

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 221.174 du 24 octobre 2012

A. 201.288/XV-1635

En cause : **VERMEYLEN** Albert,
ayant élu domicile chez
Me D. GASPARD, avocat,
avenue Winston Churchill 149
1180 Bruxelles,

contre :

la ville de Nivelles,
ayant élu domicile chez
Me M. SNOECK, avocat,
avenue Georges Brugmann 403
1180 Bruxelles.

LE CONSEIL D'ÉTAT, XV^e CHAMBRE,

Vu la requête introduite le 30 juillet 2011 par Albert Vermeylen, qui demande l'annulation:

- de la décision prise par la ville de Nivelles le 1^{er} février 2011 refusant d'attribuer au requérant un emplacement pour la foire de carnaval de Nivelles 2011;
- de la décision prise par la ville de Nivelles le 16 mai 2011 de ne plus attribuer d'emplacements aux métiers de grande envergure;
- du plan de foire adopté par le collège communal de la ville de Nivelles en 2011 à une date indéterminée;

Vu le dossier administratif;

Vu les mémoires en réponse et en réplique régulièrement échangés;

Vu le rapport de M. Chr. AMELYNCK, premier auditeur au Conseil d'État;

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

Vu l'ordonnance du 11 septembre 2012, notifiée aux parties, fixant l'affaire à l'audience du 16 octobre 2012 à 9 heures 30;

Entendu, en son rapport, M. M. LEROY, président de chambre;

Entendu, en leurs observations, Me E. DE LEMOS, *loco* Me D. GASPARD, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me M. PILCER, *loco* Me M. SNOECK, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis contraire, M. Chr. AMELYNCK, premier auditeur;

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

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours se présentent comme suit:

Le requérant exerce la profession de forain et a obtenu pendant les années 1999 et 2007 à 2009 un emplacement pour la foire de carnaval à Nivelles.

Des travaux ont été effectués sur la Grand-Place de Nivelles de 2009 à 2012. De ce fait, l'espace disponible pour les métiers de foire a été diminué. Des forains, dont le requérant, en ont été informés par un courrier du 31 juillet 2008, qui précise que les travaux engendreront une «importante modification provisoire de la foire», que «pendant la durée de ces travaux, tous les emplacements ne seront pas disponibles» et que l'autorité privilégiera «l'ancienneté lors de cette réorganisation». Les forains concernés ont par ailleurs été invités à une réunion d'information. Le 16 mars 2009, le collège communal fixe comme suit les critères de priorité pour le choix des métiers forains qui seront autorisés à exercer leurs activités sur la Grand-Place de Nivelles pendant la durée des travaux, du 23 mars 2009 à la fin de l'été 2011:

- « 1. présence lors des trois foires;
- 2. diversité des métiers;
- 3. ancienneté sur les foires de Nivelles».

Ces critères sont rendus publics dans un avis aux forains, daté du 23 mars.

Le 9 février 2010, la partie adverse écrit ce qui suit au requérant:

« Suite aux travaux de rénovation de la Grand-Place de Nivelles, l'espace disponible ne permet pas d'accueillir tous les forains désireux de participer à la Foire de Carnaval. En août 2008, vous avez reçu une invitation à participer à la réunion du mardi 30 septembre 2008 à l'Hôtel de Ville. Trois représentants s'y sont proposés pour trouver ensemble avec l'échevin des foires un système de sélection objectif des métiers.

Par la suite, un quatrième forain, le Président (Région wallonne) de l'Union des Industriels forains belges, s'est ajouté au débat afin d'avoir un consensus le plus large possible.

Les critères suivants ont été proposés au Collège communal, et acceptés par celui-ci en séance du lundi 16 mars dernier :

1. Présence lors des trois foires des Nivelles;
2. Diversité des métiers;
3. Ancienneté sur les foires de Nivelles.

Afin de ne pas vous prendre au dépourvu, nous vous avons alors incité à rechercher, dès la fin mars, une solution alternative si ces critères ne vous étaient pas favorables.

Nous sommes aujourd'hui sincèrement au regret de vous annoncer que votre métier ne pourra être retenu pour cette foire-ci. La décision a été prise en séance du collège communal de ce lundi 25 janvier».

Un nouvel avis aux forains, du 23 novembre 2010, mentionne que «les travaux... avancent à grand pas» et que «le parking devant l'Hôtel de Ville devrait être terminé avant la foire de Carnaval». Le même avis fait état de ce que «la surface utile pour accueillir tous les métiers forains habituels ne sera plus aussi importante qu'auparavant». La partie adverse joint à cet avis une fiche de demande d'emplacement sur les foires de la ville, à compléter et à renvoyer par les forains intéressés pour le 20 décembre au plus tard. Le requérant complète une telle fiche le 16 décembre pour la foire de carnaval, du 5 mars au 16 mars 2011; sa demande d'emplacement concerne un métier dénommé «Pieuvre», qui est un manège circulaire de 18 m de diamètre.

Le 31 janvier 2011, le collège communal accorde à certains forains et commerçants qu'il énumère un emplacement sur le champ de foire, du 5 au 16 mars, moyennant la signature d'une convention reprenant les montants des redevances fixés par la même décision. Le requérant et son métier ne figurent pas dans la liste. Le 1^{er} février, la partie adverse écrit ce qui suit au requérant:

« Nous sommes au regret de vous annoncer que les nouveaux aménagements de la Grand-Place de Nivelles et les conditions de sécurité idéales voulues par le service incendie ne permettent plus d'accueillir des métiers aussi grands que le vôtre.

Cependant, nous ne sommes pas contre le fait de placer les grands métiers ensemble sur le parking St Roch près de l'ancienne gare du Nord à trois minutes à pied de la Grand-Place. À vous de voir si cela vous intéresse».

Il s'agit du premier acte attaqué.

Le 5 février 2011, un membre du service d'incendie de la partie adverse procède à une inspection de la situation sur le marché de Nivelles. À la suite de cette inspection, il formule quelques remarques à l'attention du bourgmestre, et indique «que les accès et passages tels que constatés ce 05/02/2011 lors du marché

hebdomadaire de Nivelles présentent un niveau de sécurité suffisant pour le passage des véhicules de secours».

Un ensemble de documents mentionnées à l'inventaire du dossier comme «plan de foire», dont ni l'auteur ni la date ne sont identifiés figure dans le dossier de la partie adverse, et est le troisième acte attaqué.

Le 16 mai 2011, la partie adverse écrit au requérant dans les termes suivants:

« Le chantier de rénovation de la Grand-Place touche à sa fin.

Durant toute la durée des travaux, la volonté du Collège communal fut de maintenir l'organisation de l'activité foraine au centre-ville malgré des contingences techniques parfois difficiles.

Cependant, si, soucieuses de perpétuer les traditions et le folklore nivellois, les autorités communales souhaitent continuer à organiser les fêtes foraines publiques, elles sont néanmoins dans l'obligation de redéfinir les emplacements initialement attribués en fonction des nouveaux aménagements.

Comme le laissait déjà entendre notre courrier du 25 janvier dernier, à l'analyse des revêtements et matériaux utilisés ainsi que du mobilier, des parkings, des espaces verts et des équipements divers, tenant compte également des conditions de sécurité imposées par le service incendie, nous sommes au regret de vous informer de la suppression définitive des emplacements précédemment prévus pour les métiers de toute grande envergure tels que le vôtre».

Le contenu de cette lettre est le deuxième acte attaqué.

Considérant que la partie adverse conteste la recevabilité du recours au motif qu'il a été introduit plus de soixante jours après que le requérant a eu connaissance du courrier du 1^{er} février qui a porté le premier acte attaqué à sa connaissance, et du courrier du 16 mai qui contient le deuxième acte attaqué;

Considérant que le courrier du 1^{er} février constitue la notification au requérant de la décision qui lui refuse un emplacement sur la Grand-Place pour la foire de carnaval; qu'à défaut de contenir l'indication des voies de recours, cette notification a fait courir un délai qui n'a pris cours que quatre mois plus tard, soit début juin; qu'il en va de même pour le courrier du 16 mai, à supposer qu'il contienne un acte susceptible de recours; que le recours, formé le 30 juillet, l'a été dans le délai réglementaire; qu'il est recevable à cet égard;

Considérant que la partie adverse conteste la recevabilité du recours en ses premier et troisième objets au motif qu'une annulation de l'acte attaqué ne pourrait permettre au requérant d'avoir une chance d'obtenir un emplacement lors de la foire de Carnaval qui s'est déroulée du 5 au 16 mars 2011; qu'elle estime que le recours en annulation ne pourrait servir qu'à faciliter une action en dommages et

intérêts devant les cours et tribunaux de l'ordre judiciaire et fait état de la jurisprudence selon laquelle un tel recours est irrecevable;

Considérant que selon l'article 19 des lois coordonnées sur le Conseil d'État, les recours en annulation et recours en cassation peuvent être portés devant la section du contentieux administratif par toute partie justifiant d'une lésion ou d'un intérêt; qu'en l'occurrence, le requérant a subi une lésion en étant empêché de participer à la foire du carnaval 2011; qu'un éventuel arrêt d'annulation aurait en outre pour effet d'établir que la partie adverse ne pourrait plus, à l'avenir, lui refuser un emplacement pour le motif invoqué; que le recours est recevable en ses premier et troisième objet;

Considérant d'office que le deuxième acte attaqué, postérieur à la foire de carnaval 2011, ne constitue pas une décision relative à une demande de participation à une foire que le requérant aurait introduite; qu'il apparaît comme l'information donnée au requérant que les métiers de toute grande envergure tels que le sien ne pourront plus trouver place sur le champ de foire de Nivelles en raison du réaménagement dont la Grand-Place a fait l'objet; qu'on peut tout au plus y voir une déclaration d'intention sans effet de droit sur l'ordonnancement juridique; que le recours est irrecevable en son deuxième objet;

Considérant que le requérant prend un premier moyen de la violation de l'arrêté royal du 24 septembre 2006 relatif à l'exercice et à l'organisation des activités foraines et des activités ambulantes de gastronomie foraine, des articles 8 à 12 de l'ordonnance de police administrative relative aux foires, kermesses et loges foraines votée par le conseil communal de la ville de Nivelles le 22 novembre 1999, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs, des articles 10 et 11 de la Constitution et de l'adage *patere legem quam ipse fecisti*; qu'il soutient en substance que les motifs de la décision du 1^{er} février 2011 qui constitue le premier acte attaqué

- sont irrelevants; qu'il dépose des photographies qui établissent qu'il subsistait suffisamment d'espaces disponibles sur la Grand-Place de Nivelles pour y installer son métier et que l'installation de celui-ci à sa place habituelle ne semblait poser aucun problème au niveau des conditions de sécurité incendie;

- sont inadéquats, car l'exigence dont il y est fait état n'a pas été imposée aux autres forains participant à la fête de carnaval, de sorte qu'il n'a pas été traité sur un pied d'égalité avec les autres forains;

- font référence aux conditions de sécurité imposées par le service incendie, alors que les conditions pour admettre une telle motivation par référence ne sont en l'occurrence pas remplies;

– sont incomplets, car ils ne comportent pas de définition de ce qu’il faut entendre par des «métiers de grande envergure»;

– sont discriminatoires, car ils supposent une différence de traitement purement subjective entre les forains qui disposent de métiers de grande envergure et les autres;

qu’il estime par ailleurs que la partie adverse a «modifié, sans aucune raison et sans la moindre justification, les critères d’attribution des emplacements qu’elle avait elle-même établis», et ajoute que «le caractère définitif de l’exclusion contenue dans la décision du 16 mai 2011 n’est justifié ni en fait ni en droit»;

qu’en réplique il observe que la partie adverse n’a pas fait état de ce qu’il n’aurait pas rempli «la première condition fixée par la délibération du 16 mars 2009 du collège communal», consistant en la «participation aux trois foires»; qu’il fait état de ce que la partie adverse méconnaît l’arrêté royal du 24 septembre 2006 invoqué dans son moyen, en ce qu’elle “attribue l’ensemble des emplacements de gré à gré chaque année”, ce qui va à l’encontre du principe de l’abonnement qui y est édicté;

Considérant que le refus d’autoriser l’installation du métier «Pieuvre» du requérant a été motivé, dans le courrier du 1^{er} février 2011, par les nouveaux aménagements de la Grand-Place et les conditions de sécurité voulues par le service incendie, qui ne permettaient plus d’accueillir des métiers de grande envergure; qu’il ne s’agit pas d’une motivation par référence, qui ne serait valable que si le requérant avait connaissance de l’acte auquel il est référé, mais d’une motivation propre à l’acte attaqué; que si les nombreuses photos déposées par le requérant montent qu’il existait encore des zones dégagées, elles n’établissent pas que la partie adverse aurait porté une appréciation manifestement déraisonnable en refusant l’installation de grands métiers, compte tenu notamment de la nécessité d’assurer un agencement des différentes attractions qui ne compromette pas la sécurité des lieux et les possibilités d’intervention des services de secours; que l’affirmation que l’installation de ce métier à «sa place habituelle ne semblait poser aucun problème au niveau des conditions de sécurité incendie» n’est nullement étayée, et n’implique nullement que la partie adverse doive partager cette opinion;

Considérant qu’il ressort du dossier que le métier proposé par le requérant a une superficie de plus de 254 m², qu’il est le deuxième plus grand parmi les candidats, et que le plus grand métier accepté a une superficie de 153 m²; que la partie adverse a pu le qualifier de «métier de grande envergure»; qu’elle a traité de la même manière tous les forains qui proposaient des métiers de plus de 153 m²;

Considérant qu’il est exact que le dossier ne contient aucun document émanant du service incendie qui soit antérieur à la première décision attaquée; que

toutefois l'extrait du procès-verbal de la séance du conseil communal du 26 mai 2008 qui est versé au dossier fait état d'accords mis au point avec les pompiers et d'une inspection faite lors du marché hebdomadaire; que même s'il s'agit d'une manifestation différente de la foire, les problèmes de sécurité posés par différentes échoppes de marché ou différents métiers de foire ne sont pas à ce point différents que les constatations et recommandations faites à propos de l'un ne puissent être transposées à l'autre; que la motivation de l'acte attaqué n'est pas inexacte en tant qu'elle se réfère aux conditions de sécurité voulues par le service incendie;

Considérant que l'acte attaqué n'est pas motivé par le nombre de foires auxquelles le requérant avait participé précédemment; que s'il est exact que la délibération du 16 mars 2009 ne mentionnait pas la dimension du métier parmi les critères de sélection des forains qui seraient retenus, la partie adverse n'aurait pu, par cette délibération, s'interdire de tenir compte d'un autre critère auquel elle n'avait apparemment pas songé à ce moment, qui est lié à son obligation légale d'assurer la sécurité et donc d'écarter des métiers qui, en raison de leur taille, ne pouvaient trouver place dans l'espace plus réduit qu'auparavant sans compromettre la commodité d'accès pour les services de secours;

Considérant que le reproche lié à l'attribution des emplacements chaque année et non par abonnement s'analyse en un moyen nouveau qui, invoqué dans le mémoire en réplique alors qu'il aurait pu l'être dans la requête, n'est pas recevable;

Considérant que le requérant prend un deuxième moyen de la violation de l'arrêté royal du 24 septembre 2006 précité, des articles 8 à 12 de l'ordonnance de police administrative du 22 novembre 1999, des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 précitée, des principes de bonne administration, du principe de proportionnalité, de l'erreur manifeste d'appréciation et de l'excès de pouvoir; qu'il fait état de ce que l'exigence de motivation formelle d'un acte administratif est proportionnelle à l'étendue du pouvoir d'appréciation mis en œuvre par l'autorité qui prend cet acte; qu'il précise qu'en l'occurrence la partie adverse disposait d'un très large pouvoir d'appréciation en vertu de l'article 11 de l'ordonnance invoquée; qu'il ajoute d'autre part que pour pouvoir statuer en pleine connaissance de cause, l'autorité compétente doit procéder à une recherche minutieuse des faits et des renseignements nécessaires à la prise de décision et estime que la partie adverse a en l'occurrence, manqué à ces deux obligations étant donné qu'elle n'a pas procédé à un examen comparatif circonstancié des différentes candidatures, et qu'elle a introduit une discrimination purement subjective quant à l'appréciation des métiers «de grande envergure» et quant à la possibilité de demander l'attribution d'un emplacement sur le champ de foire et quant à la liberté d'exercer son commerce; qu'il ajoute qu'il n'est pas établi

que pareille décision ait été prise pour d'autres métiers présentant également une «grande envergure»; qu'en réplique, il se réfère aux photographies déposées en annexe à la requête, estime que ni le critère de la taille de son métier ni celui de la sécurité voulue par le service incendie ne sont adéquats et établis de manière objective et non discriminatoire; qu'il soutient que la partie adverse a, sans aucune raison valable, modifié les critères d'attribution des emplacements qu'elle avait elle-même établis en imposant de nouvelles conditions qui, d'une part, résultent de documents qui n'ont jamais été produits, et d'autre part qui sont erronées au regard des éléments du dossier administratif;

Considérant, ainsi qu'il a été relevé à propos du premier moyen, que le plus grand métier accepté par la partie adverse pour la foire de carnaval de 2011 avait une emprise au sol de 153 m²; que trois métiers plus grand, dont celui du requérant, ont été écartés; que le critère de la «grande envergure» est objectif et a été appliqué de la même manière à tous les forains candidats à l'attribution d'un emplacement; que les autres critiques formulées dans ce moyen, qui concernent la sécurité et la possibilité de placer le métier du requérant, se confondent avec celles qui font l'objet du premier moyen et ne peuvent être retenues; que le moyen n'est pas fondé;

Considérant que le requérant prend, dans le mémoire en réplique un moyen nouveau de l'application de l'article 159 de la Constitution, de l'illégalité de l'ordonnance de police administrative du 22 novembre 1999, de la violation de la loi du 25 juin 1993 sur l'exercice et l'organisation des activités ambulantes foraines, de l'absence de fondement légal, de l'excès de pouvoir; qu'il reproche à la partie adverse de ne pas avoir respecté l'article 16 de la loi du 25 juin 1993, selon lequel «la commune dispose d'un délai d'un an à partir de la date d'entrée en vigueur de la présente loi pour adopter les nouveaux règlements que celle-ci prévoit et adapter les règlements existants s'il y a lieu»; qu'il en déduit que l'ordonnance du 22 novembre 1999 est illégale, qu'elle méconnaît par ailleurs l'article 8 de la même loi, dont il rappelle la teneur, de sorte qu'il y a lieu d'écarter l'application de cette ordonnance; qu'il indique que la partie adverse s'est pourtant fondée sur cette même ordonnance pour prendre les actes attaqués;

Considérant que le moyen aurait pu être invoqué dans la requête; que, formulé pour la première fois dans le mémoire en réplique, il est irrecevable,

D É C I D E :

Article 1^{er}

La requête est rejetée.

Article 2.

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

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e chambre, le vingt-quatre octobre deux mille douze par :

M.	M. LEROY,	président de chambre,
M.	J. VANHAEVERBEEK,	conseiller d'État,
M.	I. KOVALOVSKY,	conseiller d'État,
Mme	N. ROBA,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

N. ROBA

M. LEROY