

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

VI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 258.851 du 19 février 2024

A. 229.301/VI-21.618

En cause : **la société coopérative à responsabilité limitée CENTRE HOSPITALIER RÉGIONAL DE LA CITADELLE**
(CHR de la Citadelle),
ayant élu domicile chez
M^{es} 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^{es} Pierre SLEGERS et
Jennifer DUVAL, avocats,
avenue Louise 523
1050 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 8 octobre 2019, la SCRL Centre Hospitalier Régional de la Citadelle demande l'annulation de « l'arrêté adopté le 9 août 2019 par Madame le Ministre des Pouvoirs locaux, du logement et des infrastructures sportives, qui annule partiellement la décision du CHR de la Citadelle du 28 juin 2019 adoptant son règlement d'ordre intérieur ».

II. Procédure

Le dossier administratif a été déposé.

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

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur au Conseil d'État, a rédigé 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^{me} Michèle Belmessieri, conseillère d'État, a exposé son rapport.

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

M^{me} Claudine Mertes, premier auditeur, a été entendue en son avis conforme.

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

III. Exposé des faits

Le 9 août 2019, la partie adverse a annulé, dans la décision du conseil d'administration du 28 juin 2019 par laquelle celui-ci a adopté son nouveau règlement d'ordre intérieur, « les tirets de l'article 3 indiquant la présence du médecin-chef, du représentant de la faculté de médecine (ou à défaut, d'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 comme observateurs ».

Il s'agit de l'acte attaqué.

Pour le surplus, il est renvoyé à l'exposé des faits dans les arrêts n° 258.847 (ECLI:BE:RVSCE:2024.ARR.258.847) et n° 258.848 (ECLI:BE:RVSCE:2024.ARR.258.848) prononcés respectivement dans les affaires A.228.071/VI-21.481 et A. 228.073/VI-21.480.

IV. Cadre légal et réglementaire

Il est renvoyé à l'exposé du cadre légal et réglementaire dans l'arrêt n° 258.847, précité.

V. Recevabilité

V.1. Thèses des parties

A. Mémoire en réponse

La partie adverse expose que, comme toute personne morale, la partie requérante doit agir conformément à ses statuts mais qu'en l'espèce, elle a sciemment et consciemment violé ses propres règles statutaires et qu'elle n'a pas valablement pu marquer son accord sur une requête dont le texte viole ouvertement ses propres statuts.

Elle constate qu'à l'appui du premier moyen (première branche), la partie requérante affirme dans sa requête que les invités ne seraient pas visés par la notion d'observateur au sens du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, au motif que ces invités seraient dénués de toute voix, même consultative, au sein du conseil d'administration. Selon elle, outre que cet argument est contraire à l'argumentation défendue par la partie requérante dans ses écrits de procédure antérieurs, cette argumentation est contraire aux règles statutaires qui régissent le fonctionnement de la partie requérante.

Elle observe qu'il est de deux choses l'une :

- soit la partie requérante prétend modifier ses statuts par un écrit de procédure – ceci est, d'une part, illégal et, d'autre part, pose le problème de l'incompétence de l'organe qui a agi ;
- soit la partie requérante viole sciemment et ouvertement ses propres statuts et le recours, qui repose sur une argumentation contraire auxdits statuts, ne peut avoir valablement été introduit puisqu'il n'est pas envisageable qu'une autorité publique telle la partie requérante adopte valablement une décision d'agir ou même un mandat *ad litem* pour propager un argumentaire qui est contraire à ses règles constitutives.

La partie adverse estime qu'une telle décision doit, dans ce cas, être écartée et que le recours n'a pas valablement pu être introduit, faute de décision d'agir ou de mandat *ad litem* valable.

B. Mémoire en réplique

La partie requérante répond que l'exception relève du fond et non d'une quelconque question de recevabilité.

Elle soutient que cette exception ne permet en aucun cas de remettre en cause le mandat *ad litem* (ni plus généralement, d'ailleurs, le mandat) et estime que la partie adverse tente de contourner la présomption prévue à l'article 19, dernier alinéa, des lois coordonnées sur le Conseil d'État. Selon elle, à entrer dans un tel débat, il conviendrait également de s'interroger sur l'existence du mandat confié par la partie adverse à ses conseils pour contester - dans le mémoire en réponse - la possibilité pour une intercommunale d'inviter des membres « extérieurs » à participer aux discussions des organes de gestion sans droit de vote, alors même que cette question n'a jamais été abordée ni dans l'acte attaqué ni par le législateur lors de l'adoption du décret « bonne gouvernance ». Elle ajoute qu'il n'est pas non plus établi, en l'espèce, si ce mandat a pu être régulièrement donné ou si le mémoire en réponse a été approuvé par l'organe compétent de la Région wallonne. En toute hypothèse, elle confirme avoir dûment mandaté ses conseils et maintient en tous points l'argumentation qui figure dans son recours.

La partie requérante expose que la critique de la partie adverse est, de surcroît, dépourvue de fondement. Elle explique que, sans préjudice des recours précédemment introduits, elle a tenté de tirer les enseignements de la position défendue par la Région wallonne, ce qui l'a conduite à adopter une nouvelle décision de modification de son règlement d'ordre intérieur, le 28 juin 2019. Elle soutient que, selon cette décision, les membres « invités » dans ses organes de gestion ne se confondent pas avec des membres « observateurs » au sens de l'article L1523-15 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation puisqu'ils sont autorisés à être présents mais ne disposent pas d'une voix délibérative ou d'une voix consultative. Elle souligne que cette présence *a minima* est prévue afin notamment de tenir compte de l'absence de caractère suspensif des recours introduits précédemment et qu'il s'agit de la seule raison pour laquelle l'article 3 du règlement d'ordre intérieur annulé litigieux différencie les « invités » des membres observateurs.

Elle rappelle en outre que la possibilité offerte aux organes de gestion d'une intercommunale d'entendre des tiers ou de les inviter à participer à ses débats n'est interdite par aucune disposition du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, qu'il n'existe aucun risque de conflit d'intérêt s'opposant à la participation des intéressés aux discussions et que la possibilité faite aux organes de gestion d'une intercommunale d'inviter des membres à être présents, sans voix consultative, n'est pas non plus interdite par ses statuts.

Elle indique qu'en tenant compte des différents arrêtés de non-approbation et d'annulation précédemment adoptés par la partie adverse, dont la légalité demeure contestée, les statuts de la partie requérante ne précisent rien concernant la présence de membres invités sans participation aux votes et que, dès lors, le règlement d'ordre intérieur, annulé par la partie adverse en tant qu'il porte sur la présence de certaines personnes invitées lors des séances (sans droit de vote), est complémentaire aux dispositions des statuts en vigueur et approuvé par l'autorité de tutelle mais en aucun cas contraire à ces dispositions. Elle ajoute qu'à supposer que ces statuts seraient contraires, ils devraient, à suivre la partie adverse, être écartés sur base de l'article 159 de la Constitution en raison de leur prétendue illégalité.

Elle observe que la question de déterminer si certaines personnes doivent, en plus d'une simple présence autorisée, disposer d'une voix consultative leur permettant de participer aux votes est une problématique distincte, qui devra être tranchée par le Conseil d'État puisque, dans le cadre des recours A. 226.502/VI-21.343, A. 226.508/VI-21.344, A. 228.071/VI-21.481 et A. 228.073/VI-21.480, il sera en effet appelé à dire pour droit si la partie adverse pouvait valablement considérer que les personnes qualifiées d'« invités avec voix consultative » doivent être assimilés à des « observateurs » au sens du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, ce qui interdirait *de jure* leur présence au sein des organes concernés dans la mesure où ils ne seraient pas de simples invités mais des membres disposant d'une voix consultative.

Elle affirme enfin qu'elle ne contredit pas ses écrits de procédure antérieurs et que c'est bien la partie adverse qui se trompe en considérant que l'acte attaqué serait « similaire » aux décisions ayant donné lieu aux décisions de refus d'approbation et d'annulation mis en cause à l'occasion des procédures A. 226.508/VI-21.344 et A. 228.071/VI-21.481. Plus précisément, elle indique que la décision de la partie requérante du 28 juin 2019 adoptant son règlement d'ordre intérieur distingue, pour la première fois, la présence de membres invités siégeant

avec voix consultative, et de membres invités ne disposant pas d'une voix consultative.

C. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse réitère l'argumentation contenue dans son mémoire en réponse et ajoute ce qui suit :

« L'article 3 du ROI, dispose au contraire expressément :
"Seuls peuvent être présents aux réunions conformément aux statuts de l'intercommunale :

- les membres du Conseil d'administration ;
- les invités : [...]

A 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 statuts de l'intercommunale, quant à eux, disposent expressément (art. 15) :

“ [...] 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.
[...]”.

Les invités, conformément aux statuts, ont donc bel et bien et formellement voix consultative.

La partie requérante attribue donc expressément une voix consultative à ces personnes – contrairement à ce qu'elle expose dans son recours – et, plus encore, qualifie elle-même et expressément ces personnes d'"observateurs".

[...]

23. À tout le moins, un recours fondé sur une argumentation qui méconnaît la lettre des propres actes de la partie requérante, est irrecevable à défaut d'intérêt légitime.

En effet, une autorité publique ne peut adopter “blanc” dans ses statuts et son ROI et défendre “noir” dans son recours devant votre Conseil.

24. Il est en réalité plus encore.

La partie requérante expose dans sa requête et son mémoire en réplique que la présence des directeur général, directeur médical et représentant de l’université est destinée à rencontrer la législation hospitalière.

Elle a défendu la même thèse dans les recours portant les numéros de rôle 226.502, 226.508, 228.071 et 228.073. Elle a, de même, défendu cette thèse devant la Cour constitutionnelle dans l’affaire n° 7052.

Dans cette dernière affaire, 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^{er}, 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^{er} 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.

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 ».

D. Dernier mémoire de la partie requérante

La partie requérante expose ce qui suit :

« [...] 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.

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 :

- premièrement, le ROI litigieux a précisément été adopté dans le but de tirer les conséquences d'un tel raisonnement, qui était celui défendu par la partie adverse ;
- deuxièmement, 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".

- troisièmement, l'acte attaqué indique en l'espèce bien que les personnes invitées n'ont pas de voix consultative, ce qui interdit toute confusion avec la notion d'"observateurs".

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

V.2. Appréciation du Conseil d'État

Quant au mandat ad litem

L'article 19, alinéa 6, des lois coordonnées sur le Conseil d'État établit une présomption réfragable selon laquelle l'avocat est présumé avoir été mandaté par

la personne capable qu'il prétend représenter. Cette présomption peut être renversée s'il existe des éléments précis de nature à remettre en cause l'existence d'un tel mandat.

En l'espèce, aucun élément avancé par la partie adverse ne permet de remettre en cause la présomption établie par l'article 19, alinéa 6, précité, en faveur des conseils de la partie requérante.

Quelle que soit la réponse à la question de savoir si l'article 3 du règlement d'ordre intérieur du 28 juin 2019 - qui prévoit la présence d'invités au sein du conseil d'administration de la partie requérante sans préciser si ces invités disposent ou non d'une voix consultative - est conforme aux statuts de la partie requérante, elle ne permet pas de douter du mandat *ad litem* des conseils de la partie requérante et ne doit dès lors être examinée.

L'exception est rejetée.

Quant à l'intérêt de la partie requérante

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

L'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.

En invitant la section du contentieux administratif du Conseil d'État à opérer un contrôle de légalité sur la décision d'une autorité de tutelle par laquelle celle-ci a annulé des parties d'un règlement d'ordre intérieur d'un conseil d'administration d'une intercommunale hospitalière dans lequel celui-ci a prévu la

présence de représentants du corps médical et académique - avec ou sans voix consultative -, la partie requérante ne revendique pas le maintien d'une situation répréhensible.

L'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 96/2020 du 25 juin 2020 (ECLI:BE:GHCC:2020:ARR.96) ne change pas ce constat.

Pour le surplus, la question de savoir si l'arrêt précité de la Cour constitutionnelle induit ou non l'illégalité du règlement d'ordre intérieur du 28 juin 2019 du conseil d'administration de la partie requérante relève du fond de l'affaire.

L'exception d'irrecevabilité est rejetée.

VI. Premier moyen

VI.1. Thèses des parties

A. Requête

Le premier moyen est pris de la violation des articles 8, 17, 18, 133 et 136 à 138 de la loi sur les hôpitaux et autres établissements de soin, coordonnée le 10 juillet 2008, des articles L1523-7, L1523-15 et L1523-18, spécialement son § 5, et L 5111-1, 16° du Code de la démocratie locale et de la décentralisation, de l'article 1bis 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, 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 de ses articles 3 et 4, des articles 10, 11 et 27 de la Constitution, des principes généraux d'égalité et de non-discrimination, de la violation du principe général de droit *lex specialis derogat lex generalis*, de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, notamment de ses articles 1 à 3, du défaut de motivation et de motifs pertinents, adéquats et légalement admissibles, et de l'excès de pouvoir.

Dans la première branche, la partie requérante indique que l'acte attaqué qualifie à tort les médecin-chef, le représentant de la faculté de médecine (ou à défaut, le médecin membre des organes de gestion de la Faculté de médecine de l'Université

de Liège), le président du CHU de Liège et le directeur général d'ISO SL d' « observateurs », au sens de l'article L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

Elle constate que le règlement d'ordre intérieur prévoit la présence de membres observateurs siégeant avec voix consultative et de membres invités ne disposant pas d'une voix consultative. Elle précise que ces « invités » peuvent uniquement assister aux réunions du conseil d'administration et qu'ils ne sont pas assimilables à des membres observateurs, qui, eux, disposent d'une voix consultative. Elle soutient que la partie adverse ne semble pas avoir perçu cette différence, vraisemblablement en raison de son raisonnement selon lequel l'acte attaqué serait « similaire » aux décisions ayant donné lieu aux décisions de refus d'approbation et d'annulation mises en cause dans les affaires A. 226.508/VI-21.344 et A. 228.071/VI-21.481.

Elle conclut que l'acte attaqué repose sur une motivation et des motifs erronés en droit, étant donné que la Région wallonne estime à tort que les personnes identifiées ci-dessus doivent être qualifiées d'observateurs, de sorte que leur présence ne serait possible que dans les cas limitativement énoncés par le Code de la démocratie locale et de la décentralisation (article L1523-15). Or, elle souligne que cette disposition n'interdit en aucun cas la présence de membres invités, sans voix consultative (pas plus d'ailleurs que les autres dispositions du Code).

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 se contenter d'être succincte en se limitant à établir que les conditions sont ou ne sont pas réunies. Elle ajoute que le 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 aussi 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.

Elle constate qu'elle a adopté l'acte attaqué en sa responsabilité en matière de pouvoirs locaux, que cet acte a été adopté au vu de deux actes antérieurs, également attaqués 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 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 également été reconnu par la section de législation du Conseil d'État dans son avis du 25 mai 1994 sur une 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.

Quant à la première branche, elle estime que le simple choix terminologique par la partie requérante ne peut suffire à justifier la présence de ces membres aux réunions du conseil d'administration et qu'au-delà de la qualification donnée à des personnes, ce qui est visé est évidemment le rôle que ces personnes pourraient être appelées à remplir au sein de l'un ou l'autre organe.

Elle souligne que le Code la démocratie locale et de la décentralisation met en œuvre l'article 162 de la Constitution, qu'il détermine les conditions dans lesquelles des intercommunales sont organisées et qu'il vise un certain nombre d'hypothèses dans lesquelles des personnes, que le Code qualifie d' « observateurs », peuvent siéger dans les organes de gestion de personnes morales de droit public. Elle explique que ces hypothèses sont des « conditions » auxquelles ces associations sont autorisées et qu'à l'inverse, les hypothèses non-visées ne sont pas autorisées.

Après avoir rappelé l'article L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation définissant l'observateur, elle constate que le Code ne prévoit pas la présence de membres invités et que cette notion n'y est nullement définie.

Elle ajoute que les statuts de la partie requérante – auxquels les désignations sont appelées à être « conformes » – prévoient la présence de tels invités, dont il est précisé que leur nombre n'est « pas pris en compte pour le calcul de la représentation proportionnelle » et que le rôle de ces « invités » est de siéger, avec voix consultative, au sein du conseil d'administration, sous réserve du décompte en nombre de sièges, de sorte que ces « invités » sont bel et bien des « observateurs » au sens du Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

Elle observe que la partie requérante prétend que les « invités » seraient dépourvus de voix et qu'ils pourraient simplement siéger au sein du conseil d'administration sans émettre le moindre avis ou commentaire. Or, selon elle, cet argument repose sur une interprétation de la notion d'invité qui n'est ni cohérente, ni pertinente car cette interprétation nouvelle et artificielle fait fi des arguments de la partie requérante dans le cadre des recours antérieurs. En effet, elle souligne que, lors de l'adoption de son règlement d'ordre intérieur le 29 juin 2018, la partie requérante n'avait pas qualifié d' « invités » le médecin-chef et les représentants de la faculté de médecine, qu'elle ne les avait pas davantage qualifiés d' « observateurs » et qu'elle avait cependant précisé que ces désignations étaient faites « conformément aux statuts » qui prévoyaient que « le médecin chef est invité permanent » et que « le Doyen de la Faculté de médecine [...] est présent au conseil d'administration comme invité permanent ». Elle en déduit que la présence voulue au conseil d'administration par le règlement d'ordre intérieur l'était nécessairement comme « invité permanent », sauf à ce que le règlement d'ordre intérieur soit non-conforme aux statuts.

Elle rappelle que, dans le recours contre la décision d'annulation partielle de la décision d'adoption du précédent règlement d'ordre intérieur, la partie requérante faisait alors valoir :

« L'acte attaqué annule les “tirets” de l'article 3 de la décision du Conseil d'administration du Centre hospitalier régional de la CITADELLE du 29 juin 2018 adoptant son règlement d'ordre intérieur qui indiquent la présence du Directeur médical, du Doyen de la Faculté de médecine de l'Université de Liège, ou à défaut, d'un médecin membre des organes de gestion de la Faculté de médecine de l'Université de Liège et de représentants du corps médical comme observateurs ».

Elle en déduit que la partie requérante considérait de manière formelle et explicite que les invités permanents sont des observateurs. Selon la partie adverse, ce n'est qu'en affirmant contre les évidences, le bon sens, et ses propres affirmations – et pour la première fois dans la présente affaire – que les invités seraient dénués de tous droits. Or, elle indique que la partie requérante, qui est une autorité publique, ne peut modifier l'interprétation qu'elle donne de ses propres actes sans autre motivation et

qu'elle ne peut pas, sans modifications statutaire, retirer des droits et pouvoirs que ses statuts entendent conférer à certaines personnes.

Elle estime que l'interprétation est dénuée de sens puisque, dans son recours portant le numéro de rôle A. 226.508–VI-21.344, la partie requérante justifiait la présence des médecins en chef et représentants de la faculté de médecine par l'importance de leurs avis dans la vie et la gestion de l'association. Selon la partie adverse, la partie requérante n'est pas crédible lorsqu'elle affirme subitement que ces personnes, qui doivent jouer un rôle déterminant dans le fonctionnement du conseil d'administration, n'y pourraient siéger que pour autant « qu'ils ne pipent mot ».

Enfin, elle estime que l'affirmation de la partie requérante est consciemment tronquée, en ce qu'elle est contraire à ses propres statuts dont l'article 15 prévoit que les invités permanents siègent « avec voix consultative ». Elle soutient donc que la partie requérante, en affirmant le contraire, a déposé une requête non-conforme à ses statuts.

La partie adverse est également d'avis que l'argument ne peut convaincre et qu'au vu des pouvoirs donnés aux invités dans les statuts de la partie requérante, ces personnes répondent bien à la notion d'observateur au sens du Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

Dès lors que la qualité de membre observateur ne peut être octroyée que dans des cas limités prévus par ce Code, elle soutient que la partie requérante – consciente de l'illégalité engendrée par la présence de ces membres aux réunions du conseil d'administration – a ajouté une qualification d'invité pour tenter de permettre à des membres de participer aux réunions du conseil d'administration alors qu'ils ne peuvent légalement y siéger. Elle ajoute que l'argument formaliste de la partie requérante selon lequel il y aurait eu un changement de terminologie ne peut convaincre et que c'est à juste titre que l'acte attaqué qualifie le médecin-chef, le 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), le président du CHU de Liège et le directeur général d'ISoSL, d'observateurs au sens du Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

C. Mémoire en réplique

La partie requérante réplique qu'en vertu des articles 1 à 3 de la loi du 29 juillet 1991, la motivation formelle de l'acte doit revêtir un caractère pertinent,

adéquat et légalement admissible et que tel n'est pas le cas en l'espèce dès lors que l'ensemble du raisonnement de la partie adverse - même s'il était jugé compréhensible - est vicié car non conforme aux dispositions visées au moyen. La partie requérante renvoie sur ce point aux développements concernant les différentes branches du moyen.

Elle ajoute qu'une référence aux articles 41 et 162 de la Constitution et à l'article L1512-3 du Code de la démocratie locale et de la décentralisation ne peut constituer en soi une motivation suffisante et compréhensible, le règlement d'ordre intérieur litigieux ne prévoyant précisément pas la présence d'observateurs (en dehors des conditions prévues par le décret) mais la présence d'invités sans voix consultative.

Elle ajoute que la motivation de l'acte attaqué confirme bien que la partie adverse n'a pas aperçu les différences qui existent entre le règlement d'ordre intérieur adopté le 28 juin 2019 et les autres actes précédemment critiqués, notamment concernant la problématique des invités autorisés à être présents sans participation au vote.

Elle estime que l'acte attaqué qualifie à tort les médecins-chefs, le représentant de la faculté de médecine (ou à défaut, le médecin membre des organes de gestion de la faculté de médecine de l'Université de Liège), le président du CHU de Liège et le directeur général d'ISoSL d'« observateurs » au sens de l'article L5111-1, 16°, du Code de la démocratie locale et de la décentralisation.

Elle indique que la référence à des « invités » ne relève pas d'un simple choix terminologique ou d'un artifice fictif puisque ces membres invités doivent être distingués des observateurs, et ce précisément en raison de leur rôle au sein des organes au sens où l'entend la partie adverse et qu'il s'agit de la raison pour laquelle ces termes sont actuellement distingués dans l'article 3 du règlement d'ordre intérieur annulé litigieux. Elle expose que cette distinction a été introduite de manière consciente, après l'introduction des recours A. 226.502/VI-21.343, A. 226.508/VI-21.344, A. 228.071/VI-21.481 et A. 228.073/VI-21.480 et sans préjudice de ceux-ci.

Elle constate que ni la notion d'invité, ni la distinction entre invités et observateurs ne figuraient dans les versions antérieures du règlement d'ordre intérieur de la partie requérante puisque tous les membres précités se voyaient alors attribuer une voix consultative (article 15, al. 4 à 6 des statuts ou article 36, al. 9, des statuts, non approuvés).

Elle explique qu'elle a actuellement introduit la notion d'invité dans l'optique de tenir compte de la position précédemment adoptée par la Région wallonne et sans préjudice de la question – distincte et non encore tranchée – de savoir si ces personnes pourraient ou devraient, en outre, disposer d'une voix consultative leur permettant de participer aux votes. Ce faisant, la partie requérante indique qu'elle conserve ses droits et appliquera, le cas échéant et en cas d'annulation, l'adage « qui peut le plus peut le moins » au bénéfice des personnes concernées.

Elle estime que l'interprétation du règlement d'ordre intérieur défendue par la partie adverse, selon laquelle les invités ont nécessairement une voix consultative, n'est pas conforme à la volonté de la partie requérante.

Elle soutient qu'elle ne procède en aucun cas à une nouvelle interprétation de ses actes antérieurs puisqu'elle a précisément adopté un nouvel acte d'une portée différente. Elle rappelle que les membres observateurs sont des membres de l'organe concerné et que les invités au sens du règlement d'ordre intérieur querellé ne sont, au contraire, pas des membres des organes concernés. Elle souligne qu'ils n'y siègent pas puisqu'ils ne disposent pas du droit de vote, même s'il est prévu par le règlement d'ordre intérieur contesté qu'ils assistent aux débats.

Selon elle, cette possibilité existait et continue à exister indépendamment dudit règlement d'ordre intérieur puisqu'elle n'est interdite par aucune disposition.

La partie requérante constate, en outre, que l'association intercommunale est formée dans le respect des conditions prévues par la loi, que la question de la possibilité pour les organes de gestion d'inviter des tiers à ses réunions (sans droit de vote) relève exclusivement de la publicité et de la police de la séance et non de la composition des organes et qu'elle respectera les éventuelles dispositions applicables en matière de huis-clos, de vote secret, etc. Elle précise enfin qu'elle n'a jamais prétendu que les membres invités ne pourraient pas « piper mot » lors des discussions comme l'affirme la partie adverse et que celle-ci mêle à dessein les notions de présence d'une personne, de prise de parole, d'audition, de débats et de votes.

E. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse expose ce qui suit :

« 29. En ce qui concerne la première branche du premier moyen, la partie adverse considère que la lecture donnée de l'arrêt n° 96/2020 du 25 juin 2020 de la Cour

constitutionnelle est trop extensive. Elle ne peut en aucun cas mener à la conclusion que la première branche du moyen serait fondée.

30. 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".

31. 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.

32. Comme exposé ci-dessus (point 6), 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 entre-temps retiré. Tant devant votre Conseil que devant la Cour constitutionnelle, la partie requérante a tenté de faire valoir qu'elle ne devrait pas se conformer à l'arrêté royal précité de 1985.

Par ses arrêts 204/2019 et 96/2020, la Cour constitutionnelle a rappelé l'obligation de gestion distincte et la distinction obligatoire entre les organes de gestion de la personne morale qui exploite un hôpital et les organes de gestion de l'hôpital lui-même.

La partie requérante s'y refuse par l'adoption de ses statuts et de son ROI. Son intérêt à contester une décision qui annule un acte qui est manifestement contraire à une loi qui touche à l'ordre public et qui est reposée sur une motivation inexacte (l'absence d'obligation de gestion distincte) fait déjà à cet égard défaut.

Plus fondamentalement, la partie adverse 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.

33. 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.

34. 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^{er}. 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.

35. 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 :

“§ 1^{er}. 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.

§ 2. En application de l'article 94, § 2, deuxième alinéa de la loi organique, les membres du Conseil, autres que le président, appelés à faire partie du comité de <gestion> de l'hôpital sont désignés par le Conseil au scrutin secret et en un seul tour, chaque conseiller disposant d'une voix. En cas de parité des voix, le candidat le plus âgé est élu.

Sauf en cas de démission, ces membres sont désignés pour la durée de leur mandat de membre du Conseil du centre public d'aide sociale.

Lorsqu'un de ces membres cesse de faire partie du comité de gestion, il est remplacé par un membre proposé sur le même acte de présentation dont il est question à l'article 11, § 1^{er} de la loi organique. Si aucun membre du Conseil ne répond à cette condition, tout membre peut être désigné”.

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. A 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.

36. Il ne fait pas davantage de doute que cette disposition donne une place dans cet organe – et donc pas dans un autre (dans la mesure où la partie requérante prétend vouloir se conformer à ses obligations légales en la matière) – 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”.

La partie requérante ne peut “motiver” sa décision de faire siéger le médecin en chef au sein d’un organe pour se conformer à la législation applicable et, dans le même temps, le faire siéger (uniquement) dans un organe qui n’est pas celui que la réglementation applicable lui impose. La décision de la partie requérante – qui ne peut se lire sans ses motifs – consiste à installer le médecin en chef dans le “mauvais” organe.

37. C’est donc à bon droit que l’acte attaqué a considéré que, dès lors que le droit des intercommunales ne prévoit pas 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.

38. La partie requérante tente encore de justifier le non-respect de l’arrêté gestion distincte par le fait que le CDLD est de valeur supérieure et est postérieur.

La partie adverse ne conteste pas cette évidence.

Cependant, le fait qu’une autre disposition, postérieure et de valeur supérieure est adoptée ne suffit pas à invalider les dispositions antérieures de valeur inférieure. Ainsi, une modification constitutionnelle n’a pas pour effet d’invalider toutes les lois et tous les arrêtés de Belgique.

Ce n’est que dans la mesure où des dispositions seraient incompatibles que la question de la hiérarchie des normes se pose.

En l’espèce, comme il a été démontré, les dispositions en cause concernant le Comité de gestion ne sont pas incompatibles avec le CDLD. Ainsi, là où le CDLD ouvre des possibilités, si pour certaines personnes morales il existe une obligation, l’obligation subsiste (sauf à être incompatible avec le CDLD) même après l’adoption du CDLD.

Ceci est particulièrement le cas dans le cas d’espèce où le CDLD permet la création d’organes de gestion restreints, sans prévoir de dispositions incompatibles avec les dispositions relatives aux comités de gestion. Il est donc parfaitement possible de créer un comité de gestion et de respecter le CDLD. À l’inverse, il est impossible de ne pas créer de comité de gestion et de respecter l’arrêté gestion distincte...

39. 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 législation hospitalière.

Ce faisant, elle viole clairement la réglementation hospitalière applicable.

40. C'est dans le cadre de ce raisonnement que la partie adverse a adopté l'acte attaqué, en témoignent 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”.

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.

41. En conclusion, l'acte attaqué n'a pas pour vocation de se prononcer *in abstracto* sur la présence ou non d'invités au Conseil d'administration d'une intercommunale hospitalière, mais il a pour objet de refuser cette présence lorsque celle-ci n'est pas accompagné de la création d'un comité de gestion au sein duquel les mêmes invités doivent cette fois-ci siéger obligatoirement en exécution de la législation hospitalière.

La création d'un organe de gestion distinct est bien une obligation, contrairement aux propos tenus par la partie requérante. Il s'agit d'une interprétation rappelée par la Cour constitutionnelle dans son arrêt n°204/2019 du 19 décembre 2019 :

“ B.7.1. L'article 8 de la loi coordonnée du 10 juillet 2008 sur les hôpitaux et autres établissements de soins (ci-après : la loi 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. L'article 3 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 prévoit que chaque hôpital est géré séparément et dispose de ses propres moyens financiers distincts de ceux du centre public d'aide sociale ou de l'association qui l'organise.

[...]

L'article 18 de la loi 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 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 loi précitée énonce les cas dans lesquels le conseil médical doit être consulté par l'organe de gestion de l'hôpital.

Il résulte de l'ensemble de ces dispositions que les organes de gestion des associations chapitre XII, dont la composition est en partie régie par la disposition attaquée, ne sauraient être confondus avec les comités de gestion requis par la législation hospitalière, dont la composition implique la participation de représentants du corps médical".

La nécessité d'associer les représentants du corps médical à la gestion de l'hôpital a de même été reconnue par la partie requérante. En effet, la partie adverse renvoie à la requête en annulation et au mémoire en réplique de la partie requérante au sein desquels elle mentionne très clairement que ces personnes sont appelées à siéger au sein du conseil d'administration car ils sont nécessaires à sa gestion.

Cependant, l'acte attaqué (son dispositif lu en combinaison avec ses motifs) refuse que par la composition du conseil d'administration, la partie requérante se soustrait à l'obligation d'adopter un comité de gestion pour y faire siéger les personnes qu'elle invite à son conseil d'administration.

42. Le premier moyen doit être déclaré non-fondé ».

F. Dernier mémoire de la partie requérante

La partie requérante expose ce qui suit :

« 2.1.2.1.

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 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.

Les développements figurant aux points 33 à 38 de son dernier mémoire (pp. 24 à 29) ne tiennent aucun compte des enseignements de l'arrêt n° 96/2020 et ils peuvent être suivis.

2.1.2.2.

La partie adverse fait encore valoir que (p. 29 du dernier mémoire) :

39. 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 créé au sein de celui-ci l'organe de gestion qu'elle aurait dû créer de manière distincte en application de la législation 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 ».

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

Quant à la première branche

Par la décision attaquée, la partie adverse a annulé partiellement l'article 3 du règlement d'ordre intérieur du conseil d'administration de la partie requérante du

28 juin 2019. Plus précisément, l'article 3 de ce règlement d'ordre intérieur est annulé en ce qu'il prévoit la présence :

- du directeur médical (ou le « médecin en chef ») ;
- du doyen de la faculté de médecine de l'Université de Liège ou, à défaut, d'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 de l'intercommunale d'ISoSL

en tant qu'« invités » aux réunions du conseil d'administration de la partie requérante.

La partie requérante indique dans ses écrits de procédure que ces « invités » ne disposent ni d'une voix délibérative, ni d'une voix consultative. Elle considère en outre qu'ils ne se confondent pas avec les « observateurs » dont la présence aux réunions du conseil d'administration est par ailleurs prévue par l'article 3 du règlement d'ordre intérieur du 28 juin 2019.

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 litigieuses « semblent avoir déplacé vers le conseil d'administration de l'intercommunale, les représentations que la législation

hospitalière prévoit au sein de l'organe de gestion de l'hôpital, non encore valablement désigné » ;

- « en prévoyant que le médecin-chef (Directeur médical), le représentant de la faculté de médecine, sont présents avec voix consultative au conseil d'administration, et nonobstant la qualification d' "invité permanent" dans les statuts, l'intercommunale leur accorde 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 » ;
- que « le médecin-chef [et] le représentant de la faculté de médecine doivent être considérés comme des "observateurs", que ce même Code "ne prévoit la présence d'observateurs que dans des cas limitativement énoncés, auxquels le médecin-chef, le représentant 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 [du] médecin-chef, ainsi que [du] représentant de la faculté de médecine en qualité d'observateurs au sens du Code de la démocratie locale et de la décentralisation au sein du Conseil d'administration ».

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 décréteur 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^{er}, 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^{er}*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 de 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 en tant qu'invités, avec ou sans voix consultative, 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 la possibilité offerte au président du CHU de Liège et au directeur général d'ISoSL de siéger gratuitement en tant qu'invités, avec voix ou sans voix consultative, au conseil d'administration de la partie requérante.

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'intégralité 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 sa première branche.

Les autres branches du moyen, si elles étaient fondées, ne pourraient mener à une annulation plus étendue. Il n'y a dès lors pas lieu de les examiner.

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 d'une intercommunale hospitalière (spécialement celles désignées en qualité d'hôpital universitaire) ne peuvent pas comprendre, en tant que invités, 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.

VII. Autre moyen

Le second moyen, s'il était fondé, ne pourrait mener à une annulation plus étendue. Il n'y a dès lors pas lieu de l'examiner.

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^{er}

L'article 1^{er} de l'arrêté du 9 août 2019 de la ministre des Pouvoirs locaux, du logement et des infrastructures sportives, qui annule partiellement la décision du CHR de la Citadelle du 28 juin 2019 adoptant son règlement d'ordre intérieur, 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 19 février 2024, par la VI^e 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