CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 222.988 du 26 mars 2013

A. 207.730/XV-2171

En cause : **la S.C.R.I. WARAKZAI**,
ayant élu domicile chez
Me Th. DRUMEL, avocat,
avenue d'Hyon 49 R3
7000 Mons,

contre :

1. le bourgmestre de la ville de Mons,
2. la ville de Mons,
ayant élu domicile chez
Mes J. BOURTEMBOURG
et N. FORTEMPS, avocats,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles.

LE PRÉSIDENT DE LA XV^e^ CHAMBRE SIÉGEANT EN RÉFÉRÉ,

Vu la requête introduite le 18 janvier 2013 par la s.c.r.i. Warakzai, en ce qu'elle tend à la suspension de l'exécution de:

1) la décision du bourgmestre f.f. de Mons, du 19 novembre 2012 ordonnant l'interdiction d'accès à toute personne durant une période de 6 mois prenant cours le 20 novembre 2012 de l'établissement enseigné «Ali Baba Call Shop» sis à 7000 Mons, rue Rogier, 12;

2) la décision du 22 novembre 2012 du collège communal confirmant cette décision;

Vu le dossier administratif et la note d'observations déposée par les parties adverses;

Vu le rapport de Mme M. VANDERHELST, auditeur adjoint au Conseil d'État;

Vu l'ordonnance du 7 mars 2013 fixant l'affaire à l'audience du 21 mars 2013 à 9 heures 30;

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

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

Entendu, en leurs observations, Me Th. DRUMEL, avocat, comparaissant pour la requérante, et Me G. WERQUIN, *loco* Mes J. BOURTEMBOURG et N. FORTEMPS, avocat, comparaissant pour les parties adverses;

Entendu, en son avis conforme, Mme M. VANDERHELST, auditeur adjoint;

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 du recours se présentent comme suit:

La requérante est une société coopérative à responsabilité illimitée qui a pour objet social:

> « tant pour elle-même que pour le compte de tiers, seule ou en participation avec qui que ce soit, en Belgique ou à l'étranger, l'exploitation et la gestion:
> – de supermarchés, d'épiceries de *night shops*, […];
> – de magasin de vêtements […];
> – de magasin d'articles de sport […];
> – […] d'établissement de type HORECA […];
> – l'abattage des arbres, menuiserie, travail du bois, découpe, *etc.*;
> – les restaurants, les débits de boissons, les salons de consommations, […];
> – de garage, le commerce en général tant en gros qu'au détail […];
> – de station-service, *car wash*, carrosseries, atelier mécanique et garage, […];
> – de cabines téléphoniques, *copy services*, internet et services de tout genres […]»

Elle exploite un établissement à l'enseigne «ALI BABA CALL SHOP», situé rue Rogier 12 à Mons, dans lequel elle met à disposition du public des accès téléphoniques et internet au sein de cabines individuelles semi-fermées. Elle exploite également un autre magasin à la Louvière et son gérant exploite une friterie en son nom personnel.

Le 22 octobre 2012, un substitut du procureur du Roi de Mons adresse au bourgmestre un courrier rédigé comme suit:

« Le 17 octobre, les services de police de Mons ont contrôlé l'établissement "ALI BABA CALL SHOP" sis Rue Rogier, 12 à proximité de l'Athénée Royal de Mons où sont inscrits 1400 élèves, en majorité des mineurs d'âge, pour l'année 2012-2013.

Des produits stupéfiants ont été découverts à proximité des ordinateurs et le chien a également marqué dans la cuisine; partie privative de l'établissement.

Plusieurs consommateurs déclarent, en outre, se fournir en drogue dure au sein de cet établissement.

Il est évident que je vais requérir, devant le juge du fond, la fermeture de ce *phone shop* et l'interdiction d'exploiter pour le gérant en vertu de l'article 4 § 3 de la loi du 24 février 1921 concernant le trafic des substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes.

En vertu des articles 134*ter* et 134*quater* de la nouvelle loi communale et de l'article 9*bis* de la loi du 24 février 1921, il vous appartient d'ordonner une mesure de fermeture provisoire.

Par la présente, je vous invite à faire application de ces articles.»

Le 30 octobre, le bourgmestre f.f. notifie à la requérante le projet d'arrêté de fermeture qu'il envisage de prendre et il invite son gérant à se présenter le lundi 5 novembre à 14 h 30 à l'hôtel de ville afin de faire valoir ses éventuels moyens de défense. À la demande du bourgmestre f.f., les services de police se rendent le 31 octobre au domicile du gérant, qu'ils rencontrent et lui notifient le projet d'arrêté de fermeture et la convocation à l'audition. Par télécopie du 31 octobre, l'avocate consultée par la requérante indique qu'elle sera présente lors de la réunion du 5 novembre et elle transmet une note accompagnée de pièces, dans laquelle elle expose en substance ce qui suit:

– le premier contrôle de police auquel l'établissement a été soumis s'est produit le 17 octobre 2012; il est exact qu'à cette date, des substances illicites ont été retrouvées;

– les conditions d'applications de l'article 9*bis* de la loi du 24 février 1921 ne sont pas réunies, compte tenu notamment de ce que cette disposition exige que des indices sérieux existent «à plusieurs reprises» et du fait que la simple présence de produits sur les lieux ne suffirait pas, seul un trafic de drogues étant visé;

– le gérant de la requérante a mis en place des mesures visant à régler le problème constaté;

– une fermeture pour une durée de six mois entraînerait la faillite de la requérante.

Le 5 novembre, l'avocate de la requérante est entendue par le bourgmestre f.f. Celui-ci adopte le 19 novembre un arrêté ordonnant la fermeture temporaire de l'établissement pour une durée de six mois prenant cours le 20 novembre. Il s'agit du premier acte attaqué, qui est rédigé comme suit:

« Le bourgmestre,

Vu la loi du 24 février 1921 concernant le trafic de substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou

antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes;

Vu l'article 9*bis* de la loi précitée qui permet au bourgmestre, après concertation préalable avec les autorités judiciaires et après avoir entendu le responsable dans ses moyens de défense, de décider de fermer un lieu pour une durée déterminée si des indices sérieux se présentent selon lesquels des activités illégales compromettant la sécurité et la tranquillité publiques et qui concernent la vente, la livraison ou la facilitation de la consommation de substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes... se passent à plusieurs reprises dans ce lieu privé accessible au public;

Vu la nouvelle loi communale, notamment les articles 134*ter* et 134*quater*;

Considérant que les communes ont pour mission de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la tranquillité publique et de la sécurité publique;

Considérant qu'il ressort du courrier de l'office de Monsieur le procureur du Roi du 22 octobre 2012 que: "le 17 octobre 2012, les services de police de Mons ont contrôlé l'établissement 'ALI BABA CALL SHOP' sis rue Rogier, 12 à proximité de l'athénée royal de Mons où sont inscrits 1400 élèves en majorité mineurs d'âge, que des produits stupéfiants ont été découverts à proximité des ordinateurs et que le chien a également marqué dans la cuisine, partie privative de l'établissement, que plusieurs consommateurs déclarent, en outre, se fournir en drogue dure au sein de cet établissement…";

Qu'un dossier judiciaire a donc été ouvert […];

Considérant qu'il appert que Madame le substitut du procureur du Roi VULLO a l'intention de requérir devant le juge du fond la fermeture de cet établissement et l'interdiction d'exploiter pour le gérant en vertu de l'article 4 § 3 de la loi du 24 février 1921;

Considérant qu'il convient toutefois dans l'attente d'une décision du juge du fond et vu les éléments exposés, afin de faire cesser les activités illégales compromettant la sécurité et la tranquillité publiques, d'ordonner la fermeture dudit établissement pour une durée déterminée;

Considérant qu'il ressort des renseignements obtenus que le magasin enseigné 'ALI BABA CALL SHOP' est exploité par la SCRI WARAKZAI dont le siège est sis à 7100 LA LOUVIÈRE, rue Kéramis, 87 et dont le gérant est Monsieur ZEB Shehzad domicilié à 7100 LA LOUVIÈRE […];

Considérant qu'un projet d'arrêté de fermeture pour une durée de 6 mois a été notifié au sieur ZEB Shehzad le 31/10/2012, l'invitant à faire valoir des moyens de défense dans le cadre d'une audition le 5/11/2012 à 14h30;

Considérant qu'en date du 5/11/2012, Maître Nathalie BAUDOUR, avocat […], conseil de Monsieur ZEB Shehzad, a fait valoir des moyens de défense et a déposé une note en réponse au projet d'arrêté de fermeture;

Que Monsieur ZEB, par la voix de son conseil, fait valoir que: "la condition de l'article 9*bis* précisant que des indices sérieux doivent exister et ce, à plusieurs reprises, ce qui n'est pas le cas actuellement... que de plus, il doit s'agir d'activités illégales, la simple présence de produits stupéfiants sur les lieux ne suffit pas, il faut en plus, qu'il s'agisse d'un trafic de drogues... qu'il est exact que le chien drogue lors du contrôle du 17/10 a trouvé des produits stupéfiants mais cela n'implique que les activités illégales en question se passent dans ce lieu... qu'il faut que les activités soient régulières et que le lieu soit devenu un véritable 'rendez-vous' pour les auteurs des faits... qu'il faut nécessairement avoir laissé le choix au gérant du commerce de mettre en place des mesures suffisantes pour régler le problème, qu'à ce sujet,

Monsieur ZEB tient à préciser les mesures mises en place... que si la fermeture pour une durée de 6 mois devait être ordonnée, il est évident que cela entraînerait la faillite de la société de Monsieur ZEB…";

Considérant que par courrier du 6 novembre 2012, la note en réponse de Me BAUDOUR a été communiquée à Mme VULLO, substitut du procureur du Roi, afin de savoir si cette dernière souhaitait faire valoir un complément d'information suite aux arguments soulevés par Maître Baudour;

Que par appel téléphonique, Mme VULLO a fait savoir que, sans dévoiler le secret de l'instruction, elle confirmait les termes de son courrier du 22/10/2012 selon lesquels, plusieurs consommateurs ont déclaré au dossier se fournir en drogues dures au sein de l'établissement de Monsieur ZEB, que ça c'est donc produit à plusieurs reprises;

Que de plus, la simple détention de produits de stupéfiants dans un établissement est illégale;

Considérant qu'il est incontestable que des consommateurs de drogues dures se sont fournis au sein de l'établissement enseigné "Ali Baba Call Shop" exploité par Monsieur ZEB Shehzad et ce à plusieurs reprises;

Que de la drogue était présente dans l'établissement à plusieurs endroits en ce compris dans la partie privative;

Qu'il est incontestable que des indices sérieux concernant la présence et le trafic de drogues au sein de l'établissement concerné sont établis à suffisance de droit;

Que l'établissement "Ali Baba Call Shop" est à l'origine de troubles à la sécurité et à la tranquillité publiques dans et autour de l'établissement, que de plus, il est situé à proximité de l'athénée royal où sont inscrits 1400 élèves pour la plupart mineurs d'âge;

Que l'ensemble des éléments exposés ci-avant justifie que la fermeture dudit établissement soit ordonnée;

Qu'il a en effet été jugé, que pour que s'applique l'article 9*bis* de la loi du 24/02/1921, il n'est pas nécessaire que l'exploitant soit complice du trafic constaté ou qu'il le tolère voire qu'il coopère volontairement (Conseil d'État, 26/02/2012, n° 218.195, ASBL Riviera Apa Njo Kwetu c/ commune d'Ixelles);

Par ces motifs,

ARRÊTE:

Article 1:

Ordre est donné à Monsieur ZEB Shehzad domicilié à 7100 LA LOUVIÈRE […], agissant pour compte de la SCRI WARAKZI dont le siège est sis à 7100 LA LOUVIÈRE, rue Kéramis, 87, gérant de l'établissement enseigné "ALI BABA CALL SHOP" sis à 7000 MONS, rue Rogier, 12, ou à toute autre personne se présentant comme gérant dudit établissement, de refuser l'accès de l'établissement sis à 7000 MONS, rue Rogier, 12 et enseigné "ALI BABA CALL SHOP", à toute personne et ce durant une période de 6 mois prenant cours le 20 novembre 2012.

Article 2:

Durant la période fixée à l'article 1er, toute personne qui se trouvera à l'intérieur de l'établissement désigné au même article sera expulsée.

Article 3:

Un recours contre la présente décision peut être déposé par voie de requête au Conseil d'État, Section [du] contentieux administratif, Rue de la Science, 33 à 1040 BRUXELLES, dans un délai de 60 jours à partir de sa notification.

Article 4:

Le présent arrêté sera proposé à la confirmation du collège communal lors de sa prochaine réunion à savoir le jeudi 22 novembre

2012 à 9h00 en la salle du collège, hôtel de ville, Grand Place, 22 à 7000 MONS.

Article 5:

Le présent arrêté fera l'objet d'un affichage sur la façade de l'établissement enseigné "ALI BABA CALL SHOP" sis à 7000 MONS, rue Rogier, 12.

Article 6:

Monsieur le commissaire divisionnaire Marc GARIN, chef de corps de la zone de police Mons-Quévy sera chargé de veiller à l'exécution du présent arrêté.».

Cet arrêté a été notifié à la requérante, à son gérant et à son conseil, le 20 novembre 2012. Lors de sa séance du 22 novembre 2012, le collège communal a confirmé la mesure de fermeture; il s'agit du second acte attaqué, qui a été notifié au conseil du gérant de la requérante le 27 novembre 2012.

Considérant que la requérante prend un premier moyen de la violation des articles 2 et 3 de la loi du 29 juillet 1991 relative à la motivation formelle des actes administratifs et de la violation de la motivation interne des actes administratifs, de l'erreur et de la contradiction des motifs,

en ce que la fermeture de l'établissement est motivée par les affirmations que la simple détention de produits de stupéfiants dans un établissement est illégale, que des consommateurs de drogues dures se sont fournis au sein de l'établissement et ce, à plusieurs reprises, que la drogue était présente dans l'établissement dans plusieurs endroits, en ce compris dans la partie privative, que des indices sérieux concernant la présence et le trafic de drogues dures au sein de l'établissement concerné sont établis à suffisance de droit et que l'établissement «Ali Baba Call Shop» est à l'origine de troubles à la sécurité et à la tranquillité publiques dans et autour de l'établissement,

alors que, première branche, l'article 134*quater* de la nouvelle loi communale dispose que si l'ordre public autour d'un établissement accessible au public est troublé par des comportements survenant dans cet établissement, le bourgmestre peut décider de fermer cet établissement pour la durée qu'il détermine, et que les actes attaqués ne mentionnent pas de manière sérieuse et inconditionnelle en quoi l'ordre public autour de l'établissement aurait été effectivement troublé et que dès lors, la motivation des actes attaqués ne permet pas à son destinataire d'en comprendre le fondement,

alors que, seconde branche, l'acte attaqué est entaché d'une contradiction intrinsèque en ce qu'il présuppose que l'autorité se forge une opinion sur la manière dont fonctionne l'établissement en cause et que les comportements survenant dans l'établissement auraient leur origine dans des troubles à l'ordre public se produisant autour de l'établissement, que les actes attaqués se fondent sur les articles 133, 134*quater* et 135 de la nouvelle loi communale qui permettent au bourgmestre d'apporter une limitation importante à la liberté du commerce et à l'industrie, que ces dispositions doivent de ce fait être interprétées restrictivement et que le trouble à

l'ordre public est la condition première requise pour que le pouvoir conféré par cet article puisse être mis en œuvre et consiste en une perturbation effective de l'ordre, c'est-à-dire de la tranquillité, la sûreté, la propreté ou la salubrité publiques, et qu'en l'occurrence, l'acte attaqué ne relève aucun trouble à l'ordre public autour de l'établissement;

Considérant, sur les deux branches réunies, que si les articles 134*ter* et 134*quater* de la nouvelle loi communale sont mentionnés au préambule de l'acte attaqué, il ressort de la teneur de celui-ci que son principal fondement légal est l'article 9*bis* de la loi du 24 février 1921 concernant le trafic de substances vénéneuses, soporifiques, stupéfiantes, psychotropes, désinfectantes ou antiseptiques et des substances pouvant servir à la fabrication illicite de substances stupéfiantes et psychotropes; que cette disposition-ci ne requiert pas que l'ordre public soit troublé autour de l'établissement où il se vend de la drogue; que l'acte attaqué trouve un fondement suffisant dans ce seul article 9*bis*; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un deuxième moyen «de la violation du principe *audi alteram partem*,

en ce que le principe d'équitable procédure fait obligation à l'autorité administrative d'entendre un administré préalablement à toute décision administrative susceptible de lui causer grief et alors que l'article 9*bis* de la loi du 24 février 1921 fait obligation au bourgmestre de procéder d'une part à une concertation préalable avec les autorités judiciaires et d'autre part, d'entendre le responsable du lieu qu'il envisage de fermer,

alors qu'aucun responsable de la requérante n'a été entendu quant aux faits qui étaient susceptibles d'entraîner les décisions de fermeture querellées et en ce que le simple dépôt d'un mémoire par le conseil du gérant de la requérante ne saurait satisfaire à l'obligation préalable d'audition du représentant de l'établissement,

alors qu'au surplus, les décisions querellées indiquent que postérieurement au dépôt de la note en réponse du conseil du gérant de la requérante, les parties adverses ont entretenu un contact téléphonique avec le substitut du procureur du Roi en charge du dossier afin d'obtenir des renseignements complémentaires, ceux-ci ayant confirmé les éléments contenus dans le courrier initial du ministère public du 22 octobre 2012 et déterminé la décision litigieuse sans que ces éléments d'information complémentaire aient été soumis à la contradiction ni même été communiqués à la partie requérante pour qu'elle puisse faire valoir ses observations,

et alors que l'article 9*bi*s de la loi du 24 février 1921 exige, pour que le bourgmestre puisse ordonner la fermeture d'un établissement, qu'il y ait au sein de celui-ci des indices sérieux selon lesquels des activités illégales compromettant la sécurité et la tranquillité publiques et qui concernent la vente, la livraison ou la

facilitation de la consommation de substances vénéneuses se passent à plusieurs reprises dans ce lieu, ce qui n'est nullement démontré en l'espèce en l'absence de tout dossier, procès-verbal d'audition ou de perquisition, de renseignement ou autre qui aient pu être présentés à la partie requérante qui aurait pu alors faire valoir ses observations»;

Considérant que le principe visé au moyen n'oblige pas l'autorité qui s'apprête à prendre une mesure grave à l'égard d'un administré à entendre celui-ci, mais seulement à lui donner l'occasion d'être entendu; qu'en l'occurrence, la seconde partie adverse a communiqué au gérant de la requérante le projet d'arrêté qu'elle s'apprêtait à prendre; qu'elle l'a invité à se présenter cinq jours plus tard en vue d'être entendu, ce qui est un délai raisonnable pour préparer son argumentation; que la requérante, dont le gérant était, écrit-elle, à l'étranger ce jour-là, n'a pas demandé que l'audition soit remise à une autre date afin qu'il puisse être entendu personnellement; que, dans ces conditions, la seconde partie adverse pouvait valablement adopter l'arrêté attaqué; qu'en outre, l'avocate de la requérante a déposé une note, s'est présentée à l'audition au jour fixé et a été entendue; que le moyen n'est pas sérieux;

Considérant que la requérante prend un troisième moyen «de la violation du principe général de bonne administration et du principe de proportionnalité,

en ce que, première branche, la partie requérante, dans son mémoire en réponse, a proposé à l'autorité administrative toute une série de mesures et d'actions visant à éradiquer tout usage de stupéfiants susceptibles d'entraîner un trafic par ailleurs non démontré de substances illicites;

alors que les parties adverses, dans leur obligation de minutie qui doit présider au principe de bonne administration, n'ont nullement rencontré les propositions de la partie requérante puisqu'aucun considérant de nature à fonder les décisions querellées n'a indiqué pourquoi et comment les propositions constructives de la partie requérante n'étaient pas suffisantes pour faire cesser le prétendu trouble à l'ordre public ou l'existence d'indices compromettant la sécurité et la tranquillité publiques concernant l'éventuelle vente, livraison ou facilitation de consommation de substances vénéneuses dont aucun élément du dossier porté à connaissance de la requérante à ce jour ne démontre la réalité;

en ce que, seconde branche, les décisions querellées ont vraisemblablement, conformément à l'article 9*bis* § 3, pris la décision de fermeture maximale, soit une durée de 6 mois, sans que les décisions querellées n'indiquent en quoi, parmi l'échelle de mesure dont disposait l'autorité administrative, il était nécessaire d'opter pour la durée de fermeture la plus longue;

alors que l'autorité administrative disposait d'un choix quant à la durée de la sanction à l'égard d'un établissement exploité par une société qui n'avait jusqu'alors connu aucune difficulté, reçu aucun avertissement, présenté aucun antécédent et qui proposait dans son mémoire en réponse à l'autorité administrative toute une série de mesures qui apparaissaient raisonnables pour éradiquer les éventuelles activités illégales compromettant la sécurité et la tranquillité publiques ou troublant l'ordre public dans et aux alentours de l'établissement»;

Considérant, sur la première branche, que le «principe général de bonne administration» non autrement déterminé ne permet pas d'identifier la règle de droit positif qui aurait été méconnue; que le «principe de minutie» n'est pas en soi une règle de droit positif, mais seulement une ligne de conduite à suivre en vue d'éviter de commettre des illégalités, qui, elles, sont la violation de règles de droit; qu'en cette branche, le moyen n'est pas sérieux;

Considérant sur la seconde branche, que l'article 9*bis* de la loi du 24 février 1921 attribue au bourgmestre un pouvoir discrétionnaire pour décider la durée de la fermeture qu'il ordonne; que le Conseil d'État ne peut censurer qu'un usage disproportionné de ce pouvoir; que la motivation de l'ordonnance attaquée relève que l'établissement est situé à proximité d'un établissement d'enseignement secondaire fréquenté par 1400 élèves, que de la drogue a été trouvée dans le commerce de la requérante et que des clients ont déclaré s'y fournir en drogues dures; que ces éléments justifient qu'une sanction lourde soit infligée; qu'en outre, le ministère public a informé le bourgmestre de son intention de requérir la fermeture de l'établissement; qu'il pouvait se justifier d'ordonner une fermeture suffisamment longue pour que le tribunal ait pu se prononcer à ce sujet; qu'en cette branche, le moyen n'est pas sérieux;

Considérant qu'une des conditions requises pour que le Conseil d'État puisse suspendre l'exécution de l'acte attaqué n'est pas remplie; que la demande de suspension ne peut être accueillie,

D É C I D E :

Article 1er.

La demande de suspension est rejetée.

Article 2.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XV^e^ chambre siégeant en référé, le vingt-six mars deux mille treize par :

M. M. LEROY, président de chambre,
M. Fr. QUINTIN, greffier assumé.

Le Greffier assumé, Le Président,

Fr. QUINTIN M. LEROY