelle chance d'être nommé.

Elles s'étonnent du raisonnement tenu par le premier auditeur, qui est d'opinion que les parties requérantes n'ont pas intérêt à contester l'arrêté royal attaqué en ce qu'il ne fait qu'opérer le remplacement d'un membre sans modifier la répartition des mandats entre les coupes, tout en lui reprochant de ne pas avoir introduit de recours à l'encontre d'un second arrêté royal opérant le remplacement d'un autre membre. Le fait que les parties requérantes n'ont pas introduit de recours contre l'arrêté royal du 22 avril 2019 modifiant l'arrêté royal du 19 décembre 2018, qui opère également le remplacement d'un membre, ne les prive en rien de leur intérêt au présent recours. Elles conservent leur intérêt à obtenir, via l'annulation de l'arrêté royal attaqué, la réouverture d'un poste au sein du CFEH.

La partie requérante dans l'affaire A 229.627/VI-21.652 (UNESSA) soutient en particulier que, dans l'hypothèse où l'un de ses représentants serait nommé, non seulement elle améliorerait sa propre représentativité au sein du CFEH, mais encore la surreprésentation de GIBBIS au sein du même organe diminuerait et son déficit de représentation au regard des autres coupes hospitalières GIBBIS et Santhea serait limité.

La partie requérante dans l'affaire A. 229.605/VI-21.647 (M. Demesmaecker) précise en particulier, en ce qui concerne le reproche qui lui est fait de ne pas avoir soumis sa candidature en remplacement de M. Lefébure, qu'elle n'a ni été mise courant par la partie adverse de la vacance d'un poste, ni reçu un quelconque courrier l'invitant à postuler à la suite de la démission de ce membre. Elle indique qu'il résulte d'ailleurs des pièces 31 et 32 du dossier de pièces de la partie adverse que B. Lefébure a démissionné le 2 juillet 2019 et que le jour même GIBBIS sollicitait son remplacement par F. Gollier. Elle avance que cet élément ne peut donc justifier ni une perte ni une absence d'intérêt.

Les parties requérantes maintiennent par conséquent avoir intérêt au recours et que leurs recours sont recevables.

B. Derniers mémoires de la partie adverse

La partie adverse soutient que, si l'on suit la thèse des parties requérantes, l'absence de recours à l'encontre de l'arrêté royal du 22 avril 2019 confirme bien son absence d'intérêt au présent recours. Elle précise que, comme relevé par le premier auditeur, l'arrêté royal critiqué à l'occasion du présent recours, tout comme l'arrêté royal du 22 avril 2019, procède au remplacement d'un membre du CFEH par un autre membre du CFEH (appartenant à la même coupole que le membre remplacé), sur la base de la même proportion de représentativité des coupoles que celle initialement fixée par l'arrêté royal du 19 décembre 2018.

Elle constate que la désignation intervenue à l'occasion de l'arrêté royal du 22 avril 2019 est devenue définitive et n'a fait l'objet d'aucun recours par les parties requérantes et que, ce faisant, celles-ci sont restées en défaut d'attaquer un acte administratif qui, à suivre leur thèse, prolongerait et perpétuerait la sous-représentation d'UNESSA au sein du CFEH. Elle précise qu'il est toutefois acquis que le maintien de l'intérêt exige éventuellement que le demandeur attaque des actes subséquents qui prolongent les effets de l'acte attaqué.

Elle en conclut que les parties requérantes seraient dès lors restées en défaut de critiquer l'arrêté royal du 22 avril 2019, ce qui a pour double conséquence, d'une part, de prolonger partiellement les effets de la répartition telle qu'arrêtée par l'arrêté royal du 19 décembre 2018 et, d'autre part, de rendre cette désignation définitive. Elle conclut encore que l'absence de recours contre l'arrêté royal du 22 avril 2019 a pour effet de remettre en cause l'intérêt au présent recours des parties

requérantes et qu'à tout le moins, il convient de constater que la désignation de P. Lanssiers (à la suite de l'adoption de l'arrêté royal du 22 avril 2019) est devenue définitive.

Selon elle, l'absence d'intérêt au recours est encore renforcée par le fait que les parties requérantes sont restées en défaut de pourvoir au remplacement de P. Smiets entre le 1^{er} septembre 2019 et le 20 mars 2020, soit pendant plus de six mois. Elle estime encore que les éléments avancés par UNESSA dans son mémoire en réplique ne permettent aucunement de comprendre ce délai.

Elle fait valoir que les parties requérantes ne peuvent valablement soutenir que l'arrêté royal du 19 décembre 2018 mais également, à suivre leur thèse, l'arrêté royal du 2 septembre 2019 leur causeraient un grief alors même qu'à la date de l'acte attaqué dans la présente procédure UNESSA n'avait pas effectué de proposition en vue de pourvoir au remplacement de P. Smiets et qu'UNESSA est encore restée en défaut de le faire pendant plus de six mois.

Elle estime dès lors que cette attitude des parties requérantes dément leur intérêt au recours.

Elle reproduit ensuite, concernant le renvoi par le premier auditeur au rapport rendu dans le recours portant le numéro de rôle A. 227.811/VI-21.459, des extraits de ses derniers mémoires déposés dans les affaires A. 227.811/VI-21.459 et A. 227.812/VI-21.460, pour en conclure que le même raisonnement doit être tenu en l'espèce. Elle soutient, à titre principal, qu'à défaut de démontrer qu'UNESSA est sous-représentée au sein du CFEH, les parties requérantes n'ont pas intérêt aux recours introduits contre l'arrêté royal du 19 décembre 2018 et l'arrêté royal du 2 septembre 2019.

Elle estime, à titre subsidiaire, que si le Conseil d'État devait estimer le recours dirigé contre l'arrêté royal du 19 décembre 2018 recevable, alors il conviendrait de suivre la thèse soutenue par le premier auditeur dans son rapport, car la répartition des différents mandats tenant compte notamment de la représentativité des coupes est intervenue à l'occasion de l'arrêté royal du 19 décembre 2018. Elle poursuit que les arrêtés postérieurs ayant remplacé certains membres par d'autres membres (tel l'acte attaqué) ne modifient en rien cette répartition puisque c'est à chaque fois la coupe à laquelle « appartenait » le membre à remplacer qui a été invitée à proposer un remplaçant. Elle soutient que le remplacement d'un membre du CFEH à la suite d'un départ n'a pas pour effet de permettre à UNESSA de proposer de

nouveaux candidats qui augmenteraient sa représentativité au sein du CFEH, parce que c'est la coupole ayant présenté le membre démissionnaire qui est invitée à formuler une proposition d'un remplaçant. Elle constate, d'une part, que tel a également été le cas à l'occasion du remplacement de P. Smiets (proposé par UNESSA) et que, d'autre part, M. Demesmaecker n'a pas contesté la désignation de C. Happe en remplacement de P. Smiets, alors même qu'à l'occasion du remplacement de P. Smiets, M. Demesmaecker aurait pu se voir désigné en qualité de membre du CFEH.

Elle estime donc qu'il convient de conclure, avec premier auditeur, à l'irrecevabilité du recours à défaut d'intérêt.

VI.2. Appréciation du Conseil d'État

Aux termes de l'article 19, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, un recours en annulation au sens de l'article 14, § 1^{er}, des mêmes lois peut être porté devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État par toute partie justifiant d'une lésion ou d'un intérêt. Une partie requérante dispose de l'intérêt requis si deux conditions sont remplies : d'une part, l'acte administratif attaqué doit lui causer un préjudice personnel, direct, certain, actuel et lésant un intérêt légitime, d'autre part, l'annulation éventuelle de cet acte doit lui procurer un avantage direct et personnel, si minime soit-il.

L'acte attaqué remplace, au sein de la catégorie de 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), un membre par un autre, tous les deux issus de la même coupole hospitalière. Ce faisant, il ne modifie pas la répartition des sièges entre les coupoles hospitalières pour les membres participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux. Cette répartition des sièges, dans laquelle l'arrêté royal attaqué s'inscrit, a été déterminée par l'arrêté royal du 19 décembre 2018. Cet arrêté royal est attaqué par les parties requérantes dans les recours portant les numéros de rôle A. 227.811/VI-21.459 et A. 227.812/VI-21.460.

Or, il ne fait pas de doute que les parties requérantes ne se plaignent pas du choix, en tant que tel, de la partie adverse de nommer F. Gollier en remplacement de B. Lefébure comme membre présenté par la coupole hospitalière GIBBIS.

Les parties requérantes se plaignent du seul fait qu'UNESSA n'a obtenu

que deux sièges pour les membres effectifs et deux sièges pour les membres suppléants au sein de la catégorie de membres du CFEH participant étroitement à la gestion administrative des hôpitaux, ce qui induit, selon elles, une sous-représentation d'UNESSA au sein de cet organe.

Dès lors, l'acte attaqué, en ce qu'il s'inscrit strictement dans le schéma de répartition des sièges du CFEH déterminé par l'arrêté royal du 19 décembre 2018, ne cause pas lui-même un préjudice aux parties requérantes.

En conséquence, les recours sont irrecevables pour défaut d'intérêt des parties requérantes.

VII. Remboursement

Les dépens relatifs à l'affaire A. 229.605/VI-21.647 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. 229.605/VI-21.647 de la contribution de 20 euros indûment perçue.

VIII. Indemnité de procédure et autres dépens

Dans chacune des deux affaires, la partie adverse demande « 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 € ».

En raison du désistement de la première partie requérante dans l'affaire

A. 229.605/VI-21.647 (A. Hotterbeex) et du rejet des requêtes, la partie adverse doit être considérée comme la partie qui obtient 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.

Par ailleurs, depuis l'entrée en vigueur, le 9 juillet 2022, de l'arrêté ministériel du 22 juin 2022 relatif à l'indexation de l'indemnité de procédure visée à l'article 67 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat, le montant de base de l'indemnité de procédure s'élève désormais à 770 euros.

Dans ces circonstances, il y a lieu d'accorder à la partie adverse une indemnité de procédure de 770 euros dans chacune des deux affaires.

Pour la même raison, les autres dépens sont laissés à la charge des parties requérantes.

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

Article 1^{er}.

Les affaires A. 229.605/VI-21.647 et A. 229.627/VI-21.652 sont jointes.

Article 2.

Le Conseil d'État donne acte du désistement de la première partie requérante dans l'affaire A. 229.605/VI-21.647.

Article 3.

Les requêtes sont rejetées.

Article 4.

Le montant de 20 euros versé indûment par les parties requérantes dans l'affaire A. 229.605/VI-21.647 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 5.

Les parties requérantes dans l'affaires A. 229.605/VI-21.647 supportent – à concurrence de la moitié chacune – les dépens relatifs à cette affaire, à savoir les droits de rôle de 400 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie adverse.

La partie requérante dans l'affaire A. 229.627/VI-21.652 supporte les dépens relatifs à cette affaire, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros accordée à la partie adverse.

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