

Numéro du rôle : 7051
Arrêt n° 204/2019 du 19 décembre 2019

ARRÊT

En cause : le recours en annulation des articles 31, 3°, et 35, 1°, du décret de la Région wallonne du 29 mars 2018 « modifiant certaines dispositions de la loi organique des centres publics d'action sociale du 8 juillet 1976 en vue de renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics », introduit par l'ASBL « Santhea ».

La Cour constitutionnelle,

composée des présidents F. Daoût et A. Alen, et des juges L. Lavrysen, J.-P. Moerman, T. Merckx-Van Goey, P. Nihoul et J. Moerman, assistée du greffier F. Meersschaut, présidée par le président F. Daoût,

après en avoir délibéré, rend l'arrêt suivant :

*

* *

I. *Objet du recours et procédure*

Par requête adressée à la Cour par lettre recommandée à la poste le 13 novembre 2018 et parvenue au greffe le 21 novembre 2018, l'ASBL « Santhea », assistée et représentée par Me P. Levert, avocat au barreau de Bruxelles, et par Me E. Lemmens et Me E. Kiehl, avocats au barreau de Liège, a introduit un recours en annulation des articles 31, 3^o, et 35, 1^o, du décret de la Région wallonne du 29 mars 2018 « modifiant certaines dispositions de la loi organique des centres publics d'action sociale du 8 juillet 1976 en vue de renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics » (publié au *Moniteur belge* du 14 mai 2018).

Le Gouvernement wallon, assisté et représenté par Me D. Renders et Me E. Gonthier, avocats au barreau de Bruxelles, a introduit un mémoire, la partie requérante a introduit un mémoire en réponse et le Gouvernement wallon a également introduit un mémoire en réplique.

Par ordonnance du 9 octobre 2019, la Cour, après avoir entendu les juges-rapporteurs J.-P. Moerman et J. Moerman, a décidé que l'affaire était en état, qu'aucune audience ne serait tenue, à moins qu'une partie n'ait demandé, dans le délai de sept jours suivant la réception de la notification de cette ordonnance, à être entendue, et qu'en l'absence d'une telle demande, les débats seraient clos le 6 novembre 2019 et l'affaire mise en délibéré.

À la suite de la demande du Gouvernement wallon à être entendu, la Cour, par ordonnance du 23 octobre 2019, a fixé l'audience au 20 novembre 2019.

À l'audience publique du 20 novembre 2019 :

- ont comparu :

. Me E. Kiehl, qui comparait également *loco* Me P. Levert et Me E. Lemmens, pour la partie requérante;

. Me E. Gonthier, qui comparait également *loco* Me D. Renders, pour le Gouvernement wallon;

- les juges-rapporteurs J.-P. Moerman et J. Moerman ont fait rapport;

- les avocats précités ont été entendus;

- l'affaire a été mise en délibéré.

Les dispositions de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle relatives à la procédure et à l'emploi des langues ont été appliquées.

II. *En droit*

- A -

Quant à la recevabilité

A.1.1. L'ASBL « Santhea » demande à la Cour d'annuler l'article 31, 3°, et l'article 35, 1°, du décret de la Région wallonne du 29 mars 2018 « modifiant certaines dispositions de la loi organique des centres publics d'action sociale du 8 juillet 1976 en vue de renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics » (ci-après : le décret du 29 mars 2018). La partie requérante affirme qu'elle justifie d'un intérêt professionnel collectif qui ne se confond pas avec l'intérêt de ses membres. Elle constitue une association professionnelle et patronale qui a pour mission de défendre et de promouvoir les intérêts des établissements et des services de soins non lucratifs du secteur privé non confessionnel et du secteur public situés en Wallonie et à Bruxelles.

A.1.2. Le Gouvernement wallon répond que le recours est irrecevable. Tout d'abord, la partie requérante se méprend sur la portée de l'article 31 du décret, dont elle demande l'annulation. Cette disposition n'interdit pas la représentation des membres du corps médical au sein des organes de gestion des hôpitaux. L'autorité de tutelle a d'ailleurs approuvé les statuts d'« associations chapitre XII » hospitalières qui prévoient la représentation du corps médical au sein du Comité de gestion des hôpitaux qu'elles organisent.

La partie requérante affirme, par ailleurs, que l'article 35 du décret attaqué interdirait à des médecins hospitaliers de travailler en qualité d'indépendant. Or, l'article 128, § 5, de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale (ci-après : la loi du 8 juillet 1976) disposait également que :

« Le personnel de l'association est soumis à un régime statutaire et/ou contractuel ».

Dès lors, l'article 35 du décret ne modifie pas la loi organique précitée en ce qu'elle prévoit que les membres du personnel des « associations chapitre XII » sont engagés sous statut ou par contrat de travail, et c'est à tort que la partie requérante affirme que cette disposition affecterait défavorablement la situation de ses membres.

Du reste, les médecins hospitaliers – qui ne font pas partie du « personnel de l'association » au sens de cette disposition – peuvent, comme c'était le cas avant l'adoption de l'article 35 attaqué, fournir des prestations médicales sous le statut d'indépendant.

A.1.3. La partie requérante répond que l'examen de la recevabilité du recours doit être joint à celui du fond.

Quant au fond

En ce qui concerne le premier moyen

A.2.1. Le premier moyen est exclusivement dirigé contre l'article 31 du décret en ce qu'il interdit aux représentants du corps médical de siéger au sein des organes de gestion des « associations chapitre XII » hospitalières en qualité d'invité permanent, avec voix consultative, alors que ces participations sont prévues par la loi coordonnée du 10 juillet 2008 « sur les hôpitaux et autres établissements de soins » (ci-après : la loi du 10 juillet 2008), et par 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 ».

La disposition attaquée crée une discrimination dès lors qu'elle traite différemment les représentants du corps médical d'un hôpital géré par une « association chapitre XII » et les représentants du personnel de cet hôpital. Si les médecins ne font pas, à proprement parler, partie du personnel de l'hôpital lorsqu'ils travaillent en qualité d'indépendant, ils sont assimilables à des membres du personnel de l'hôpital. Or, l'article attaqué n'envisage pas cette situation, de sorte qu'il n'est pas justifié et qu'il a, selon la partie requérante, des effets disproportionnés.

La partie requérante soutient encore que l'article 31 attaqué viole la liberté d'association garantie par l'article 27 de la Constitution, en empêchant les représentations et participations requises par la législation hospitalière.

A.2.2. Le Gouvernement wallon répond que les normes hospitalières invoquées par la partie requérante prévoient la présence des médecins non pas au sein des organes de gestion de la personne morale qui organise un hôpital, mais bien au sein du comité de gestion de l'hôpital, lequel doit être distinct de cette personne morale. Il ne faut pas confondre « organes de gestion » des « associations chapitre XII » et « comités de gestion » des hôpitaux gérés par ces associations.

Dès lors, c'est à tort que la partie requérante s'appuie sur la décision de l'autorité de tutelle du 25 janvier 2019 relative à la composition des comités de gestion du CHR « Sambre & Meuse », qui constate, en effet, que la composition des comités de gestion des hôpitaux organisés par l'association concernée – et non pas la composition des organes de gestion de l'association « Chapitre XII » concernée -, telle qu'elle est soumise à l'autorité de tutelle, ne correspond pas à la composition qui est prévue par l'article 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'action sociale ».

C'est également à tort que la partie requérante dénonce la violation de la liberté d'association, répond le Gouvernement wallon. En effet, de telles représentations et participations sont requises par la législation hospitalière, non pas au sein des organes de gestion, mais uniquement au sein des comités de gestion.

En toute hypothèse, l'article 27 de la Constitution a pour objet de garantir la création d'associations privées, ainsi que la participation à leurs activités, et il ne s'applique pas aux personnes morales de droit public. Le Constituant a exclusivement visé les associations privées et il lui appartient d'étendre aux associations publiques la protection que l'article 27 de la Constitution confère aux associations privées.

En ce qui concerne le second moyen

A.3.1. Le second moyen, qui est dirigé contre l'article 35 du décret attaqué, est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, 1° et 2°, de la Constitution, lus séparément ou en combinaison avec la liberté de commerce et d'industrie, garantie par les articles II.3 et II.4 du Code de droit économique, avec les articles 35 et 143 de la Constitution, avec les articles 15 et 16 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, avec les articles 34 à 36, 56 et 57 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et avec l'article 5, § 1er, alinéa 1er, a), et l'article 6, § 1er, VI, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, ainsi que de la violation des principes de la proportionnalité et de la loyauté fédérale.

Dans une première branche, la partie requérante expose que les articles 144, 145 et 146 de la loi du 10 juillet 2008 ont toujours été interprétés comme permettant l'agrément de médecins hospitaliers sous le statut d'indépendant, et pas uniquement en qualité d'employé sous contrat de travail. La durée de travail de ces médecins est par ailleurs régie par la loi du 12 décembre 2010 « fixant la durée du travail des médecins, dentistes, vétérinaires, des candidats médecins en formation, des candidats dentistes en formation et étudiants stagiaires se préparant à ces professions ». Ils sont du reste soumis à un régime particulier de relations collectives de travail, réglé par le titre IV, chapitre 1er, de la loi du 10 juillet 2008.

L'article 35 du décret attaqué oblige les médecins hospitaliers attachés à un hôpital organisé par une « association chapitre XII » à accepter un régime statutaire ou contractuel et il interdit leur engagement en qualité d'indépendant. Les médecins hospitaliers sont dès lors, sans justification, traités de la même manière que les autres membres du personnel des « associations chapitre XII ». Et, toujours sans justification, ces mêmes médecins sont traités différemment des médecins hospitaliers exerçant dans des hôpitaux privés.

Dans une deuxième branche, la partie requérante soutient qu'en empêchant les médecins hospitaliers attachés à une « association chapitre XII » d'exercer sous le statut d'indépendant, l'article 35 du décret porte atteinte à la liberté de ces médecins d'entreprendre et à celle de jouir de leur droit à la sécurité sociale en relation avec leur activité, dans le respect de l'obligation de *standstill* qui découle de l'article 23 de la Constitution.

A.3.2. C'est à tort, répond le Gouvernement wallon, que la partie requérante critique l'article 35 du décret en ce qu'il interdirait aux médecins hospitaliers d'exercer leurs fonctions sous le statut d'indépendant. Telle n'est pas la portée de cette disposition, qui prévoit que les membres du personnel des « associations chapitre XII » - et non les médecins hospitaliers - ne peuvent exercer sous ce statut.

En ce qui concerne les prestations médicales, les médecins hospitaliers ne sont pas visés par la disposition critiquée.

La loi du 8 juillet 1976 contenait déjà une disposition identique avant l'adoption du décret attaqué.

La disposition critiquée n'affecte donc pas la situation juridique de la partie requérante, de sorte que le second moyen est irrecevable et, en toute hypothèse, non fondé.

A.3.3. Dans son mémoire, la partie requérante prend acte de la position du Gouvernement wallon et demande à la Cour de mentionner dans son arrêt l'interprétation ainsi donnée à la disposition attaquée.

- B -

Quant aux dispositions attaquées et à leur contexte

B.1. L'article 31, 3°, du décret de la Région wallonne du 29 mars 2018 « modifiant certaines dispositions de la loi organique des centres publics d'action sociale du 8 juillet 1976 en vue de renforcer la gouvernance et la transparence dans l'exécution des mandats publics » (ci-après : le décret du 29 mars 2018) modifie l'article 124 de la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'aide sociale (ci-après : la loi du 8 juillet 1976), précitée, en ces termes :

« il est inséré un alinéa 8 rédigé comme suit :

‘ Le conseil d'administration peut comprendre un ou plusieurs délégués du personnel qui siègent avec voix consultative ’ ».

L'article 35, 1°, du même décret, qui modifie l'article 128 de la loi précitée du 8 juillet 1976, dispose :

« le paragraphe 5 est remplacé par ce qui suit :

‘ § 5. Le personnel de l’association est soumis à un régime statutaire ou contractuel.
[...] ’ ».

Les deux dispositions précitées font l’objet du recours en annulation introduit par l’ASBL « Santhea ».

B.2.1. Les dispositions précitées, ainsi que les dispositions de la loi du 8 juillet 1976 dans lesquelles elles sont insérées, ont été adoptées par la Région wallonne à la suite du rapport rendu par la Commission d’enquête dite « Publifin ». Parmi les modifications apportées, entre autres, à la loi du 8 juillet 1976, il est prévu une réduction du nombre des administrateurs et des membres des organes dirigeant des associations constituées sur la base du chapitre XII de la loi du 8 juillet 1976 (ci-après : « associations chapitre XII ») et, dans ce cadre, le remplacement des administrateurs dits « surnuméraires », qui disposent d’une voix délibérative, par des « observateurs », qui disposent d’une voix consultative. Le décret du 29 mars 2018 interdit aussi que les titulaires d’une fonction dirigeante au sein des sociétés à participation publique locale significative - parmi lesquelles les « associations chapitre XII » - exercent leur fonction sous le statut d’indépendant ou au travers d’une société de management.

B.2.2 C’est dans ce contexte qu’il faut comprendre la portée de l’article 31, 3°, attaqué, du décret, qui insère un alinéa 8 dans l’article 124 du chapitre XII de la loi du 8 juillet 1976, aux termes duquel le conseil d’administration d’une « association chapitre XII » peut comprendre un ou plusieurs délégués du personnel qui siègent avec voix consultative.

C’est dans ce même contexte qu’il faut comprendre la portée de l’article 35, 1°, qui remplace le § 5 de l’article 128 du même chapitre XII, en vertu duquel le personnel de l’association est soumis à un régime statutaire ou contractuel.

B.3. Aux termes de l'article 118 de la loi du 8 juillet 1976, un centre public d'action sociale peut décider de former une association avec d'autres centres publics d'action sociale ou avec d'autres pouvoirs publics ou personnes morales de droit public, en vue de réaliser une des tâches conférées à ces centres par la loi.

Les associations ainsi créées jouissent de la personnalité juridique et peuvent adopter la forme d'une ASBL (article 121). Elles sont organisées statutairement et disposent d'un patrimoine propre (article 120). Elles peuvent notamment gérer des hôpitaux, auquel cas elles sont soumises à des règles particulières qui sont prévues aux articles 125/1, 125/2 et 126.

Quant à l'intérêt

B.4. Le Gouvernement wallon conteste l'intérêt à agir de l'ASBL « Santhea », partie requérante. Il considère en substance que celle-ci se méprend sur la portée des dispositions qu'elle attaque, qui n'interdiraient pas la représentation du corps médical au sein des organes des hôpitaux, d'une part, pas plus qu'elles n'interdiraient à des médecins de travailler dans des hôpitaux en qualité d'indépendant, d'autre part.

B.5. L'ASBL « Santhea » est une association professionnelle et patronale qui a pour mission de défendre et de promouvoir les intérêts des établissements et des services de soins non lucratifs du secteur privé non confessionnel et du secteur public situés en Wallonie et à Bruxelles. Parmi ses buts statutaires figure notamment « la représentation et la défense de ses membres, en tant que représentant et porte-parole commun, auprès des autorités internationales, fédérales, communautaires, régionales et locales compétentes en matière de santé publique, ainsi que dans le cadre des instances de l'Assurance maladie invalidité et des relations collectives de travail ».

La partie requérante justifie, à ce titre, de l'intérêt requis pour introduire un recours contre des dispositions décrétales qui modifient les règles applicables aux « associations chapitre XII » qui peuvent gérer des hôpitaux publics. Dès lors que l'examen de la portée de ces règles se confond avec celui du fond, il suffit de constater que ces dispositions sont susceptibles d'affecter défavorablement les intérêts des membres que la partie requérante défend.

Le recours est recevable.

Quant au fond

En ce qui concerne le premier moyen

B.6. Le premier moyen, dirigé exclusivement contre l'article 31, 3°, du décret du 29 mars 2018, est pris de la violation des articles 10, 11 et 27 de la Constitution. La partie requérante reproche à la disposition attaquée d'interdire aux représentants du corps médical des « associations chapitre XII » d'assister aux réunions des organes de gestion des hôpitaux de ces associations. Ce faisant, la disposition traiterait différemment, sans justification, les représentants du corps médical d'un hôpital géré par une « association chapitre XII » et les représentants du personnel de cet hôpital qui seraient les seuls à pouvoir siéger au sein de ces organes avec voix consultative, alors que la participation du corps médical est prévue par la législation sur les hôpitaux. La même disposition porterait aussi atteinte à la liberté d'association du corps médical, qui est garantie par l'article 27 de la Constitution.

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 4, § 1er, du même arrêté royal détermine la composition du comité de gestion de l'hôpital comme 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 ».

Cette composition ne correspond pas à celle des organes de gestion d'une « association chapitre XII ».

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.

B.7.2. Il en résulte que, contrairement à ce que soutient la partie requérante, la disposition attaquée n'empêche pas les « associations chapitre XII » de mettre en place le comité de gestion tel qu'il est requis par la législation hospitalière précitée ni, partant, que siègent au sein de ce comité des représentants du corps médical travaillant dans l'hôpital concerné.

B.7.3. La différence de traitement dénoncée repose sur une lecture erronée de la norme attaquée.

B.7.4. Le premier moyen n'est pas fondé.

En ce qui concerne le second moyen

B.8. Le second moyen tend à l'annulation de l'article 35 du décret du 29 mars 2018, en ce qu'il prévoit que le personnel des « associations chapitre XII » est soumis à un régime statutaire ou contractuel. Le moyen est pris de la violation des articles 10, 11 et 23, 1° et 2°, de la Constitution, lus isolément ou en combinaison avec la liberté de commerce et d'industrie, garantie par les articles II.3 et II.4 du Code de droit économique, avec les articles 35 et 143 de la Constitution, avec les articles 15 et 16 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union

européenne, avec les articles 34 à 36, 56 et 57 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, avec l'article 5, § 1er, alinéa 1er, a), et l'article 6, § 1er, VI, alinéa 3, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, ainsi que de la violation des principes de la proportionnalité et de la loyauté fédérale.

La partie requérante reproche en substance à la disposition attaquée d'interdire à des médecins hospitaliers attachés à une « association chapitre XII » d'exercer sous le statut d'indépendant et, ce faisant, de violer les dispositions invoquées au moyen.

B.9.1. L'article 35, 1^o, du décret attaqué, qui prévoit que « le personnel de l'association est soumis à un régime statutaire ou contractuel » vise uniquement les membres du personnel d'une « association chapitre XII » et non les médecins hospitaliers appelés à effectuer des prestations médicales au sein d'un hôpital créé sous cette forme.

En ce qui concerne ces prestations, les médecins hospitaliers ne sont pas visés par la disposition attaquée. Cette disposition permet donc à un hôpital constitué en « association chapitre XII » d'engager, pour exercer les prestations médicales qu'il entend offrir aux patients, des médecins qui pourront exercer leur art en étant lié par un statut, par un contrat ou sous le statut d'indépendant.

La différence de traitement dénoncée découle d'une interprétation erronée de la disposition attaquée.

B.9.2. Le second moyen n'est pas fondé.

Par ces motifs,

la Cour

rejette le recours.

Ainsi rendu en langue française, en langue néerlandaise et en langue allemande, conformément à l'article 65 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, le 19 décembre 2019.

Le greffier,

Le président,

F. Meersschaut

F. Daoût