

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VI<sup>e</sup> CHAMBRE

A R R Ê T

n° 258.847 du 16 février 2024

A. 228.071/VI-21.481

En cause : **la société coopérative à responsabilité limitée CENTRE HOSPITALIER RÉGIONAL DE LA CITADELLE**  
(CHR de la Citadelle),  
ayant élu domicile chez  
M<sup>es</sup> Eric LEMMENS et  
Elisabeth KIEHL, avocats,  
boulevard de la Sauvenière 68 - bte 2/2  
4000 Liège,

contre :

**la Région wallonne**, représentée par son Gouvernement,  
ayant élu domicile chez  
M<sup>es</sup> Pierre SLEGERS et Jennifer DUVAL, avocats,  
avenue Louise 523  
1050 Bruxelles.

-----

*I. Objet de la requête*

Par une requête introduite le 10 mai 2019, la SCRL Centre Hospitalier Régional de la Citadelle demande l'annulation de « l'arrêté adopté le 14 mars 2018 [lire : 2019] par Madame le Ministre des Pouvoirs locaux, du logement et des infrastructures sportives, qui retire son arrêté du 10 septembre 2018 et qui approuve partiellement la délibération de l'assemblée générale de l'Intercommunale Centre Hospitalier Régional de la Citadelle du 29 juin 2018 modifiant les statuts de l'Intercommunale ».

*II. Procédure*

Le dossier administratif a été déposé.

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

M<sup>me</sup> Claudine Mertes, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

Par une ordonnance du 30 octobre 2023, l'affaire a été fixée à l'audience du 6 décembre 2023.

M<sup>me</sup> Michèle Belmessieri, conseillère d'État, a exposé son rapport.

M<sup>e</sup> Elisabeth Kiehl, avocat, comparaisant pour la partie requérante, et M<sup>e</sup> Pierre Slegers, avocat, comparaisant pour la partie adverse, ont été entendus en leurs observations.

M<sup>me</sup> 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. Exposé des faits*

1. La partie requérante est une intercommunale ayant adopté au moment de l'introduction du recours, la forme d'une société coopérative à responsabilité limitée.

L'objet social de la partie requérante est défini à l'article 2 de ses statuts qui, au moment de l'adoption de l'acte attaqué, disposait comme il suit :

- « L'intercommunale pour objet :
- a) de promouvoir la création, l'acquisition, la construction d'institutions médico-sociales nécessaires aux besoins des associés tels que hôpitaux, cliniques, polycliniques, maternités, centre de santé, maisons de repos et de soins.
  - b) de promouvoir la coordination de la programmation hospitalière régionale dans le secteur public.
  - c) la gestion et l'exploitation d'hôpitaux, cliniques, polycliniques, maternités, centre de santé, maisons de repos et de soins.
- Les activités décrites aux points a) et b) d'une part et au point c) d'autre part forment deux secteurs distincts.
- L'association peut accomplir tous actes qui concourent à la réalisation de son objet

social ».

2. Lors d'une assemblée générale extraordinaire du 29 juin 2018, la partie adverse a modifié ses statuts.

L'article 15 des statuts de la partie requérante, tel qu'il a été remplacé lors de cette assemblée générale, dispose comme il suit :

« L'intercommunale comprend cinq organes : une assemblée générale, un conseil d'administration, un bureau exécutif, un comité de rémunération et un comité d'audit.

Tout groupe politique démocratique disposant d'au moins un élu au sein des communes associées et d'au moins un élu au Parlement wallon et non représenté conformément au système de représentation proportionnelle visée au présent paragraphe, a droit à un siège d'observateur tel que défini à l'article L5111-1 avec voix consultative.

Le directeur général ou la personne qui occupe la position hiérarchique la plus élevée assiste aux séances de tous les organes avec voix consultative et n'est pas pris en compte pour le calcul de la représentation proportionnelle ni pour le calcul du nombre d'administrateurs.

Le médecin chef est invité permanent à l'Assemblée générale et au Conseil d'administration avec voix consultative.

Le Doyen de la Faculté de médecine de l'Université de Liège ou, à défaut, un médecin membre des organes de gestion de la Faculté de médecine de l'Université de Liège est présent au conseil d'administration comme invité permanent avec voix consultative.

Trois représentants du conseil médical et un représentant par organisation syndicale assistent au conseil d'administration en qualité d'observateurs.

Le secrétaire des organes statutaires est invité à toutes les séances afin de tenir le procès-verbal des réunions.

Les invités permanents ne sont pas pris en compte pour le calcul de la représentation proportionnelle ni pour le calcul du nombre des administrateurs.

Hormis les réunions de l'assemblée générale et la réunion du conseil d'administration prévue à l'article 31, alinéa 4, les réunions des organes de gestion de l'Intercommunale ne sont pas publiques ».

L'article 36 des statuts de la partie requérante, tel qu'il a été remplacé lors de l'assemblée générale extraordinaire de la partie requérante du 29 juin 2018, dispose comme il suit :

« Un bureau exécutif est constitué et a pour objet d'instruire tous les dossiers à présenter au conseil d'administration.  
Le conseil d'administration peut déléguer une partie de ses compétences au bureau exécutif conformément à l'article 35 des statuts.  
Il se réunira à l'initiative du président et du directeur général.

Il comprendra obligatoirement le président et le vice-président qui sont issus de groupes politiques démocratiques différents.

Il sera complété par des membres du conseil d'administration et ne devra pas être supérieur à vingt-cinq pourcents du nombre autorisé de membres du conseil d'administration.

Un des membres du Bureau exécutif représentera le CHU de Liège et les autres membres seront désignés à la proportionnelle de l'ensemble des conseils des communes, des provinces et des CPAS associés, conformément aux articles 167 et 168 du Code électoral.

Les membres du bureau exécutif sont de sexe différent.

En cas de partage des voix, la voix du président est prépondérante.

Le directeur général et le médecin chef sont invités permanents aux réunions du bureau exécutif avec voix consultative ».

3. Le 29 juin 2018, soit le même jour que celui de l'assemblée générale extraordinaire, le conseil d'administration de la partie requérante adopte un nouveau règlement d'ordre intérieur.

L'article 3 de ce règlement d'ordre intérieur porte que :

« ARTICLE 3 :

Seuls peuvent être présents aux réunions conformément aux statuts de l'intercommunale :

- les membres du conseil d'administration
- les invités permanents qui ont voix consultative :
- le Directeur général
- le Directeur médical
- le Doyen de la Faculté de médecine de l'Université de Liège, ou à défaut, un médecin membre des organes de gestion de la Faculté de médecine de l'Université de Liège ;
- Le secrétaire du Conseil d'administration

Sont en outre invités à assister aux réunions en qualité d'observateurs :

- des représentants de tout groupe politique démocratique disposant d'au moins un élu au sein des communes associées et d'au moins un élu au Parlement wallon et non représenté conformément au système de représentation proportionnelle visée à l'article L1523-15, § 5 du Code
- des représentants du corps médical
- des représentants des travailleurs

Ces observateurs ne prennent pas part aux votes ; ils ne prennent part au débat qu'à l'invitation du Président de séance.

À l'exception des groupes politiques démocratiques précités qui ont droit à un siège d'observateur chacun tel que défini à l'article L5111-1 du Code, le nombre des représentants de la délégation du corps médical et de la délégation des travailleurs est arrêté par le gestionnaire, sur proposition de la Direction : la représentation est paritaire et de trois personnes maximum pour le corps médical et trois personnes maximum pour les représentants des travailleurs. Le mode de désignation est concerté et fait l'objet d'un accord écrit.

Les observateurs ainsi désignés sont tenus au respect du règlement d'ordre intérieur et aux règles de déontologie et d'éthique.

Le Conseil d'administration peut toujours entendre, sur un point particulier, un directeur, des experts ou des personnes intéressées ».

4. Par un courrier du 9 juillet 2018, la partie requérante a adressé à la partie adverse la décision de renouvellement du règlement d'ordre intérieur du

Conseil d'administration du 29 juin 2018, en vue de l'exercice de la tutelle générale d'annulation.

Par un courrier du 10 juillet 2018, la partie requérante a adressé à la partie adverse la décision de renouvellement des statuts, en vue de l'exercice de la tutelle spéciale d'approbation.

5. Par un courrier du 25 juillet 2018, la partie adverse a accusé réception de la notification relative à la délibération de l'assemblée générale du 29 juin 2018 portant sur la modification des statuts de la partie requérante.

Par un courrier du 3 août 2018, la partie adverse a accusé réception de la notification relative à la délibération de l'assemblée générale du 29 juin 2018 portant sur la modification du règlement d'ordre intérieur.

6. Le 5 septembre 2018, un projet d'arrêté a été adressé par l'administration à la ministre des Pouvoirs locaux, du Logement et des Infrastructures sportives. Il conclut à l'approbation partielle de la modification des statuts de la partie requérante. La note accompagnant ce projet contenait une liste des points d'attention adressés par l'administration à la ministre des Pouvoirs locaux.

7. Par un arrêté du 10 septembre 2018, la ministre des Pouvoirs locaux, du Logement et des Infrastructures sportives a approuvé la délibération de l'assemblée générale de la partie requérante du 29 juin 2018 par laquelle celle-ci a modifié les statuts de la partie requérante « à l'exception des articles 15, alinéa 4 et 5, 36, alinéa 9, et des mots "Trois représentants du conseil médical" dans l'article 15, alinéa 6 ».

Cette décision de refus partiel d'approbation a fait l'objet d'un recours en annulation enrôlé sous le numéro A. 226.502/VI-21343.

Par un arrêt n° 248.070 du 22 juillet 2020 (ECLI:BE:RVSCE:2020:ARR.248.070), le Conseil d'État a décidé qu'il n'y avait plus lieu à statuer en raison du retrait de cette décision par un arrêté du 14 mars 2019 (*cf.* ci-dessous).

8. Par un arrêté du 10 septembre 2018, la partie adverse a décidé d'annuler partiellement, dans le cadre de l'exercice de la tutelle générale d'annulation, la décision du conseil d'administration de la partie requérante du 29 juin 2018 adoptant son règlement d'ordre intérieur.

Cet arrêté a fait également l'objet d'un recours en annulation enrôlé sous le numéro A. 226.508–VI-21.344.

Par un arrêt n° 251.312 du 28 juillet 2021 (ECLI:BE:RVSCE:2021:ARR.251.312), le Conseil d'État a décidé qu'il n'y avait plus lieu à statuer en raison du retrait de l'arrêté attaqué par un arrêté du 14 mars 2019 (*cf.* ci-dessous).

9. Par un arrêté du 14 mars 2019, la partie adverse a décidé de retirer l'arrêté du 10 septembre 2018 qui approuve partiellement la délibération du 29 juin 2018 de l'assemblée générale de la partie requérante portant modification de ses statuts.

Par ce même arrêté, la partie adverse a également décidé d'approuver partiellement la délibération du 29 juin 2018 de l'assemblée générale de la partie requérante portant modification de ses statuts, à l'exception des articles 15, alinéas 4 et 5, 36, alinéa 9, et les mots « trois représentants du conseil médical » dans l'article 15, alinéa 6.

Il s'agit de l'acte attaqué.

10. Par un second arrêté du 14 mars 2019, la partie adverse a décidé de retirer l'arrêté du 10 septembre 2018 annulant partiellement la décision du 29 juin 2018 du conseil d'administration de la partie requérante.

Par ce même arrêté, la partie adverse a également décidé d'annuler la décision du conseil d'administration de la partie requérante du 29 juin 2018 adoptant son règlement d'ordre intérieur, « en ce qu'elle porte sur les tirets de l'article 3 indiquant la présence du Directeur médical, du Doyen de la Faculté de médecine de l'Université de Liège, ou à défaut, d'un médecin membre[s] des organes de gestion de la Faculté de médecine de l'Université de Liège, et de représentants du corps médical comme observateurs et sur l'article 23 alinéa 1<sup>er</sup> ».

Cet arrêté a fait l'objet d'un recours en annulation enrôlé sous le numéro A. 228.073/VI–21.480. Par un arrêt n° 258.848 prononcé ce jour, le recours a été rejeté (ECLI:BE:RVSCE:2024:ARR.258.848).

#### IV. Cadre légal et réglementaire

1. En vertu de l'article 8, 1<sup>o</sup>, de la loi sur les hôpitaux et autres établissements de soins, coordonnée le 10 juillet 2008, le « gestionnaire » est l'organe qui, selon le statut juridique de l'hôpital, est chargé de la gestion de l'exploitation de l'hôpital.

L'article 15 de la même loi dispose comme il suit :

- « § 1<sup>er</sup>. Chaque hôpital a une gestion distincte.  
§ 2. Les hôpitaux sont exploités, conformément aux conditions fixées par le Roi par un arrêté délibéré en Conseil des Ministres, par une personne morale dont le seul objet statuaire est l'exploitation d'un ou de plusieurs hôpitaux ou établissements de soins de santé ou institutions médico-sociales.  
[...] ».

En vertu de l'article 16, alinéa 1<sup>er</sup>, de la même loi, la responsabilité générale et finale pour l'activité hospitalière, sur le plan de l'organisation et du fonctionnement ainsi que sur le plan financier, incombe au gestionnaire.

L'article 17 de la même loi dispose comme il suit :

- « Dans chaque hôpital, il y a un directeur qui est directement et exclusivement responsable devant le gestionnaire.

Le directeur collabore étroitement avec le médecin en chef, le chef du département infirmier, des services paramédicaux, des services administratifs et financiers et des services techniques et avec le pharmacien hospitalier ».

L'article 18 de la même loi dispose comme il suit :

- « Dans chaque hôpital, l'activité médicale doit être structurée.  
Dans chaque hôpital, il y a :  
1<sup>o</sup> un médecin en chef, responsable du bon fonctionnement du département médical ; il est nommé et/ou désigné par le gestionnaire ;  
2<sup>o</sup> un médecin-chef de service pour chacun des différents services du département médical ; il est nommé et/ou désigné par le gestionnaire ;  
3<sup>o</sup> un staff médical comprenant tous les médecins de l'hôpital.  
[...]  
Le médecin en chef est invité et peut assister, avec voix consultative, aux réunions de l'organe qui, en vertu du statut juridique de l'hôpital, est chargé de la gestion de l'exploitation de l'hôpital.  
L'alinéa 6 ne s'applique pas lorsque les discussions portent sur des matières pour lesquelles le médecin en chef est personnellement et directement concerné ».

En vertu de l'article 132 de la même loi, il est créé dans chaque hôpital un conseil médical qui est « l'organe représentant les médecins hospitaliers par lequel ceux-ci sont associés à la prise de décisions à l'hôpital » (article 133 de la même loi).

2. L'arrêté royal du 2 août 1985 fixant certaines règles en matière de gestion distincte et de comptabilité pour les hôpitaux qui dépendent d'un centre public d'aide sociale, d'une association intercommunale ou d'une association créée conformément au chapitre XII de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale s'applique « aux hôpitaux visés par la loi du 23 décembre 1963 sur les hôpitaux [lire : loi sur les hôpitaux et autres établissements de soins, coordonnée le 10 juillet 2008] et dépendant d'un centre public d'aide sociale ou d'une association définie à l'article 2 du présent arrêté » (article 1<sup>er</sup>, de l'arrêté royal du 2 août 1985).

En vertu de l'article 2 de cet arrêté royal, l'« association » ainsi visée est « l'association intercommunale comprenant un ou plusieurs centres publics d'aide sociale ou communes, ou l'association créée conformément au chapitre XII de la loi mentionnée au 2 ».

L'article 3 de cet arrêté royal dispose comme il suit :

« Chaque hôpital est géré séparément des autres établissements ou services du centre public ou de l'association.  
Il dispose de ses propres moyens financiers, distincts de ceux du centre public ou de l'association ».

L'article 4, § 1<sup>er</sup>, de cet arrêté royal dispose comme il suit :

« Le comité de gestion chargé de la gestion distincte de l'hôpital est composé du président et de six, huit ou dix membres.  
Ces membres sont :  
1° avec voix consultative, le directeur de l'hôpital, le médecin responsable des activités médicales, la personne responsable des services infirmiers ainsi qu'éventuellement le responsable des services administratifs et financiers et le responsable des services techniques de l'hôpital. Ces personnes sont désignées à cet effet par le Conseil ou par l'organe compétent de l'association.  
2° avec voix délibérative, en nombre égal à celui des membres désignés et visés sub 1° et sans tenir compte du président, soit des membres du Conseil du centre public d'aide sociale, soit de membres désignés à cet effet par l'organe compétent de l'association, selon le cas ;  
3° avec voix consultative, un délégué de la commune dont le centre public d'aide sociale gère l'hôpital ».

3. L'article 1<sup>er</sup>*bis* de l'arrêté royal du 7 juin 2004 fixant les conditions de désignation en qualité d'hôpital universitaire, de service hospitalier universitaire, fonction hospitalière universitaire ou programme de soins hospitalier universitaire dispose que :

« Les services hospitaliers, fonctions hospitalières et programmes de soins exploités par un autre hôpital qu'un hôpital universitaire, visé à l'article 1<sup>er</sup>, peuvent être

désignés par Nous en qualité de service hospitalier universitaire, fonction hospitalière universitaire et programme de soins universitaire à condition :  
[...]

5° que l'hôpital qui exploite le service hospitalier universitaire, la fonction hospitalière universitaire ou le programme de soins universitaire (visé(e) réponde à une des conditions suivantes :

- a) au moins un membre des organes de gestion de la faculté de médecine visée en a) et au moins un membre de l'hôpital universitaire qui assume des missions académiques pour celle-ci, sont membres des organes de gestion de l'hôpital concerné ;
- b) au moins deux membres des organes de gestion de la faculté de médecine visée en a) sont membres des organes de gestion de l'hôpital visé.

Si l'alinéa 1<sup>er</sup>, 5°, ne peut être appliqué en raison d'une réglementation légale ou décrétable ayant trait à l'organe de gestion de l'hôpital concernée, les personnes visées assistent aux réunions des organes de gestion de l'hôpital visé avec voix consultative ».

4. L'article L1523-7 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation porte que :

« Chaque intercommunale comprend au moins trois organes : une assemblée générale, un conseil d'administration et un comité de rémunération.  
Le directeur général ou la personne qui occupe la position hiérarchique la plus élevée assiste aux séances de tous les organes avec voix consultative et n'est pas pris en considération pour le calcul de la représentation proportionnelle ni pour le calcul du nombre d'administrateurs ».

L'article L1523-15 du même Code prévoit que :

« § 1<sup>er</sup>. Sans préjudice du § 4, alinéa 2, du présent article, l'assemblée générale nomme les membres du conseil d'administration.  
Les administrateurs représentent soit des communes, provinces ou C.P.A.S. associés, soit des autres personnes morales de droit public, soit des associés privés, soit sont considérés comme indépendants.  
Le nombre d'administrateurs indépendants est fixé à un maximum de deux. Ceux-ci sont nommés par l'Assemblée générale à la majorité des  $\frac{3}{4}$  des voix et sur présentation du conseil d'administration exprimé à la majorité de  $\frac{3}{4}$  des voix. Les conditions, titres, qualités et interdictions requises ou applicables à ces administrateurs sont celles prévues à l'article 526ter du Code des sociétés.  
§ 2. Les administrateurs représentant respectivement les communes, provinces ou C.P.A.S. associés sont de sexe différent.  
§ 3. Sans préjudice du paragraphe 4 du présent article, les administrateurs représentant les communes associées sont désignés respectivement à la proportionnelle de l'ensemble des conseils communaux des communes associées conformément aux articles 167 et 168 du Code électoral. Toutefois, pour les intercommunales auxquelles des communes de plus d'une Région sont affiliées, les administrateurs sont désignés, conformément aux articles 167 et 168 du Code électoral pour ce qui concerne les communes wallonnes, et conformément aux dispositions statutaires de l'intercommunale pour ce qui concerne les communes des autres Régions.  
[...]  
Tout groupe politique démocratique, défini conformément à l'article L1231-5, § 2, alinéa 5, disposant d'au moins un élu au sein d'une des communes associées et d'au moins un élu au Parlement wallon et non représenté conformément au

système de la représentation proportionnelle visée au présent paragraphe, a droit à un siège d'observateur tel que défini à l'article L5111-1 avec voix consultative.  
[...]

§ 4. Il est dérogé à la règle prévue au paragraphe 3, avant-dernier alinéa, du présent article, pour la désignation d'un administrateur représentant les communes associées et, s'il échet, les provinces associées, si tous les conseillers membres des organes issus des calculs de la règle y prévue sont du même sexe.

Dans ce cas, un administrateur supplémentaire est nommé par l'assemblée générale sur proposition de l'ensemble des communes associées.

L'administrateur ainsi nommé a, dans tous les cas, voix délibérative dans le conseil d'administration.

§ 5. Le nombre de membres du conseil d'administration ne peut être inférieur à dix unités ni supérieur à vingt unités. Le nombre de sièges est fixé en fonction du nombre d'habitants de l'ensemble des communes associées de l'intercommunale. Ce nombre est établi sur la base des chiffres de la population de droit, à la date du 1er janvier de l'année des élections communales et provinciales, tels que publiés au Moniteur belge et à concurrence de maximum cinq administrateurs par tranche entamée de cinquante mille habitants.

La répartition est fixée par les statuts de chaque intercommunale.

Une intercommunale comprenant jusqu'à trois associés communaux pourra compter un maximum de sept administrateurs. Lorsque les associés communaux sont au nombre de quatre ou lorsque plus de quatre communes sont associées et qu'elles desservent moins de cent mille habitants, le conseil d'administration peut comprendre un maximum de onze administrateurs.

§ 6. En cas d'admission d'un nouvel associé, la composition du conseil d'administration est revue, s'il échet, lors de la plus prochaine assemblée générale.

§ 7. Le conseil d'administration peut comprendre un ou plusieurs délégués du personnel qui siègent avec voix consultative.

§ 8. Le conseil d'administration désigne, en son sein et au maximum, un président et un vice-président. Il désigne ses représentants dans les sociétés à participation publique locale significative.

[...] ».

L'article L1523-18 du même Code dispose comme il suit :

« § 1<sup>er</sup>. Sans préjudice du paragraphe 5, le conseil d'administration peut déléguer, sous sa responsabilité, la gestion journalière de l'intercommunale au titulaire de la fonction dirigeante locale.

[...]

§ 5. Dans le cadre de la mise en place d'un éventuel bureau exécutif, qui doit être unique pour l'ensemble des activités de l'intercommunale, pour les intercommunales comptant au moins onze administrateurs, le nombre maximum de membres ne peut pas être supérieur à vingt-cinq pourcents du nombre de membres du conseil d'administration. Ils sont de sexe différents et désignés à la proportionnelle de l'ensemble des conseils des communes, des provinces et des C.P.A.S. associés, conformément aux articles 167 et 168 du Code électoral.

Le président et le vice-président de l'intercommunale sont membres du bureau exécutif. [...]

Le fonctionnaire dirigeant local au sein de l'intercommunale, tel que défini à l'article L5111-1 du présent Code, est systématiquement invité aux réunions, avec voix consultative sans être membre du bureau.

Le bureau exécutif compte au moins un administrateur visé à l'article L1523-15, § 1<sup>er</sup>, alinéa 3, lorsque celui-ci est applicable au conseil d'administration ».

L'article L5111-1, 16°, du même Code définit l'« observateur » comme la « personne désignée pour siéger avec voix consultative, bénéficiant des mêmes droits et obligations que les administrateurs, en ce compris les règles de déontologie et d'éthique, au sein d'un organe de gestion d'un organisme soumis au présent Code ».

## *V. Objet du recours*

La requête en annulation est l'écrit de procédure qui détermine l'étendue du recours en annulation qu'elle contient.

Aux termes de sa requête, la partie requérante sollicite l'annulation « de l'arrêté adopté le 14 mars 2018 [lire : 2019] par Madame le Ministre des Pouvoirs locaux, du logement et des infrastructures sportives, qui retire son arrêté du 10 septembre 2018 et qui approuve partiellement la délibération de l'assemblée générale de l'Intercommunale Centre Hospitalier Régional de la CITADELLE du 29 juin 2018 modifiant les statuts de l'Intercommunale ».

Il ressort toutefois des développements des moyens que ceux-ci ne sont dirigés que contre la décision de la partie adverse de ne pas approuver les « articles 15, alinéa 4 et 5, 36, alinéa 9 » et les mots « trois représentants du conseil médical dans l'article 15, alinéa 6 » des statuts de la partie requérante.

Le recours ne porte, en conséquence, que sur l'article 2 de l'arrêté du 14 mars 2019, en ce qu'il contient la décision de la partie adverse de ne pas approuver les « articles 15, alinéa 4 et 5, 36, alinéa 9 » et les mots « trois représentants du conseil médical dans l'article 15, alinéa 6 » des statuts de la partie requérante.

## *VI. Recevabilité*

### *VI.1. Thèses des parties*

#### *A. Dernier mémoire de la partie adverse*

La partie adverse soutient que l'intérêt à agir de la partie requérante n'est pas légitime.

Elle expose ce qui suit :

« Par ses arrêts n° 204/2019 et plus encore 96/2020, la Cour constitutionnelle a ôté à la partie requérante tout intérêt légitime à son recours.

En effet, par ces arrêts, il est désormais évident que la partie requérante a adopté une décision illégale en modifiant ses statuts comme elle l'a fait.

La délibération de l'assemblée générale de la partie requérante ne permet pas d'identifier les motifs de l'adoption de la modification statutaire soumise à tutelle et qui a donné lieu à l'acte attaqué.

Pour comprendre les motifs de cette décision, il convient de se référer aux écrits de procédure de la partie requérante, non seulement dans le cadre du présent recours, mais également dans le cadre des recours G/A 226.502, G/A 226.508, G/A 228.073 et G/A 229.301 et du recours porté devant la Cour constitutionnelle (affaire 7052F, ayant donné lieu à l'arrêt 2020/096). De ces écrits, il appert sans équivoque, que le motif de présence des directeur médical, représentants de l'université et représentants du corps médical au sein des organes de l'intercommunale, vise (prétendument) à rencontrer les exigences de la législation hospitalière.

L'intercommunale – personne morale de droit public et à ce titre autorité administrative – a donc, manifestement, motivé sa décision de modifications statutaires par sa volonté de se conformer à la législation hospitalière.

À la lecture de ces écrits de la partie requérante, il appert qu'elle estime, de manière fautive, que la présence des directeur général, directeur médical et représentant de l'université au sein de son Conseil d'administration et du bureau exécutif serait destinée à rencontrer la législation hospitalière.

Dans l'affaire 7052F, la Cour Constitutionnelle a dit pour droit que le motif retenu par la partie requérante pour adopter l'acte attaqué n'est pas valable : contrairement aux affirmations de la partie requérante il n'est pas nécessaire de faire siéger ces personnes au Conseil d'administration pour rencontrer la législation hospitalière. La Cour constitutionnelle a jugé :

“B.10.1. Par ailleurs, les dispositions attaquées n'empêchent pas que soit respectée la législation hospitalière en ce qu'elle prévoit que les médecins hospitaliers doivent être associés à la prise de décision au sein de l'hôpital. B.10.2. L'article 8 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 'sur les hôpitaux et autres établissements de soins' (ci-après : la loi coordonnée du 10 juillet 2008) définit le 'gestionnaire' de l'hôpital comme étant 'l'organe qui, selon le statut juridique de l'hôpital, est chargé de la gestion de l'exploitation de l'hôpital'. L'article 15 de la même loi prévoit que chaque hôpital a une gestion distincte. Conformément à son article 1<sup>er</sup>, la loi coordonnée du 10 juillet 2008 est applicable à tous les hôpitaux, qu'ils soient gérés par une personne publique ou par une personne privée.

L'article 18 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 prévoit par ailleurs que le médecin en chef est invité et peut assister aux réunions de l'organe de gestion de l'hôpital. L'article 133 de la même loi prévoit que 'le conseil médical est l'organe représentant les médecins hospitaliers par lequel ceux-ci sont associés à la prise de décisions à l'hôpital' et l'article 137 de la même loi énonce les cas dans lesquels le conseil médical doit être consulté par l'organe de gestion de l'hôpital.

L'article 1<sup>er</sup>bis de l'arrêté royal du 7 juin 2004 'fixant les conditions de désignation en qualité d'hôpital universitaire, de service hospitalier universitaire, fonction hospitalière universitaire ou programme de soins hospitalier universitaire' prévoit également une participation, le cas échéant avec voix consultative, des organes de gestion de la faculté de médecine aux organes de gestion de l'hôpital.

Il résulte de l'ensemble de ces dispositions que les organes de gestion des

intercommunales hospitalières, dont la composition est régie par les dispositions attaquées, ne sauraient être confondus avec les organes de gestion de l'hôpital visés par la législation hospitalière, dont le processus décisionnel implique l'association de représentants du corps médical et, le cas échéant, du corps académique.

B.11. Les griefs des parties requérantes reposent sur une lecture erronée des dispositions attaquées”.

En d'autres termes, la partie requérante postule, par son recours, de faire subsister sa décision qui, pourtant, repose sur de faux motifs et contraire à la législation. Elle ne peut poursuivre un tel intérêt illégitime. Elle ne peut souhaiter que soit restaurée une situation dans laquelle existe une décision reposant sur de faux motifs.

En tant qu'autorité publique, en effet, la partie requérante est tenue aussi de faire reposer ses décisions sur de justes motifs. Elle ne peut donc souhaiter légitimement que revive une décision qui est – manifestement – mal motivée.

À défaut d'intérêt légitime, le recours doit être rejeté ».

### *B. Dernier mémoire de la partie requérante*

La partie requérante répond ce qui suit :

« Jusqu'au dépôt de son dernier mémoire, la partie adverse n'a pas contesté que le recours soit recevable et que la partie requérante y a intérêt.  
Elle énonce à présent que les arrêts de la Cour Constitutionnelle n° 204/2019 du 19 décembre 2019 et n° 96/2020 du 25 juin 2020 priveraient la partie requérante de son intérêt au recours au motif qu'il serait désormais “évident” que la partie requérante a adopté une décision illégale en modifiant ses statuts.

Outre le fait que cette évidence ne soit pas flagrante puisque M<sup>me</sup> le Premier Auditeur conclut au bien-fondé de différentes branches du premier moyen, cette problématique est liée à l'examen des moyens.

En effet, la partie requérante soutient et persiste à soutenir que la décision attaquée est illégale précisément au motif que la décision initiale de modification des statuts était bien conforme aux différentes dispositions applicables, dont celles visées au moyen, de sorte qu'elle devait être approuvée en totalité.

M<sup>me</sup> le Premier Auditeur rejoint à fort juste titre cette analyse.

L'arrêt de la Cour Constitutionnelle n° 96/2020 du 25 juin 2020 ne permet en aucun cas d'affirmer que l'acte annulé par l'acte attaqué reposerait sur de “faux motifs”, impliquant l'illégitimité de l'intérêt au recours.

La partie adverse omet de tenir compte du fait que si la Cour Constitutionnelle a réfuté une partie de l'argumentation soulevée par la partie requérante (entre autres) concernant la notion d’“observateur” prévue par le Code de la Démocratie locale et de la Décentralisation, le même arrêt précise que (B.9.2 *in fine*) :

“La circonstance que l'article L1523-15, § 3, alinéa 7, précité octroie expressément un siège d'observateur au sein du conseil d'administration de l'intercommunale à des groupes politiques ne signifie toutefois pas que des représentants du corps médical ou académique, notamment le doyen de la Faculté de médecine de l'Université de Liège ou, à défaut, un médecin membre des organes de gestion de ladite Faculté, les représentants du conseil médical, le médecin-chef ou le directeur général, ne pourraient siéger gratuitement, en qualité d'invités permanents”, avec voix consultative, au sein du conseil

d'administration des intercommunales hospitalières. Comme l'indique d'ailleurs le Gouvernement wallon dans son mémoire, cette possibilité de conférer le statut d'invités permanents' aux représentants du corps médical ou académique correspond à la pratique au sein des conseils d'administration des intercommunales hospitalières, et est compatible avec les dispositions attaquées".

Il s'agit précisément de ce que la partie requérante entend faire reconnaître en l'espèce.

L'acte attaqué a été adopté sur base d'un raisonnement erroné fondé sur l'affirmation que le seul organe de gestion d'un hôpital serait le Comité de gestion distincte de l'hôpital prévu par l'arrêté royal du 2 août 1985 "fixant certaines règles en matière de gestion distincte et de comptabilité pour les hôpitaux qui dépendent d'un centre public d'aide sociale, d'une association intercommunale ou d'une association créée conformément au chapitre XII de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale". La partie adverse considèrerait que cet organe serait obligatoire, qu'il aurait dû être mis en place par la partie requérante, et que les organes de gestion de l'hôpital ne devraient pas être confondus avec les organes de gestion propres à l'intercommunale, de sorte que les différents intervenants visés par le premier moyen (médecin chef, représentants facultaires, directeur général et membres du conseil médical) ne pouvaient pas siéger au sein des organes d'administration des intercommunales.

L'arrêt précité infirme cette thèse et il importe peu que la partie requérante ait qualifié, pour justifier leur présence, les intéressés de membres observateurs ou invités puisque, d'une part, le principe de leur présence est acquis et, d'autre part, le fondement du raisonnement tenu par la partie adverse a été invalidé.

Pour le surplus, le dernier mémoire ne développe pas en quoi l'arrêt de la Cour Constitutionnelle n° 204/2019 du 19 décembre 2019 serait pertinent pour le cas d'espèce.

Le recours est bien recevable et la partie requérante y a un intérêt légitime ».

## *VI.2. Appréciation du Conseil d'État*

Aux termes de l'article 19, alinéa 1<sup>er</sup>, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973, un recours en annulation au sens de l'article 14, § 1<sup>er</sup>, 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'intérêt à agir est illégitime s'il s'assimile au maintien d'une situation illégale, c'est-à-dire d'une situation qui est contraire aux lois impératives, à l'ordre public ou aux bonnes mœurs. L'illégitimité ne se confond pas avec l'illégalité. L'illégitimité ne consiste pas en une simple illégalité mais tient à des circonstances répréhensibles.

L'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 96/2020 du 25 juin 2020 (ECLI:BE:GHCC:2020:ARR.96) n'a pas pour effet de transformer l'intérêt à agir de la partie requérante en un intérêt illégitime. En effet, en introduisant le présent recours, la partie requérante cherche à obtenir l'annulation d'une décision de l'autorité de tutelle par laquelle celle-ci a considéré qu'une modification statutaire de la partie requérante est illégale. Par cette modification statutaire, la partie requérante ne s'est pas rendue auteure d'une situation punissable. L'arrêt précité de la Cour constitutionnelle ne modifie pas ce constat.

Pour le surplus, la question de savoir si l'arrêt de la Cour constitutionnelle précité induit ou non l'illégalité simple de la modification des statuts de la partie requérante relève du fond de l'affaire.

L'exception d'irrecevabilité est rejetée.

## *VII. Premier moyen*

### *VII.1. Thèses des parties*

#### *A. Requête*

La partie requérante prend un premier moyen de la violation (1) des articles 8, 17, 18, 133 et 136 à 138 de la loi sur les hôpitaux et autres établissements de soins, coordonnée le 10 juillet 2008 ; (2) des articles L1523-7, L1523-15 et L1523-18, spécialement son § 5, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation ; (3) de l'article 1<sup>er</sup> *bis* de l'arrêté royal du 7 juin 2004 fixant les conditions de désignation en qualité d'hôpital universitaire, de service hospitalier universitaire, fonction hospitalière universitaire ou programme de soins hospitalier universitaire ; (4) de l'arrêté royal du 2 août 1985 fixant certaines règles en matière de gestion distincte et de comptabilité pour les hôpitaux qui dépendent d'un centre public d'aide sociale, d'une association intercommunale ou d'une association créée conformément au chapitre XII de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale, spécialement ses articles 3 et 4 ; (5) des articles 10, 11 et 27 de la Constitution ; (6) des principes généraux d'égalité et de non-discrimination ; (7) du principe général de droit « *lex specialis derogat lex generalis* » ; (8) de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, notamment ses articles 1 à 3 ; (9) du défaut de motivation et de motifs pertinents, adéquats et légalement admissibles ; et (10) de l'excès de pouvoir.

Le moyen est divisé en cinq branches.

a) Première branche

La partie requérante soutient qu'en tant qu'il interdit au médecin en chef d'être représenté au sein des organes de gestion de la partie requérante, l'acte attaqué viole l'article 18 de la loi sur les hôpitaux et autres établissements de soins, coordonnée le 10 juillet 2008.

Selon elle, l'acte attaqué repose en outre sur une motivation et des motifs erronés en droit, étant donné que la Région wallonne estime à tort que le médecin en chef doit nécessairement être qualifié d'observateur et que la présence « d'observateurs » ne serait possible que dans les cas limitativement énoncés par le seul Code de la démocratie locale et de la décentralisation. Or, elle constate qu'un texte spécifique impose bien la présence de cette personne au sein des organes de gestion et non au sein du seul comité de gestion distincte.

Elle souligne que le raisonnement de la partie adverse repose sur l'idée que le seul organe de gestion d'un hôpital serait le comité de gestion distincte prévu par l'arrêté royal du 2 août 1985 fixant certaines règles en matière de gestion distincte et de comptabilité pour les hôpitaux qui dépendent d'un centre public d'aide sociale, d'une association intercommunale ou d'une association créée conformément au chapitre XII de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale, et que cet organe serait obligatoire et aurait dû être mis en place, et que les organes de gestion de l'hôpital ne devraient pas être confondus avec les organes de gestion propres à l'intercommunale.

Elle n'est pas convaincue par cette thèse. En effet, d'une part, elle expose que le gestionnaire est défini par l'article 8, 1°, de la loi sur les hôpitaux comme « l'organe qui, selon le statut juridique de l'hôpital, est chargé de la gestion de l'exploitation de l'hôpital », que la notion de « statut juridique » n'est pas définie par la loi, pas plus que la notion de « gestion de l'exploitation » et que les travaux préparatoires sont également muets. Elle rappelle qu'elle est un hôpital public constitué sous forme d'une intercommunale et que, dans cette mesure, le statut juridique de l'hôpital est fixé par le Code de la démocratie locale et de la décentralisation dont l'article L1523-7 prévoit un cumul d'organes de gestion (à savoir une assemblée générale, un conseil d'administration et un comité de rémunération).

Elle indique que ses statuts ont été rédigés en conformité avec cette disposition, de sorte qu'elle dispose de différents organes de gestion exerçant un certain degré de gestion de l'exploitation de l'hôpital, à savoir l'assemblée générale (qui gère le plan stratégique), le conseil d'administration (qui gère les comptes, budgets, programmes d'investissements et le personnel) et le bureau exécutif (qui se réunit plus fréquemment et gère les autres domaines).

Elle est dès lors d'avis que le comité de gestion distincte prévu par l'arrêté royal du 2 août 1985 précité ne constitue pas l'unique organe de gestion au sein duquel la participation du médecin en chef serait prévue puisque les organes de gestion précités sont tous chargés d'une partie de la gestion de l'exploitation de l'hôpital tant en vertu des statuts de celui-ci que de la réglementation qui lui est applicable.

Elle se réfère également aux articles L1523-8 et L1523-10 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation pour indiquer que l'assemblée générale, le conseil d'administration et le bureau exécutif sont tous des organes de gestion qui doivent être distingués des organes d'avis, dont il n'est pas question dans le présent recours.

Elle observe que les travaux préparatoires ayant abouti à l'adoption de l'article 18 de la loi sur les hôpitaux n'apportent aucune précision sur les organes visés. Selon elle, la partie adverse confond les notions d'organes de gestion et d'« organes restreints de gestion » visés à l'article L1523-18 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

Elle soutient donc que les trois organes précités doivent être qualifiés d'organes de gestion et, à titre subsidiaire, que tant le conseil d'administration que le bureau exécutif sont de tels organes.

Elle indique que les travaux préparatoires de l'article 18 de la loi sur les hôpitaux confortent cette position puisqu'ils ne tiennent pas compte de la situation spécifique des intercommunales mais ils précisent que le but poursuivi est une meilleure intégration du corps médical dans les décisions adoptées et citent comme exemple la « collaboration, d'une part avec la gestion administrative, financière et technique et, d'autre part, avec la gestion médicale et soignante ». Elle souligne qu'ils concernent bien une invitation systématique du médecin en chef, de sorte que l'esprit de la loi vise bien à permettre que celui-ci soit associé le plus largement possible aux décisions des différents organes de gestion susceptibles d'influencer le

fonctionnement de l'hôpital à tous niveaux.

Elle constate que l'arrêté royal du 2 août 1985 précité n'impose pas explicitement de créer un comité de gestion distincte de l'hôpital, que les organes obligatoires pour les intercommunales sont évoqués à l'article L1523-7 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et que le comité de gestion n'en fait pas partie, que l'article L1523-18 de ce Code exclut, quant à lui, la création d'un comité de gestion lorsqu'un bureau exécutif est instauré, ledit bureau ayant les mêmes missions que le comité de gestion et devant être « unique pour l'ensemble des activités de l'intercommunale ».

Elle estime que l'absence de caractère obligatoire du comité de gestion distincte s'explique facilement dès lors que cet organe n'a de sens qu'en cas d'exercice de plusieurs activités au sein du CPAS, de l'association intercommunale ou de « l'association chapitre XII » concernée. Elle précise qu'elle n'exerce qu'une seule activité et que la création d'un comité de gestion distincte n'est ni obligatoire ni nécessaire. Elle se réfère sur ce point aux articles 3 et 4 de l'arrêté royal du 2 août 1985 précité. En ce qui concerne l'article 4 de cet arrêté royal en particulier, elle observe qu'au regard du prescrit de cette disposition, il est impossible de constituer régulièrement le comité de gestion distincte dans l'hypothèse où l'intercommunale n'est composée que de communes.

Selon elle, la partie adverse est consciente de l'absence d'obligation de créer cet organe puisqu'à l'exception des décisions contestées, celle-ci a historiquement toujours approuvé les statuts de la partie requérante ainsi que les différentes modifications y apportées, sans jamais relever l'absence de comité de gestion distincte. Elle indique que la situation est identique pour ce qui concerne différentes intercommunales dont l'objet social consiste en tout ou en partie dans l'exploitation d'un hôpital.

Elle souligne que l'article L1523-7 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation a valeur de loi qui est supérieure à la valeur réglementaire de l'arrêté royal du 2 août 1985, et qu'il lui est postérieur. Elle en déduit que l'article L1523-7 précité doit lui être appliqué par préférence et que seuls les organes qu'il énumère doivent être créés (soit une assemblée générale, un conseil d'administration et un comité de rémunération). Elle estime qu'il ne saurait donc être question, contrairement à ce que révèle la motivation de l'acte attaqué, d'un déplacement des représentations prévues par la législation vers d'autres organes (soit ceux de l'intercommunale).

La partie requérante soutient que la distinction opérée entre les organes de l'intercommunale et les organes de l'hôpital pour les besoins de la cause est dépourvue de pertinence et est peu crédible dans son cas puisqu'elle est constituée sous la forme d'une intercommunale dont le seul objet consiste à exploiter l'hôpital du CHR de la Citadelle.

À titre subsidiaire, s'il fallait considérer que la présence du médecin en chef ne concerne que les réunions du comité de gestion distincte, la partie requérante constate que les articles L1523-15 et L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et/ou l'arrêté royal du 2 août 1985 précité violent, dans cette interprétation, les articles 10 et 11 de la Constitution ainsi que les principes généraux d'égalité et non-discrimination. Elle constate qu'en l'espèce, l'interdiction vantée pour le médecin en chef de siéger dans les organes de gestion s'applique indifféremment aux catégories de personnes morales suivantes, qui ne peuvent pourtant être comparées, à savoir, d'une part, les intercommunales dont l'objet social consiste en tout ou en partie dans l'exploitation d'un hôpital au sens de la loi coordonnée sur les hôpitaux et, d'autre part, les autres intercommunales. Elle estime que les intercommunales dont l'objet social consiste en tout ou en partie dans l'exploitation d'un hôpital ne peuvent pas être assimilées aux autres intercommunales, que le caractère spécifique des intercommunales hospitalières est nécessairement avéré au regard de la législation spécifique qui encadre le fonctionnement des hôpitaux, qui crée des organes particuliers destinés notamment à en assurer le fonctionnement optimal et transparent et qui exige, dans certains cas spécifiques, que les observateurs spécifiques siègent avec voix consultative ce qui permet de renforcer la transparence et la collaboration entre l'intercommunale et les médecins qui travaillent en son sein.

Elle observe que, contrairement aux autres intercommunales, les intercommunales hospitalières « occupent » des médecins en qualité de travailleurs indépendants puisque la loi coordonnée sur les hôpitaux consacre l'obligation d'indépendance morale dans le chef des médecins. Elle indique que les mêmes contraintes et spécificités n'existent pas dans les autres intercommunales, de sorte qu'aucun motif légitime n'explique que ces catégories d'intercommunales, non comparables, soient traitées de manière identique.

Selon elle, la situation spécifique des intercommunales hospitalières n'a manifestement pas été correctement appréhendée par le législateur et les discriminations qui en découlent portent atteinte au bon fonctionnement des

intercommunales qui exploitent des hôpitaux, ce qui constitue une violation des articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'obligation de garantir l'accès au degré de protection le plus élevé en matière de santé (notamment lors de la mise en œuvre de politiques ou d'actions quelconques) prévue par l'article 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, l'article 168 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Elle ajoute que, dans l'interprétation de la partie adverse, l'acte attaqué porte encore une atteinte injustifiée à la liberté d'association, consacrée à l'article 27 de la Constitution puisque, en vertu de cette disposition, il appartient à chaque intercommunale de déterminer, dans le respect de la réglementation en vigueur, la composition de ses organes.

Elle suggère, compte tenu du caractère discriminatoire des articles L1523-15 et L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et/ou de l'arrêté royal du 2 août 1985, tels qu'interprétés par la partie adverse, d'adresser à la Cour constitutionnelle les questions préjudicielles suivantes :

« 1. Les articles L1523-15 et L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la Décentralisation violent-ils les articles 10, 11 et 27 de la Constitution – lus isolément ou en combinaison avec l'article 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, l'article 168 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne - s'il est interprété en ce sens que les organes de gestion des intercommunales dont l'objet social consiste en tout ou en partie dans l'exploitation d'un hôpital au sens de la loi coordonnée sur les hôpitaux et autres établissements de soins du 10 juillet 2008 (et plus particulièrement l'Assemblée générale, le Conseil d'administration et le Bureau exécutif) ne peuvent pas comprendre, en tant que membre siégeant avec une voix consultative, le Doyen de la Faculté de Médecine de l'Université de Liège ou, à défaut, un médecin membre des organes de gestion de ladite Faculté de Médecine, des représentants du conseil médical, le médecin chef et le directeur médical ?

2. Les articles L1523-15 et L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la Décentralisation violent-ils les articles 10, 11 et 27 de la Constitution – lus isolément ou en combinaison avec l'article 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, l'article 168 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne – s'il est interprété en ce sens que les organes de gestion des intercommunales dont l'objet social consiste en tout ou en partie dans l'exploitation d'un hôpital au sens de la loi coordonnée sur les hôpitaux et autres établissements de soins du 10 juillet 2008 (et plus particulièrement l'Assemblée générale, le Conseil d'administration et le Bureau exécutif) et qui sont désignées en qualité d'hôpital universitaire, de service hospitalier universitaire, de fonction hospitalière universitaire ou de programme de soins hospitalier universitaire, ne peuvent pas comprendre, en tant que membre siégeant avec une voix consultative, le Doyen de la Faculté de Médecine de l'Université de Liège ou, à défaut, un médecin membre des organes de gestion de ladite Faculté de

Médecine, des représentants du conseil médical, le médecin chef et le directeur médical ? ».

La partie requérante précise qu'un décret du 29 mars 2018 modifiant le Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue de renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics au sein des structures locales et supra-locales et de leurs filiales a été adopté. Elle précise que ce décret a notamment modifié les dispositions précitées ainsi que, plus généralement, le livre V du Code de la démocratie locale et de la décentralisation en matière d'intercommunales, et qu'il résulte des travaux préparatoires que le législateur décréteil a entendu mettre en œuvre les recommandations dans le rapport de la commission d'enquête parlementaire chargée d'examiner la transparence et le fonctionnement du groupe Publifin et que l'objectif poursuivi par le législateur décréteil était d'établir des règles de gouvernance plus strictes afin d'éviter les risques d'abus.

Elle explique qu'elle ne conteste pas le caractère légitime de l'objectif poursuivi mais bien le fait que la prétendue interdiction de la présence d'observateurs et, en particulier, du médecin en chef au sein des organes de gestion d'une intercommunale hospitalière est sans lien causal avec cet objectif. Elle estime qu'à tout le moins, la discrimination critiquée n'est pas raisonnablement justifiée compte tenu des effets de la mesure en cause et qu'il en va d'autant plus ainsi qu'en l'espèce, ni les statuts de la partie requérante, ni le règlement d'ordre intérieur adopté par son conseil d'administration ne prévoient un quelconque défraiement ou une quelconque rémunération au profit des observateurs.

À titre extrêmement subsidiaire, la partie requérante estime que l'acte attaqué est irrégulier et repose sur un fondement qui viole les principes généraux d'égalité et de non-discrimination visés aux articles 10 et 11 de la Constitution, à tout le moins en ce qu'il la prive de la possibilité de prévoir que le médecin en chef siège au sein du bureau exécutif puisque l'article 36 des statuts de la partie requérante, soumis à approbation, prévoit que le directeur général et le médecin en chef sont des invités permanents aux réunions du bureau exécutif avec voix consultative.

Selon elle, les similitudes entre le bureau exécutif et le comité de gestion, tant en termes de missions qu'en termes de composition, sont à ce point évidentes que le bureau exécutif doit manifestement être qualifié de comité de gestion, même s'il n'en porte pas le nom. Elle estime que, de ce point de vue également et à tout le moins pour ce qui concerne le bureau exécutif, l'acte attaqué est irrégulièrement motivé tant en la forme que du point de vue de la motivation interne lorsqu'il indique que le Code

de la démocratie locale et de la décentralisation ne serait pas incompatible avec la loi sur les hôpitaux et que l'article 18 de cette loi ne viendrait ni déroger aux, ni compléter les hypothèses visées dans le Code.

*A minima*, elle est d'avis que l'acte attaqué repose sur un fondement discriminatoire qui n'est pas susceptible de justification raisonnable, dès lors que les intercommunales hospitalières ne peuvent être traitées comme les autres intercommunales, en particulier dès lors que leur bureau exécutif correspond dans les faits au comité de gestion distincte prévu par l'arrêté royal du 2 août 1985 précité. Elle estime que ce constat implique que le médecin chef puisse siéger au sein de ce bureau exécutif.

#### b) Deuxième branche

La partie requérante soutient qu'en tant qu'il interdit au directeur général de la partie requérante d'être représenté au sein de ses organes de gestion, l'acte attaqué viole l'article 17 de la loi coordonnée sur les hôpitaux et repose sur une motivation et des motifs erronés en droit. Selon elle, la partie adverse estime à tort que le directeur général doit nécessairement être qualifié d'observateur et que la présence d'observateurs ne serait possible que dans les cas limitativement énoncés par le Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

Elle constate qu'un texte spécifique impose la présence de cette personne au sein des organes de gestion, et non au sein du seul comité de gestion distincte. Elle précise qu'elle a déjà démontré que le comité de gestion évoqué à l'arrêté royal du 2 août 1985 précité ne constitue pas le seul organe de gestion aux réunions duquel le directeur général devrait être invité et qu'il ne s'agit pas d'un organe obligatoire.

Elle indique que l'esprit de la loi consiste au contraire à l'associer le plus largement possible aux décisions des différents organes de gestion susceptibles d'influencer le fonctionnement de l'hôpital à tous niveaux.

À titre subsidiaire, elle considère que les dispositions qui interdiraient au directeur de siéger avec voix consultative au sein des organes de gestion des intercommunales hospitalières ne peuvent constituer un fondement légal admissible puisqu'elles violent elles-mêmes les articles 10 et 11 de la Constitution ainsi que les principes généraux d'égalité et non-discrimination. Elle rappelle qu'en aucun cas, les intercommunales hospitalières ne peuvent être assimilées aux autres intercommunales alors que leur situation spécifique impose la présence du directeur au sein des organes

de gestion.

À titre infiniment subsidiaire, elle estime que l'acte attaqué doit être considéré comme irrégulier ou reposant sur un fondement contraire aux articles 10 et 11 de la Constitution, en tant qu'il prive le directeur général de la possibilité de siéger avec voix consultative au sein du bureau exécutif, organe qui doit être assimilé au comité de gestion distincte.

### c) Troisième branche

La partie requérante indique qu'afin de pouvoir exercer ses missions, le conseil médical doit être représenté dans les organes de gestion des hôpitaux. Elle estime que ce constat découle directement de l'article 133, ainsi que des articles 136 et suivants de la loi sur les hôpitaux.

Elle ajoute que la présence de représentants du conseil médical siégeant avec voix consultative au sein des organes de gestion est nécessaire pour permettre à cet organe d'assumer les missions qui lui sont légalement confiées et, en particulier, de promouvoir l'esprit d'équipe et de collaboration interne ou de disposer des informations nécessaires pour donner d'initiative des avis au gestionnaire concernant potentiellement « toutes les questions relatives à l'exercice de la médecine à l'hôpital ». Selon elle, il s'agit de l'esprit de la loi, qui vise une collaboration aussi effective que possible entre les différents acteurs des hôpitaux publics. Elle estime qu'en interdisant aux représentants du conseil médical d'assister aux réunions des organes de gestion de la partie requérante, la partie adverse viole donc les dispositions visées au moyen.

Elle considère également que l'acte attaqué repose sur une motivation et des motifs erronés en droit, étant donné que la partie adverse estime à tort que ces personnes doivent nécessairement être qualifiées d'observateurs et que la présence « d'observateurs » ne serait possible que dans les cas limitativement énoncés par le seul Code de la démocratie locale et de la décentralisation. Elle observe qu'un texte spécifique impose bien, implicitement mais certainement, la présence de ces représentants au sein des différents organes de gestion des intercommunales hospitalières. Par ailleurs, les articles 133 et 136 et suivants de la loi sur les hôpitaux doivent être considérés comme une *lex specialis* applicable par préférence aux dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation sur lesquelles la partie adverse prétend se fonder puisqu'ils s'appliquent spécifiquement aux intercommunales hospitalières.

Elle soutient que la partie adverse devait donc faire application de la loi sur les hôpitaux par préférence à toute autre disposition et que, à défaut, l'acte attaqué viole les dispositions visées au moyen. Elle expose que l'affirmation selon laquelle la participation à la gestion de l'hôpital serait organisée par la seule consultation visée à l'article 137 de la loi sur les hôpitaux ne convainc pas.

À titre subsidiaire, elle considère que l'impossibilité pour le conseil médical d'être représenté lors des réunions des organes de gestion des hôpitaux publics viole elle-même les articles 10 et 11 de la Constitution ainsi que les principes généraux d'égalité et non-discrimination et que le fondement de l'acte attaqué (articles 133 et 136 et suivants de la loi sur les hôpitaux et/ou article L1523-15 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation) est contraire à ces dispositions et principes, ce qui devrait conduire le Conseil d'État à adresser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

Elle souligne que le législateur n'a manifestement pas correctement appréhendé la question de la représentation du conseil médical au sein des organes de gestion, alors même que, selon la partie adverse, ils ne peuvent pas être assimilés à des représentants du personnel. Or, elle indique que, contrairement aux autres intercommunales, les intercommunales hospitalières « occupent » des médecins en qualité de travailleurs indépendants puisque la loi sur les hôpitaux consacre l'obligation d'indépendance morale dans le chef des médecins et leur permet dès lors de travailler sous le statut d'indépendant.

Elle explique que les médecins ne font pas, à proprement parler, obligatoirement partie des membres du personnel des intercommunales hospitalières lorsqu'ils ne sont ni employés contractuels, ni agents statutaires de ces intercommunales, mais qu'ils n'en demeurent pas moins assimilables à ces membres du personnel. Elle constate que cette situation n'a manifestement pas été appréhendée par le législateur, puisque celui-ci a fait interdiction aux représentants des médecins d'assister aux réunions des organes de gestion des intercommunales hospitalières, alors que leur présence est tout aussi justifiée que celle des représentants des membres du personnel *sensu strictu* car les médecins sont les principaux acteurs de l'intercommunale hospitalière et que, tout comme les membres du personnel contractuels ou statutaires d'une intercommunale « classique », les médecins peuvent se voir imposer des directives et des choix du gestionnaire.

Elle ajoute que les salariés reçoivent des directives comparables de leur

employeur, vis-à-vis desquels ils ne sont pas plus indépendants, et que les médecins doivent au sens strict être assimilés à des membres du personnel et qu'à différentes reprises, le législateur fédéral a envisagé de considérer les médecins comme des employés malgré leur statut d'indépendant.

À son estime, le raisonnement de la partie adverse témoigne donc d'une ignorance des réalités du fonctionnement des intercommunales hospitalières puisque la participation du corps médical aux délibérations des organes de gestion est nécessaire pour assurer leur fonctionnement et qu'il s'agit de la raison pour laquelle le 1<sup>er</sup> chapitre du titre IV (« Dispositions spécifiques relatives à la gestion des hôpitaux et au statut des médecins hospitaliers ») de la loi sur les hôpitaux réglemente spécifiquement « l'association des médecins hospitaliers à la prise de décisions ».

Elle considère donc que les intercommunales dont l'objet social consiste en tout ou en partie dans l'exploitation d'un hôpital ne peuvent pas être assimilées aux autres intercommunales.

#### d) Quatrième branche

La partie requérante, qui dispose de services universitaires sur son site, estime que l'acte attaqué viole l'article 1<sup>er</sup>bis de l'arrêté royal du 7 juin 2004 fixant les conditions de désignation en qualité d'hôpital universitaire, de service hospitalier universitaire, fonction hospitalière universitaire ou programme de soins hospitalier universitaire, en tant qu'il interdit au doyen de la faculté de médecine de l'Université de Liège ou, à défaut, à un médecin membre des organes de gestion de ladite faculté de médecine d'être représentés au sein des organes de gestion de la partie requérante.

Selon elle, l'acte attaqué repose par ailleurs sur une motivation et des motifs erronés en droit, étant donné que la partie adverse estime à tort que ces personnes doivent être qualifiées d'observateurs et que la présence d'observateurs ne serait possible que dans les cas limitativement énoncés par le seul Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

De même, selon elle, la partie adverse considère erronément que l'arrêté royal du 7 juin 2004 précité ne prévoit leur présence que dans l'organe de gestion soit, selon la partie adverse, dans le comité de gestion distincte prévu par l'arrêté royal du 2 août 1985 précité. La partie requérante a toutefois démontré que le comité de gestion évoqué à l'arrêté royal du 2 août 1985 précité ne constitue pas le seul organe de gestion.

Elle constate que l'acte attaqué indique que la présence des représentants facultaires au sein des organes de gestion avec voix consultative ne serait possible qu'en cas de disposition légale ou décrétable empêchant leur participation effective et entière, que la possibilité de siéger avec voix consultative ne serait que dérogatoire et devrait donc être interprétée de façon restrictive, que l'impossibilité de faire siéger les intéressés devrait exister indépendamment de toute décision de l'hôpital intéressé, et que dès lors que le Code de la démocratie locale et de la décentralisation ne s'oppose pas à la création d'un comité de gestion au sens de l'arrêté royal du 2 août 1985, les représentants de la faculté peuvent y siéger mais que leur présence dans d'autres organes ne peut se justifier.

Cette thèse ne convainc pas la partie requérante qui a déjà exposé que l'organe de gestion ne se limite pas au comité de gestion. Selon elle, le fait que l'article 1<sup>er</sup> *bis* de l'arrêté royal du 7 juin 2004 précité évoque une représentation des organes facultaires dans les organes de gestion de l'hôpital (et non dans un seul) confirme sa thèse.

La partie requérante n'est pas non plus convaincue par la thèse de la partie adverse selon laquelle le fait que les représentants des organes facultaires puissent siéger en une autre qualité implique qu'il ne serait pas impossible d'appliquer l'article 1<sup>er</sup> *bis*, alinéa 1<sup>er</sup>, 5<sup>o</sup>, de l'arrêté royal du 7 juin 2004. Elle estime que cette thèse porte atteinte à la liberté de chaque hôpital public d'organiser son fonctionnement interne dans le respect de la loi et de désigner librement les administrateurs et les membres du bureau exécutif parmi ses associés. Elle estime que les représentants facultaires doivent pouvoir siéger en cette seule qualité.

À titre subsidiaire, elle constate que les articles L1523-15 et L5111-1, 16<sup>o</sup>, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et/ou l'arrêté royal du 2 août 1985 précité violent, dans cette interprétation, les articles 10 et 11 de la Constitution, lus ou non en combinaison avec l'obligation de garantir l'accès au degré de protection le plus élevé en matière de santé. Elle rappelle que cette obligation est prévue par l'article 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, l'article 168 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

La partie requérante rappelle que les intercommunales hospitalières ne peuvent être traitées de la même manière que toutes les autres intercommunales, en raison de leur objet social spécifique et du fait qu'elles « occupent » des médecins en

qualité de travailleurs indépendants et que, dans l'interprétation défendue par la partie adverse, les articles L1523-15 et L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et/ou l'arrêté royal du 2 août 1985 portent une atteinte injustifiée à la liberté d'association garantie par l'article 27 de la Constitution.

Elle considère que l'interdiction faite au doyen de la faculté de médecine ou, à défaut, à un médecin membre des organes de gestion de la faculté de médecine de siéger dans les organes de gestion des intercommunales hospitalières viole également les articles 10 et 11 de la Constitution sous un deuxième angle, en ce qu'elle s'applique indifféremment aux intercommunales hospitalières universitaires, d'une part, et aux intercommunales hospitalières non universitaires, d'autre part, qui ne peuvent pourtant être comparées.

Elle rappelle que les intercommunales appartenant à la première catégorie sont soumises à des obligations particulières, qui empêchent qu'elles puissent être assimilées aux autres intercommunales en violation des articles 10 et 11 de la Constitution et du droit à la santé garanti par l'article 12 du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, l'article 168 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et l'article 35 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

Elle estime donc qu'il y a lieu d'adresser à la Cour constitutionnelle les questions préjudicielles précitées.

#### e) Cinquième branche

Selon la partie requérante, il découle de ce qui précède que la partie adverse ne pouvait ordonner de créer un comité de gestion distincte pour se conformer à l'arrêté royal du 2 août 1985 précité puisque cet organe ne peut être considéré comme obligatoire et que la gestion de l'hôpital est déjà parfaitement organisée. Elle soutient que, de ce point de vue également, l'acte attaqué repose sur une motivation non pertinente, inadéquate et qui n'est pas légalement admissible.

Selon la partie requérante, il résulte de son argumentation que l'acte attaqué viole les dispositions visées au moyen et doit donc être annulé.

Elle expose que si le Conseil d'État devait estimer qu'il y a lieu à une annulation partielle et/ou qu'une annulation plus large pourrait être prononcée en raison de l'inconstitutionnalité de son (éventuel et hypothétique) fondement, elle

l'invite à adresser à la Cour constitutionnelle les questions préjudicielles susmentionnées.

### *B. Mémoire en réponse*

La partie adverse indique que, dans l'hypothèse d'une compétence propre, mais fortement encadrée comme en l'espèce, la motivation formelle peut être succincte en se limitant à établir que les conditions sont ou ne sont pas réunies. Elle ajoute que le Conseil d'État a précisé que dans le cadre de l'examen de la motivation d'un acte, le juge doit tenir compte de la connaissance que l'administré avait des motifs fondant la position de l'autorité administrative avant la prise de l'acte.

Elle précise qu'elle a adopté l'acte attaqué en sa responsabilité en matière de pouvoirs locaux, que l'acte attaqué a été adopté au vu d'un acte antérieur attaqué par la partie requérante au motif que sa particularité hospitalière avait été omise par la partie adverse. Après en avoir rappelé le contenu, elle constate que l'acte attaqué prend donc la mesure de la critique que la partie requérante formulait à l'égard de l'acte retiré par l'acte attaqué.

Quant aux « observateurs », elle indique que l'acte attaqué reprend les motifs de droit (les dispositions constitutionnelles, décrétales, légales et réglementaires) qui le fondent et applique ces règles à la situation de la partie requérante.

Elle explique que, conformément à l'article 162 de la Constitution, les pouvoirs subordonnés ne peuvent collaborer qu'aux conditions et selon les modes prévus par « le décret », que ceci est confirmé par l'article L1512-3 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et que ce principe a été reconnu par la section de législation du Conseil d'État dans son avis du 25 mai 1994 sur la proposition de loi complétant l'article 261 de la nouvelle loi communale et que c'est par rapport à ce principe que le Conseil d'État s'est prononcé notamment dans son arrêt n° 49.708 du 17 octobre 1994 (ECLI:BE:RVSCE:1994:ARR.49.708).

Elle expose qu'en prévoyant la présence d'observateurs dans d'autres conditions que celles visées par le décret, la partie requérante s'est organisée en dehors des conditions prévues par le décret.

Elle ajoute que l'acte attaqué indique de manière détaillée pourquoi les différents observateurs sont exclus ou, au contraire, autorisés dans certains organes.

a) Première et deuxième branches

La partie adverse constate que la motivation de l'acte attaqué relative à la présence du médecin en chef et du directeur général porte sur la manière dont il y a lieu de comprendre la notion d'observateur au sens du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, la limitation de leurs présences et la règle propre aux hôpitaux en ce qui concerne le médecin en chef et le directeur général.

Elle indique que la décision attaquée rappelle que la Constitution n'autorise les collaborations entre communes que selon les conditions fixées par la loi (ou le décret), ce que confirme l'article L1512-3 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, que ce Code précise quel est le rôle et quelles sont les qualités desdits observateurs, que ce Code ne prévoit la présence d'observateurs que dans des cas limitativement énumérés et dans des organes déterminés et que les médecin en chef et directeur général ont une place dans un organe que la partie requérante aurait dû constituer. La décision attaquée conclut que c'est parce que la partie requérante omet de constituer cet organe et qu'elle se prévaut d'une nécessité de « placer » les médecins en chef et directeur général ailleurs, qu'il y a une non-conformité des statuts de la partie requérante avec les règles applicables à une intercommunale hospitalière.

La partie adverse estime que la décision attaquée prend la mesure de la particularité d'un hôpital comme celui de la partie requérante et de son recours précédent contre l'acte retiré. Elle indique qu'elle accepte que des dispositions spécifiques liées à l'objet social de la partie requérante justifient une dérogation « dans la mesure de ces dispositions spécifiques qui sont listées ».

Elle souligne que la partie requérante invoque elle-même l'article 18 de la loi sur les hôpitaux du 10 juillet 2008 qui implique plusieurs éléments, à savoir (i) que la notion de gestionnaire est une notion qui vaut « pour l'application de ladite loi sur les hôpitaux » ; (ii) que le gestionnaire y est défini comme « l'organe » et non pas « les organes » ; (iii) que la définition précise que cet organe « est » et non pas « sont », ce qui, à nouveau, marque le singulier. Il s'ensuit, selon la partie adverse, que le « gestionnaire » est une notion de droit hospitalier qui vaut dans le cadre de cette loi-là, qui vise un organe unique, statutairement désigné pour gérer l'exploitation de l'hôpital et que cet organe ne se confond pas avec la personne morale elle-même.

Elle ajoute que ce caractère singulier et unique du gestionnaire découle encore des articles 15 et 16 de la loi sur les hôpitaux puisque le gestionnaire, désigné

comme un organe, est l'organe y visé qui « définit la politique générale de l'hôpital » et qui, pour ce faire, devra ensuite respecter les normes spécifiques qui lui sont applicables.

Elle observe que l'acte attaqué rappelle ces obligations à la partie requérante et les normes que celle-ci semble omettre lorsqu'il s'agit de s'y conformer, et qui, à l'inverse, les invoque lorsqu'il s'agit de déroger aux règles propres aux intercommunales.

Elle soutient que pourtant il est de deux choses l'une. Soit seules les règles applicables aux intercommunales devaient être respectées (à l'exclusion des règles relatives aux hôpitaux), *quod non*, et dans ce cas, le médecin en chef ou le directeur général ne pourraient siéger puisqu'ils ne relèvent pas des hypothèses de personnes qui peuvent siéger en qualité d'« observateur ». Soit le médecin en chef et le directeur général puisent dans la législation hospitalière le droit de siéger comme observateur et, dans ce cas, ils doivent assumer le respect du droit hospitalier dont l'unicité de « l'organe de gestion ».

Elle explique que le double cadre législatif et réglementaire qui s'applique à un hôpital public est une réalité complexe, que tant que les dispositions ne se contredisent pas, elles doivent coexister et que ce n'est que si les dispositions sont incompatibles qu'il y aura lieu de faire primer une disposition.

Elle rappelle qu'en l'espèce, la loi sur les hôpitaux prévoit que « chaque hôpital a une gestion distincte », qu'elle prévoit aussi que « les hôpitaux sont exploités, conformément aux conditions fixées par le Roi par un arrêté délibéré en Conseil des Ministres, par une personne morale dont le seul objet statutaire est l'exploitation d'un ou de plusieurs hôpitaux ou établissements de soins de santé ou institutions médico-sociales » et que la personne morale « propriétaire » de l'hôpital peut être propriétaire de plusieurs hôpitaux, mais que chacun de ces hôpitaux devra disposer d'une « gestion distincte ».

Elle explique que plusieurs hypothèses existent. Ainsi, si la personne morale est une ASBL, elle devra respecter le Code des sociétés et des associations (et anciennement la loi sur les ASBL). Si, comme en l'espèce, la personne morale en question est une intercommunale, elle devra respecter le Code de la démocratie locale et de la décentralisation, mais aussi l'arrêté royal du 2 août 1985 précité, parce que cet arrêté royal est applicable aux associations intercommunales et que, par cet arrêté, le Roi a pris la mesure de l'existence d'hôpitaux exploités par une intercommunale.

Elle soutient que la partie requérante, en tant qu'intercommunale, doit respecter, outre la loi sur les hôpitaux, la législation propre aux intercommunales et plus particulièrement le Code de la démocratie locale et de la décentralisation qui ne prévoit la présence d'observateurs que dans des cas limitativement énumérés. Elle ajoute qu'en raison de sa qualité d'exploitant d'hôpital, la partie requérante doit respecter des dispositions complémentaires, dans la mesure (mais dans la limite) de la compatibilité entre les deux régimes, dont l'arrêté du 2 août 1985 précité. Elle observe que cet arrêté définit l'association comme « l'association intercommunale comprenant un ou plusieurs centres publics d'aide sociale ou communes, ou l'association créée conformément au chapitre XII de la loi mentionnée au 2° », que la partie requérante est une telle « association » et que le droit qu'elle puise de déroger à la limitation des « observateurs » provient de cette seule qualité de « personne morale dont le seul objet statutaire est l'exploitation d'un ou de plusieurs hôpitaux ». Elle observe encore que l'article 3 de ce même arrêté impose une gestion distincte de l'hôpital, en tant qu'institution de soins, de la personne morale qui l'exploite, que selon l'article 4 de ce même arrêté, il ne fait pas de doute que la gestion distincte de l'hôpital appartient au « comité de gestion ».

Elle expose que, comme le relève l'acte attaqué, si « chaque hôpital a une gestion distincte » et que « le comité de gestion [est] chargé de la gestion distincte de l'hôpital », il y a bien une nécessité de créer un comité de gestion, que si rien n'impose qu'il porte ce nom, son existence et sa composition sont arrêtées et que le fait que ceci diffère du Code de la démocratie locale et de la décentralisation n'y change rien. Elle constate que c'est précisément l'objet de cette disposition, à savoir prévoir un organe de gestion spécifique et spécialisé pour les hôpitaux, car la gestion d'un hôpital diffère de la gestion d'une intercommunale « classique » et que, compte tenu de l'importance de cette différence, le législateur et le Roi ont pu juger utile de prévoir un organe spécifique pour ces personnes morales de droit public.

Elle soutient que la partie requérante ne peut davantage être suivie lorsqu'elle déduit d'une « possibilité », celle de créer des « organes restreints de gestion », une impossibilité de respecter une disposition obligatoire, celle de créer un comité de gestion. Elle fait valoir que ce n'est pas parce que l'intercommunale « peut » créer un « éventuel bureau exécutif » qu'elle peut se départir de l'obligation de créer un comité de gestion. Or, puisque chaque hôpital doit avoir une gestion distincte et qu'une même intercommunale peut exploiter plusieurs hôpitaux, la partie adverse estime qu'il lui faudrait obligatoirement plusieurs organes de gestion distincte, ce qui est incompatible avec l'article L1523-18, § 5, du Code de la

démocratie locale et de la décentralisation.

Elle ajoute que s'il est vrai que l'origine du comité de gestion relève des pouvoirs publics qui exploitaient plusieurs activités, la règle est générale. Elle soutient que cette règle s'explique parce que le comité de gestion doit être composé, outre de « politiques », de représentants « techniciens » de l'hôpital, ce qui est la spécificité voulue par le Roi. La partie adverse est donc d'avis que si la partie requérante n'exerce qu'une seule activité, elle exerce cependant une activité spécifique, à savoir l'exploitation d'un hôpital, qui impose la « gestion distincte » et la création d'un comité de gestion.

Elle ne perçoit pas en quoi les règles relatives à la composition du comité de gestion permettent d'enlever à celui-ci son caractère obligatoire et ajoute que le fait qu'un délégué de la commune « dont le centre public d'aide sociale gère l'hôpital » siège avec voix consultative (car c'est cette commune qui devra le cas échéant supporter le déficit hospitalier) n'énervé en rien ce constat.

Elle soutient que la partie requérante ne peut puiser de droits, ni dans le fait de n'avoir jamais été sanctionnée pour sa violation de la réglementation, ni dans le fait que d'autres intercommunales sont également dans l'illégalité.

Elle confirme que l'absence d'un organe obligatoire empêche d'attribuer à d'autres organes les parties des compétences qui doivent être assumées au sein de la personne morale. Selon elle, il ne fait pas de doute non plus que la réglementation prévoit une place dans cet organe, et pas dans un autre, pour le directeur général et le médecin responsable du département médical.

Elle estime que c'est donc à bon droit que l'acte attaqué a considéré que, dès lors que le droit des intercommunales interdit la présence du directeur général et du médecin en chef comme « observateurs » dans les organes de la partie requérante, leur présence au sein d'un organe de gestion ne pouvait s'envisager que par dérogation et donc de manière stricte.

Elle estime que le fait qu'une autre disposition, postérieure et de valeur supérieure, a été adoptée ne suffit pas à invalider les dispositions antérieures de valeur inférieure puisque ce n'est que dans la mesure où des dispositions seraient incompatibles que la question de la hiérarchie des normes se pose. Or, elle indique que les dispositions en cause concernant le comité de gestion ne sont pas incompatibles avec le Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

Elle considère que le raisonnement tenu pour le médecin en chef vaut également pour le directeur. Elle souligne que l'acte attaqué n'interdit pas, en effet, « au directeur général du CHR de la Citadelle d'être représentés [sic] au sein des organes de gestion de la partie requérante » mais interdit sa présence, en qualité d'observateur, dans des organes où il n'est pas prévu. Elle expose qu'à l'inverse, le directeur peut être entendu par le gestionnaire concernant la gestion, ce qui permet parfaitement de respecter sa responsabilité vis-à-vis du gestionnaire. Elle conclut que le moyen manque en droit.

Elle constate que l'argument formulé à titre subsidiaire par la partie requérante ne peut convaincre davantage. Elle reconnaît que la Constitution interdit de traiter différemment des situations identiques ou identiquement des situations différentes, sous réserve de justification en lien avec l'objectif poursuivi, mais soutient que tel est bien le cas en l'espèce puisque à la différence des intercommunales qui n'exploitent pas d'hôpital, les intercommunales qui exploitent un hôpital sont soumises, outre au Code de la démocratie locale et de la décentralisation, à la loi sur les hôpitaux et à ses arrêtés d'exécution.

Enfin, concernant le moyen formulé à titre infiniment subsidiaire concernant la composition d'un éventuel bureau exécutif, la partie adverse rappelle que l'article L1523-18, § 5, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation dispose bien que ceci vaut « dans le cadre de la mise en place d'un éventuel bureau exécutif [...] » et constate que ce moyen se confond avec les arguments précédents. En outre, elle indique que l'article L1523-18 précité ne prévoit pas obligatoirement la composition choisie par la partie requérante et qu'il s'ensuit que, non seulement il n'est pas obligatoire de constituer un organe de gestion distinct, mais qu'en outre il n'est pas obligatoire de le faire sous la forme d'un bureau exécutif. Par ailleurs, elle souligne que cette règle n'est pas incompatible avec les règles régissant le comité de gestion qui peut parfaitement être institué comme « organe restreint », au vu de sa composition et que si les compositions sont proches, elles diffèrent cependant puisque le comité de gestion doit obligatoirement être composé de manière paritaire entre les « techniciens » et les « politiques ».

#### b) Troisième branche

La partie adverse observe que la motivation de l'acte attaqué est extrêmement détaillée. Elle observe en outre qu'il n'est prévu de place pour des observateurs que dans des cas limitativement énumérés, que les représentants des

médecins n'en sont pas et sont, par ailleurs, associés autrement à la gestion de l'hôpital, et qu'il n'y a donc pas lieu de déroger au Code de la démocratie locale et de la décentralisation. Selon elle, il ne fait pas de doute que ceci est une explication qui permet parfaitement de comprendre la décision attaquée. Elle considère également qu'il ne fait pas de doute qu'au vu de la qualification donnée par la partie requérante et du titre que celle-ci donne aux « trois représentants du conseil médical », il s'agit d'« observateurs ».

Elle rappelle qu'une intercommunale hospitalière a des particularités qui la distinguent des intercommunales qui ne sont pas hospitalières et ajoute que, quant à la représentation des médecins, l'intercommunale hospitalière dispose de davantage de droits qu'une association non-hospitalière puisque, si des représentants du personnel sont prévus par le Code de la démocratie locale et de la décentralisation, il n'est pas prévu que des représentants d'indépendants ou d'un groupe de prestataires soient présents en qualité d'observateurs. À cet égard, elle estime que la partie requérante est traitée de manière identique à toute autre intercommunale.

Elle ajoute qu'à la différence des autres intercommunales, mais du fait de son activité d'exploitation d'un hôpital, la partie requérante est appelée à donner une place particulière au niveau de la gestion hospitalière aux médecins, mais que c'est en raison de la législation hospitalière que ceci s'organise, législation non applicable aux intercommunales non-hospitalières.

#### c) Quatrième branche

La partie adverse constate, ici aussi, que la motivation de la décision est détaillée et que l'acte attaqué expose que, si la partie requérante avait institué un comité de gestion, la représentation facultaire serait aisée et ne nécessiterait pas de considérer qu'une règle rend impossible le respect de l'hypothèse de base relative à la représentation de la faculté.

Elle rappelle l'article 1<sup>er</sup>*bis* de l'arrêté royal du 7 juin 2004 fixant les conditions de désignation en qualité d'hôpital universitaire, de service hospitalier universitaire, fonction hospitalière universitaire ou programme de soins hospitalier universitaire et constate que la partie requérante tend à confondre l'exception et la règle, et la possibilité et l'obligation. En l'espèce, elle indique qu'aucune impossibilité n'existe, puisque le comité de gestion peut parfaitement accueillir les représentants demandés et que ce n'est que parce que la partie requérante choisit de « réserver » les sièges dans ces organes à des mandataires politiques élus, ce qui est

légitime mais nullement obligatoire compte tenu de la composition de son actionnariat, qu'elle se met dans une situation de devoir trouver un subterfuge.

Elle rappelle que la réforme du Code de la démocratie locale et de la décentralisation qui vise précisément à réduire les cas de présence d'« observateurs » pour s'assurer que les organes de gestion ne seront plus pléthoriques et ne serviront plus à « placer » des mandataires. Elle indique qu'il est inconcevable de permettre à la partie requérante de se prévaloir d'une impossibilité qu'elle a choisie et qui ne découle pas d'une « réglementation légale ou décrétable ayant trait à l'organe de gestion de l'hôpital concernée » pour déroger à une règle de bonne gouvernance.

Elle rappelle également qu'au vu du rôle qu'entend confier la partie requérante aux représentants facultaires, et notamment de leur voix consultative, ce sont bien des « observateurs » au sens de l'article L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, que cet article définit en effet l'observateur comme la « personne désignée pour siéger avec voix consultative bénéficiant des mêmes droits et obligations que les administrateurs, en ce compris les règles de déontologie et d'éthique, au sein d'un organe de gestion d'un organisme soumis au présent Code » et que précisément, tel est manifestement le cas des représentants facultaires puisqu'il est, en effet, prévu qu'ils soient « présent[s] au conseil d'administration comme invité[s] permanent[s] avec voix consultative », soit avec les mêmes droits et obligations que les administrateurs, mais avec voix consultative.

Elle soutient que, dès lors que ces représentants facultaires correspondent trait pour trait à la définition d'« observateur » donnée par le Code et qu'ils ne relèvent pas des hypothèses dans lesquelles de tels observateurs sont admis, la décision attaquée est justifiée en droit.

Quant à la violation des articles 10 et 11 de la Constitution en traitant de manière identique les intercommunales hospitalières universitaires et les intercommunales hospitalières non universitaires, elle souligne tout d'abord que la simple affirmation d'une discrimination ne suffit pas à la faire naître et que les règles relatives aux intercommunales sont effectivement identiques pour toutes les intercommunales, en ce compris leur large autonomie.

#### d) Cinquième branche

Se référant à l'argumentation dans les branches précédentes, la partie adverse soutient que le comité de gestion est effectivement imposé par l'arrêté royal

de gestion distincte qui fixe aussi les règles minimales quant à sa composition. Selon elle, la branche du moyen, qui repose sur une prémisse différente, manque en droit.

### *C. Le mémoire en réplique*

La partie requérante expose que s'il est manifeste que la partie adverse a mis en œuvre une procédure de retrait-réfection dans le but de renforcer la motivation de la décision précédemment adoptée, il reste que la motivation formelle de l'acte doit revêtir un caractère pertinent, adéquat et légalement admissible, ce qui n'est pas le cas en l'espèce dès lors que le raisonnement de la partie adverse, même s'il était jugé compréhensible, est vicié car il est non conforme aux dispositions visées au moyen.

#### *a) Première branche*

La partie requérante estime qu'elle a démontré que l'article 18 de la loi sur les hôpitaux permet au médecin en chef d'être représenté au sein de ses organes de gestion et qu'étant un hôpital public, constitué sous forme d'une intercommunale, ses organes de gestion sont nécessairement multiples (articles L1523-7, L1523-8 et L1523-10 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation) et ne se résument pas au seul comité de gestion distincte prévu par l'arrêté royal du 2 août 1985 fixant certaines règles en matière de gestion distincte et de comptabilité pour les hôpitaux qui dépendent d'un centre public d'aide sociale, d'une association intercommunale ou d'une association créée conformément au chapitre XII de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale.

Elle estime au regard des travaux préparatoires de l'article 18 de la loi sur les hôpitaux que la situation des hôpitaux publics constitués sous forme d'intercommunale n'a pas été prise en compte par le législateur. Selon elle, si la loi sur les hôpitaux emploie le singulier, elle n'exclut à aucun moment, ni expressément ni implicitement, l'existence d'organes de gestion multiples dans lesquels le médecin en chef doit pouvoir siéger, en particulier lorsque, comme en l'espèce, d'autres dispositions légales le prévoient.

Elle souligne que, comme le mentionne la partie adverse, la notion de « gestionnaire » a été introduite dans la réglementation propre aux hôpitaux par l'arrêté royal n° 407 du 18 avril 1986 et qu'à cette époque, le singulier n'a manifestement pas été employé à dessein, les premières intercommunales hospitalières étant d'ailleurs à peine en train de voir le jour. Elle indique que, par la suite, le terme est resté au singulier, sans que le législateur ne cherche à le mettre en

concordance avec la situation spécifique des intercommunales hospitalières. Elle constate que la notion d'organe de gestion n'a plus la même portée actuellement puisque les articles L1523-7, L1523-8 et L1523-10 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation ont été adoptés postérieurement à l'arrêté royal n° 407 du 18 avril 1986 et prévoient des organes de gestion multiples et obligatoires.

Elle ajoute que la partie adverse elle-même reconnaît que la partie requérante est actuellement soumise à deux régimes distincts et cumulatifs dans la mesure où ils ne sont pas incompatibles et en déduit que l'article 18 de la loi sur les hôpitaux doit nécessairement être interprété en tenant compte de cette nouvelle réglementation, spécifique aux intercommunales et donc aux intercommunales hospitalières, qui prévoit l'existence d'organes de gestion multiples.

La partie requérante estime que le raisonnement qu'elle défend est le seul qui permet de faire coexister la réglementation propre aux intercommunales et la loi sur les hôpitaux, qu'elle ne revendique aucune « liberté » mais estime que la présence du médecin en chef dans chacun des organes de gestion permet « une meilleure intégration du corps médical dans les décisions adoptées » au sens où l'entendait le législateur (Projet de loi portant des dispositions diverses en matière de santé, *Doc. Parl.*, Chambre, sess. 2013-2014, DOC 3349/001, p. 107) et que cette présence répond en outre aux objectifs de bonne gouvernance poursuivis par le décret du 29 mars 2018 modifiant le Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue de renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics au sein des structures locales et supra-locales et de leurs filiales.

Elle observe encore que la partie adverse persiste à soutenir que le comité de gestion distincte de l'hôpital est un organe obligatoire. Or, elle rappelle qu'elle a démontré dans sa requête que tel n'est pas le cas puisque, outre le fait que cet organe ne puisse être composé régulièrement dans l'hypothèse où l'intercommunale qui l'exploite n'est composée que de communes, ce comité n'a plus aucune pertinence au regard des obligations nouvelles créées par le Code de la démocratie locale et de la décentralisation relatives aux organes des intercommunales et donc aux organes des intercommunales hospitalières. Selon elle, même en imaginant que le comité de gestion distincte soit obligatoire, ceci n'impliquerait pas que le médecin en chef ne puisse siéger qu'au sein de ce seul organe de gestion, puisque tant ce comité de gestion distincte que les organes de l'intercommunale hospitalière constituent des « organes spécifiques » au sens où l'entend la partie adverse. La partie requérante insiste sur le fait que la distinction que la partie adverse opère entre l'organe de gestion de l'hôpital et l'organe de gestion de l'intercommunale n'a aucun sens

lorsqu'il s'agit comme en l'espèce d'une intercommunale hospitalière.

Elle observe que les missions et le rôle antérieurement impartis au comité de gestion distincte sont actuellement dévolus au bureau exécutif de l'intercommunale, créé en application du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et que c'est donc à juste titre que la partie adverse a historiquement toujours approuvé les statuts et les différentes modifications y apportées, confirmant ainsi l'absence de compatibilité de l'arrêté royal du 2 août 1985 et du Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

À titre subsidiaire, la partie requérante fait valoir que les articles L1523-15 et L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation et/ou l'arrêté royal du 2 août 1985 violent, dans cette interprétation, les articles 10 et 11 de la Constitution ainsi que les principes généraux d'égalité et non-discrimination et invite à adresser une question préjudicielle à la Cour constitutionnelle.

Elle constate que la partie adverse fait valoir que les situations ne seraient pas comparables. Or, selon elle, d'une part, ce débat doit avoir lieu devant la Cour constitutionnelle, en vertu de l'article 26, § 2, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle et, d'autre part, la position de la partie adverse n'est pas convaincante. La partie requérante estime que le médecin en chef devrait être autorisé à siéger, avec voix consultative, au sein de l'ensemble des organes de gestion lorsqu'il s'agit d'une intercommunale hospitalière puisque celle-ci est soumise non seulement aux dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation mais également aux dispositions de la loi sur les hôpitaux. La partie requérante rappelle en effet que les articles L1523-15 et L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation s'appliquent, selon la partie adverse, indifféremment aux catégories de personnes morales suivantes, qui sont pourtant placées dans des conditions objectivement non comparables (i) les intercommunales dont l'objet social consiste en tout ou en partie dans l'exploitation d'un hôpital au sens de la loi sur les hôpitaux ; (ii) les autres intercommunales.

À titre extrêmement subsidiaire, la partie requérante fait valoir que le bureau exécutif constitue obligatoirement un organe de gestion, de sorte que l'acte attaqué est irrégulier et repose sur un fondement qui viole les principes généraux d'égalité et de non-discrimination visés aux articles 10 et 11 de la Constitution, à tout le moins en ce qu'il prive la partie requérante de la possibilité de prévoir que le médecin en chef siège au sein de ce bureau exécutif. Elle observe que la partie adverse fait valoir en réponse que cet organe n'est pas obligatoire. Or, elle souligne qu'elle a

bien instauré un bureau exécutif en application du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, qu'il s'agit d'une possibilité prévue par la loi qui est actuellement mise en œuvre et qu'il faut considérer que l'organe « bureau exécutif », lorsqu'il existe, correspond à la notion d'« organe de gestion » au sens des articles 8 et 18 de la loi sur les hôpitaux.

#### b) Deuxième branche

La partie requérante ne partage pas la position de la partie adverse selon laquelle les dispositions invoquées ne prévoient pas explicitement que le directeur puisse siéger au sein des organes de gestion de l'hôpital et selon laquelle le fait que le directeur puisse être entendu par les organes de gestion permet de respecter la responsabilité particulière que celui-ci assume en vertu de la loi sur les hôpitaux.

Elle rappelle par ailleurs qu'à titre subsidiaire, deux questions préjudicielles devraient être adressées à la Cour constitutionnelle.

#### c) Troisième branche

Selon la partie requérante, la partie adverse ne peut être suivie puisque le conseil médical a une compétence d'avis encadrée et limitée à certains cas spécifiques. Elle reproche précisément à la décision attaquée de refuser toute participation des représentants du conseil médical en dehors de ce cadre, en leur permettant de siéger au sein des organes de gestion des intercommunales hospitalières. Selon elle, le propos selon lequel l'existence du conseil médical apporterait les garanties nécessaires est formulé pour les besoins de la cause, vu les compétences restreintes de cet organe d'avis lequel n'est pas informé de l'ensemble des débats menés au sein des organes de gestion.

Elle explique qu'elle entendait précisément favoriser la transparence et la circulation des informations en son sein, en parfaite conformité avec les objectifs annoncés par la Région wallonne, en permettant aux représentants du corps médical de siéger au sein des organes de gestion. À défaut, le conseil médical ne peut, selon elle, que très difficilement disposer des informations nécessaires pour, le cas échéant, donner d'initiative des avis au gestionnaire concernant potentiellement « toutes les questions relatives à l'exercice de la médecine à l'hôpital ».

Elle invite subsidiairement le Conseil d'État à adresser à la Cour constitutionnelle les questions préjudicielles suggérées au dispositif et constate que,

dans son mémoire en réponse, la partie adverse confirme que les intercommunales hospitalières sont traitées par le Code de la démocratie locale et de la décentralisation comme toutes les autres intercommunales, malgré les différences et particularités propres à cette catégorie spécifique d'intercommunales. Il appartiendra à la Cour constitutionnelle de statuer sur ce point.

#### d) Quatrième branche

En réplique au mémoire en réponse, la partie requérante se réfère à l'argumentation concernant la notion d'organe de gestion selon laquelle celui-ci ne se résume pas au seul comité de gestion distincte. Elle estime que le fait que les représentants de la faculté de médecine puissent éventuellement siéger en une autre qualité dans certains organes ne modifie par ailleurs en rien son raisonnement puisqu'ils doivent pouvoir siéger en cette qualité et défendre les intérêts propres à cette représentation, qui ne convergent pas nécessairement avec des intérêts de « mandataires politiques élus ».

La partie requérante n'entend par ailleurs pas « placer » des mandataires ou remettre en cause l'opportunité du nouveau régime décréteil créé par le législateur wallon mais constate que la situation particulière des intercommunales hospitalières aurait dû être prise en compte.

À défaut, elle estime que soit l'acte attaqué viole les dispositions visées au moyen, soit la Cour constitutionnelle devra confirmer que les dispositions visées au moyen – dans l'interprétation défendue par la partie adverse – violent elles-mêmes les articles 10 et 11 de la Constitution. Sur ce point, la partie requérante n'aperçoit pas en quoi les questions préjudicielles suggérées seraient inutiles puisque les contraintes de fonctionnement et organisationnelles préexistantes propres aux intercommunales hospitalières, qui doivent nécessairement être respectées, sont incompatibles avec les dispositions querellées, de sorte que sa liberté d'association est rendue impossible ou extrêmement difficile à mettre en œuvre.

#### e) Cinquième branche

La partie requérante renvoie à l'argumentation qui figure dans son recours et dans sa réplique relative aux autres branches.

### *D. Dernier mémoire de la partie adverse*

La partie adverse expose ce qui suit :

« 20. La motivation formelle des actes administratifs peut être définie comme suit :

“formalité substantielle consistant en l’indication dans l’*instrumentum* d’un acte administratif des motifs de droit, c’est-à-dire les dispositions normatives dont l’auteur de l’acte fait application, et des motifs de fait, à savoir les circonstances de fait qui ont présidé à son adoption et qui constituent ainsi le fondement de cet acte”.

Concernant les actes administratifs à portée individuelle, la loi du 29 juillet 1991 généralise cette obligation de motivation.

L’article 3 de la loi précise que la motivation doit être adéquate. Une motivation peut être adéquate bien que succincte, tant qu’elle permet au destinataire de l’acte de comprendre le fondement de l’acte.

Dans l’hypothèse d’une compétence propre, mais (fortement) encadrée (comme en l’espèce), la motivation formelle peut se contenter d’être succincte en se limitant à établir que les conditions sont ou ne sont pas réunies. Votre Conseil d’État a également précisé, à plusieurs reprises, que dans le cadre de l’examen de la motivation d’un acte, le juge doit également tenir compte de la connaissance que l’administré avait des motifs fondant la position de l’autorité administrative, avant même la prise de l’acte.

21. L’acte attaqué a été adopté par la partie adverse en sa responsabilité en matière de pouvoirs locaux. Il a été adopté au vu d’un acte antérieur, attaqué par la partie requérante devant votre Conseil, au motif que sa particularité hospitalière avait été omise par la partie adverse.

Il dispose, à cet égard :

[...]

L’acte attaqué prend donc la mesure de la critique que la partie requérante elle-même formulait à l’égard de l’acte retiré par le présent acte attaqué.

22. Quant aux “observateurs”, l’acte attaqué dispose alors :

“Considérant, en effet, que les articles 41 et 162 de la Constitution prévoient que les pouvoirs subordonnés ne peuvent collaborer qu’aux conditions et selon les modes prévus par le décret ;

Considérant que l’article L1512-3 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation prévoit que les communes peuvent s’associer en vue de créer des intercommunales dans les conditions prévues par le Code ;

Considérant que l’article L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation définit l’☐ observateur’ comme la ‘personne désignée pour siéger avec voix consultative, bénéficiant des mêmes droits et obligations que les administrateurs, en ce compris les règles de déontologie et d’éthique, au sein d’un organe de gestion d’un organisme soumis au présent Code’ ;

Que, s’agissant des intercommunales, le Code ne prévoit la présence d’observateurs qu’au sein du conseil d’administration ; que l’article L1523-15, § 3, du Code réserve ce statut et ce mode de participation à certains groupes politiques ; que l’article L1523-15, § 7, permet, par ailleurs, qu’un ou plusieurs délégués du personnel assiste avec voix consultative aux réunions du conseil

d'administration d'une intercommunale ;

Considérant que l'article 8 de la loi coordonnée sur les hôpitaux du 10 juillet 2008 définit le 'gestionnaire' comme étant 'l'organe qui, selon le statut juridique de l'hôpital, est chargé de la gestion de l'exploitation de l'hôpital' ;

Considérant que l'article 15 de la loi coordonnée sur les hôpitaux du 10 juillet 2008 prévoit que chaque hôpital dispose d'une gestion distincte ;

Qu'à cet égard, l'article 3 de l'arrêté royal du 2 août 1985 fixant certaines règles en matière de gestion des hôpitaux qui dépendent d'un centre public d'aide sociale, d'une association intercommunale ou d'une association créée conformément au Chapitre XII de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale, impose que chaque hôpital soit géré séparément et qu'il dispose de ses propres moyens financiers, distincts de ceux du CPAS ou de l'association qui l'organise ; que l'article 4 du même arrêté royal détermine la composition du comité de gestion dont doit disposer chaque hôpital en précisant que ce comité de gestion se compose, 'avec voix consultative, (du) directeur de l'hôpital, (du) médecin responsable des activités médicales, (de) la personne responsable des services infirmiers (...)'

Considérant que l'article 18 de la loi coordonnée sur les hôpitaux du 10 juillet 2008 prévoit que le médecin-chef doit siéger au sein de l'organe de gestion de l'hôpital ;

Qu'une telle place spécifique d'observateur est effectivement prévue pour le directeur général et le directeur médical de l'hôpital dans un organe de gestion spécifique de l'hôpital public, s'agissant du comité de gestion".

23. Quant à la partie requérante, elle qualifie elle-même ces personnes d'observateurs.

L'article 3 du ROI adopté par la partie requérante, dispose expressément :

"Seuls peuvent être présents aux réunions conformément aux statuts de l'intercommunale :

- les membres du Conseil d'administration ;

- les invités: [...]

À l'exception des groupes politiques démocratiques précités qui ont droit à un siège d'observateur chacun tel que défini à l'article L5111-1 du Code, le nombre des représentants de la délégation du corps médical et de la délégation des travailleurs est arrêté par le gestionnaire, sur proposition de la Direction : la représentation est paritaire et de trois personnes maximum pour le corps médical et trois personnes maximum pour les représentants des travailleurs. Le mode de désignation est concerté et fait l'objet d'un accord écrit.

Les observateurs ainsi désignés sont tenus au respect du règlement d'ordre intérieur et aux règles de déontologie et d'éthique". Les invités, ainsi désignés, sont qualifiés par la partie requérante "observateurs".

24. L'acte attaqué, ainsi, reprend donc les motifs de droit (les dispositions constitutionnelles, décrétales, légales et réglementaires) qui la fondent. Elle applique ces règles à la situation de la partie requérante.

25. En prévoyant la présence de personnes qu'elle qualifie formellement d'observateurs dans d'autres conditions que celles visées par le décret, la partie requérante s'est organisée en dehors des conditions prévues par le décret.

L'acte attaqué se fonde sur ces règles et expose de manière détaillée pourquoi les différents observateurs sont exclus ou – au contraire autorisés – dans certains organes.

A. Première et quatrième branches – quant au médecin en chef et aux représentants

facultaires

26. La partie adverse rejoint Madame le Premier Auditeur sur l'importance de la distinction entre les organes de gestion d'une intercommunale et les organes de gestion d'un hôpital, soumis à la législation hospitalière.

Néanmoins, la partie adverse ne peut suivre le rapport de l'auditorat lorsqu'il affirme que la motivation de l'acte attaqué ne va pas dans le sens de l'interprétation des articles 1523-15, 1523-18 et 5111-1 du Code de la Démocratie locale et de la Décentralisation effectuée par la Cour constitutionnelle.

En effet, il nous semble que les conclusions de cet arrêt ne peuvent être appliquées *mutadis mutandis* à la présente situation, dans la mesure où en l'espèce, la partie requérante ne dispose pas d'une gestion distincte, en violation de la législation hospitalière. Si l'acte attaqué devait être annulé, la partie requérante ne respecterait pas le principe de gestion distincte consacrée par la Cour constitutionnelle sur base de la législation hospitalière.

Plus encore, la partie requérante elle-même a qualifié les invités d' "observateurs".

27. Le double cadre législatif et réglementaire qui s'applique à un hôpital public est une réalité complexe. Tant que les dispositions ne se contredisent pas, elles doivent donc coexister. Ce n'est que si les dispositions sont incompatibles qu'il y aura lieu de faire primer une disposition.

La Loi sur les hôpitaux s'applique quelle que soit l'appartenance de l'hôpital au secteur public ou privé et quelle que soit sa forme juridique. Le législateur a entendu trouver un cadre juridique minimal commun dans lequel la diversité des structures peut s'intégrer.

En l'espèce, la loi sur les hôpitaux prévoit que "chaque hôpital a une gestion distincte". Elle prévoit aussi que "Les hôpitaux sont exploités, conformément aux conditions fixées par le Roi par un arrêté délibéré en Conseil des Ministres, par une personne morale dont le seul objet statutaire est l'exploitation d'un ou de plusieurs hôpitaux ou établissements de soins de santé ou institutions médico-sociales".

La loi prévoit donc expressément que la personne morale "propriétaire" de l'hôpital peut être propriétaire de plusieurs hôpitaux, mais que chacun de ces hôpitaux devra disposer d'une "gestion distincte".

28. Plusieurs hypothèses existent alors selon la personne morale en cause.

Si la personne morale est une ASBL, elle devra respecter le Code des Sociétés et des Associations (et anciennement la loi sur les ASBL de 1921).

Si, comme en l'espèce, la personne morale en question est une intercommunale, elle devra respecter le CDLD, mais aussi l'arrêté royal du 2 août 1985 "fixant certaines règles en matière de gestion distincte et de comptabilité pour les hôpitaux qui dépendent d'un centre public d'aide sociale, d'une association intercommunale ou d'une association créée conformément au chapitre XII de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale" (ci-après "l'arrêté gestion distincte"). Cet arrêté est en effet applicable, comme son titre l'indique, notamment aux associations intercommunales.

29. Comme exposé ci-dessus, la décision attaquée prend la mesure de la particularité d'un hôpital telle qu'invoquée par la partie requérante dans son propre recours précédent contre l'acte actuellement retiré. Elle accepte que des

dispositions spécifiques (liées à l'objet social de la partie requérante – l'exploitation d'un hôpital) justifient une dérogation, dans la mesure de ces dispositions spécifiques. Les dispositions spécifiques sont listées.

30. La partie requérante elle-même invoque également l'article 18 de la loi coordonnée sur les hôpitaux du 10 juillet 2008. Cet article dispose :

“Dans chaque hôpital, l'activité médicale doit être structurée. Dans chaque hôpital, il y a : 1° un médecin en chef, responsable du bon fonctionnement du département médical ; il est nommé et/ou désigné par le gestionnaire ; [...] Le médecin en chef est invité et peut assister, avec voix consultative, aux réunions de l'organe qui, en vertu du statut juridique de l'hôpital, est chargé de la gestion de l'exploitation de l'hôpital”.

Cette notion d'“organe qui, en vertu du statut juridique de l'hôpital, est chargé de la gestion de l'exploitation de l'hôpital”, se retrouve à d'autres endroits de la loi sur les hôpitaux et, notamment, à son article 8 qui dispose :

“Pour l'application de la présente loi coordonnée : 1° il faut entendre par gestionnaire : l'organe qui, selon le statut juridique de l'hôpital, est chargé de la gestion de l'exploitation de l'hôpital ; [...]”.

Cet article implique plusieurs éléments :

- La notion de gestionnaire est une notion qui vaut “pour l'application de [ladite] loi” sur les hôpitaux ;
- Le gestionnaire y est défini comme “l'organe” et non pas “les organes” ;
- La définition se poursuit en précisant que cet organe “est” et non pas “sont”, ce qui, à nouveau, marque le singulier.

Il s'ensuit que le “gestionnaire” est une notion de droit hospitalier, qui vaut dans le cadre de cette loi là et qui vise un organe unique, statutairement désigné pour gérer l'exploitation de l'hôpital. Cet organe ne se confond pas avec la personne morale elle-même.

31. Ce caractère singulier et unique du gestionnaire découle encore de l'article 16 de la loi qui dispose :

“La responsabilité générale et finale pour l'activité hospitalière, sur le plan de l'organisation et du fonctionnement ainsi que sur le plan financier, incombe au gestionnaire.

Le gestionnaire définit la politique générale de l'hôpital ; il prend les décisions de gestion en respectant les dispositions et procédures spécifiques prévues au Titre IV. [...]”.

Cet article suit immédiatement l'article 15 de cette même loi qui dispose :

“§ 1<sup>er</sup>. Chaque hôpital a une gestion distincte.

§ 2. Les hôpitaux sont exploités [...] par une personne morale dont le seul objet statutaire est l'exploitation d'un ou de plusieurs hôpitaux ou établissements de soins de santé ou institutions médico-sociales. [...]”.

On voit que le gestionnaire – désigné comme un organe – est cet organe qui “définit la politique générale de l'hôpital”.

Pour ce faire, il devra, ensuite, respecter les normes spécifiques, qui lui sont applicables.

32. L'article 3 de l'arrêté royal précité consacre en application de la Loi sur les hôpitaux, le principe de la gestion distincte :

“Chaque hôpital est géré séparément des autres établissements ou services du centre public ou de l'association.  
Il dispose de ses propres moyens financiers, distincts de ceux du centre public ou de l'association”.

Dans le but de préserver cette gestion distincte, le législateur prévoit la création d'organes de gestion spécifiques, liés au caractère hospitalier de l'intercommunale. Plus précisément, le Roi instaure un comité de gestion dont il règle la composition à l'article 4 :

“[...]”.

La partie requérante semble en effet omettre, lorsqu'il s'agit de s'y conformer, les dispositions de droit hospitalier qui la régissent parce qu'elle a choisi d'exploiter un hôpital. À l'inverse, elle les invoque lorsqu'il s'agit de déroger aux règles propres aux intercommunales.

Il ne fait pas de doute que, conformément à cette disposition, la gestion distincte de l'hôpital appartient au “comité de gestion”

a) Comme le relève l'acte attaqué (et contrairement à l'affirmation non autrement étayée de la partie requérante), si “chaque hôpital a une gestion distincte” et que “Le comité de gestion [est] chargé de la gestion distincte de l'hôpital”, il y a bel et bien une nécessité de créer un comité de gestion. Certes, rien n'impose qu'il porte ce nom, mais son existence et sa composition, quant à elles sont arrêtées.

Le fait que ceci diffère de ce que prévoit le CDLD n'y change rien. La différence, en effet, n'est pas une incompatibilité, au contraire.

En effet, c'est précisément là l'objet de cette disposition : prévoir un organe de gestion spécifique et spécialisé pour les hôpitaux, tant il est vrai que la gestion d'un hôpital diffère de la gestion d'une intercommunale “classique” et que, compte tenu de l'importance de cette différence, le Législateur et le Roi ont pu juger utile de prévoir un organe spécifique pour ces personnes morales de droit public.

b) La partie requérante ne peut davantage être suivie lorsqu'elle tire d'une “possibilité” – celle de créer des “organes restreints de gestion” – une impossibilité de respecter une disposition obligatoire – celle de créer un comité de gestion. Ce n'est pas parce que l'intercommunale “peut” créer un “éventuel bureau exécutif” qu'elle peut se départir de l'obligation de créer un comité de gestion. Au contraire ! L'intercommunale doit d'abord respecter les obligations légales et réglementaires avant de choisir de créer des organes, et uniquement si ceux-ci sont compatibles avec les obligations et contraintes qui s'imposent à elle.

Or, en l'espèce, puisque chaque hôpital doit avoir une gestion distincte et qu'une même intercommunale peut exploiter plusieurs hôpitaux, il lui faudrait obligatoirement plusieurs organes de gestion distincte – ce qui est incompatible avec ledit article L1523-18, § 5, du CDLD.

Le moyen manque en droit.

c) Le comité de gestion doit obligatoirement être composé, outre des “politiques”, de représentants “techniciens” de l'hôpital. C'est précisément cette spécialité qui

est voulue par le Roi lors de l'adoption de l'arrêté gestion distincte. Si donc la partie requérante n'exerce qu'une seule activité, elle exerce cependant une activité spécifique : l'exploitation d'un hôpital. C'est cette spécificité qui impose la "gestion distincte" et l'outil réglementaire qu'est le Comité de gestion.

d) La partie adverse ne perçoit pas en quoi les règles relatives à la composition du comité de gestion permettent de lui retirer son caractère obligatoire. Certes, sa composition diffèrera selon la nature de la personne morale de droit public concernée. Ce n'est là pourtant que normal.

Par ailleurs, le fait qu'un délégué de la commune "dont le centre public d'aide sociale gère l'hôpital" siège avec voix consultative n'énervé en rien le caractère obligatoire du comité. Cela se justifie dès lors que c'est cette commune qui devra le cas échéant, supporter le déficit hospitalier en vertu de l'article 125 de la LCH. Le mode de fixation de la durée d'un mandat ne justifie évidemment pas qu'il soit impossible de remplir le mandat et moins encore qu'il soit permis de déroger à la loi.

e) Ce n'est, enfin, pas parce qu'une irrégularité n'a jamais été remarquée qu'elle devient légale ...

La partie requérante ne peut puiser de droit dans le fait de n'avoir jamais été sanctionnée pour sa violation de la réglementation. Le fait que d'autres intercommunales soient dans l'illégalité n'y change rien.

Au-delà, la partie adverse confirme que l'absence d'un organe réglementairement obligatoire empêche d'attribuer aux autres organes les parties des compétences qui doivent être remplies au sein de la personne morale. En effet, dès lors qu'un organe – tel le comité de gestion – avec des compétences attribuées est légalement prévu, les compétences que la loi ne réserve pas à certains organes devront être réparties entre les organes dans le respect de cette compétence dévolue. Plus encore, les interactions avec les autres organes n'ont pas pu être prévues si l'organe lui-même n'existe pas.

33. Il ne fait pas davantage de doute que cette disposition donne une place dans cet organe – et donc pas dans un autre – au "médecin responsable des activités médicales".

Ce "médecin responsable des activités médicales" n'est autre que le "médecin en chef", dont la loi sur les hôpitaux précise qu'il est "responsable du bon fonctionnement du département médical".

C'est donc à bon droit que l'acte attaqué a considéré que, dès lors que le droit des intercommunales interdit la présence du médecin en chef comme "observateur" dans les organes de la requérante, sa présence au sein d'un organe de gestion ne pouvait s'envisager que par dérogation et donc de manière stricte dans le seul organe dans lequel une disposition légale ou réglementaire spécifique les prévoit. Tel est précisément le cas du Comité de gestion.

34. L'arrêt n° 96/2020 de la Cour constitutionnelle sur lequel se fonde Madame le Premier auditeur ne peut conduire à admettre la présence au sein du Conseil d'administration du médecin-chef, du représentant de la faculté de médecine (ou à défaut, un médecin membre des organes de gestion de la Faculté de médecine de l'Université de Liège), du Président du CHU de Liège, et du Directeur général d'ISO SL, lorsque cette présence a pour but de pallier l'absence de création d'un organe de gestion obligatoire.

En effet, le cas d'espèce se distingue de l'affaire portée devant la Cour constitutionnelle en ce que la partie requérante se trouve dans l'illégalité en omettant de créer et d'organiser un comité de gestion au sein duquel les personnes reprises ci-dessus peuvent siéger. La partie requérante, en admettant ces personnes, avec ou sans voix consultative, au sein du conseil d'administration crée au sein de celui-ci l'organe de gestion qu'elle aurait dû créer de manière distincte en application de la réglementation hospitalière.

Ce faisant, elle viole clairement la réglementation hospitalière applicable.

35. C'est dans le cadre de ce raisonnement que la partie adverse a adopté l'acte attaqué, en témoignant les considérants qui ont été adoptés dans l'acte attaqué :

“Considérant que l'article 8 de la loi coordonnée sur les hôpitaux du 10 juillet 2008 définit le 'gestionnaire' comme étant 'l'organe qui, selon le statut juridique de l'hôpital, est chargé de la gestion de l'exploitation de l'hôpital' ;  
Considérant que l'article 15 de la loi coordonnée sur les hôpitaux du 10 juillet 2008 prévoit que chaque hôpital dispose d'une gestion distincte ;  
Qu'à cet égard, l'article 3 de l'arrêté royal du 2 août 1985 fixant certaines règles en matière de gestion des hôpitaux qui dépendent d'un centre public d'aide sociale, d'une association d'intercommunale ou d'une association créée conformément au Chapitre XII de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale, impose que chaque hôpital soit géré séparément et qu'il dispose de ses propres moyens financiers, distincts de ceux du CPAS ou de l'association qui l'organise, que l'article 4 du même arrêté royal détermine la composition du comité de gestion dont doit disposer chaque hôpital en précisant que ce comité de gestion se compose, 'avec voix consultative, (du) directeur de l'hôpital, (du) médecin responsable des activités médicales, (de) la personne responsable des services infirmiers (...)’ ;  
Considérant que l'article 18 de la loi coordonnée sur les hôpitaux du 10 juillet 2008 prévoit que le médecin-chef doit siéger au sein de l'organe de gestion de l'hôpital ;  
Qu'une telle place spécifique d'observateur est effectivement prévue pour le directeur général et le directeur médical de l'hôpital dans un organe de gestion spécifique de l'hôpital public, s'agissant du comité de gestion”.

36. L'acte attaqué participe de la volonté de la partie adverse d'empêcher, par l'admission du médecin-chef, du représentant de la faculté de médecine (ou à défaut, un médecin membre des organes de gestion de la Faculté de médecine de l'Université de Liège), du Président du CHU de Liège, et du Directeur général d'ISoSL, la violation de l'obligation de gestion distincte imposée par la réglementation.

#### B. Deuxième branche – quant au directeur général

37. Le maintien de l'article 15, alinéa 3 des statuts se justifie par le fait que l'acte attaqué n'a pas pour vocation à empêcher le directeur général de participer avec voix consultative dans les organes de gestion de l'intercommunale, mais bien d'empêcher la création d'un organe, tel que le bureau exécutif, qui assure la gestion de l'hôpital en lieu et place du comité de gestion prévu par la législation hospitalière.

En effet, il a été rappelé ci-dessus que la gestion distincte caractérisée par la présence des organes de gestion de l'intercommunale et des organes de gestion de l'hôpital, doit obligatoirement être assurée en exécution de la législation hospitalière. C'est bien dans ce souci que l'acte attaqué a annulé les dispositions des statuts concernant la composition ou la création d'organe de l'intercommunale.

C'est dans ce cadre et compte tenu de ces motifs que l'acte attaqué refuse d'approuver l'article 36, alinéa 9 de statuts de la partie requérante.

### C. Troisième branche – quant aux membres du Conseil médical

38. La partie adverse ne peut suivre le raisonnement présenté par Madame le Premier Auditeur selon lequel, en ne refusant pas d'approuver l'article 15, alinéa 6 des statuts de la partie requérante en ce qui concerne le représentant syndical, la partie adverse aurait fait une interprétation conciliante de la notion d'observateur.

Ce raisonnement ne tient pas compte de l'article L1523-15, § 7 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation. Celui-ci dispose en effet que "Le conseil d'administration peut comprendre un ou plusieurs délégués du personnel qui siègent avec voix consultative".

Lorsqu'elle a approuvé l'article 15, alinéa 6 des statuts concernant la présence du représentant syndical, la partie adverse n'a pas interprété de manière conciliante la notion d'observateur, elle simplement fait application de l'article précité qui reconnaît la possibilité aux délégués du personnel de siéger avec voix consultative au Conseil d'administration.

39. La situation des délégués du personnel ne peut être comparée avec celle des représentants des médecins, dans la mesure où la législation hospitalière leur octroie également une place particulière au sein des organes de gestion de l'hôpital. L'acte attaqué motive, en particulier, la place de représentants des médecins comme suit :

"Considérant que l'article 133 de la loi coordonnée sur les hôpitaux du 10 juillet 2008 prévoit que 'le conseil médical est l'organe représentant des médecins hospitaliers par lequel ceux-ci sont associés à la prise de décision à l'hôpital' ; que l'article 137 de la loi précitée énonce les cas dans lesquels le conseil médical doit être consulté par l'organe de gestion de l'hôpital ;

[...]

Considérant que le Code de la démocratie locale et de la décentralisation ne prévoit pas davantage la présence de représentants des médecins en qualité d'observateurs au sein des organes de direction et de gestion d'une intercommunale ; que les membres du personnel visés à l'article L1523-15, § 7, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation ne sont pas les médecins hospitaliers au sens de l'article 133 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008, mais bien les membres du personnel de l'intercommunale ;

Que la loi coordonnée sur les hôpitaux du 10 juillet 2008 n'impose pas davantage la présence de représentants des médecins hospitaliers dans les organes de gestion de l'intercommunale ;

Que leur participation à la gestion de l'hôpital est organisée au travers de la consultation requise par l'article 137 de la loi précitée du 10 juillet 2008 ;

Que, par conséquent, rien ne justifie ou ne permet de déroger au Code de la démocratie locale et de la décentralisation en prévoyant, outre les observateurs prévus dans celui-ci, une fonction d'observateurs pour des représentants du Conseil Médical" ;

Comme pour les première et deuxième branches du moyen, il appert que la

motivation est extrêmement complète et détaillée :

- Il n'est prévu de place pour des observateurs que dans des cas limitativement énumérés ;
- Les représentants des médecins n'en sont pas ;
- Ils sont, par ailleurs, associés autrement à la gestion de l'hôpital ;
- Il n'y a donc pas lieu de déroger au CDLD.

40. Comme pour les première et deuxième branches, la partie adverse rappelle qu'une intercommunale hospitalière a bel et bien des particularités qui la distinguent des intercommunales qui ne sont pas hospitalières.

Cependant, quant à la représentation des médecins, l'intercommunale hospitalière dispose – de ce fait – de davantage de droits qu'une association non hospitalière. En effet, si des représentants du personnel sont prévus par le CDLD, il n'est nullement prévu que des représentants d'indépendants ou d'un groupe de prestataires, soient présents en qualité d'observateurs. À cet égard, la partie requérante est traitée identiquement à toute autre intercommunale.

À la différence des autres intercommunales, mais du fait de son activité d'exploitation d'un hôpital, la partie requérante est appelée à donner une place particulière au niveau de la gestion hospitalière aux médecins. C'est cependant en raison de la législation hospitalière que ceci s'organise, législation non applicable aux intercommunales non hospitalières ».

#### *E. Dernier mémoire de la partie requérante*

La partie requérante expose ce qui suit :

- « La partie adverse rappelle tout d'abord la motivation de l'acte attaqué et le fait que la partie requérante, dont elle refuse d'approuver les statuts, a elle-même utilisé la notion d'observateur.

Comme la partie requérante l'a rappelé ci-dessus, indépendamment même de l'interprétation conciliante des termes qui devrait prévaloir, l'arrêt de la Cour Constitutionnelle n° 96/2020 du 25 juin 2020 établit que le raisonnement mené par la partie adverse est erroné en droit, en tant qu'il n'approuve la présence des personnes intéressées qu'au sein du Comité de gestion, indépendamment de la motivation de la décision qu'elle a refusé d'approuver.

Ce simple constat doit conduire à l'annulation de l'acte attaqué.

Il en va d'autant plus ainsi que Votre Haute Juridiction considère qu'à défaut pour la partie adverse de faire apparaître, dans sa décision et la motivation de celle-ci, quels sont les motifs déterminants, l'ensemble des motifs sont présumés avoir déterminé de manière égale la décision finale :

“ (...) lorsque, comme en l'espèce, une décision administrative se fonde sur plusieurs motifs, en l'absence de précision sur le caractère déterminant de chacun de ceux-ci, ces motifs apparaissent également nécessaires et l'illégalité de l'un d'entre eux suffit à entraîner celle de l'intégralité de l'acte attaqué. (...)” (C.E., 206.749 du 16 juillet 2010 ; C.E., 228.782 du 16 octobre 2014).

Ce raisonnement découle du principe de la séparation des pouvoirs :

“Considérant qu'aucun élément de la motivation de l'arrêté attaqué ne permet

de conclure que, sans ces griefs anciens, qui ont compté dans son appréciation ainsi qu'elle le reconnaît encore, la partie adverse aurait pris la même décision négative ; qu'en tout cas, le Conseil d'État ne saurait substituer son appréciation à celle de l'autorité compétente quant au caractère déterminant ou non de tel ou tel des motifs retenus ; que le moyen est fondé" (C.E., n° 129.379 du 17 mars 2004, VANDEVILLE).

En l'espèce, la partie adverse n'identifie pas quels seraient les motifs déterminants ayant conduit à sa décision, de sorte que sa "volonté" d'empêcher une violation de l'obligation de gestion distincte prévue par la réglementation ne saurait prévaloir et faire oublier que l'acte attaqué repose par ailleurs sur une motivation et des motifs non légalement admissibles.

Concernant les première et quatrième branches du moyen, la partie adverse estime qu'une portée trop large serait donnée à l'arrêt de la Cour Constitutionnelle n° 96/2020 du 25 juin 2020. Elle insiste sur le fait que la loi sur les Hôpitaux doit coexister avec les dispositions du Code de la Démocratie locale et de la Décentralisation, pour autant qu'il n'existe pas de contradiction.

Or, cette position correspond précisément à celle adoptée par la Cour Constitutionnelle. Néanmoins, la Cour Constitutionnelle a également constaté que le cumul des deux réglementations impliquait la possibilité pour les représentants du corps médical ou académique notamment de siéger au sein du Conseil d'administration des intercommunales hospitalières, même avec voix consultative. La partie requérante renvoie en particulier au point B.9.2 reproduit ci-dessus.

Le fait que la partie adverse ne partage pas cet avis ne lui permet pas de ne pas en tirer les conséquences qui s'imposent. La Cour a très précisément refusé de limiter la représentation des représentants du corps médical et académique (entre autres) au seul comité de gestion, alors que cette même thèse avait été développée devant elle par la partie adverse (voir le point A.6 et s.).

Il importe donc peu que cet organe ait ou non été créé au sein de la partie requérante, le litige soulevé concernant la composition d'un autre organe.

De même, les développements figurant aux points 26 et s. de son dernier mémoire (pp. 17 23) à 29) ne tiennent aucun compte des enseignements de l'arrêt n° 96/2020 et ils peuvent être suivis.

La partie adverse fait encore valoir que (p. 22 du dernier mémoire) :

"34. L'arrêt n° 96/2020 de la Cour constitutionnelle sur lequel se fonde Madame le Premier auditeur ne peut conduire à admettre la présence au sein du Conseil d'administration du médecin-chef, du représentant de la faculté de médecine (ou à défaut, un médecin membre des organes de gestion de la Faculté de médecine de l'Université de Liège), du Président du CHU de Liège, et du Directeur général d'ISoSL, lorsque cette présence a pour but de pallier l'absence de création d'un organe de gestion obligatoire.

En effet, le cas d'espèce se distingue de l'affaire portée devant la Cour constitutionnelle en ce que la partie requérante se trouve dans l'illégalité en omettant de créer et d'organiser un comité de gestion au sein duquel les personnes reprises ci-dessus peuvent siéger. La partie requérante, en admettant ces personnes, avec ou sans voix consultative, au sein du conseil d'administration crée au sein de celui-ci l'organe de gestion qu'elle aurait dû créer de manière distincte en application de la réglementation hospitalière.

Ce faisant, elle viole clairement la réglementation hospitalière applicable”.

Ce propos revient à répéter autrement la thèse qui précède. Or, elle a été rejetée par la Cour Constitutionnelle.

La partie requérante faisait au demeurant partie des parties requérantes devant la Cour Constitutionnelle et elle aperçoit mal comment il pourrait être question d'affaires distinctes.

Tel n'est pas le cas.

La volonté de la partie adverse d'imposer une “gestion distincte” - exprimée notamment par l'adoption de l'acte attaqué - a définitivement été jugée non conforme aux textes qu'elle invoque.

Au demeurant, la partie requérante n'aperçoit pas comment une gestion distincte partagée, au sein d'une même intercommunale hospitalière, entre des organes “purement médicaux” et des organes “purement administratifs” pourrait constituer une saine gestion au sens du but poursuivi par la réforme du Code de la Démocratie locale et de la Décentralisation.

Le même raisonnement doit être suivi en ce qui concerne la deuxième branche du moyen (concernant le directeur général), la partie adverse ne développant pas d'autre argumentaire.

La partie requérante partage enfin l'avis de M<sup>me</sup> le Premier auditeur concernant la troisième branche du moyen ».

## *VII.2. Appréciation du Conseil d'État*

### *Quant aux première, deuxième et quatrième branches du premier moyen*

Par la décision attaquée, la partie adverse a refusé d'approuver les modifications statutaires de la partie requérante par laquelle celle-ci a prévu la présence :

- du médecin en chef en tant qu'« invité permanent » avec voix consultative à l'assemblée générale et au conseil d'administration de la partie requérante (article 15, alinéa 4, des statuts) ;
- du doyen de la faculté de médecine de l'Université de Liège ou, à défaut, d'un médecin qui est membre des organes de gestion de la même faculté, en tant qu'« invité permanent » avec voix consultative au sein du conseil d'administration de la partie requérante (article 15, alinéa 5, des statuts) ;
- de trois représentants du conseil médical, en qualité d'observateurs, au sein du conseil d'administration de la partie requérante (article 15, alinéa 6, des statuts) ; et

- du directeur général et du médecin en chef en tant qu' « invités permanents » avec voix consultative au sein du bureau exécutif de la partie requérante (article 36, alinéa 9, des statuts).

Il ressort de la motivation de l'acte attaqué que celui-ci repose, entre autres, sur les considérations suivantes :

- la partie requérante n'a pas instauré, en son sein, « de comité de gestion chargé de la gestion distincte de l'hôpital, comme le prévoit l'arrêté royal du 2 août 1985 fixant certaines règles en matière de gestion distincte et de comptabilité pour les hôpitaux qui dépendent d'un centre public d'aide sociale, d'une association intercommunale ou d'une association créée conformément au chapitre XII de la loi organique du 8 juillet 1976 des centres publics d'aide sociale » ;
- en l'absence de comité de gestion « les représentations et consultations des corps médical et académique requises par les dispositions (...) de la loi coordonnée sur les hôpitaux du 10 juillet 2008, de l'arrêté royal du 2 août 1985 (...) et de l'arrêté royal du 7 juin 2004 fixant les conditions de désignation en qualité d'hôpital universitaire, de service hospitalier universitaire, fonction hospitalière universitaire ou programme de soins hospitalier universitaire ne semblent, dès lors, pas avoir été organisées (...) au sein de ce comité de gestion » ;
- les dispositions statutaires litigieuses « semblent avoir déplacé vers l'assemblée générale, le conseil d'administration et le bureau exécutif de l'intercommunale, les représentations que la législation hospitalière prévoit au sein de l'organe de gestion de l'hôpital, non encore valablement désigné » ;
- l'intercommunale accorde au médecin en chef et au représentant de la faculté de médecine, « nonobstant la qualification d' "invité permanent" dans les statuts (...) les droits et obligations qui incombent aux "observateurs" au sens de l'article L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et la décentralisation » ; « le médecin-chef et le représentant de la faculté de médecine doivent être considérés comme des "observateurs" » ; ce même Code « ne prévoit la présence d'observateurs que dans des cas limitativement énoncés, auxquels le médecin-chef et les représentants de la faculté de médecine ne répondent pas » ;
- la loi sur les hôpitaux et autres établissements de soins, coordonnée le 10 juillet 2008, comme l'arrêté royal du 7 juin 2004 n'imposent pas « davantage la présence de ces personnes en qualité d'observateurs au sens du code de la démocratie locale

et de la décentralisation », ni leur présence au sein des organes de gestion de la personne morale qui exploite un hôpital ;

- « en conséquence, il n'existe pas de fondement pour autoriser la présence des médecins-chef et représentants de la faculté de médecine en qualité d'observateurs au sens du Code de la démocratie locale et de la décentralisation au sein des organes concernés ».

Or, par un arrêt n° 96/2020 du 25 juin 2020, la Cour constitutionnelle a jugé, en statuant sur un recours en annulation introduit notamment par la partie requérante contre les articles 24, 26, 28, 30 et 47 du décret de la Région wallonne du 29 mars 2018 modifiant le Code de la démocratie locale et de la décentralisation en vue de renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics au sein des structures locales et supra-locales et de leurs filiales (dont l'article 24 modifie l'article L1523-15 du Code de la démocratie locale et la décentralisation, dont l'article 26 modifie l'article L1523-18 du même Code et dont l'article 47 remplace l'article L5111-1 du même Code), ce qui suit :

- « B.9.1. [...] le fait que les dispositions attaquées ne prévoient pas une représentation de membres du corps médical ou académique au sein des organes de gestion d'une intercommunale hospitalière ne signifie pas que cette représentation soit impossible.

Il convient en effet d'interpréter les dispositions attaquées en tenant compte des objectifs poursuivis par le décret du 29 mars 2018.

B.9.2. Le décret du 29 mars 2018 a pour objectif d'encadrer les règles de composition des organes de gestion des intercommunales, en limitant notamment le nombre d'administrateurs et remplaçant les administrateurs "surnuméraires" par des "observateurs", qui siègent gratuitement, avec voix consultative. Ces mesures poursuivent un but légitime, en visant à éviter tout abus, et à renforcer la responsabilisation des mandataires, la transparence et la bonne gouvernance.

Dans ce contexte, l'article L1523-15, § 3, alinéa 7, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, tel qu'il a été remplacé par le décret du 14 février 2019, prévoit qu'a droit à un siège d'observateur au sens de l'article L5111-1 du même Code, au sein du conseil d'administration, "tout groupe politique démocratique, défini conformément à l'article L1231-5, § 2, alinéa 5, disposant d'au moins un élu au sein d'une des communes associées et d'au moins un élu au Parlement wallon et non représenté conformément au système de la représentation proportionnelle visée au présent paragraphe". Le statut d'observateur n'est pas prévu pour les éventuels organes restreints de gestion ni pour le comité d'audit d'une intercommunale.

La circonstance que l'article L1523-15, § 3, alinéa 7, précité octroie expressément un siège d'observateur au sein du conseil d'administration de l'intercommunale à des groupes politiques ne signifie toutefois pas que des représentants du corps médical ou académique, notamment le doyen de la Faculté de médecine de l'Université de Liège ou, à défaut, un médecin membre des organes de gestion de

ladite Faculté, les représentants du conseil médical, le médecin-chef ou le directeur général, ne pourraient siéger gratuitement, en qualité d' "invités permanents", avec voix consultative, au sein du conseil d'administration des intercommunales hospitalières.

Comme l'indique d'ailleurs le Gouvernement wallon dans son mémoire, cette possibilité de conférer le statut d'"invités permanents" aux représentants du corps médical ou académique correspond à la pratique au sein des conseils d'administration des intercommunales hospitalières, et est compatible avec les dispositions attaquées ».

Il s'ensuit que les articles L1523-15 et L1523-18 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, tel qu'ils ont été modifiés par le décret de la Région wallonne du 29 mars 2018, ne s'opposent pas à ce que des représentants du corps médical et académique puissent siéger gratuitement, en tant qu' « invités permanents » et avec voix consultative au sein du conseil d'administration d'une intercommunale hospitalière. En effet, une telle représentation, bien que non prévue expressément par ces dispositions, ne porte pas atteinte à l'objectif poursuivi par le législateur décentral qui est d'éviter tout abus, renforcer la responsabilisation des mandataires, la bonne gouvernance et la transparence.

Par le même arrêt, la Cour constitutionnelle a jugé en outre ce qui suit :

« B.10.1. Par ailleurs, les dispositions attaquées n'empêchent pas que soit respectée la législation hospitalière en ce qu'elle prévoit que les médecins hospitaliers doivent être associés à la prise de décision au sein de l'hôpital.

B.10.2. L'article 8 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 "sur les hôpitaux et autres établissements de soins" (ci-après : la loi coordonnée du 10 juillet 2008) définit le "gestionnaire" de l'hôpital comme étant "l'organe qui, selon le statut juridique de l'hôpital, est chargé de la gestion de l'exploitation de l'hôpital". L'article 15 de la même loi prévoit que chaque hôpital a une gestion distincte. Conformément à son article 1<sup>er</sup>, la loi coordonnée du 10 juillet 2008 est applicable à tous les hôpitaux, qu'ils soient gérés par une personne publique ou par une personne privée.

L'article 18 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 prévoit par ailleurs que le médecin en chef est invité et peut assister aux réunions de l'organe de gestion de l'hôpital. L'article 133 de la même loi prévoit que "le conseil médical est l'organe représentant les médecins hospitaliers par lequel ceux-ci sont associés à la prise de décisions à l'hôpital" et l'article 137 de la même loi énonce les cas dans lesquels le conseil médical doit être consulté par l'organe de gestion de l'hôpital.

L'article 1<sup>er</sup> *bis* de l'arrêté royal du 7 juin 2004 "fixant les conditions de désignation en qualité d'hôpital universitaire, de service hospitalier universitaire, fonction hospitalière universitaire ou programme de soins hospitalier universitaire" prévoit également une participation, le cas échéant avec voix consultative, des organes de gestion de la faculté de médecine aux organes de gestion de l'hôpital.

Il résulte de l'ensemble de ces dispositions que les organes de gestion des intercommunales hospitalières, dont la composition est régie par les dispositions attaquées, ne sauraient être confondus avec les organes de gestion de l'hôpital visés

par la législation hospitalière, dont le processus décisionnel implique l'association de représentants du corps médical et, le cas échéant, du corps académique.

B.11. Les griefs des parties requérantes reposent sur une lecture erronée des dispositions attaquées.

B.12. Le premier moyen n'est pas fondé ».

Dès lors, le fait que les intercommunales qui exploitent un hôpital soient soumises aux dispositions du Code de la démocratie locale et de la décentralisation relatives aux intercommunales ne les dispense pas du respect de la législation et la réglementation spécifiques du secteur hospitalier, qui comportent notamment une obligation d'instituer un comité chargé de la gestion distincte de l'hôpital.

S'il résulte de cette coexistence entre les législations des situations incongrues, il appartiendra aux législateurs compétents d'y remédier.

En tout état de cause, il résulte de l'arrêt précité de la Cour constitutionnelle qu'en ce que la partie adverse a considéré que le Code de la démocratie locale et de la décentralisation empêche le médecin en chef et les représentants de la faculté de médecine de l'Université de Liège de siéger gratuitement et avec voix consultative, en tant qu' « invités permanents », au conseil d'administration de la partie requérante, la partie adverse a fondé l'acte attaqué sur un raisonnement qui est erroné en droit.

Le même raisonnement peut également être appliqué en ce qui concerne, d'une part, la possibilité offerte par la partie requérante au médecin en chef de siéger gratuitement et avec voix consultative à l'assemblée générale et, d'autre part, la possibilité offerte au directeur général et au médecin en chef de siéger gratuitement et avec voix consultative au sein du bureau exécutif auquel des compétences du conseil d'administration peuvent être déléguées.

L'acte attaqué repose dès lors sur des considérations en droit erronées.

Lorsque, comme en l'espèce, l'acte attaqué procédant de l'exercice d'un pouvoir d'appréciation repose sur plusieurs motifs et en l'absence de précision quant au caractère déterminant de chacun de ceux-ci, l'illégalité de l'un d'entre eux suffit à entraîner celle de l'acte attaqué. Le Conseil d'État ne peut, sous peine d'empiéter sur le pouvoir d'appréciation de l'administration, déterminer si, en l'absence d'un de ces motifs, celle-ci aurait pris la même décision.

En conséquence, le moyen, en ce qu'il est pris de la violation des articles L1523-15 et L1523-18 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, et du défaut de motifs adéquats et légalement admissibles, est fondé en ses première, deuxième et quatrième branches.

Le caractère fondé des première, deuxième et quatrième branches du premier moyen entraîne l'annulation de l'article 2 de l'acte attaqué, étant donné que les motifs du refus d'approuver les articles 15, alinéa 4 et 5, 36, alinéa 9 et les mots « trois représentants du conseil médical » dans l'article 15, alinéa 6, des statuts de la partie requérante sont à ce point imbriqués les uns avec les autres qu'une annulation partielle de l'article 2 de l'acte attaqué reviendrait à modifier la portée du refus d'approbation. Or, le Conseil d'État est sans compétence pour réformer les actes administratifs soumis à son contrôle. Il n'y a dès lors pas lieu d'examiner la troisième branche du moyen qui, si elle était fondée, ne pourrait pas conduire à une annulation plus étendue de l'article 2 de l'acte attaqué et qui, si elle n'était pas fondée, ne pourrait pas conduire à un maintien des termes « trois représentants du conseil médical » dans ce même article.

En outre, il n'y a pas lieu d'examiner la cinquième branche du premier moyen et le second moyen, qui, s'ils étaient fondés, ne pourraient mener à une annulation plus étendue.

Enfin, les questions préjudicielles que la partie requérante suggère de poser à la Cour constitutionnelle portent sur une question – à savoir la question de la compatibilité des articles L1523-15 et L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation principalement avec les articles 10, 11 et 27 de la Constitution dans une interprétation selon laquelle les organes de gestion des intercommunales hospitalières (spécialement celles désignées en qualité d'hôpital universitaire) ne peuvent pas comprendre, en tant que membres siégeant avec voix consultative, des représentants du corps médical et académique – à laquelle la Cour constitutionnelle a déjà répondu par l'arrêt n° 96/2020 du 25 juin 2020.

En conséquence, il n'y a pas lieu de poser à la Cour constitutionnelle les questions préjudicielles suggérées par la partie requérante.

#### *VIII. Indemnité de procédure*

La partie requérante sollicite une indemnité de procédure de 700 euros. Il

y a lieu de faire droit à sa demande.

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

**Article 1<sup>er</sup>.**

L'article 2 de l'arrêté du 14 mars 2019 de la ministre des Pouvoirs locaux, du logement et des infrastructures sportives, qui retire l'arrêté du 10 septembre 2018 et qui approuve partiellement la délibération de l'assemblée générale de l'Intercommunale Centre Hospitalier Régional de la Citadelle du 29 juin 2018 modifiant les statuts de l'Intercommunale est annulé.

**Article 2.**

La partie adverse supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée à la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 16 février 2024, par la VI<sup>e</sup> chambre du Conseil d'État, composée de :

Imre Kovalovszky,  
Florence Piret,  
Michèle Belmessieri,  
Nathalie Roba,

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

La Greffière,

Le Président,

Nathalie Roba

Imre Kovalovszky