CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 103.342 du 7 février 2002

A. 110.812/XI-15.503

En cause : **S.A. PARI MUTUEL MANAGEMENT SERVICES**,
ayant élu domicile chez
Mes Ph. GERARD & Fr. TULKENS,
avocats,
avenue Louise 523
1050 Bruxelles,

contre :

1. **L'Etat belge**, représenté par
le Ministre de la Justice,
2. **la Commission des Jeux de Hasard.**

ayant tous deux élu domicile chez
Me F. FAUCONNIER, avocat,
rue T'Serclaes de Tilly 51
6061 Montignies-sur-Sambre.

LE PRESIDENT F.F. DE LA XIe CHAMBRE DES REFERES,

Vu la demande introduite le 27 septembre 2001 par la s.a. PARI MUTUEL MANAGEMENT SERVICES, qui tend à la suspension de l'exécution de la décision rendue par la Commission des jeux de hasard le 11 juillet 2001 lui refusant l'octroi d'une licence de classe B pour l'exploitation de l'établissement de jeux de hasard de classe II établi à Anderlues;

Vu la requête introduite simultanément par la même requérante, qui demande l'annulation de la même décision;

Vu la note d'observations et le dossier administratif;

Vu le rapport de M. DEROUAUX, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

Vu l'ordonnance du 12 décembre 2001 fixant l'affaire à l'audience du 11 janvier 2002;

Vu la notification aux parties du rapport et de l'avis de fixation à l'audience;

Entendu, en son rapport, M. VANHAEVERBEEK, conseiller d'Etat, président de chambre f.f.;

Entendu, en leurs observations, Me J.-E. FLAGEY, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me F. FAUCONNIER, avocat, comparaissant pour les parties adverses;

Entendu, en son avis conforme, M. DEROUAUX premier auditeur chef de section;

Vu le titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973;

Considérant que la requérante, dont l'objet social couvre simultanément l'exploitation d'appareils automatiques et l'organisation de paris de toute nature, déclare "avoir développé, depuis plusieurs années une activité spécifique en offrant au public, dans des lieux dénommés «Magic Hall», des appareils de jeux automatiques"; qu'il résulte de l'article 34, alinéa 1er, de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs que les établissements qui exploitent de tels jeux sont des établissements de classe II, de l'alinéa 3 du même article que cette exploitation "doit s'effectuer en vertu d'une convention à conclure entre la commune du lieu de l'exploitation et l'exploitant", et des articles 4 et 34 de la même loi que cette exploitation ne peut avoir lieu que si elle est autorisée par la Commission des jeux de hasard par le moyen d'une licence de classe B; que, pour l'établissement visé par la requête, la requérante, faisant usage des dispositions transitoires instituées par l'article 19 de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 relatif au fonctionnement et à l'administration des établissements de jeux de hasard de classe II, aux modalités des demandes et à la forme de la licence de classe B, a demandé à la commune concernée de conclure une convention avec elle, convention que la dossier administratif ne contient cependant pas, puis a introduit une demande de licence à la Commission des

jeux de hasard, laquelle, après avoir entendu la requérante, a refusé de délivrer la licence sollicitée et constaté qu'en application de l'article 19 précité, "il doit être mis fin à l'exploitation de l'établissement de jeux de hasard de classe II dans les trois mois à dater de la notification de la présente décision"; qu'il s'agit de la décision contestée qui repose sur les motifs suivants :

> " Attendu que l'article 34 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, stipule clairement que l'exploitation d'un établissement de jeux de hasard de classe II doit s'effectuer en vertu d'une convention à conclure entre la commune du lieu de l'établissement et l'exploitant; que la décision de conclure une telle convention relève du pouvoir discrétionnaire de la commune; que la convention détermine où l'établissement de jeux de hasard est établi ainsi que les modalités, jours et heures d'ouverture et de fermeture des établissements de jeux de hasard de classe II et qui exerce le contrôle de la commune;
>
> Attendu que la production d'une convention entre la commune et l'exploitant constitue un élément préalable et indispensable pour que les autres conditions pour l'obtention d'une licence de classe B soient examinées;
>
> Attendu que à l'occasion des débats parlementaires précédant le vote de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, le Ministre de la Justice a fait savoir que les courses de chevaux et l'organisation de paris y afférents continuent à relever de l'arrêté royal du 23 novembre 1965 qui soumet l'organisation des paris sur les courses de chevaux à l'autorisation du ministère des Finances et n'admet pas non plus l'organisation de jeux de hasard au sein des locaux des agences hippiques;
>
> Qu'incontestablement, l'établissement du demandeur constitue principalement un lieu où les paris sont recueillis et accessoirement un lieu où des jeux de hasard automatiques sont exploités;
>
> Attendu que le demandeur de licence prétend qu'il bénéficie d'une période de 12 mois pour adapter ses installations en vertu de l'arrêté royal du 22 décembre 2000,
>
> Attendu que l'article 34, alinéa 1er, de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, précise explicitement que les établissements de jeux de hasard de classe II sont des établissements dans lesquels sont exploités exclusivement les jeux de hasard autorisés par le Roi;
>
> Attendu que le Roi n'a pas autorisé des paris dans les établissements de jeux de hasard de classe II;
>
> Attendu qu'il n'existe pas de période transitoire qui permettrait au demandeur de mettre son établissement en ordre;
>
> Attendu que les constatations reprises au dossier contredisent formellement les allégations qui avaient été soumises en référé auprès du

tribunal de 1ère instance de Bruxelles [...] et qui a prononcé le jugement du 16 mars 2001;

Attendu que les éléments comptables ne paraissent pas faire la distinction entre le type d'activités;

Attendu qu'en outre l'établissement se trouve au centre de la commune dans la rue commerçante à proximité d'un établissement d'enseignement primaire, secondaire et d'un lieu de culte;

Attendu qu'il est mentionné erronément sur le plan joint que des travaux sont en cours;

Attendu que le plan n'indique pas d'échelle des locaux mais qu'à l'examen de celui-ci, le futur local destiné aux machines de jeux de hasard paraît exigu pour à la fois placer des appareils et assurer un contrôle distinct de celui exercé pour l'exploitation des paris;

Attendu qu'il n'est dès lors pas prouvé que les travaux projetés sont réalisables et que ceux-ci constituent un projet qui se heurte à la disposition des lieux.

Attendu que les recours adressés par le demandeur devant les autorités de tutelle ou le Conseil d'Etat ne sont pas suspensifs de la procédure devant la Commission des jeux de hasard;

Attendu que dès lors, aucune licence de classe B ne peut être délivrée au demandeur.";

Considérant que la requérante prend un premier moyen "de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, des articles 34, alinéa 1er, et 37, 5, de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard et les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, et pour autant que de besoin, de la violation de l'article 50quinquies de l'arrêté royal du 8 juillet 1970 portant règlement général des taxes assimilées aux impôts sur les revenus (en abrégé, CTA), de la violation de l'article 19, b) (lire 19, alinéa 2, b) de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 relatif au fonctionnement et à l'administration des établissements de jeux de hasard de classe II, aux modalités des demandes et à la forme de la licence de classe B, ainsi que de l'erreur de droit,

en ce que la décision querellée considère d'une part, par référence aux travaux parlementaires de la loi du 7 mai 1999, que dans un établissement de jeux de hasard de classe II sont exploités exclusivement des jeux de hasard autorisés par le Roi; que d'autre part l'arrêté royal du 23 novembre 1965, qui soumet l'organisation de paris sur des courses de chevaux à l'autorisation du ministère des Finances, requiert également une exclusivité d'activités de paris dans les locaux d'agences hippiques; que l'établissement litigieux constitue principalement un lieu où les paris sont recueillis et accessoirement un lieu où les jeux de hasard sont exploités, en sorte qu'il n'est pas satisfait à l'exclusivité légalement requise par la loi du 7 mai 1999;

alors que, première branche, la notion d'exclusivité au sens de l'article 34, alinéa 1er, de la loi du 7 mai 1999 concerne exclusivement les activités exercées dans l'établissement de jeux de hasard, activités qui doivent toutes être de même nature, et qui y sont donc exercées de manière exclusive, sans que l'on puisse prendre en considération les activités exercées dans un local contigu; qu'au demeurant, dans ce local contigu, s'exercent, de manière tout aussi exclusive, des activités de paris sur courses hippiques conformément au CTA; que ni la législation sur les jeux de hasard, ni le CTA n'interdisent une contigüité entre les locaux où se déroulent des activités différentes, cependant exercées de manière à chaque fois exclusive; qu'autrement dit, en considérant, par un amalgame indu, que l'exclusivité des activités de l'établissement de jeux de hasard devait être appréciée en tenant compte des activités de prise de paris exercées dans un local différent, l'acte attaqué est entaché d'erreur de droit en ce qu'il considère que l'exclusivité au sens de l'article 34 n'est pas réalisée;

et alors que, deuxième branche, si l'exclusivité légalement requise était de facto insuffisante, la décision querellée ne contient aucune motivation par rapport à la possibilité conférée par l'arrêté royal du 22 décembre 2000, d'adapter définitivement, dans un délai de 12 mois, l'exploitation de l'établissement aux conditions fixées dans la licence; que rien ne permet de considérer, en fait, que la requérante ne pouvait, dans le délai de 12 mois, renforcer, pour autant que de besoin, l'étanchéité qui devrait exister entre ses activités et celles se déroulant dans l'agence de paris contigüe, et ce afin de mieux assurer l'exclusivité voulue par le législateur;

et alors que, troisième branche, il peut être démontré que des établissements similaires à ceux de la requérante ont reçu une licence alors que les activités qui s'y déroulent ne présentent pas d'exclusivité, notamment par la présence de jeux au sens de l'article 3 de la loi du 7 mai 1999; que les principes d'égalité et de non-discrimination ont dès lors été violés;

et alors que, quatrième branche, l'exclusivité au sens de l'article 50quinquies, tel qu'interprété par circulaires des autorités et par la jurisprudence, n'interdit pas l'exercice dans le même immeuble d'une autre activité que la prise de jeux et paris pour autant qu'une étanchéité matérielle existe entre les deux activités; que cette étanchéité a été constatée par le Tribunal des référés de Bruxelles, sans qu'il appartienne à la Commission des jeux de hasard de se prononcer sur la portée de l'article 50quinques";

Considérant que l'article 34, alinéa 1er, de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs dispose :

> " Les établissements de jeux de hasard de classe II sont des établissements dans lesquels sont exploités exclusivement des jeux de hasard autorisés par le Roi.";

qu'ainsi, le législateur a interdit, dans un même établissement, la cohabitation d'appareils de jeux automatiques et des activités de paris; que le moyen ne conteste pas la conformité à la réalité de la constatation de fait de l'acte attaqué, selon laquelle "l'établissement du demandeur constitue principalement un lieu où les paris sont recueillis et accessoirement un lieu où les jeux de hasard automatiques sont exploités"; que la Commission des jeux de hasard a pu, sans méconnaître les dispositions visées au moyen, déduire de cette constatation que des jeux de hasard de classe II et une activité de paris étaient exploités dans un même établissement; que dès lors elle devait, conformément aux dispositions visées au moyen, refuser les licences sollicitées; que le seul motif de la présence d'activités relatives aux courses et paris dans un même établissement suffit à justifier la décision; qu'en ses premières et quatrième branches, le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que l'article 19, alinéa 2, b), de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 relatif au fonctionnement et à l'administration des établissements de jeux de hasard de classe II, aux modalités des demandes et à la forme de la licence de classe B, dispose que "lorsque la commission a statué sur la demande, [...] b) les exploitants ont douze mois pour adapter définitivement l'exploitation de l'établissement de jeux de hasard de classe II conformément au présent arrêté et ce, à dater de la notification de l'octroi de la licence de classe B"; que la faculté d'adaptation que cette disposition prévoit n'est possible que si la commission peut accorder la licence sollicitée; qu'en l'espèce, il résulte de la réponse donnée aux première et quatrième branches du moyen qu'elle ne le pouvait pas; qu'en sa deuxième branche, le moyen n'est pas sérieux;

Considérant, sur la troisième branche, qu'à supposer que la requérante établisse que des établissements similaires aux siens ont obtenu une licence de classe B, elle établirait que ces établissements exploitent illégalement des jeux de hasard de classe II; que sa prétention à se trouver elle aussi dans cette illégalité est irrecevable; qu'en cette branche non plus, le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen "de l'erreur de fait, en ce que la décision querellée considère que les éléments comptables ne paraissent pas faire la distinction entre les activités de la S.A. PMMS et celles de la S.A. Derby,

alors que, en fait, les deux activités sont exercées de manière totalement distincte par des entités juridiques distinctes ayant une comptabilité distincte [et] que la Commission des jeux de hasard a fondé son opinion sur de simples apparences, sans examen approfondi de la situation";

Considérant que ce moyen, qui critique un motif surabondant de l'acte attaqué, n'est pas recevable;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen "de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, des principes d'égalité et de non-discrimination" dans lequel elle soutient en substance que la Commission a pris la décision attaquée le 11 juillet 2001 et qu'elle la lui a notifiée le 27 juillet 2001 alors qu'elle disposait de six mois à partir de la réception des demandes pour statuer sur toutes les demandes de licences de classe B dont elle avait été saisie, mais que la requérante "est la seule à avoir reçu des décisions de refus avant le délai de six mois, alors que d'autres demandeurs de licence placés dans la même situation n'auront, dans le même délai, soit reçu aucune décision, ce qui leur permet toujours d'exploiter, soit reçu des décisions de refus ultérieurement, ce qui leur permettra d'exploiter plus longtemps", et "que la Commission devait dès lors fixer une seule et unique date d'envoi de toutes les décisions, notamment de refus, qu'elle a prises", ce qui aurait respecté l'égalité entre tous les demandeurs, "spécialement quant au point de départ du délai de 3 mois dont dispose chaque demandeur qui a essuyé un refus pour mettre fin à l'activité qui n'a pas fait l'objet d'une licence";

Considérant que ce moyen ne critique pas la légalité de la décision attaquée, mais la date à laquelle elle a été notifiée; que le vice éventuel dont serait affectée cette notification n'affecte pas la régularité de l'acte administratif lui-même; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un quatrième moyen "de la violation de l'article 36, 4°, de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs,

en ce que la décision querellée indique que l'établissement se trouve au centre de la commune dans la rue commerçante à proximité d'un établissement d'enseignement primaire, secondaire et d'un lieu de culte,

alors que la notion de «proximité» au sens de l'article 36, 4°, de la loi du 7 mai 1999 n'a nullement été définie, ni par la commune concernée, ni par le Ministre de la Justice, ni par la Commission des jeux de hasard; que la distance reconnue par la Commission est donc le fruit d'une décision arbitraire ou à tout le moins discrétionnaire, mais qui est toutefois entachée d'une erreur d'appréciation; qu'il incombait en effet soit au législateur, soit au gouvernement de préciser, par une disposition générale, la notion de proximité afin de ne pas créer de rupture d'égalité dans l'appréciation de cette notion; qu'il en résulte que la proximité retenue comme motif de refus de la licence sollicitée est dépourvue de fondement légal";

Considérant qu'il résulte clairement des travaux préparatoires de la loi et spécialement du rejet de l'amendement n° 10 déposé par M. VAN BELLE (Doc. Parl. Chambre, N° 1795/3 - 98/99), que la volonté du législateur a été de ne pas définir, en termes d'unités de distance, la notion de proximité utilisée à l'article 36 de la loi, mais de laisser à l'autorité communale en première ligne et à la Commission des jeux de hasard le pouvoir d'apprécier concrètement la situation; qu'il n'appartient pas au ministre de la Justice de préciser cette notion par voie de circulaire; que la requérante ne conteste enfin pas la matérialité du fait que l'établissement incriminé se trouve à proximité d'un établissement d'enseignement primaire et secondaire ainsi que d'un lieu de culte, de sorte qu'il ne peut être conclu que la Commission ait, sur ce point, commis une erreur manifeste d'appréciation;

Considérant que la requérante prend un cinquième moyen "de l'erreur de droit, de l'erreur de fait et de l'excès de pouvoir,

en ce que la décision querellée considère que les plans joints à la demande de licence font état de travaux en cours qui sont inexistants; qu'au demeurant, le futur local destiné aux machines de jeux de hasard paraît exigu pour à la fois y placer les appareils et assurer un contrôle distinct de celui exercé pour l'exploitation des paris; qu'à défaut de prouver que les travaux projetés sont réalisables, la demande est rejetée,

alors que, il n'incombait pas à la Commission de décréter qu'il serait physiquement impossible de réaliser les travaux annoncés; qu'en réalité, la Commission devait préciser quelle était la portée des travaux à accomplir ainsi que le délai de leur réalisation, et examiner si, dans le délai de 12 mois, ils avaient été correctement et complètement exécutés; qu'autrement dit, l'acte attaqué est entaché d'un excès de pouvoir en ce qu'il présume que les travaux envisagés ne sont pas réalisables";

Considérant qu'en se fondant sur les constatations faites sur place le 22 juin 2001, la Commission a pu, sans erreur de droit ni de fait, considérer que les travaux en cours mentionnés dans les plans joints à la demande de licence, étaient inexistants; qu'elle a de même pu estimer, sans outrepasser son pouvoir d'appréciation, que les locaux étaient à ce point exigus qu'un aménagement conforme à la réglementation ne paraissait pas matériellement possible; qu'au demeurant, le cinquième moyen est en fait lié au premier et l'examen de celui-ci a fait apparaître que la conception de la requérante concernant la possibilité d'exploiter dans un même lieu, des jeux de hasard et une agence de paris comportant une seule entrée et une seule caisse, n'est pas compatible avec l'article 34 de la loi du 7 mai 1999 précitée; que la conception que la Commission a de l'aménagement des locaux découle logiquement de cette disposition; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un sixième moyen "de la violation de l'article 19, alinéa b (lire 19, alinéa 2, b), de l'arrêté royal du 22 décembre 2000 relatif au fonctionnement et à l'administration des établissements de jeux de hasard de classe II, aux modalités des demandes et à la forme de la licence de classe B, et de l'erreur de droit,

en ce que la décision querellée considère qu'il n'existe pas de période transitoire qui permettrait au demandeur de mettre son établissement en ordre,

alors que les dispositions visées au moyen prévoient expressément que lorsque la Commission a statué sur la demande, les exploitants ont douze mois pour adapter définitivement l'exploitation de jeux de hasard de classe II conformément au présent arrêté, et ce, à dater de la notification de l'octroi de la licence de classe B; qu'il en résulte que la Commission devait tenir compte de cette période transitoire permettant à un titulaire d'une licence d'adapter, si besoin en est, son établissement au respect de la réglementation; qu'il existe donc bien une période transitoire permettant à un détenteur de licence de mettre son établissement en ordre; qu'en vain l'on prétendrait que cette condition ne s'applique que si une licence a été octroyée; qu'en l'espèce, il a été vu que le refus de licence est fondé sur des motifs illégaux, notamment à propos des travaux en cours, alors que précisément la période transitoire devait permettre de mettre l'établissement en ordre, si besoin en était, dans un délai maximal de douze mois";

Considérant que dès lors que la requérante entendait que soient exploités, dans le même établissement, des jeux de hasard et des paris et que, en outre, son établissement était situé à proximité d'un établissement d'enseignement et d'un lieu de

culte, il ne pouvait être question de lui octroyer une licence de classe B sans violer l'ensemble des dispositions de la loi du 7 mai 1999 précitée; qu'elle ne peut, dans ces conditions, revendiquer l'application d'une disposition transitoire prévue seulement pour le cas où la Commission accorde la licence; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que l'une des conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1er, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat pour que soit accueillie une demande de suspension fait défaut,

D E C I D E :

Article 1er.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XIe chambre des référés, le sept février deux mille deux par :

M. VANHAEVERBEEK, président de chambre f.f.,
Mme VAN HOVE, greffier.

Le Greffier, Le Président f.f.,

F. VAN HOVE. J. VANHAEVERBEEK.