

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

XI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n° 241.059 du 21 mars 2018

A. 217.055/XI-20.822

En cause : **la s.a. ROCOLUC**,
ayant élu domicile chez
Mes François TULKENS et Maxime VANDERSTRAETEN,
avocats,
boulevard de l'Empereur 3
1000 Bruxelles,

contre :

la Commission des Jeux de Hasard,
ayant élu domicile chez
Me Philippe LEVERT, avocat,
rue Defacqz 78-80
1060 Bruxelles.

I. Objet de la requête

Par une requête, recommandée à la poste le 24 septembre 2015, la société anonyme ROCOLUC demande l'annulation de :

- « la décision de la Commission des jeux de hasard du 1^{er} juillet 2015 d'octroyer à la S.A. Casinos Austria International Belgium une licence A+20000 en vue d'exploiter un établissement de jeux de hasard de classe I en ligne au moyen de l'URL www.betway.be »;
- « la décision de la Commission des jeux de hasard du 1^{er} juillet 2015 d'octroyer à la SA Casinos Austria International Belgium une licence FA+116777 en vue d'exploiter un établissement de jeux de hasard de classe IV en ligne au moyen de l'URL www.betway.be ».

II. Procédure

La partie adverse a déposé le dossier administratif.

Le mémoire en réponse et le mémoire en réplique ont été régulièrement déposés.

M. le premier auditeur chef de section E. THIBAUT a rédigé un rapport, sur la base de l'article 12 de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État.

Ce rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont chacune déposé un dernier mémoire.

Par un arrêt n° 235.745 du 13 septembre 2016, le Conseil d'État a sursis à statuer et a interrogé la Cour constitutionnelle à titre préjudiciel.

Le 9 novembre 2017, la Cour constitutionnelle a statué par un arrêt n° 129/2017.

Une ordonnance du 19 janvier 2018, notifiée aux parties, a fixé l'affaire à l'audience de la XI^e chambre du 8 février 2018 à 10 heures.

M. le conseiller d'Etat Y. HOUYET a fait rapport.

Mes François TULKENS et Maxime VANDERSTRAETEN, avocats, comparissant pour la partie requérante, et Me Philippe LEVERT, avocat, comparissant pour la partie adverse, ont présenté leurs observations.

M. l'auditeur général adjoint E. THIBAUT a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application du titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Faits

Les faits sont exposés dans l'arrêt n° 235.745 du 13 septembre 2016. Il convient de s'y référer.

IV. Le moyen unique

Les arguments des parties

Les arguments des parties sont exposés dans l'arrêt n° 235.745 du 13 septembre 2016. Il convient de s'y référer.

À la suite de l'arrêt n° 129/2017 du 9 novembre 2017 de la Cour constitutionnelle, la partie adverse fait valoir que la Cour constitutionnelle a reformulé la question posée par le Conseil d'État, qu'elle n'a pas répondu à la question préjudicielle telle qu'elle était formulée et a estimé que cette question n'appelait pas de réponse. La partie adverse en déduit que le Conseil d'État doit constater que la question préjudicielle posée n'appelle pas de réponse.

La partie adverse soutient également que la Cour constitutionnelle n'a pas décidé que l'inconstitutionnalité résultait des dispositions de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs. Elle considère qu'il résulte de l'arrêt n° 129/2017 que l'inconstitutionnalité concernée est due à une lacune législative extrinsèque qu'il n'appartient pas au Conseil d'État de combler mais bien au législateur. La partie adverse se prévaut à l'appui de son argumentation d'un arrêt n° 118/2017 de la Cour constitutionnelle. Selon la partie adverse, à défaut d'être interdit par une disposition législative, l'octroi contesté de la licence n'est pas illégal.

La requérante fait valoir que « la discrimination constatée par la Cour procède de l'interprétation des dispositions en cause », que « [l]a Cour a à cet égard rappelé qu'elle s'est inscrite dans l'interprétation suggérée par le Conseil d'État : "La Cour répond à la question préjudicielle dans l'interprétation des dispositions en cause retenue par le juge *a quo* selon laquelle les interdictions régissant l'exploitation des jeux de hasard et de paris dans le monde réel ne sont pas applicables à leur exploitation par les instruments de la société de l'information" (B.4.2) », qu'il « résulte des développements de la requête en annulation que cette interprétation ne peut être maintenue : l'interdiction de cumul de plusieurs licences de classes distinctes vaut tant dans le monde physique que le monde virtuel, et tant à l'égard du cumul dans le chef d'un même titulaire que du cumul dans le chef de titulaires distincts », qu'il « y a donc lieu d'interpréter la loi sur les jeux de hasard dans un sens qui ne viole pas les articles 10 et 11 de la Constitution », que « [p]oint n'est besoin, comme le prétend à tort la partie adverse, que la Cour ait explicitement suggéré une interprétation conciliante des dispositions en cause », qu'« [à] titre subsidiaire, il convient en toute hypothèse de tirer les conséquences du constat d'inconstitutionnalité posé par la Cour constitutionnelle », que « [le Conseil d'État] est en effet tenu par la réponse donnée par la Cour constitutionnelle (art. 28, al. 1^{er}, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle) », que « [l]a partie adverse n'est donc pas recevable à remettre en cause les prémisses de l'arrêt de la Cour », que « [d]ans son arrêt précité, la Cour constitutionnelle a constaté une violation des articles 10 et 11 de la Constitution en ce que la loi du 7 mai 1999 "n'interdit pas le cumul de plusieurs licences supplémentaires de classes distinctes

(A+, B+ et F1+) pour l'exploitation de jeux de hasard et de paris via un seul et même nom de domaine et les URL associées" », que « [l]a Cour a par conséquent décelé une lacune inconstitutionnelle », que « [d]ès lors que la Cour constitutionnelle a refusé de faire application de l'article 28, al. 2, de la loi spéciale pour moduler dans le temps les effets de sa décision, le constat d'inconstitutionnalité qu'elle a prononcé vise la loi sur les jeux de hasard telle qu'elle était applicable depuis son entrée en vigueur », que « [c]ette lacune affecte l'ensemble de la loi du 7 mai 1999, car aucune de ses dispositions ne contient, selon la Cour, l'interdiction de cumul qui doit prévaloir en ligne », qu' « [il] est dès lors sans pertinence d'observer, comme le fait la partie adverse, que la Cour n'a pas explicitement visé l'inconstitutionnalité des articles 4, 6, 34, 43/4 et 43/8 de la loi du 7 mai 1999, dont la violation avait été invoquée dans le cadre des présents recours », qu' « [i]l convient de constater que la Cour a expressément visé les dispositions précitées dans ses considérants B.1.2 à B.1.5, de sorte qu'il ne fait pas de doute que l'inconstitutionnalité décelée par la Cour affecte notamment les articles 4, 6, 34, 43/4 et 43/8 », que « [d]ès lors que la Cour a décelé une lacune, il appartient au Conseil d'État de la combler, sans devoir attendre une éventuelle intervention du législateur », que « conformément à la jurisprudence récente de la Cour de cassation, le juge est "tenu de remédier à toute lacune de la loi dont la Cour constitutionnelle a constaté l'inconstitutionnalité, ou à celle qui résulte de ce qu'une disposition de la loi est jugée inconstitutionnelle, lorsqu'il peut suppléer à cette insuffisance dans le cadre des dispositions légales existantes pour rendre la loi conforme aux articles 10 et 11 de la Constitution" », que « [c]ette jurisprudence rejoint celle de la Cour constitutionnelle et consacre le droit et même l'obligation pour le juge de combler les lacunes "auto-réparatrices", c'est-à-dire celles qu'il est à même de combler sans une intervention législative », que « [l]a jurisprudence précitée vise également les lacunes dites "extrinsèques", c'est-à-dire celles qui ne sont pas directement liées au contenu de la norme juridique considérée, mais à l'absence d'une norme comparable », que « l'arrêt de la Cour constitutionnelle du 9 novembre 2017 a exprimé un constat d'inconstitutionnalité en des termes suffisamment précis et complets », qu' « [il] ressort en effet de cet arrêt que c'est l'absence d'interdiction de cumul qui fait naître cette inconstitutionnalité (cf. dispositif : "En ce qu'elle n'interdit pas le cumul...") et que votre Conseil peut et doit remédier à cette lacune inconstitutionnelle en prévoyant une telle interdiction », que « [l]es actes attaqués organisent une situation de cumul qui est contraire à l'interdiction précitée, de sorte qu'ils doivent être annulés », qu' « [à] titre encore plus subsidiaire, il s'impose au minimum de constater que les actes attaqués reposent sur une norme inconstitutionnelle, ce qui suffit à justifier leur annulation, indépendamment de la question du comblement de la lacune constatée par la Cour constitutionnelle », et que « les actes attaqués n'abordent pas la problématique du

cumul entre des licences de classes distinctes, de sorte qu'ils ne sont pas adéquatement motivés en la forme ».

La décision du Conseil d'Etat

Dans la présente affaire, les licences supplémentaires A+ et F1+ exploitées au moyen de l'URL www.betway.be sont détenues par une seule société, à savoir la S.A. CASINO AUSTRIA INTERNATIONAL BELGIUM.

À la demande de la partie requérante, le Conseil d'État a posé à la Cour constitutionnelle la question préjudicielle suivante :

« La loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, notamment ses articles 4, 6, 34, 43/4 et 43/8, viole-t-elle les articles 10 et 11 de la Constitution interprétée en ce sens qu'elle permettrait à un ou plusieurs titulaires de cumuler plusieurs licences supplémentaires de classes distinctes (A+, B+ et F1 +) pour l'exploitation de jeux de hasard via un seul et même nom de domaine (et les URL associées), alors qu'un tel cumul n'est pas autorisé dans le chef des titulaires de licences A, B ou F1, lesquels ne peuvent pas exploiter des établissements de jeux de hasard de classes distinctes en un seul et même lieu physique ? ».

Par un arrêt n° 129/2017 du 9 novembre 2017, la Cour constitutionnelle a décidé, concernant la situation de cumul en cause dans la présente affaire, que :

« B.2.1. La juridiction *a quo* interprète la loi du 7 mai 1999 comme ne permettant pas de cumuler plusieurs licences de classes distinctes pour l'exploitation de jeux de hasard et de paris dans le monde réel.

B.2.2. Il résulte de l'article 43/8 précité que les licences supplémentaires A+, B+ et F1+, nécessaires pour exploiter des jeux de hasard en ligne sur internet, ne peuvent être octroyées qu'à des personnes qui sont déjà titulaires d'une licence de classe A, B ou F1, que ces personnes ne peuvent obtenir qu'une seule licence supplémentaire et que celle-ci ne peut porter que sur l'exploitation de jeux de même nature que ceux qu'elles offrent déjà dans le monde réel.

B.2.3. Il faut en déduire que, s'il n'est pas autorisé de cumuler plusieurs licences de classes distinctes pour l'exploitation de jeux de hasard dans le monde réel, il n'est pas non plus possible de cumuler, dans le chef du même titulaire, plusieurs licences de classes distinctes pour l'exploitation de jeux de hasard en ligne.

B.2.4. Dans la mesure où elle interroge la Cour au sujet des dispositions précitées en ce qu'elles permettraient "à un titulaire" de cumuler plusieurs licences supplémentaires de classes distinctes A+, B+ ou F1+, la question préjudicielle n'appelle pas de réponse. »

Le Conseil d'État n'a pas interprété dans son arrêt n° 235.745 du 13 septembre 2016 et n'interprète pas la loi du 7 mai 1999 comme ne permettant pas de cumuler plusieurs licences de classes distinctes pour l'exploitation de jeux de hasard et de paris dans le monde réel.

Hormis certaines hypothèses d'interdictions pour un même titulaire de cumuler certaines licences de classes distinctes qui sont inapplicables en l'espèce, la loi du 7 mai 1999 n'interdit pas à un titulaire de disposer de plusieurs licences de classes distinctes dans le « monde réel ».

Dans son arrêt précité, le Conseil d'État a seulement relevé que, dans le « monde réel », les articles 34 et 43/4 de la loi du 7 mai 1999 interdisent à la fois d'exploiter des jeux de hasard et d'engager des paris « dans les mêmes bâtiments ou les mêmes lieux ». L'exploitation « cumulée » de jeux de hasard et de paris « dans un même établissement de jeux de hasard » est donc interdite dans le « monde réel ». Cela n'implique nullement qu'un même titulaire ne puisse « cumuler », soit posséder plusieurs licences de classes distinctes pour l'exploitation de jeux de hasard et de paris dans le « monde réel ». Il s'en déduit qu'il est également possible de cumuler, dans le chef du même titulaire, plusieurs licences de classes distinctes pour l'exploitation de jeux de hasard en ligne.

Dès lors que l'interprétation précitée à laquelle la Cour constitutionnelle a eu égard dans son arrêt n° 129/2017 et au regard de laquelle elle a estimé que la question préjudicielle posée n'appelait pas de réponse n'est pas celle que retient le Conseil d'État, il y a lieu de poser à nouveau la question préjudicielle sollicitée par la requérante qui est nécessaire pour la solution du présent litige. Il convient de la formuler de la manière suivante :

« La loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs viole-t-elle les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elle n'interdit pas à un même titulaire de plusieurs licences supplémentaires de classes distinctes d'exploiter des jeux de hasard et des paris via un seul et même nom de domaine et les URL associées alors que les articles 34 et 43/4 de la loi du 7 mai 1999 interdisent à un même titulaire de licences de classes distinctes d'exploiter des jeux de hasard et d'engager des paris dans un même établissement de jeux de hasard, soit dans les mêmes bâtiments ou les mêmes lieux où sont exploités un ou plusieurs jeux de hasard ? ».

Eu égard au fait que plusieurs requêtes en intervention ont été formées et sont accueillies par des ordonnances du 21 mars 2018 après que le rapport de l'auditorat du 24 février 2016 a été déposé, il y a lieu d'ordonner le dépôt d'un nouveau rapport de l'auditorat après la notification de l'arrêt de la Cour constitutionnelle et de permettre aux parties de déposer ensuite un dernier mémoire,

**PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :**

Article 1^{er}.

Il est sursis à statuer.

Article 2.

La question préjudicielle suivante est posée à la Cour constitutionnelle :

« La loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs viole-t-elle les articles 10 et 11 de la Constitution en ce qu'elle n'interdit pas à un même titulaire de plusieurs licences supplémentaires de classes distinctes d'exploiter des jeux de hasard et des paris via un seul et même nom de domaine et les URL associées alors que les articles 34 et 43/4 de la loi du 7 mai 1999 interdisent à un même titulaire de licences de classes distinctes d'exploiter des jeux de hasard et d'engager des paris dans un même établissement de jeux de hasard, soit dans les mêmes bâtiments ou les mêmes lieux où sont exploités un ou plusieurs jeux de hasard ? ».

Article 3.

Sur le vu de la réponse donnée par la Cour Constitutionnelle à la question posée à l'article 4, le membre de l'auditorat désigné par M. l'auditeur général est chargé de rédiger un rapport complémentaire.

Article 4.

Les dépens sont réservés.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le vingt et un mars deux mille dix-huit par :

Mme Colette DEBROUX,	président de chambre,
M. Luc CAMBIER,	conseiller d'État,
M. Yves HOUYET,	conseiller d'État,
M. Xavier DUPONT,	greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Xavier DUPONT

Colette DEBROUX