

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 196.429 du 28 septembre 2009

G./A.194.020/VI-18.357

En cause : **ALEXANDRE** Maryline,

ayant élu domicile chez
Me Philippe HERMAN, avocat,
rue T'Serclaes de Tilly, n° 49-51,
6061 Montignies-sur-Sambre,

contre :

**l'Agence Fédérale pour la Sécurité de
la Chaîne Alimentaire**, en abrégé AFSCA.

**LE PRESIDENT F.F. DE LA VI^e CHAMBRE DU CONSEIL D'ETAT,
SIEGEANT EN REFERE,**

Vu la demande introduite le 21 septembre 2009 par Maryline ALEXANDRE, qui tend, selon la procédure d'extrême urgence, à la suspension de l'exécution de la décision du 17 septembre 2009 de l'Agence Fédérale pour la Sécurité de la Chaîne Alimentaire (en abrégé, l'AFSCA) de suspendre la vente de denrées alimentaires dans l'établissement LA FRITERIE D'ERQUELINNES - LA CABANE DU PECHEUR exploité par la requérante;

Vu l'ordonnance du 22 septembre 2009, notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 24 septembre 2009 à 14.30 heures;

Vu le dossier administratif et la note d'observations;

Entendu, en son rapport, M. NIHOUL, Conseiller d'Etat, Président f.f.;

Entendu, en leurs observations, Mes Philippe HERMAN et Alexis COLMANT, avocats, comparaisant pour la partie requérante et Me Murielle VAN DER MERSCH, avocat, comparaisant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis conforme, M. AMELYNCK, Premier auditeur au Conseil d'Etat;

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

I. QUANT AUX ELEMENTS DE DROIT

Considérant que les éléments de droit utiles à l'examen de la requête sont les suivants :

1. L'article 54 du Règlement CE n/ 882/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relatif aux contrôles officiels effectués pour s'assurer de la conformité avec la législation sur les aliments pour animaux et les denrées alimentaires et avec les dispositions relatives à la santé animale et au bien-être des animaux prévoit que :

" TITRE VII
MESURES COERCITIVES
CHAPITRE I : MESURES COERCITIVES NATIONALES
Article 54

Mesures en cas de manquement

1. Lorsque l'autorité compétente relève un manquement, elle prend les mesures nécessaires pour que l'exploitant remédie à cette situation. Lorsqu'elle détermine les mesures à prendre, l'autorité compétente tient compte de la nature du manquement et des antécédents de cet exploitant en matière de manquements.

2. Ces mesures comprennent, le cas échéant, les dispositions suivantes :

- a) imposer des procédures sanitaires ou toute autre mesure jugée nécessaire pour garantir la sécurité des aliments pour animaux ou des denrées alimentaires ou le respect de la législation relative à ces produits et des dispositions relatives à la santé animale et au bien-être des animaux;
- b) restreindre ou interdire la mise sur le marché, l'importation ou l'exportation d'aliments pour animaux, de denrées alimentaires ou d'animaux;
- c) superviser et, si cela est nécessaire, ordonner le rappel, le retrait et/ou la destruction d'aliments pour animaux ou de denrées alimentaires;
- d) autoriser l'utilisation d'aliments pour animaux ou de denrées alimentaires à des fins autres que celles qui étaient initialement prévues;
- e) suspendre les activités ou fermer tout ou partie de l'entreprise concernée pour une durée appropriée;
- f) suspendre ou retirer l'agrément de l'établissement;
- g) prendre les dispositions relatives aux lots provenant de pays tiers visées à l'article 19;
- h) prendre toute autre mesure jugée appropriée par l'autorité compétente.

3. L'autorité compétente transmet à l'exploitant concerné ou à son représentant :

- a) une notification écrite de sa décision concernant les mesures à prendre en vertu du paragraphe 1, ainsi que la motivation de sa décision, et
- b) des informations sur ses droits de recours contre de telles décisions, ainsi que sur la procédure et les délais applicables.

4. Le cas échéant, l'autorité compétente informe également de sa décision l'autorité compétente de l'Etat membre d'expédition.

5. Toutes les dépenses exposées en application du présent article sont à la charge de l'exploitant du secteur de l'alimentation animale ou du secteur alimentaire responsable."

2. L'arrêté royal du 22 février 2001 organisant les contrôles effectués par l'Agence fédérale pour la Sécurité de la Chaîne alimentaire et modifiant diverses dispositions légales (M.b. 28.02.2001), confirmé par la loi du 19 juillet 2001 (M.b. 18.08.2001), prévoit pour sa part, en son article 3, § 1^{er}, que les contrôleurs sont les membres du personnel statutaire ou contractuel de l'Agence désignés à cette fin par le Ministre.

Afin de rechercher les infractions, ces membres du personnel statutaire ou contractuel de l'Agence ont le droit, en vertu de l'article 3, § 2, de l'arrêté royal du 22 février 2001, à tout moment, de pénétrer et d'investiguer dans tout lieu où peuvent se trouver des produits ainsi que dans les lieux où sont susceptibles d'être trouvées les preuves de l'existence d'une infraction.

En vertu du § 3 de cet article, ils peuvent se faire remettre sur place tout document, renseignement ou élément d'information qu'ils jugent nécessaire à l'accomplissement de leur mission et procéder à toutes constatations utiles.

Ces membres du personnel statutaire ou contractuel de l'Agence sont également investis, en vertu de l'article 3, § 4, du même arrêté royal, de la prérogative de constater les infractions dans des procès-verbaux faisant foi jusqu'à preuve du contraire et de procéder à l'audition du contrevenant.

II. QUANT AUX ELEMENTS DE FAIT

Considérant que les éléments de fait utiles à l'examen de la cause sont les suivants :

1. La requérante exploite en personne physique trois établissements HORECA à ERQUELINNES :

- LA FRITERIE D'ERQUELINNES, à la rue Albert 1^{er}, n/314, depuis 2001;
- LA CABANE DU PECHEUR, restaurant voisin de la friterie, depuis 2007;
- LA PORTE DE FRANCE, un café situé à la rue Albert 1^{er}, n/ 316, depuis 2005.

2. Depuis le 3 septembre 2008, elle est également gérante de la S.P.R.L. LA FERTE D'ERQUELINNES, dont le siège est à 6560 ERQUELINNES, route de MONS, 229.

Cette société exploite deux établissements HORECA à ERQUELINNES :

- LA FERTE D'ERQUELINNES, café et petite restauration, route de Mons, 229;
- LE PRAO, café, rue Albert 1^{er}, 231.

3. La Friterie d'Erquelinnes a fait l'objet de contrôles réalisés par l'AFSCA :

- en date du 23 novembre 2007 : un premier procès-verbal reprend une série de manquements notamment en matière d'hygiène, d'autocontrôle et de certificats médicaux. Ces infractions ont fait l'objet d'une amende administrative de 750 euros qui a été payée par la partie requérante;
- en date du 28 mars 2008 : un second procès-verbal constate les mêmes infractions. Ces nouvelles infractions ont fait l'objet d'une amende administrative de 800 euros qui n'a pas été payée par la partie requérante.

4. Le 17 septembre 2009, suite à un nouveau contrôle, l'AFSCA suspend les activités de vente de denrées alimentaires dans le même établissement.

Cette décision, qui constitue l'acte attaqué, est libellée comme suit :

" [...] Madame, Monsieur,

Lors du contrôle effectué le 17/09/2009 à 11 heures, à l'adresse reprise ci-dessus, nous constatons les faits suivants :
mauvaises conditions de conservation des frites, graisses de fritures déclarées nuisibles, présence de denrées avariées et présence de nuisibles dans les cuisines - récidive.

Ces faits constituent des irrégularités aux dispositions légales et/ou réglementaires marquées d'une croix.

[...]

2. HYGIENE GENERALE :

Règlement (CE) n° 852/2004 relatif à l'hygiène des denrées alimentaires.
A.R. du 22-12-2005 relatif à l'hygiène des denrées alimentaires

[...]

3. DENREES NUISIBLES : [...]

A.R. du 22-01-1988 relatif à l'utilisation d'huiles et de graisses comestibles lors de la friture des denrées alimentaires.

A.R. du 03-01-1975 modifié par A.R. du 05-03-1982 relatif aux denrées et substances alimentaires considérées comme nuisibles.

Par conséquent, nous suspendons les activités suivantes :

vente de denrées alimentaires par l'opérateur Horeca dans l'établissement contrôlé et ce conformément à l'article 54 du Règlement (CE) n° 882/2004 relatif aux contrôles officiels effectués pour s'assurer de la conformité avec la législation sur les aliments pour animaux et les denrées alimentaires et avec les dispositions relatives à la santé animale et au bien-être des animaux. [...]"

III. QUANT A L'EXTREME URGENCE

Considérant que l'extrême urgence est établie; que, d'une part, en introduisant sa requête quatre jours après la notification de l'acte attaqué, la requérante a agi avec la diligence requise; que, d'autre part, l'exposé de la requête atteste à suffisance de l'imminence du péril, à savoir la cessation des activités de l'établissement concerné;

Considérant, par ailleurs, que le recours à la procédure d'extrême urgence, qui doit demeurer exceptionnel, réduit à un strict minimum l'exercice des droits de la défense et l'instruction de la cause; que la procédure en référé d'extrême urgence ne peut pas être confondue avec la procédure en annulation ou avec la procédure en référé ordinaire qui donne lieu à l'établissement d'un rapport; que le choix d'une telle procédure a nécessairement un impact sur l'appréciation de la réunion des conditions requises pour qu'une demande de suspension puisse être accueillie; qu'en effet, dans le bref délai qu'autorise une procédure de référé d'extrême urgence, cette appréciation procède par essence d'un examen sommaire, et non d'un raisonnement approfondi, des arguments des parties; qu'il s'ensuit qu'une telle procédure, qui aboutit à une décision provisoire, ne peut se fonder, sous peine de ne pas atteindre le but d'efficacité qui lui est assigné, que sur ce qui se dégage à première vue et de manière évidente des écrits de procédure et du dossier administratif;

IV. QUANT AUX MOYENS

Considérant que la requérante prend un premier moyen "de l'incompétence de l'auteur de l'acte et de la violation de l'article 3 de l'arrêté royal du 22 février 2001 organisant les contrôles effectués par l'Agence Fédérale pour la Sécurité de la Chaîne

Alimentaire et modifiant diverses dispositions légales"; que la partie requérante reproche à l'acte attaqué d'être revêtu d'une signature illisible et de ne pas préciser l'identité de l'agent, de sorte qu'il est impossible de vérifier si ce dernier a bien été désigné par le Ministre compétent;

Considérant que l'acte attaqué est revêtu, sous la mention "Le Contrôleur AFSCA", d'une signature et du cachet du contrôleur qui précise un numéro, le "3273", sans toutefois contenir l'identité de l'agent; que si l'auteur de l'acte n'est pas identifié, il est à tout le moins identifiable par son numéro; qu'il ressort du dossier administratif qu'il s'agit de Frédéric PIERREUX, lequel a le grade d'expert technique (niveau B) auprès de l'AFSCA; que selon l'article 1^{er} de l'arrêté ministériel du 18 décembre 2002 désignant les agents statutaires et contractuels de l'Agence Fédérale pour la Sécurité de la Chaîne Alimentaire chargés de surveiller l'exécution des dispositions des lois, arrêtés et règlements de l'Union européenne qui relèvent des compétences de l'Agence, tel que remplacé par l'arrêté ministériel du 24 janvier 2005, sont désignés pour surveiller l'exécution des dispositions des lois, arrêtés et règlements de l'Union européenne qui relèvent des compétences de l'Agence : b) "les agents statutaires et contractuels de niveau B, revêtus du grade d'expert technique"; que le premier moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen de "la violation de l'article 54, § 2, e, du Règlement CE n° 882/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relatif aux contrôles officiels effectués pour s'assurer de la conformité avec la législation sur les aliments pour animaux et les denrées alimentaires et avec les dispositions relatives à la santé animale et au bien-être des animaux et de l'erreur de droit"; que la requérante soutient que l'article 54, § 2, e, précité énonce que l'autorité compétente peut "suspendre les activités ou fermer tout ou partie de l'entreprise concernée pour une durée appropriée", que la mesure incriminée ne prévoit aucun terme à la suspension et est donc à durée indéterminée, ce qui ne correspond pas à la notion de "durée appropriée";

Considérant que l'acte attaqué est une mesure provisoire, contrairement à la fermeture de l'établissement ou au retrait de l'autorisation; que la notion de "durée appropriée" n'implique pas nécessairement l'indication précise d'un terme; que la durée appropriée de la mesure de suspension dépend en réalité des infractions constatées et de la mise en conformité de l'établissement par l'opérateur avec la réglementation en vigueur; qu'une durée indéterminée de la mesure de suspension peut donc être, à première vue, appropriée; que tel est le cas en l'espèce sur le vu des manquements constatés; que le deuxième moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen de "la violation de l'article 54, § 2 et § 3, a, du Règlement CE n° 882/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2009 relatif aux contrôles officiels effectués pour s'assurer de la conformité avec la législation sur les aliments pour animaux et les denrées alimentaires et avec les dispositions relatives à la santé animale et au bien-être des animaux, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 sur la motivation formelle des actes administratifs, de l'article 5 de l'arrêté royal du 22 février 2001 [précité] et du principe général de proportionnalité"; que dans une première branche, la requérante soutient que lorsque l'autorité peut ne donner qu'un avertissement avant d'adopter une mesure de police administrative, comme le prévoit l'article 5 de l'arrêté royal du 22 février 2001, elle doit, dans l'acte, mentionner les raisons pour lesquelles elle ne fait pas usage de cette possibilité, ce qu'elle n'a pas fait en l'espèce, et que lorsqu'une autorité administrative dispose du choix entre diverses mesures présentant un niveau de gravité différent pour l'administré, elle doit indiquer dans l'acte les motifs pour lesquels elle a fait choix d'une des mesures les plus graves, de celle causant le plus de dommage à l'administré, ce dont l'acte attaqué s'est abstenu; qu'elle ajoute que rien ne vient justifier la raison pour laquelle la même mesure est adoptée à la fois pour la friterie et le restaurant alors que ce dernier dispose d'une cuisine distincte; que dans une seconde branche, elle fait valoir que si elle ne conteste pas l'existence d'un problème dans le choix des récipients utilisés pour la conservation des frites, la mesure de suspension de toute vente de denrées alimentaires est disproportionnée et ne correspond pas à la décision d'une autorité administrative normalement prudente et diligente;

Considérant, quant à la première branche, que l'acte attaqué est motivé formellement; que, d'une part, il indique les dispositions légales ou réglementaires concernées par les manquements constatés; que, d'autre part, il relève les éléments de fait qui justifient la mesure litigieuse de suspension; que ces éléments, qui ne sont pas contestés par la requérante, sont étayés par les procès-verbaux qui figurent au dossier administratif; qu'à première vue, une telle motivation apparaît adéquate et suffisante; que la première branche n'est pas sérieuse;

Considérant, quant à la seconde branche, que la requérante se contente de soutenir que la mesure querellée est disproportionnée sans indiquer en quoi elle le serait; qu'à ce stade de la procédure, la seconde branche n'est pas sérieuse;

Considérant, sur les deux branches, qu'il apparaît justifié que la mesure de suspension porte à la fois sur "la friterie" et "la cabane du pêcheur" dès lors que la friterie et le restaurant ne forment qu'une seule entité juridique et ont un seul numéro

d'autorisation de l'AFSCA (AER/HAI/005395); que le troisième moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un quatrième moyen de "la violation de la règle qu'exprime l'adage audi alteram partem"; qu'elle estime que la mesure incriminée est une mesure grave qui implique d'entendre son destinataire, que dans ce cas, l'autorité "doit préalablement l'informer des faits mis à sa charge, de la mesure qu'elle envisage d'adopter et lui permettre de prendre connaissance du dossier", que l'administré doit pouvoir être assisté d'un conseil, qu'en l'espèce, l'urgence n'est pas alléguée, qu'en organisant des descentes simultanées dans tous les établissements gérés par la requérante, soit en son nom personnel soit en sa qualité de gérant de S.P.R.L., la partie adverse a mis la requérante dans l'impossibilité de formuler la moindre observation utile;

Considérant que le principe général de droit Audi alteram partem a une valeur législative; qu'il peut y être dérogé par une loi; qu'en l'espèce, l'arrêté royal du 22 février 2001, qui a été confirmé par la loi du 19 juillet 2001, a valeur législative; qu'il énonce, en son article 3, les conditions dans lesquelles sont menés les contrôles et les constatations des infractions; que l'article 3, § 4, de cet arrêté royal prévoit que les agents procèdent à l'audition du contrevenant et qu'une copie du procès-verbal d'audition est transmise au contrevenant dans un délai de trente jours; qu'en l'espèce, la requérante a été entendue et le procès-verbal d'audition lui a été communiqué lors de l'audience dans le délai requis; que pour le surplus, l'article 3 n'impose pas la présence d'un responsable quelconque de l'opérateur lors des contrôles; que le quatrième moyen n'est pas sérieux;

Considérant qu'une des deux conditions requises par l'article 17, § 2, alinéa 1^{er}, des lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973 n'étant pas remplie, la demande de suspension est rejetée,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

La demande de suspension d'extrême urgence est rejetée.

Article 2.

Les dépens, liquidés à la somme de 175 euros, sont mis à la charge de la partie requérante.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le vingt-huit septembre deux mille neuf par :

M.	NIHOUL,	Conseiller d'Etat, Président f.f.,
M ^{me}	LAUVAU,	Greffier.

Le Greffier,

Le Président f.f.,

K. LAUVAU.

P. NIHOUL.