CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

A R R Ê T

n° 236.913 du 22 décembre 2016

220.970/XV-3267

En cause : **XXXX**,
ayant élu domicile chez
Me M. ABBES, avocat,
rue Xavier de Bue 26
1180 Bruxelles,

contre :

la commune de Schaerbeek,
ayant élu domicile chez
Me J. BOURTEMBOURG, avocat,
rue de Suisse 24
1060 Bruxelles,

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

Vu la requête introduite par XXXX le 15 décembre 2016 selon la procédure d'extrême urgence, qui tend à la suspension de l'exécution de la décision du collège des bourgmestre et échevins de Schaerbeek du 8 novembre 2016 par laquelle le certificat de conformité qui lui a été délivré le 10 février 2015 est suspendu pour une durée de deux mois à dater de notification de la décision;

Vu l'ordonnance du 16 décembre 2016 notifiée aux parties, convoquant celles-ci à comparaître le 21 décembre 2016 à 15 heures;

Vu le dossier administratif et la note d'observations;

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

Entendu, en leurs observations, Me F. MUSEKERA SAFARI, *loco* Me M. ABBES, avocat, comparaissant pour la partie requérante et Me J. BOURTEMBOURG, avocat, comparaissant pour la partie adverse;

Entendu, en son avis contraire, M. M. JOASSART, premier auditeur au Conseil d'État;

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

Faits

Considérant que les faits utiles à l'examen du recours sont exposés comme suit par la partie adverse:

«1. Le 22 juin 2011, le conseil communal a arrêté un règlement relatif à la prostitution en vitrine.

L'article 3, § 2, du règlement énonce qu'une "carrée" (définie par l'article 1er du règlement comme étant "toute construction, immeuble ou partie d'immeuble composée d'une ou plusieurs vitrines derrière la ou lesquelles la personne qui se prostitue est l'exploitante de la carrée") ne peut être occupée que par une seule personne. La personne prostituée doit être l'exploitante de la carrée et elle ne peut, en aucun cas, laisser sa place à une autre personne.

L'exploitation d'une carrée suppose la possession d'un certificat de conformité (art. 4, § 1er).

L'article 4, § 7, 1, du règlement énonce, notamment, que "dans les carrées, s'il n'est pas propriétaire de l'immeuble, l'exploitant loue directement sa carrée au propriétaire et ne peut en aucun cas se faire remplacer par une tiers personne".

L'article 4, § 11, est ainsi rédigé:

> "Pendant tout le temps que le salon de prostitution en vitrine ou la carrée est en activité, les fonctionnaires de police peuvent visiter, sans assistance, toutes les parties de l'établissement, y compris les dépendances, que ses locaux aient été ou n'aient pas été déclarés affectés au salon de prostitution en vitrine ou à la carrée. Au cours de ces visites, les fonctionnaires de police peuvent se faire communiquer, sans déplacement, le permis d'urbanisme, la liste des personnes exerçant une activité rémunérée au sein de l'établissement ainsi que le certificat de conformité et tous les documents exigés dans celui-ci. Ces visites font systématiquement l'objet d'un rapport de police".

2. L'article 5 du règlement prévoit, en son paragraphe premier, que sans préjudice des dispositions de l'article 119*bis* de la Nouvelle Loi communale, le collège des bourgmestre et échevins peut suspendre, retirer ou refuser un certificat de conformité si:

> "…
>
> 2. Le titulaire du certificat de conformité ne remplit ou ne respecte pas ou plus une des conditions du certificat.
>
> …
>
> 4. L'exploitant ne respecte pas les conditions de visite prévues à l'article 4, § 11.
>
> …"

3. En séance du 10 février 2015, le collège des bourgmestre et échevins délivre un certificat de conformité "personnellement à Madame XXXX en vue de l'exploitation d'une carrée, sise 121 rue Linné …".

Le certificat est délivré, notamment au motif qu'il n'y a qu'un seul exploitant à cette adresse et que la personne prostituée est l'exploitante de la carrée.

L'article 2 de la délibération du collège du 10 février 2015 rappelle les conditions reprises dans le règlement communal relatif à la prostitution en vitrine et que doit respecter le titulaire du certificat de conformité.

4. Le 24 septembre 2015, la police procède au contrôle de plusieurs carrées dans le quartier nord et constate qu'au 121 rue Linné:

> "1. Une femme s'exposait en sous-vêtements derrière la vitrine. Son identité n'a pas été relevée. Elle a refusé le contrôle malgré qu'on ait toqué à la fenêtre et qu'on se soit clairement identifié comme policiers. Elle a tiré les rideaux et fermé les lumières. Étant occupés avec une autre fille en séjour illégal, nous n'avons pu attendre sur place.
>
> 2. Selon la commune, un certificat de conformité avait été délivré en date du 10/2/15 à la dénommée XXXX – 10/10/59.
>
> 3. La femme qui se trouvait en vitrine n'était clairement pas XXXX, connaissant bien cette dernière".

5. Par courrier recommandé du 19 octobre 2015, la requérante est avisée des constations faites. Le prescrit de l'article 4, § 7, 1, et l'article 5 du règlement de police relatif à la prostitution en vitrine lui est rappelé.

La correspondance se poursuit comme suit:

> "Dès lors, si jamais de tels faits devaient une nouvelle fois être constatés dans votre carrée, le collège des bourgmestre et échevins ne manquera pas de vous convoquer et de prendre, le cas échéant, une des sanctions prévues à l'article 5 du règlement de police relatif à la prostitution en vitrine.
>
> Nous avons demandé au service de police de vérifier régulièrement votre carrée afin de nous assurer qu'en tant que titulaire d'un certificat de conformité vous respectez les conditions reprises dans le règlement de police relatif à la prostitution en vitrine".

6. Un nouveau contrôle est effectué le 12 mars 2016. Il est constaté qu'une femme d'origine africaine s'expose en sous-vêtements derrière la vitrine. Le rapport de police précise:

> "Nous nous sommes présentés mais l'intéressée a refusé l'accès. Nous lui avons crié derrière la porte qu'il s'agissait d'un contrôle policier. L'intéressée a alors directement éteint les néons et les lumières à l'intérieur de la carrée".

7. Le 12 avril 2016 les constatations faites sont notifiées, par pli recommandé, à la requérante.

La correspondance énonce, notamment:

> "Étant donné qu'il s'agit de la deuxième fois qu'une violation du règlement de police relatif à la prostitution en vitrine est constatée par la police dans votre carrée, malgré l'envoi le 19 octobre 2015 d'un courrier d'avertissement à votre attention, le collège des bourgmestre et échevins va prochainement décider s'il y a lieu de prononcer une sanction administrative à votre encontre conformément à l'article 5 du règlement de police relatif à la prostitution en vitrine.
>
> Vous avez la possibilité, si vous le souhaitez, d'exposer, par lettre recommandée, vos moyens de défense dans un délai de 15 jours à compter du jour de la notification de ce courrier. Vous avez également, à cette occasion, le droit de demander de présenter oralement votre défense et d'être assistée ou représentée, le cas échéant, par un conseil. Enfin, vous pouvez demander à consulter votre dossier.
>
> (…)"

8. La requérante ne demande pas à être entendue. Elle ne fait part d'aucune observation et, par délibération du 7 juin 2016, le collège des bourgmestre et échevins décide de suspendre, pour 7 jours, le certificat de conformité qui lui avait été délivré.

9. Le 5 juillet 2016, il est procédé à un nouveau contrôle. Le rapport énonce, notamment:

"Une femme s'exposait en sous-vêtements derrière la vitrine. Après avoir exhibé notre carte de légitimation, l'intéressée a refusé de nous donner accès à la carrée. Elle s'est retirée vers l'arrière de la carrée derrière la tenture et n'est plus apparue. Nous pouvons certifier que la femme qui était en vitrine n'était pas la dénommée XXXX".

10. Le 6 septembre 2016 un courrier recommandé est adressé à la requérante. Il sera confié à la poste le 7 septembre 2016 et la requérante en accuse réception le 13 septembre 2016.

Il rappelle les constats antérieurs et fait part du nouveau constat.

Le courrier précise:

"Il s'agit de la troisième fois qu'une violation du règlement de police relatif à la prostitution en vitrine est constatée par la police dans votre carrée, et cela malgré l'envoi le 19 octobre 2015 d'un courrier d'avertissement et la suspension pendant 7 jours de votre certificat de conformité décidée le 7 juin 2016 par le collège des bourgmestre et échevins.

Le collège des bourgmestre et échevins va donc à nouveau être amené à décider s'il y a lieu de prononcer une sanction administrative à votre encontre conformément à l'article 5 du règlement de police relatif à la prostitution en vitrine.

Vous avez la possibilité, si vous le souhaitez, d'exposer, par lettre recommandée, vos moyens de défense dans un délai de 15 jours à compter du jour de la notification de ce courrier.

Vous avez également, à cette occasion, le droit de demander de présenter oralement votre défense et d'être assistée ou représentée, le cas échéant, par un conseil. Enfin, vous pouvez demander à consulter votre dossier.

(…)"

11. La requérante ne réserve aucune suite à cette correspondance.

12. Le 8 novembre 2016, le collège décide comme suit:

"Vu la demande de certificat de conformité pour l'exploitation d'une carrée introduite par Madame XXXX, relative au bien sis rue Linné 121;

Vu l'accusé de réception de cette demande qui porte la date du 17 décembre 2012;

Vu l'article 123, 1°, de la nouvelle loi communale;

Vu le règlement communal de police relatif à la prostitution en vitrine du 22 juin 2011, tel que modifié le 27 février 2013 et le 25 septembre 2013;

Vu le permis d'urbanisme délivré par le collège des bourgmestre et échevins en date du 26 février 2013;

Vu le certificat de conformité délivré à Madame XXXX par le collège des bourgmestre et échevins en date du 10 février 2015 pour l'exploitation de la carrée sise rue Linné 121

Vu le courrier envoyé par la commune le 24 août 2015 à Madame XXXX, reprenant le certificat de conformité mais également la délibération du collège des bourgmestre et échevins du 10 février 2015 et les conditions énoncées dans le règlement de police que le titulaire du certificat de conformité doit respecter.

Vu les rapports de la police datant du 24 septembre 2015, du 14 mars 2016 et du 29 août 2016 faisant état des contrôles de la carrée sise rue Linné 121, effectués le 24 septembre 2015, le 12 mars 2016 et le 5 juillet 2016, au cours desquels il a été constaté que d'autres personnes que Madame XXXX se trouvaient dans la carrée et que celles-ci ont refusé l'accès à la carrée aux fonctionnaires de police.

Vu l'article 4, § 7, 1, du règlement de police relatif à la prostitution en vitrine qui prévoit que 'Dans les carrées, s'il n'est pas propriétaire de l'immeuble, l'exploitant loue directement sa carrée au propriétaire et ne peut en aucun cas se faire remplacer par une tierce personne'.

Vu l'article 4, § 11, qui prévoit que 'Pendant tout le temps que la carrée est en activité, les fonctionnaires de police peuvent visiter, sans assistance, toutes les parties de l'établissement, y compris les dépendances, que ces locaux aient été ou n'aient pas été affectés à la carrée'.

Vu le courrier d'avertissement envoyé le 19 octobre 2015 par la commune à Madame XXXX suite à l'infraction constatée par la police le 24 septembre 2015.

Vu le courrier notifié par la commune le 12 avril 2016 à Madame XXXX en raison d'une seconde infraction constatée par la police le 12 mars 2016.

Vu la décision du collège du 7 juin 2016 de suspendre pour 7 jours le certificat de conformité de Madame XXXX.

Vu le courrier du 6 septembre 2016 notifié par la commune à Madame XXXX en raison d'une nouvelle infraction constatée par la police le 5 juillet 2016.

Vu qu'elle n'a pas donné suite à ce courrier du 6 septembre 2016 qui l'invitait à exposer, par lettre recommandée, ses moyens de défense dans un délai de quinze jours à compter du jour de la notification de celui-ci et à demander à cette occasion de présenter oralement sa défense ou d'être représentée par un conseil.

Vu l'article 5 du règlement de police relatif à la prostitution en vitrine du 22 juin 2711, te que modifié le 27 février 2013 et le 25 septembre 2013,qui prévoit que le collège des bourgmestre et échevins peut suspendre ou retirer un certificat de conformité si le titulaire du certificat de conformité ne remplit ou ne respecte pas ou plus une des conditions du certificat,

DÉCIDE de suspendre pour une durée de 2 mois à dater de la notification de la décision du collège des bourgmestre et échevins, le certificat de conformité délivré le 10 février 2015 à Madame XXXX.

Délibéré en séance du collège des bourgmestre et échevins à Schaerbeek, le 08 novembre 2016."

13. Cette délibération est notifiée à la requérante par pli recommandé du 24 novembre 2016, confié à la poste le 28 novembre 2016; le recommandé est délivré le 1er décembre 2016.

Une copie de la délibération est remise également en main propre à la requérante le 12 décembre 2016.»

Sur l'extrême urgence

Considérant que la partie adverse conteste la recevabilité de la demande de suspension en tant qu'elle est introduite selon la procédure d'extrême urgence; qu'elle fait valoir que l'acte attaqué a été pris le 8 novembre et notifié par un pli recommandé du 28 novembre qui a été livré le 1er décembre à 11 h 20, et que la requête a été déposée le 15 décembre 2016;

Considérant que le dossier administratif contient une attestation de dépôt d'envoi recommandé à la poste portant un cachet daté du 28 novembre, et un document «bpost Suivez votre envoi» selon lequel «votre recommandé a été livré le

1 décembre à 11:20»; que sur ce document, la mention «Enlevé au bureau de poste» est soulignée;

Considérant que la requérante produit un exemplaire de la décision attaquée sur laquelle un agent de police a inscrit «Notifié le 12/12/16 à 12.50»;

Considérant que le document de bpost que la partie adverse déclare avoir été chercher sur le site internet de bpost est un formulaire généré automatiquement; que si les mentions qu'il comporte indiquent que le recommandé à été remis à son destinataire le 1er décembre, la preuve certaine n'en est pas rapportée, alors qu'il aurait été aisé pour la partie adverse de se la ménager soit en procédant à la notification par recommandé avec accusé de réception, soit en demandant aux services de la poste une copie de la signature que le destinataire doit apposer dans un registre *ad hoc* lorsqu'il va chercher le pli au bureau de poste; que toutefois, la date du 1er décembre est aussi celle qui résulte de la présomption établie par l'article 53*bis* du Code judiciaire;

Considérant en revanche que la notification constatée par un agent de police, – fonctionnaire assermenté – établit qu'une notification a eu lieu le 12 décembre;

Considérant que même si la date du 1er décembre peut être tenue pour celle de la notification de l'acte attaqué, la notification du 12 décembre, faite en mains propres, sans la mention qu'il s'agirait d'une seconde notification, a pu à tout le moins induire la requérante en erreur sur la date à partir de laquelle les délais de recours couraient; que dans ces circonstances, le doute devant profiter à l'administré, il y a lieu d'admettre la recevabilité de la requête introduite le quatorzième jour suivant la première notification; que la demande de suspension est recevable en tant qu'elle est introduite selon la procédure d'extrême urgence;

Moyens

Considérant que la requérante prend un moyen, le deuxième de la demande de suspension, dans lequel elle soutient que l'article 5 du règlement de police du 22 juin 2011 est illégal parce qu'il se déduit de l'article 121, alinéa 2, de la Nouvelle Loi communale que la violation des dispositions des règlements complémentaires de la loi du 21 août 1948 ne peut être punie que de peines de police;

Considérant que la partie adverse observe qu'il ne s'agit pas, en l'espèce, de prononcer une peine mais de prendre une mesure administrative étant la suspension d'un certificat;

Considérant que la décision attaquée vise expressément, entre autres dispositions susceptibles d'en constituer le fondement légal, le règlement de police du 22 juin 2011, et plus spécifiquement son article 4, §§ 7 et 11, et son article 5; que l'article 4 traite du certificat de conformité, et notamment au § 7, des conditions requises en vue de l'obtenir, et, au § 11, il autorise les fonctionnaires de police à vérifier sur place si l'établissement est en règle; que l'article 5 est rédigé comme suit:

> «Article 5. Sanctions
>
> § 1. Sans préjudice des dispositions de l'article 119*bis* de la nouvelle Loi communale, le collège des bourgmestre et échevins peut suspendre, retirer ou refuser un certificat de conformité si:
>
> 1. Le certificat de conformité a été délivré sur base de données erronées ou incomplètes.
>
> 2. Le titulaire du certificat de conformité ne remplit ou ne respecte pas ou plus une des conditions du certificat.
>
> 3. L'exploitant ne garantit pas un état de propreté adéquat.
>
> 4. L'exploitant ne respecte pas les conditions de visite prévues à l'article 4§ 11.
>
> 5. L'exploitant n'a pas introduit de demande de certificat de conformité dans le délai prévu à l'article 8 ou, en cas de reprise d'un lieu de prostitution existant, dans les trois mois après la date effective de reprise de l'exploitation.
>
> 6. L'exploitant n'a pas obtenu son certificat de conformité dans l'année qui a suivi l'introduction de sa demande.
>
> § 2. Le collège des bourgmestre et échevins peut, pour l'une des raisons ci-dessus, et si l'exploitant n'est pas en possession d'un certificat de conformité valide, procéder à une fermeture administrative, conformément à l'article 119*bis* de la Nouvelle Loi communale.
>
> § 3. Les modalités des sanctions administratives visées à l'article 119*bis* de la Nouvelle Loi communale s'appliquent à ce règlement. Si les rapports de visite font apparaître des manquements à l'article 4 § 7 et suivants, la sanction minimale encourue est de 200 euros. En cas de cumul de plusieurs manquements et/ou de récidive, le rapport est automatiquement transmis au collège des bourgmestre et échevins en vue d'une suspension temporaire ou d'un retrait définitif du certificat de conformité.
>
> § 4. En cas d'infraction à l'article 4 § 7.4, même sans cumul ou récidive, le rapport est automatiquement transmis au collège des bourgmestre et échevins pour retrait définitif du certificat de conformité.»;

Considérant que cet article est intitulé «Sanctions», et il fait expressément référence, à trois reprises, à l'article 119*bis* de la nouvelle loi communale, qui est la disposition habilitant les communes à établir des sanctions administratives; que l'acte attaqué est une sanction administrative;

Considérant que l'article 121 de la nouvelle loi communale permet aux conseils communaux d'arrêter «des règlements complémentaires de la loi du 21 août 1948 supprimant la réglementation officielle de la prostitution... s'ils ont pour objet d'assurer la moralité ou la tranquillité publique»; que, de par son objet, le règlement du 22 juin 2011 est un tel règlement, quand bien même l'article 121 n'est pas visé en son préambule; qu'il ne suffirait en effet pas aux communes de s'abstenir de

mentionner cette disposition au préambule d'un règlement relatif à la prostitution pour échapper à son champ d'application; que l'alinéa 2 de cet article porte que «les infractions qu'ils prévoient sont punies de peines de police»;

Considérant que 119*bis* de la nouvelle loi communale est rédigé comme suit:

> «Le conseil communal peut établir des peines et des sanctions administratives communales conformément à la loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales.»;

que l'article 2, § 1er, de cette loi du 24 juin 2013 est rédigé comme suit:

> «Le conseil communal peut établir des peines ou des sanctions administratives contre les infractions à ses règlements ou ordonnances, à moins que des peines ou des sanctions administratives soient établies par ou en vertu d'une loi, d'un décret ou d'une ordonnance pour les mêmes infractions.»;

Considérant que l'article 121 prévoit en son alinéa 2 que ce sont des peines de police qui punissent les infractions aux règlements communaux adoptés en application de son alinéa 1er, qui ont pour objet d'assurer la moralité ou la tranquillité publique; qu'il s'ensuit que l'article 119*bis* combiné avec l'article 2, § 1er, de la loi du 24 juin 2013, exclut que des sanctions administratives soient comminées en vue de punir les infractions à ces règlements; qu'en tant qu'il prévoit que des sanctions administratives, telles que la suspension du certificat de conformité – et indépendamment des critiques de légalité que peut appeler le principe même du certificat de conformité –, l'article 5 du règlement du 22 juin 2011 est illégal; que son application doit être écartée en application de l'article 159 de la Constitution; que la décision attaquée, qui fait application de cet article, participe de la même illégalité; que le moyen est sérieux;

Considérant qu'il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens qui, à les supposer sérieux, ne pourraient entraîner une suspension aux effets plus étendus;

Sur l'urgence

Considérant que, dans un passage qui mêle quelque peu des considérations relatives à l'urgence, condition de suspension et l'extrême urgence, condition d'introduction du recours selon la procédure visée à l'article 17, § 4, des lois coordonnées sur le Conseil d'État et à l'article 16 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'État, la requérante écrit notamment ce qui suit:

> «La décision attaquée suspend pendant deux mois la validité du certificat de conformité permettant à la requérante d'exploiter sa carrée dès la

> notification de l'acte de sorte que la procédure normale serait vidée de tout intérêt à agir… La décision attaquée suspend pour une durée de deux mois son activité par la suspension de son certificat de conformité de sorte qu'elle n'aura aucune rentrée financière et qu'elle ne pourra combler ce manque à gagner en raison de la suspension de son activité»;

Considérant que, sans même que des documents comptables soient produits, il peut être admis qu'une décision qui a pour effet de priver une personne de sa source de revenus pendant deux mois soit de nature à lui causer un préjudice tel qu'il soit urgent de le prévenir; que la condition de suspension relative à l'urgence est remplie;

Dépersonnalisation

Considérant que la requérante sollicite la dépersonnalisation de l'arrêt à intervenir conformément à l'article 2 de l'arrêté royal du 7 juillet 1997 «relatif à la publication des arrêts et des ordonnances de non-admission du Conseil d'État»; qu'aucune raison n'apparaît de refuser de faire droit à cette demande,

D É C I D E :

Article 1er.

Est ordonnée la suspension de l'exécution de la décision du collège des bourgmestre et échevins de Schaerbeek du 8 novembre 2016 par laquelle le certificat de conformité délivré le 10 février 2015 à XXXX est suspendu pour une durée de deux mois à dater de notification de la décision.

Article 2.

Lors de la publication du présent arrêt, l'identité de la requérante sera omise.

Article 3.

Le présent arrêt sera notifié par télécopie.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

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

M.	M. LEROY,	président de chambre,
Mme	N. ROBA,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

N. ROBA M. LEROY