

CONSEIL D'ETAT, SECTION D'ADMINISTRATION.

A R R E T

n° 121.994 du 1^{er} août 2003

A.132.682/XI-15.747

En cause : **1. La S.A. CITEXAR,**
 2. La S.A. GOLDEN PALACE WATERLOO,
 tous deux ayant élus domicile chez
 Me F. FINK, avocat,
 boulevard Reyers 47/13
 1030 Bruxelles,

contre :

La ville de **Mouscron** représentée
par son collègue des Bourgmestre et Echevins
ayant élu domicile chez
Me D. LAGASSE, avocat,
chaussée de la Hulpe 187
1170 Bruxelles

LE PRESIDENT DE LA XI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 5 février 2003 par les sociétés anonymes s.a. CITEXAR et GOLDEN PALACE WATERLOO qui demandent l'annulation “de la décision du conseil communal de la ville Mouscron du 28 octobre 2002 refusant de passer une convention, au sens de l’article 14 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs pour l’établissement sis à Mouscron, rue Saint-Pierre, n° 7”;

Vu la demande introduite simultanément par les mêmes requérantes qui sollicitent la suspension de l'exécution du même acte;

Vu le rapport de M. B. DEROUAUX, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat, rédigé sur la base de l’article 94 du règlement général de procédure;

Vu le dossier administratif;

Vu la notification aux parties du rapport et de l'ordonnance du 15 avril 2003 les convoquant à comparaître le 15 mai 2003 à 9 heures 30;

Entendu, en son rapport, M. J. MESSINNE, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me F. FINK, avocat, comparaissant pour les parties requérantes et Me M. PILCER loco Mes D. LAGASSE et E. VAN DAELE, avocats, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu en son avis M. B. DEROUAUX, premier auditeur chef de section au Conseil d'Etat;

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

Considérant que le Conseil d'Etat ne peut avoir égard au dernier mémoire déposé par la partie adverse, ce document n'étant pas prévu par le règlement général de procédure en cas d'application de l'article 94 de celui-ci;

Considérant que la requérante CITEXAR exploite trois salles de jeux automatiques: à Bruxelles, à l'enseigne "Golden Palace Opéra" rue du Fossé aux Loups et à l'enseigne "Golden palace" rue du Marché au Charbon, et à Mouscron 7 rue Saint-Pierre, à l'enseigne "Golden Palace Mouscron"; qu'elle a, le 19 janvier 2001, cédé à la requérante GOLDEN PALACE WATERLOO, dont elle détient près de 30 p.c. du capital, l'exploitation de l'établissement de Mouscron sous la condition suspensive de l'octroi d'une licence de classe B par la Commission des jeux de hasard, puis, le 16 septembre 2002, a conclu une cession sous la condition résolutoire d'un refus de licence, de sorte l'établissement est exploité depuis lors par la seconde requérante;

Considérant que la première requérante a introduit auprès de la partie adverse, le 12 janvier 2001, une demande de convention conforme à l'article 36, § 5, de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, et, auprès de la Commission des jeux de hasard, le 29 janvier 2001, une demande de licence de classe B; que le conseil communal de la ville de Mouscron a décidé le 12 novembre 2001 "de ne passer aucune convention avec les candidats qui se sont manifestés en vue d'introduire une licence de classe B" parce que "16 candidats se sont manifestés en vue d'obtenir les documents utiles à l'introduction auprès de la Commission des jeux de hasard une licence de classe B", qu' "il ressort de l'autonomie communale de passer ou non une ou plusieurs conventions avec un ou

plusieurs candidats à l'obtention d'une licence de classe B", "que selon le principe de l'équité la commune ne peut envisager que deux solutions, soit passer une convention avec chaque demandeur, soit ne passer aucune convention", "que, passant une convention avec chacun des demandeurs au nombre de 16, alors même que l'arrêté royal fixe à deux le nombre d'établissements maximum tolérés dans l'entité, placerait la commune en situation de subir de légitimes revendications compte tenu desdites conventions" et que "dès lors [...] l'unique attitude admissible pour la commune, compte tenu des délais impératifs fixés par la loi, consiste à n'octroyer aucune convention à quiconque"; qu'à la suite de différents recours en suspension et en annulation contre cette décision, M. le premier auditeur chef de section B. DEROUAUX a établi un rapport fondé sur l'article 94 du règlement général de procédure et que le 28 octobre 2002, le conseil communal a retiré cette décision "afin de [lui] permettre d'éviter une annulation de l'acte attaqué et conséquemment d'éviter des procédures en demande de dommages et intérêts", ajoutant que "[son] assemblée se positionnera d'une autre manière dans la perspective de l'obtention du résultat escompté par la décision du 12 novembre 2001", et a, au cours de la même séance, pris la délibération attaquée dont la motivation essentielle est rédigée comme suit:

“ [...] ”

Considérant que [...] l'article 34 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard accorde au Conseil communal un pouvoir d'appréciation discrétionnaire;

Considérant que des demandes de conventions pour l'exploitation d'un établissement de jeux de hasard sur le territoire de la Ville de Mouscron ont été introduites par 16 candidats à l'obtention d'une licence de classe B;

Considérant que, réuni en séance du 18 juin 2001, le Conseil communal, après avoir constitué un groupe de travail, a entériné le classement des demandes établi sur base de critères objectifs, tels la conduite et la moralité du demandeur, l'urbanisme et la sécurité de l'exploitation, la solvabilité et la situation financière du demandeur, la situation géographique de l'exploitation;

Considérant que le demandeur est repris en 5^{ème} position dans ce classement;

Considérant que des troubles à l'ordre public ont été constaté aux abords directs du lieu de l'exploitation de l'établissement de jeux de hasard;

Considérant que ces troubles de l'ordre public font l'objet de 681 rapports de police établis entre le 1^{er} janvier 2002 et le 15 septembre 2002;

Considérant que la Commune est fondée à vérifier si le demandeur remplit, notamment, les conditions et critères exigés par l'article 36 de la loi du 7 mai 1999;

Considérant que, premièrement, le demandeur, personne morale, doit avoir la qualité de ressortissant de l'Union européenne;

Considérant qu'en l'espèce, le demandeur remplit cette condition;

Considérant que, deuxièmement, le demandeur ou chaque administrateur ou gérant, doit jouir pleinement de ses droits civils et politiques et être d'une conduite répondant aux exigences de la fonction;

Considérant qu'il convient en l'espèce de respecter une rigoureuse égalité entre postulants, qu'ils soient de nationalité belge ou ressortissants d'un Etat membre de l'Union européenne;

Considérant l'impossibilité pour la Commune de vérifier de manière satisfaisante la conduite antérieure des demandeurs;

Considérant dès lors que nous ne pouvons présumer de l'absence d'antécédents judiciaires dans le chef des personnes concernées faute de documents probants;

Considérant que, troisièmement, le demandeur doit fournir la preuve de sa solvabilité et de ses moyens financiers;

Considérant que le demandeur remplirait cette condition si et seulement si la s.a. CITEXAR garantit effectivement les exploitations envisagées;

Considérant que, quatrièmement, les établissements de jeux de hasard ne peuvent être établis à proximité d'établissements d'enseignement, d'hôpitaux, d'endroits fréquentés par des jeunes, des lieux de culte et de prisons;

Considérant que doit être faite une appréciation à la lumière des circonstances concrètes de la localisation de l'établissement du demandeur (voir C.E., arrêt n° 100.396 du 26 octobre 2001, in «Administration publique - mensuel», 2002, p. 213);

Considérant que, en l'espèce, l'établissement du demandeur est situé à proximité, soit dans un rayon de moins de 500 m:

- de plusieurs établissements d'enseignement:
- 150 m du Collège Sainte Marie rue c. Buschaert
- 200 m de l'Ecole des Frères Maristes
- 200 m de l'Ecole du Sacré Coeur
- 200 m du Centre Educatif Européen, rue des Brasseurs
- 300 m de l'Ecole Technique de l'Etat
- 400 m de l'Athénée royal
- 400 m du Centre Educatif Européen, rue Léopold
- de plusieurs endroits fréquentés par des jeunes:
- 100 m de Jeunesse et Santé (Mut. chrétienne)
- 200 m du Point Rouge (Mut. socialiste)
- 150 m du local des Nutons
- 400 m du local des Guides de Belgique
- 250 m du Patro du centre
- de plusieurs lieux de culte:
- 150 m de l'Eglise Saint Barthélémy
- 400 m de l'Eglise des Saints des derniers jours
- 250 m de la Mosquée culte islamique

Considérant la forte concentration géographique, aux alentours de l'établissement du demandeur, des établissements et institutions ci-dessus mentionnés et de l'important passage qui en découle naturellement, aux abords directs de l'établissement du demandeur, et du risque accru de fréquentation qui

en résulte par des personnes que la loi sur les établissements de jeux de hasard entend protéger;

Considérant dès lors que l'implantation d'un établissement de jeux de hasard à 7700 Mouscron, rue Saint Pierre, 7, est incompatible avec les critères édictés par la loi du 7 mai 1999;

Considérant en outre la proximité de l'établissement de jeux de hasard avec la frontière française distante de 1.800 m, et le risque d'une importante migration transfrontalière de ressortissants français, pays où ce type d'activité est prohibé;

Considérant que cette situation s'accompagne de l'arrivée d'une population «à risque», source d'insécurité et de troubles de l'ordre public, abondamment constatés et relevés par nos forces de police (voir la note du Commissaire Divisionnaire Chef de Zone) et déplorés à bon escient par la population locale;

Par 21 voix (cdH, PS) contre 12 (ECOLO, MR et FNB);

DÉCIDE:

Article unique.- De ne pas accéder à la requête de CITEXAR de conclure une convention pour l'exploitation d'un établissement de jeux de hasard à l'adresse susmentionnée.”;

Considérant que les requérantes prennent un moyen, le deuxième de la requête, “de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des articles 34 et 36 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, du principe général de droit de la motivation interne des actes administratifs, des principes généraux de droit de la bonne administration, et en particulier du principe général de droit dit de l'exercice effectif, complet et particulier du pouvoir d'appréciation, du principe général de droit d'impartialité de l'administration active, du principe général de droit de la proportionnalité, du principe général de droit du raisonnable, du principe général de droit de la liberté du commerce et de l'industrie tel que consacré notamment par le décret d'Allarde des 2 et 17 mars 1791 et l'article 6 de la loi de réformes institutionnelles du 8 août 1980, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir” dans lequel elles soutiennent en substance: dans une première branche, que “le pouvoir discrétionnaire attribué à l'autorité communale impose à celle-ci de procéder à un examen concret au cas par cas, et ne l'autorise pas à adopter une position de principe appliquée sans distinction, qui rende impossible l'octroi de la licence par la Commission, car le législateur n'a pas opté pour un régime d'interdiction absolue mais pour un régime d'autorisation à l'intérieur duquel les autorités communales et la Commission sont appelées à collaborer”, “qu'en l'espèce, en dépit des apparences entretenues par la motivation formelle reproduite ci-avant, non seulement la partie adverse a en réalité fait application d'une position de principe arrêtée au préalable, mais en outre cette position de principe est celle de l'option zéro qui rend impossible tout

octroi d'une licence par la Commission des jeux de hasard pour une salle de jeux de hasard de classe II à Mouscron", "que cette position de principe a biaisé l'examen des demandes de licence; qu'avant même de se livrer à cet examen, la partie adverse avait déjà arrêté la conclusion à laquelle elle devait parvenir, à savoir le refus de toute conclusion avec les exploitants de salles de jeux de hasard", "que l'objectif de la partie adverse était d'aboutir au même résultat de celui qu'elle avait escompté atteindre par sa délibération du 12 novembre 2001 et qu'elle a été contrainte de retirer vu le rapport de M. le premier auditeur qui invitait [le] Conseil [d'Etat] à l'annuler conformément à l'article 94 du règlement de procédure" et "que cela ressort incontestablement du préambule de la décision du conseil communal du 28 octobre 2002 retirant la délibération précitée du 12 novembre 2001"; dans une deuxième branche, que "la motivation de l'acte attaqué reproduite ci-avant est en outre entachée d'au moins deux erreurs de fait qui sont, de surcroît, autant d'indices supplémentaires de ce que la partie adverse n'a pas examiné de manière effective, sérieuse et complète la demande de convention relative à l'établissement des requérantes", "que tout d'abord, il est erroné de faire état de «l'impossibilité pour la commune de vérifier de manière satisfaisante la conduite antérieure du demandeur» [parce que] par courrier du 27 février 2001, tous les renseignements et pièces demandés par la Ville par courrier des 14 et 19 février 2001 [...] ont été fournis, en ce qui concerne les certificats de bonne vie et moeurs des administrateurs de la société CITEXAR qui ont été communiqués à la partie adverse [...] et ceux des administrateurs de la société GOLDEN PALACE WATERLOO", "qu'en ce qui concerne la preuve de la solvabilité et des moyens financiers, la Ville empiétait manifestement sur les compétences de la Commission des jeux qui vérifie les éléments (art. 36.3 de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard)" et "que par ailleurs, il est difficile d'admettre que les 681 rapports de police, qui auraient constaté des troubles de l'ordre public aux abords directs du lieu de l'exploitation de l'établissement de jeux de hasard des requérantes, invoqués par la partie adverse, concernent la salle des requérantes"; dans une troisième branche, que "l'article 36 de la loi du 7 mai 1999 énumère une série de lieux à proximité desquels il convient d'éviter l'implantation d'un établissement de jeux de hasard de classe II", "que lorsqu'elle applique ce critère pour statuer sur une demande de convention, l'autorité communale doit toutefois veiller à en faire une application exacte et raisonnable; qu'en particulier, elle doit s'assurer de ce qu'elle ne porte pas atteinte de manière excessive à la liberté de commerce et d'industrie des demandeurs", "que l'application particulièrement sévère qu'a faite en l'espèce la ville de Mouscron de cette proximité est déraisonnable et non conforme à la volonté de statu quo qui a animé le législateur" lorsqu'il a fixé à 180 pour toute la Belgique le nombre maximum d'autorisations d'exploiter des salles de jeux de hasard automatiques et que "si toutes les communes du Royaume devaient procéder de même, plus aucune salle de jeux de hasard (ou presque plus aucune) ne serait autorisée à s'implanter en milieu

urbain”; et, dans une quatrième branche, que “le motif pris de «la relative proximité de l’établissement de jeux de hasard avec la frontière française distante de 1800 m, et le risque d’une importante migration transfrontalière de ressortissants français» est hypothétique et pour le moins surprenant - sinon empreint d’un certain sentiment de xénophobie - à l’heure de l’ouverture des frontières européennes”, “que ce motif n’est donc pas légalement admissible”, “qu’en outre la note du commissaire divisionnaire chef de zone invoquée par la partie adverse n’est pas jointe à la décision et n’a pas été portée à la connaissance des requérantes; qu’il n’est d’ailleurs pas établi qu’elle a été portée à la connaissance du conseil communal” et “qu’il n’est même pas établi que les troubles que décrivait cette note sont relatifs à l’établissement des requérantes”;

Considérant que M. le premier auditeur chef de section rapporteur conclut à l’application de l’article 94 du règlement général de procédure en raison du caractère manifestement fondé des deux premières branches de ce moyen; qu’il indique en particulier, sur la première branche, que “dans un contexte aussi circonstancié [que celui rappelé ci-avant] il n’est pas possible de soutenir que la partie adverse aurait exercé son pouvoir d’appréciation de manière effective et objective, ni que le refus résulte d’une appréciation *in concreto*, alors que le résultat de l’analyse était par avance établi” et que “surabondamment, la volonté très systématique de la partie adverse de refuser toute convention transparaît encore de l’examen des motifs de l’acte attaqué, développé dans la deuxième branche du moyen”, et, sur cette dernière, que “l’acte se donne pour fondement quatre motifs sans indiquer que chacun d’entre eux suffirait à justifier le refus de signer une convention”, “que deux de ces motifs comportent, à tout le moins, une erreur de fait: d’une part la référence faite à 681 rapports de police relatant des troubles de l’ordre public aux abords de l’établissement de jeux et qui n’ont pas été portés à la connaissance des requérants; d’autre part, quant à l’impossibilité pour la commune de vérifier de manière satisfaisante la conduite antérieure du demandeur, les parties requérantes avaient fourni à l’autorité communale tous les renseignements demandés, en ce compris les certificats de bonne vie et mœurs des administrateurs des deux sociétés requérantes” et que “concernant le défaut de preuve de la solvabilité du demandeur et spécialement de l’exigence que la société anonyme CITEXAR garantisse effectivement l’exploitation de l’établissement de jeux, rien dans l’acte attaqué ni dans le dossier administratif ne permet de comprendre l’origine et la portée de cette exigence quelque peu singulière, compte tenu notamment de la séparation imposée par la loi entre l’exploitation de salles de jeux et le placement des appareils”;

Considérant que l’article 36, § 4, de la loi du 7 mai 1999 précitée dispose que pour pouvoir obtenir une licence de classe B, l’exploitant doit “veiller à ne pas établir l’emplacement de l’établissement de jeux de hasard de classe II à proximité

d'établissements d'enseignement, d'hôpitaux, d'endroits fréquentés par des jeunes, de lieux de culte et de prisons"; qu'en vertu du pouvoir discrétionnaire que lui reconnaît l'article 34, alinéa 3, de la même loi, l'autorité communale pourrait, sur la base de ce seul motif, qui est prévu par la loi, refuser de conclure une convention avec un exploitant; qu'il n'est pas manifeste que ce même motif ne suffirait pas dès lors qu'il figure parmi d'autres dans la décision attaquée;

Considérant que dans la première branche du moyen, les requérantes critiquent le fait que la partie adverse a pris et maintient une position de principe et soutiennent qu'elle n'en a pas le droit quelles qu'en soient les motivations; qu'il apparaît clairement de la délibération du 12 novembre 2001 et de celle du 28 octobre 2002 qui la retire, que le conseil communal de Mouscron est décidé à éviter l'implantation sur le territoire de la ville de tout établissement de jeux de hasard de classe II; que la question, assurément délicate, se pose de savoir si une commune peut puiser ce pouvoir dans celui, qualifié de discrétionnaire, que lui reconnaît l'article 34, alinéa 3, de la loi;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'appliquer l'article 94 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section d'administration du Conseil d'Etat,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Les débats sont rouverts.

Article 2.

La procédure en référé sera poursuivie conformément aux articles 12 et suivants de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat.

Article 3.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique, le premier août deux mille
trois par :

M.	MESSINNE,	président de chambre,
M.	REINESON,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Chr. REINESON.

J. MESSINNE