

CONSEIL D'ETAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF.

A R R E T

n° 212.886 du 2 mai 2011

G./A.185.065/VI-17.507

G./A.188.389/VI-17.829

G./A.189.404/VI-17.925

G./A.192.493/VI-18.210

En cause : **la société anonyme LA RENAISSANCE,**

ayant élu domicile chez
Mes Jean BOURTEMBOURG et
Nathalie FORTEMPS, avocats,
rue de Suisse, n° 24,
1060 Bruxelles,

contre :

la ville de Namur.

LE CONSEIL D'ETAT, VI^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 4 septembre 2007 par la société anonyme LA RENAISSANCE qui demande l'annulation de la délibération du conseil communal de la ville de Namur du 25 juin 2007 décidant "de conclure un contrat de prêt à usage avec l'asbl «Les 400 coups» pour une durée de six mois prenant cours le 16 août 2007 pour les salles 4-5-6 et sporadiquement la salle 2 (à la demande de l'emprunteur lors de film «porteur») afin de promouvoir les films d'Art et Essai sur le centre de Namur et d'approuver la convention de prêt à usage y relative" (G./A.185.065/VI-17.507);

Vu la requête introduite le 30 mai 2008 par la société anonyme LA RENAISSANCE qui demande l'annulation de la délibération du conseil communal de la ville de Namur du 18 février 2008 décidant "de conclure un nouveau contrat de prêt à usage avec l'asbl «Les 400 coups» pour une durée d'un an prenant cours le 16 février 2008 et se terminant le 15 février 2009 pour l'occupation des salles 4, 5, 6 et des salles 1 à 3 à la demande de l'emprunteur et, moyennant accord de la Régie Foncière, du bureau sis au 1^{er} étage du bâtiment, afin de poursuivre la promotion des films d'Art et Essai dans le centre de Namur et d'approuver la convention de prêt à usage" (G./A.188.389/VI-17.829);

Vu la requête introduite le 19 août 2008 par la société anonyme LA RENAISSANCE qui demande l'annulation de la délibération du conseil communal de la ville de Namur du 26 mai 2008 décidant "d'approuver les termes de l'avenant n° 1 au Comodat du 18 février 2008 portant sur l'occupation de la salle 3 en lieu et place de la salle 6" (G./A.189.404/VI-17.925);

Vu la requête introduite le 7 mai 2009 par la société anonyme LA RENAISSANCE qui demande l'annulation de la délibération du conseil communal de la ville de Namur du 16 février 2009 décidant d'approuver "la convention de prêt à usage avec l'asbl «Les 400 coups» pour une durée de deux ans prenant cours le 16 février 2009, se terminant le 15 février 2011 pour l'occupation :

- des salles [3], [4], [5];
 - des salles 1, 2 à la demande de l'emprunteur et, moyennant accord de la Régie foncière;
 - du bureau sis au 1^{er} étage du bâtiment"
- afin de poursuivre la promotion des films d'Art et Essai dans le centre de Namur (G./A.192.493/VI-18.210);

Vu les dossiers administratifs;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

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

Vu la notification du rapport aux parties et les derniers mémoires;

Vu les ordonnances du 9 mars 2011, notifiées aux parties, fixant les affaires à l'audience du 6 avril 2011 à 9 heures 45;

Entendu, en son rapport, M. Yves HOUYET, Conseiller d'Etat;

Entendu, en leurs observations, Me Julie MARKEY, loco Mes Jean BOURTEMBOURG et Nathalie FORTEMPS, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me Julien BOUILLARD, loco Me Philippe BOUILLARD, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

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 les faits utiles à l'examen des recours sont les suivants :

1. Le 5 octobre 2005, la partie adverse décide d'acheter le bâtiment du cinéma Caméo, rue des Carmes à Namur.

2. La requérante, qui exploite le cinéma Eldorado à proximité du cinéma Caméo, adresse plusieurs courriers à la partie adverse, en 2006 et 2007, par lesquels elle lui fait part de son intérêt pour l'exploitation du cinéma Caméo.

3. Le 25 juin 2007, à la suite d'une proposition formulée par le collège communal le 29 mai 2007, le conseil communal décide de conclure un contrat qu'il qualifie de prêt à usage avec l'association sans but lucratif "Les 400 coups" pour une durée de six mois prenant cours le 16 août 2007 et concernant la gestion des salles 4, 5 et 6 ainsi que sporadiquement concernant la salle 2 du cinéma Caméo afin de promouvoir les films "d'Art et d'Essai" dans le centre de Namur et d'approuver la convention de prêt à usage concernée. Il s'agit de l'acte attaqué dans l'affaire G./A.185.065/VI-17.507 qui est rédigé de la manière suivante :

" Attendu que la Ville est propriétaire depuis le 30 novembre 2005 du complexe cinématographique sis rue des Carmes, n° 47 à 51; celui-ci ayant été confié en gestion à la Régie Foncière;

Attendu que l'acquisition de ce complexe s'inscrit dans le cadre d'une politique culturelle visant à la promotion du cinéma de qualité et au maintien dans le centre-ville d'une activité de ce type;

Attendu que la Ville a, notamment, dans cette perspective, initié et soutenu depuis plus de 20 ans le Festival International du Film francophone et met aujourd'hui toutes les salles (sauf une) du complexe précité à la disposition de celui-ci en période de Festival (8 jours);

Attendu qu'il apparaît en outre opportun de maintenir dans le complexe une activité permanente orientée vers le cinéma d'Art et d'Essai;

Attendu que l'asbl «Les 400 Coups» a marqué son accord pour prendre en gestion de façon transitoire à partir du 16 août prochain les salles 4-5-6 et sporadiquement la salle 2, pour y présenter des films d'art et d'essai;

Attendu que depuis 2003, l'asbl «Les 400 Coups» est reconnue par la Communauté française de Belgique comme association sans but lucratif spécialement chargée de poursuivre la programmation d'oeuvres cinématographiques de qualité se situant essentiellement dans le secteur «Art et Essai»; que cette asbl est subventionnée à ce titre par la Communauté française depuis cette date et est la seule reconnue en cette qualité pour la zone territoriale de Namur;

Attendu que les conditions d'occupation convenues avec l'asbl sont les suivantes :

- convention de prêt à usage pour une durée de 6 mois prenant cours le 16 août 2007 pour se terminer le 15 février 2008. A l'issue de ce terme, la convention de prêt à usage pourra être reconduite;

- ce prêt est consenti gratuitement. Les frais de consommations sont à charge de l'emprunteur. Les consommations de chauffage, d'eau et d'électricité ont été calculé[e]s forfaitairement sur base des consommations de 2005 actualisées et s'élève[nt] à 997,60 € par mois (montant révisable en fonction du coût des consommations) en tenant compte d'une incidence de 0,10 € au siège;

- les enseignes «Caméo» existantes devront être maintenues;

- de nouvelles enseignes «Forum» pourront être installées dans les règles de l'art et aux frais de l'emprunteur;

- un état des lieux d'entrée sera établi;

- l'emprunteur aura à sa charge l'entretien du matériel de projection;

- le propriétaire s'engage à mettre le bien en cause dans un état locatif normal entendu en cela la réparation éventuelle des sièges et du matériel de projection; le nettoyage des salles faisant l'objet du prêt;

Vu le projet de convention de prêt à usage qui est joint au dossier;

Sur proposition du Collège communal du 29 mai 2007,

DECIDE

1. de conclure un contrat de prêt à usage avec l'asbl «Les 400 Coups» pour une durée de six mois prenant cours le 16 août 2007 pour les salles 4-5-6 et sporadiquement la salle 2 (à la demande de l'emprunteur lors de film «porteur») afin de promouvoir les films d'Art et Essai sur le centre de Namur.

2. d'approuver la convention de prêt à usage jointe au dossier".

4. Le 18 février 2008, le conseil communal de la ville de Namur décide de conclure un nouveau contrat qu'elle qualifie également de prêt à usage avec l'A.S.B.L. "Les 400 coups", pour une durée d'un an prenant cours le 16 février 2008 et se terminant le 15 février 2009, concernant la gestion des salles 4, 5, 6 et des salles 1 à 3 du cinéma Caméo à la demande de l'emprunteur et moyennant accord de la régie foncière, ainsi que concernant l'utilisation du bureau situé au premier étage du bâtiment abritant ce cinéma afin de poursuivre la promotion des films "d'Art et d'Essai" dans le centre de Namur et d'approuver la convention précitée. Il s'agit de l'acte attaqué dans l'affaire G./A.188.389/VI-17.829 qui est motivé comme suit :

" Attendu que la Ville est propriétaire depuis le 30 novembre 2005 du complexe cinématographique sis rue des Carmes, n° 47 à 51; celui-ci ayant été confié en gestion à la Régie Foncière;

Attendu que l'acquisition de ce complexe s'inscrit dans le cadre d'une politique culturelle visant à la promotion du cinéma de qualité et au maintien dans le centre-ville d'une activité de ce type;

Attendu que la Ville a, notamment dans cette perspective, initié et soutenu depuis plus de 20 ans le Festival International du Film Francophone et met aujourd'hui toutes les salles (sauf une) du complexe précité à la disposition de celui-ci en période de Festival (8 jours);

Attendu qu'il apparaît en outre opportun de maintenir dans le complexe une activité permanente orientée vers le cinéma d'Art et d'Essai;

Vu sa délibération du 25 juin 2007 décidant de conclure un contrat de prêt à usage avec l'asbl Les 400 Coups pour une durée de six mois, prenant cours le 16 août 2007 et approuvant la convention de prêt à usage jointe au dossier;

Vu ses délibérations des 24 septembre et 19 novembre 2007 approuvant respectivement les avenants 1 et 2 à la convention de prêt à usage;

Attendu que le prêt à usage susvisé expire le 15 février 2008;

Vu la demande introduite par l'asbl Les 400 Coups sollicitant une nouvelle convention d'occupation;

Considérant par ailleurs les courriers de candidature spontanée de la SA Renaissance en date des 10 avril et 15 mai 2007 proposant un partenariat avec la Ville;

Considérant qu'au contraire de la SA Renaissance, l'asbl Les 400 Coups ne poursuit aucun but lucratif et a pour objet unique la promotion du cinéma d'Art et d'Essai;

Que l'asbl est d'ailleurs la seule institution reconnue en cette qualité, pour la zone territoriale de Namur, et est subventionnée;

Que l'activité de l'asbl s'inscrit dès lors dans le fil de politique culturelle poursuivie par la Ville visant à la promotion d'un cinéma non commercial de qualité;

Qu'en raison de cette qualité et de son statut, l'asbl constitue pour la Ville le cocontractant idéal et adéquat pour occuper une partie du complexe de la rue des Carmes;

Considérant la demande de l'asbl Les 400 Coups d'occuper sporadiquement la salle 1;

Vu la convention de prêt à usage jointe au dossier;

Attendu que rien ne s'oppose à conclure un contrat de prêt à usage avec l'asbl Les 400 Coups pour une durée d'un an;

Sur proposition du Collège du 29 janvier 2008,

DECIDE

1. de conclure un nouveau contrat de prêt à usage avec l'asbl Les 400 Coups, pour une durée d'un an prenant cours le 16 février 2008, se terminant le 15 février 2009, pour l'occupation :

- des salles 4, 5, 6;
 - des salles 1 à 3, à la demande de l'emprunteur et moyennant accord de la Régie Foncière;
 - du bureau sis au 1^{er} étage du bâtiment;
- afin de poursuivre la promotion des films d'Art et Essai dans le centre de Namur;

2. d'approuver la convention de prêt à usage jointe au dossier."

5. Le 26 mai 2008, donnant suite à une demande formulée le 29 avril 2008 par l'A.S.B.L. "Les 400 Coups", visant à remplacer l'usage de la salle 6 par l'usage de la salle 3 du cinéma Caméo, le conseil communal de la ville de Namur conclut et approuve, à cette fin, un avenant au contrat du 18 février 2008. Il s'agit de l'acte attaqué dans l'affaire G./A.189.404/VI-17.925 qui est motivé comme suit :

" Vu la délibération du Conseil du 18 février 2008 décidant de conclure un nouveau contrat de prêt à usage avec l'asbl Les 400 Coups, pour une durée d'un an, prenant cours le 16 février 2008, se terminant le 15 février 2009, pour l'occupation

- des salles 4, 5 et 6;
- des salles 1 à 3 à la demande de l'emprunteur et moyennant accord de la Régie foncière;
- du bureau sis au 1^{er} étage du bâtiment;

afin de poursuivre la promotion des films d'Art et Essai dans le centre de Namur;

Vu la lettre de l'asbl Les 400 Coups sollicitant l'occupation de la salle 3 - plus facile d'accès et présentant des qualités techniques sonores et de vision nettement plus adaptées - en lieu et place de la salle 6;

Vu l'article 3 du commodat joint au dossier relatif au calcul des frais de chauffage, électricité et eau établit sur base forfaitaire de 0,10 € par siège par jour d'occupation, à charge de l'asbl Les 400 Coups;

Considérant que la salle 3, sollicitée par ladite asbl, dispose de 20 sièges supplémentaires à la salle 6, soit une charge mensuelle supplémentaire de 60,83 € (20 sièges x 0,10 € x 365 jours/12 mois);

Considérant que l'asbl Les 400 Coups accepte de supporter les charges supplémentaires inhérentes à sa demande;

Vu l'avenant n° 1 au Commodat du 18 février 2008 figurant au dossier;

Sur proposition du Collège du 13 mai 2008,

APPROUVE les termes de l'avenant n° 1 au Commodat du 18 février 2008, portant sur l'occupation de la salle 3, en lieu et place de la salle 6."

6. Le 16 février 2009, le conseil communal de la ville de Namur décide d'approuver une nouvelle convention qu'il qualifie de prêt à usage avec l'A.S.B.L. "Les 400 Coups", pour une durée de deux ans prenant cours le 16 février 2009 et se terminant le 15 février 2011, concernant la gestion des salles 3, 4, 5 et des salles 1 et 2 du cinéma Caméo à la demande de l'emprunteur et moyennant accord de la régie foncière ainsi que concernant l'utilisation du bureau situé au premier étage du bâtiment abritant ce cinéma afin de poursuivre la promotion des films "d'Art et d'Essai" dans le centre de Namur. Il s'agit de l'acte attaqué dans l'affaire G./A.192.493/VI-18.210 qui est motivé comme suit :

" Attendu que la Ville est propriétaire depuis le 30/11/2005 du complexe cinématographique sis à Namur, rue des Carmes, n^{os} 45 à 49; celui-ci ayant été confié en gestion à la Régie foncière;

Attendu que l'acquisition de ce complexe s'inscrit dans le cadre d'une politique culturelle visant à la promotion du cinéma de qualité et au maintien dans le centre-ville d'une activité de ce type;

Considérant que la Ville a, notamment dans cette perspective, initié et soutenu depuis plus de 20 ans le Festival International du Film Francophone et met des salles à sa disposition, en période de Festival et en accord avec l'asbl Les 400 Coups;

Qu'il apparait en outre opportun de maintenir dans le complexe une activité permanente orientée vers le cinéma d'Art et Essai;

Vu sa délibération du 18/02/08 décidant de conclure un nouveau contrat de prêt à usage avec l'asbl Les 400 Coups pour une durée d'un an, prenant cours le 16/02/08, se terminant le 15/02/09, pour l'occupation :

- des salles 4, 5, 6;
- des salles 1 à 3, à la demande de l'emprunteur et moyennant accord de la Régie foncière;
- du bureau sis au 1^{er} étage du bâtiment;

afin de poursuivre la promotion des films d'Art et Essai dans le centre de Namur;

Vu sa délibération du 26/05/08 portant sur l'occupation de la salle 3 en lieu et place de la salle 6 et approuvant les termes de l'avenant n^o 1 au Comodat du 18/02/08, joint au dossier;

Considérant que la salle 6 a fait l'objet d'une demande d'occupation;

Vu sa délibération du 20/10/08 fixant les conditions d'occupation de ladite salle et approuvant les termes de la convention à titre précaire jointe au dossier;

Vu la demande introduite par l'asbl Les 400 Coups sollicitant une nouvelle convention d'occupation;

Considérant qu'il semble opportun de conclure une nouvelle convention, sous forme de prêt à usage, pour une durée de deux ans, tout en permettant aux parties d'y mettre fin anticipativement moyennant un préavis de quatre mois, notamment en cas de travaux de rénovation du bâtiment;

Considérant par ailleurs les courriers de candidature spontanée de la s.a. Renaissance en date des 10/04/2007 et 15/05/2007 proposant un partenariat avec la Ville;

Considérant qu'au contraire de la s.a. Renaissance, l'asbl Les 400 Coups ne poursuit aucun but lucratif et a pour objet unique la promotion du cinéma d'Art et Essai;

Que l'asbl est d'ailleurs la seule institution reconnue en cette qualité, pour la zone territoriale de Namur, et est subventionnée;

Que l'activité de l'asbl s'inscrit dès lors dans le fil de politique culturelle poursuivie par la Ville visant à la promotion d'un cinéma non commercial de qualité;

Qu'en raison de cette qualité et de son statut, l'asbl constitue pour la Ville le cocontractant idéal et adéquat pour occuper une partie du complexe de la rue des Carmes;

Considérant la demande de l'asbl Les 400 Coups d'occuper sporadiquement les salles 1 et 2;

Sur proposition du Collège du 27/01/09;

APPROUVE la convention de prêt à usage avec l'asbl Les 400 Coups, pour une durée de deux ans prenant cours le 16/02/2009, se terminant le 15/02/2011, pour l'occupation

- des salles 3, 4, 5;
 - des salles 1, 2 à la demande de l'emprunteur et moyennant accord de la Régie foncière;
 - du bureau sis au 1^{er} étage du bâtiment;
- afin de poursuivre la promotion des films d'Art et Essai dans le centre de Namur.";

Considérant que les décisions entreprises dans les quatre affaires entretiennent un lien étroit dès lors qu'elles concernent toutes la gestion de salles du cinéma Caméo confiée par la partie adverse à l'A.S.B.L. "Les 400 Coups"; qu'il convient de les joindre;

Considérant que la partie adverse soulève une exception d'irrecevabilité; qu'elle conteste l'intérêt de la requérante à entreprendre les décisions litigieuses; qu'elle fait valoir que les actes attaqués ne l'affectent nullement car elle n'est pas en concurrence avec l'A.S.B.L. "Les 400 Coups"; qu'elle précise qu'à la différence de la requérante, cette association n'exerce pas d'activité commerciale;

Considérant que la requérante réplique que les décisions entreprises lui causent grief dès lors qu'elle avait demandé à exploiter les salles de cinéma dont la partie adverse a préféré confier la gestion à l'A.S.B.L. "Les 400 Coups"; qu'elle ajoute qu'elle est bien en concurrence avec cette association étant donné qu'elles exploitent toutes les deux des salles de cinéma dont l'accès est payant;

Considérant que les actes attaqués causent grief à la requérante dès lors qu'ils la privent de la possibilité de gérer les salles de cinéma concernées alors qu'elle avait demandé à la partie adverse de lui en confier l'exploitation; que la requérante dispose de l'intérêt requis; que les recours sont recevables;

Considérant que, dans les demandes d'annulation, la requérante soulève un premier moyen pris notamment de la violation des articles 10 et 11 de la Constitution, des articles 43 et 49 du Traité instituant la Communauté européenne (C.E.), du principe général de la transparence et du principe de proportionnalité; que, dans une première branche, elle soutient que la partie adverse a accordé une

concession de service public à l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" en mettant à sa disposition des salles du cinéma Caméo et en la chargeant d'y projeter des films "d'Art et d'Essai"; qu'elle indique qu'elle avait marqué son intérêt pour exploiter ces salles et estime que la partie adverse ne pouvait octroyer cette concession de service public sans procéder préalablement à une mise en concurrence; qu'elle précise que les articles 10 et 11 de la Constitution, les articles 43 et 49 du Traité C.E. et le principe de transparence imposent à l'autorité, préalablement à la conclusion d'une concession de service public, de garantir en faveur de tout soumissionnaire potentiel un degré de publicité adéquat permettant une ouverture à la concurrence, de faire connaître les conditions de sélection et d'attribution, de même que les prestations attendues, et de garantir le contrôle de l'impartialité de la procédure d'attribution; qu'elle ajoute qu'il en serait également ainsi même s'il ne s'agissait pas d'une concession de service public dès lors que la partie adverse a mis un de ses biens à la disposition d'une personne privée en vue d'y permettre l'exercice d'une activité économique;

Considérant que la partie adverse répond, au sujet de la première branche, que les actes attaqués concernent la conclusion de prêts à usage et non de concessions de service public; qu'elle fait valoir qu'une telle concession implique que le concessionnaire soit chargé de prestations définies par le concédant dans l'intérêt général et que tel n'est pas le cas en l'espèce car elle n'a imposé aucune prestation à l'A.S.B.L. "Les 400 Coups"; qu'elle indique qu'elle s'est limitée à mettre le cinéma Caméo à la disposition de cette association dans lequel celle-ci exerce son activité qui correspond à celle souhaitée par la ville de Namur; que la partie adverse en déduit qu'elle ne devait procéder à aucune mise en concurrence étant donné qu'elle n'a pas octroyé de concession de service public; qu'elle estime qu'aucune norme ne lui impose d'effectuer une ouverture à la concurrence pour mettre un bien communal à la disposition d'un tiers; que la partie adverse opère une analogie avec la vente de biens communaux; qu'elle indique qu'une commune doit en principe procéder à une vente publique mais qu'elle peut cependant déroger à cette obligation et vendre un bien de gré à gré pour autant que le conseil communal fasse valoir des motifs précis qui soient justes en fait et acceptables en droit; qu'elle en déduit qu'en ce qui concerne la mise à la disposition de locaux communaux, le principe d'égalité ne s'oppose pas à ce qu'il n'y ait pas d'ouverture à la concurrence lorsqu'il existe des motifs justes, adéquats et conformes l'intérêt général; que la partie adverse soutient qu'elle pouvait traiter différemment la requérante et l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" car elles ne sont pas dans des situations comparables; qu'elle considère que la requérante est une société commerciale qui poursuit un but lucratif en proposant de façon marginale la diffusion de films "d'Art et d'Essai" alors que l'association précitée n'a aucun objectif commercial et tend exclusivement à promouvoir un cinéma "d'Art et d'Essai"; que la partie adverse fait valoir qu'il ressort des décisions entreprises qu'il existait des motifs

pertinents, légitimes et adéquats, du point de vue de l'intérêt général, justifiant qu'elle contracte avec l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" plutôt qu'avec un partenaire commercial; qu'elle précise qu'il résulte de ces décisions qu'en raison de son objet social, de l'absence d'objectif lucratif et de sa reconnaissance par le pouvoir subsidiant dans le secteur concerné, l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" était un interlocuteur naturel au contraire d'une société commerciale poursuivant nécessairement des objectifs légitimes mais étrangers à la politique menée; que la partie adverse soutient que les articles 43 et 49 du Traité C.E. ne régissent pas la situation litigieuse car elle est purement interne dès lors que tous les intervenants sont établis en Belgique;

Considérant que la requérante réplique, à propos de la première branche, que les actes attaqués confèrent à l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" une concession de service public consistant à exploiter des salles du cinéma Caméo afin d'assurer, exclusivement, une programmation de films "d'Art et d'Essai"; qu'elle indique qu'il ressort de leur motivation que l'acquisition de ce cinéma a été faite dans le cadre d'une politique culturelle visant la promotion du cinéma de qualité et le maintien dans le centre-ville d'une activité de ce type; qu'elle ajoute qu'il convient de s'interroger sur les motifs qui auraient pu conduire la ville à mettre à la disposition, à titre gratuit, une partie des bâtiments du cinéma Caméo qu'elle avait acquis pour la somme de 1.500.000 euros si pareille mission de service public était étrangère aux actes attaqués; que la requérante fait valoir que le principe d'égalité et de non-discrimination impose à l'autorité d'organiser une mise en concurrence entre les candidats potentiels préalablement à la décision de conclure un contrat de concession; qu'elle estime que les articles 43 et 49 du Traité C.E. régissent bien la situation litigieuse car les actes attaqués sont de nature à affecter les échanges communautaires dès lors qu'il n'est nullement exclu que les ressortissants d'autres pays membres auraient pu répondre à l'appel aux candidats qui aurait dû être lancé; qu'elle soutient, à titre subsidiaire, que même si les contrats en cause n'étaient pas des concessions de service public, il s'agirait néanmoins de "partenariats public-privé" dont la conclusion devait également être précédée d'une mise en concurrence; que la requérante conteste la validité des motifs pour lesquels la partie adverse a estimé pouvoir ne pas faire un appel à la concurrence; qu'elle estime que le fait d'être une société commerciale ne l'empêchait pas de projeter dans le cinéma Caméo des films "d'Art et d'Essai", sachant qu'elle participe aussi à l'organisation du festival international du film francophone; qu'elle ajoute que les décisions entreprises n'interdisent nullement à l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" de réaliser un bénéfice en exploitant les salles concernées et que même si une telle interdiction avait été formulée, la requérante aurait pu la respecter; qu'elle considère que la partie adverse ne démontre pas pourquoi seule une association sans but lucratif reconnue et subventionnée par la Communauté française

était capable de diffuser un cinéma de qualité dans ces salles; que la requérante fait valoir également qu'à défaut d'avoir procédé à une mise en concurrence, la partie adverse ne pouvait justifier les raisons pour lesquelles elle écartait les autres candidatures; qu'enfin, elle indique que le dossier administratif ne laisse pas apparaître comment la partie adverse a choisi l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" et n'atteste pas que celle-ci était subsidiée et reconnue par la Communauté française;

Considérant, concernant la première branche, qu'il ressort de la motivation des actes attaqués que la partie adverse a décidé, dans le cadre de sa politique culturelle, de promouvoir un cinéma de qualité dans le centre de Namur et qu'à cette fin, elle a acquis le cinéma Caméo dans lequel elle souhaite que soient projetés des films "d'Art et d'Essai"; qu'il en résulte également que l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" a marqué son accord pour gérer plusieurs salles de ce cinéma et pour y diffuser des films "d'Art et d'Essai"; qu'en conséquence, la partie adverse a mis plusieurs salles à la disposition de l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" en prévoyant dans les conventions sur lesquelles portent les décisions entreprises que cette association doit les utiliser exclusivement pour la programmation de films "d'Art et d'Essai"; que, contrairement à ce que soutient la partie adverse, les actes attaqués n'ont donc pas pour seul objet de prêter des salles de cinéma à l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" afin qu'elle s'en serve; que par ces décisions, la partie adverse a chargé, dans le cadre de sa politique culturelle, l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" de gérer ces salles en y projetant uniquement des films "d'Art et d'Essai" et a dès lors mis les salles concernées à sa disposition pour qu'elle puisse effectivement en assurer la gestion; que, de la sorte, la partie adverse a concédé à l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" un service public contribuant à la mise en œuvre de sa politique culturelle et consistant à promouvoir un cinéma de qualité dans le centre de Namur; que, même si la partie adverse met gratuitement les salles de cinéma concernées à la disposition de l'A.S.B.L. "Les 400 Coups", celle-ci supporte une part significative du risque d'exploitation de l'activité en cause; qu'en effet, les conventions approuvées par les actes attaqués l'obligent à prendre en charge les frais de consommation liés à l'utilisation des salles de cinéma et ne prévoient pas le versement d'une rémunération par la partie adverse en contrepartie du service presté; que la rémunération provient donc seulement des montants versés par les spectateurs pour assister à la projection des films, soit par les usagers des salles de cinéma; que ce mode de rémunération implique que le prestataire du service prend en charge le risque d'exploitation de l'activité concernée et caractérise une concession de service public (C.J.U.E., C-458/03, 13 octobre 2005, Parking Brixen (point 40), C.J.U.E., C-324/07, 13 novembre 2008, Coditel (point 24), C.J.U.E., C-206/08, 10 septembre 2009, WAZV Gotha (points 51 et suivants) et C.J.U.E., C-196/08, 15 octobre 2009, Acoset SpA (points 39 et suivants)); que si l'attribution des concessions de service public n'est pas régie par les directives relatives aux marchés publics, elle

l'est par contre par les règles fondamentales du Traité C.E. et notamment par son article 49 (actuellement article 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne) qui consacre la liberté de prestation des services ainsi qu'une expression particulière du principe d'égalité de traitement (C.J.U.E., C-458/03, 13 octobre 2005, Parking Brixen (points 46 et 48)); que ce principe impose à l'autorité concédante une obligation de transparence; que celle-ci est tenue de garantir en faveur de tout soumissionnaire potentiel un degré de publicité adéquat permettant une ouverture de la concession de service public à la concurrence; que l'attribution, comme en l'espèce, de la concession litigieuse à l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" sans aucune mise en concurrence préalable méconnaît les exigences de l'article 49 du Traité C.E. et du principe d'égalité de traitement; que, contrairement à ce que soutient la partie adverse, l'article 49 du Traité C.E. était applicable, en l'espèce, à l'octroi de la concession concernée lors de l'adoption des actes attaqués; qu'en effet, d'une part, l'exploitation de salles de cinéma est une activité de services au sens de l'article 49 précité pour les entreprises qui l'exercent normalement contre rémunération, c'est à dire en exigeant des spectateurs la contrepartie économique de leurs prestations; que, dès lors, à supposer même qu'en raison de son absence de but lucratif, l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" décidait, alors que cela ne lui a pas été imposé par la partie adverse, d'exploiter les salles de cinéma sans exiger la contrepartie économique de ses prestations, il n'en resterait pas moins qu'une telle exploitation demeurerait une activité de services pour les entreprises qui l'exercent normalement contre rémunération (C.J.U.E., C-355/00, 22 mai 2003, Freskot (points 54, 55 et 61 et suivants); qu'en conséquence, l'absence d'ouverture à la concurrence, préalable à l'octroi de la concession concernée, prive ces entreprises de la possibilité de présenter une offre et entrave leur liberté de prester le service à concéder; que, d'autre part, la situation n'est pas purement interne au seul motif que la partie adverse, le concessionnaire et la requérante sont établis en Belgique; qu'effectivement, il ne peut être exclu qu'en l'espèce, des entreprises établies dans d'autres Etats membres auraient été intéressées de prester le service concerné; qu'en l'absence de publicité et d'ouverture à la concurrence pour l'octroi de la concession litigieuse, une discrimination a été commise par la partie adverse, au moins potentiellement, au détriment des entreprises établies dans d'autres Etats membres qui sont empêchées d'exercer leur liberté de prestation des services (C.J.U.E., C-458/03, 13 octobre 2005, Parking Brixen (points 54 et 55)); qu'enfin, la partie adverse n'établit pas que l'absence d'ouverture à la concurrence ait été nécessaire pour satisfaire des exigences d'intérêt général liées à sa politique culturelle; qu'en effet, elle ne démontre pas qu'il était exclu d'emblée que d'autres entreprises que l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" aient été en mesure de proposer une offre relative à la promotion de films "d'Art et d'Essai" dans les salles du cinéma Caméo; que le seul fait que cette association serait reconnue et subsidiée par la Communauté française n'apparaît pas de nature à apporter une telle

preuve; que, par ailleurs, la justification liée à l'absence de but lucratif de l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" est dénuée de pertinence dès lors qu'il ne ressort pas du dossier administratif qu'au titre de sa politique culturelle, la partie adverse aurait voulu promouvoir la fréquentation des salles de cinéma par un public disposant de faibles ressources financières et aurait imposé à cette fin des obligations tarifaires au concessionnaire; qu'en outre, même si la partie adverse avait formulé de telles obligations, il n'est pas avéré que d'autres entreprises que l'A.S.B.L. "Les 400 Coups" n'auraient pas pu y répondre; que la première branche du premier moyen des quatre requêtes en annulation est fondée; qu'il ne se justifie pas d'examiner les autres branches du premier moyen, ni le second moyen de ces requêtes qui ne pourraient mener à une annulation plus étendue,

D E C I D E :

Article 1^{er}.

Les affaires inscrites sous les n^{os} G./A.185.065/VI-17.507, G./A.188.389/VI-17.829, G./A.189.404/VI-17.925 et G./A.192.493/VI-18.210 sont jointes.

Article 2.

Sont annulées :

1. la délibération du conseil communal de la ville de Namur du 25 juin 2007 décidant de conclure un contrat qualifié de prêt à usage avec l'A.S.B.L. "Les 400 Coups", pour une durée de six mois prenant cours le 16 août 2007, concernant la gestion des salles 4, 5, 6 du cinéma Caméo et sporadiquement de la salle 2 (à la demande de l'emprunteur lors de films "porteurs") afin de promouvoir les films d'Art et d'Essai sur le centre de Namur et d'approuver la convention de prêt à usage concernée (G./A.185.065/VI-17.507);

2. la délibération du conseil communal de la ville de Namur du 18 février 2008 décidant de conclure un nouveau contrat qualifié de prêt à usage avec l'A.S.B.L. "Les 400 Coups", pour une durée d'un an prenant cours le 16 février 2008 et se terminant le 15 février 2009, concernant l'occupation des salles 4, 5, 6 du cinéma Caméo, des salles 1 à 3 à la demande de l'emprunteur et moyennant accord de la régie foncière, ainsi que du bureau sis au 1^{er} étage du bâtiment, afin de poursuivre la promotion des films d'Art et d'Essai dans le centre de Namur et d'approuver la convention de prêt à usage concernée (G./A.188.389/VI-17.829);

3. la délibération du conseil communal de la ville de Namur du 26 mai 2008 décidant d'approuver les termes de l'avenant n° 1 au commodat du 18 février 2008 portant sur l'occupation de la salle 3 en lieu et place de la salle 6 du cinéma Caméo (G./A.189.404/VI-17.925);

4. la délibération du conseil communal de la ville de Namur du 16 février 2009 décidant d'approuver la convention qualifiée de prêt à usage avec l'A.S.B.L. "Les 400 coups", pour une durée de deux ans prenant cours le 16 février 2009 et se terminant le 15 février 2011, concernant l'occupation des salles 3, 4, 5 du cinéma Caméo, des salles 1 et 2 à la demande de l'emprunteur et moyennant accord de la régie foncière, ainsi que du bureau sis au 1^{er} étage du bâtiment, afin de poursuivre la promotion des films d'Art et d'Essai dans le centre de Namur (G./A.192.493/VI-18.210).

Article 3.

Les dépens, liquidés à la somme de 700 euros, sont mis à la charge de la partie adverse.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la VI^e chambre, le deux mai deux mille onze par :

M^{me} Odile DAURMONT,
MM. Paul LEWALLE,
Yves HOUYET,
Vincent DURIEUX,

Président de chambre,
Conseiller d'Etat,
Conseiller d'Etat,
Greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Vincent DURIEUX.

Odile DAURMONT.