CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

XI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 262.451 du 21 février 2025

A. 234.619/XI-23.704

En cause : la société anonyme **DERBY**,
ayant élu domicile chez
M^e Pierre JOASSART, avocat,
rue Belliard, 40
1040 Bruxelles,

contre :

la Commission des jeux de hasard,
ayant élu domicile chez
M^es Jean-Pierre BUYLE et Laurent CLOQUET, avocats,
avenue Louise, 523
1050 Bruxelles,

Partie requérante en intervention :

la société anonyme **EURAUTOMAT**,
ayant élu domicile chez
M^es Wouter MOONEN, Thomas CHRISTIAENS
et Manon DE WESER, avocats,
Gouverneur Roppesingel, 131
3500 Hasselt.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 20 septembre 2021, la partie requérante demande l'annulation de « la décision de la Commission des jeux de hasard, de date inconnue, approuvant le modèle B-20-010055 de machine de jeux de hasard de classe II ».

II. Procédure

Par une requête introduite le 8 novembre 2021, la partie requérante en intervention a demandé à intervenir.

Une ordonnance du 6 décembre 2021 a accueilli provisoirement cette requête en intervention.

Le dossier administratif a été déposé.

Les mémoires en réponse, en réplique et en intervention ont été régulièrement échangés.

M. Eric Thibaut, Auditeur général adjoint au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 12 du règlement général de procédure.

Le rapport a été notifié aux parties.

Les parties ont déposé un dernier mémoire.

L'ordonnance du 6 janvier 2025 a, en l'absence d'objection de l'auditeur rapporteur, proposé aux parties que l'affaire ne soit pas appelée à l'audience du 10 février 2025, conformément à l'article 26, § 2, du règlement général de procédure.

La partie requérante a sollicité la tenue d'une audience dans le délai fixé par l'article 26, § 2, précité.

M^me^ Nathalie Van Laer, conseiller d'État, président f.f., a exposé son rapport.

M^e^ Julie Paternostre, *loco* M^e^ Pierre Joassart, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M^e^ Laurent Cloquet, avocat, comparaissant pour la partie adverse, et M^e^ Thomas Christiaens, avocat, comparaissant pour la partie intervenante, ont été entendus en leurs observations.

M Eric Thibaut, Auditeur général adjoint, a été entendu en son avis conforme.

Il est fait application des dispositions relatives à l'emploi des langues, inscrites au titre VI, chapitre II, des lois sur le Conseil d'État, coordonnées le 12 janvier 1973.

III. Exposé des faits de la cause

La société anonyme requérante en intervention est titulaire d'une licence de classe E.

Le 2 mai 2018, la partie adverse a approuvé la version 3.8 du Protocole de contrôle des jeux de hasard automatiques destinés à l'exploitation dans les établissements de jeux de hasard de classe II, applicable à partir du 3 septembre 2018. Ce Protocole prévoit notamment que « La perte horaire moyenne est calculée en tenant compte du facteur 1.36 et les calculs doivent être précis au centième près ».

La partie adverse indique qu'elle a, le 11 décembre 2020, approuvé un modèle de jeux de hasard de classe II portant le numéro de modèle B-20-010055 produit et exploité par la société anonyme requérante en intervention. Il s'agit de l'acte attaqué.

Par un arrêt n° 250.032 du 9 mars 2021, le Conseil d'État a annulé « la décision du 2 mai 2018 par laquelle la Commission des jeux de hasard a modifié le "Protocole de contrôle des jeux de hasard automatiques destinés à l'exploitation dans les établissements de jeux de hasard de classe II", augmentant le montant de la perte horaire moyenne » et rejeté le recours pour le surplus (ECLI:BE:RVSCE:2021:ARR250.032).

Par un courrier daté du 21 juin 2021, la partie requérante interroge la partie adverse sur les « effets et conséquences de l'arrêt du Conseil d'Etat n° 250.032 du 9 mars 2021 annulant le facteur 1,36 du calcul de la perte horaire dans le Protocole technique de contrôle des jeux de hasard automatiques destinés à l'exploitation dans les établissements de jeux de hasard de classe II (le "Protocole de 2018") » et demande notamment à « comprendre de manière précise la situation ayant pris cours à compter de l'entrée en vigueur du Protocole 2018 incluant le facteur 1,36, et les intentions de la CJH » et à ce « qu'il soit mis fin sans délai à l'exploitation de machines de jeux ou de jeux de hasard automatiques permettant une perte horaire plus importante que celle que l'article 8 de la LJH autorise ».

La partie adverse a répondu à ce courrier par un envoi daté du 19 juillet 2021.

IV. Intervention

La requête en intervention a été accueillie provisoirement par une ordonnance du 6 décembre 2021. Aucune contestation n'a été formulée à l'encontre de sa recevabilité et le Conseil d'Etat n'aperçoit pas de motif de ne pas l'accueillir. Il y a donc lieu de l'accueillir définitivement.

V. Recevabilité ratione temporis

V.1. Thèses des parties

A. Requête en annulation

La partie requérante explique qu'en l'espèce, le délai de recours commence à courir à compter du lendemain de la prise de connaissance de la décision, pourvu que le destinataire ait fait preuve de diligence. Elle expose qu'elle « a pris connaissance de l'existence de l'acte attaqué et du fait qu'il autorisait l'exploitation d'une machine ayant recours à une perte horaire moyenne illégale suite à la communication du courrier de la Commission des jeux de hasard du 19 juillet 2021 », que « ce courrier liste, en effet, les décisions d'approbation de modèles de machines de jeux de hasard de classe II concernées » et qu'il « informe, par ailleurs, de l'illégalité de ces décisions, à savoir l'augmentation du montant de la perte horaire moyenne ». Elle en déduit que son recours est recevable *ratione temporis*.

B. Mémoire en réponse

La partie adverse estime « tout à fait irréaliste, impossible et à tout le moins non plausible que la requérante, qui avait spécifiquement introduit un recours contre les dispositions relatives à la perte horaire maximale moyenne du Protocole 3.8 du secteur de Classe II, n'ait découvert l'adoption de l'acte attaqué qu'en date du 19 juillet 2021, à l'occasion de la réception du courrier de la partie adverse ». Elle avance que la « requérante, qui scrute méticuleusement au quotidien l'évolution du cadre réglementaire régissant les activités de jeux de hasard, avait déjà pris connaissance de l'acte attaqué dès sa publication sur le site de la partie adverse en date du 11 décembre 2020, ou à une date très rapprochée ». Elle relève que la partie requérante « se tient constamment au parfum des évolutions et décisions en matière d'exploitation de jeux de hasard, comme en atteste le nombre impressionnant de recours qu'elle a portés devant Votre Conseil d'État » et qu'elle « dispose ainsi d'une très bonne connaissance de la réglementation en vigueur ainsi que des protocoles adoptés par la partie adverse en matière de spécifications techniques, lesquels visent notamment la question des pertes horaires moyennes ». Elle souligne que « sa connaissance de la matière l'a d'ailleurs précisément amenée à introduire, le 23 juillet 2018, un recours en annulation ayant abouti à l'arrêt n°250.032 précité rendu par votre Conseil le 9 mars 2021 » et qu'étant « active dans le secteur des jeux de hasard et soumise également aux protocoles relatifs aux spécifications techniques, la requérante ne pouvait ignorer que la délivrance des homologations des machines automatiques de jeux de hasard serait autorisée sur la base du protocole » puisque s'agissant « d'un recours en annulation, ce protocole en sa version 3.8 n'était pas

suspendu et continuait dès lors à produire ses effets ». Elle fait valoir que « depuis le 3 septembre 2018, la requérante savait ou aurait dû savoir […] que des homologations seraient délivrées aux établissements de classe II en exécution de ce protocole », mais que « tout au long de la procédure devant le Conseil d'État, elle n'aurait, à la croire, pas jugé utile de se renseigner sur les décisions d'homologation délivrées en exécution de l'acte dont elle poursuivait l'annulation ». Elle explique que l'acte attaqué a été adopté le 11 décembre 2020, qu'à sa suite, « des machines ont été placées de manière progressive dans les établissements, portant le signe d'approbation visé par l'arrêté royal du 21 février 2003 » et que « toute personne entrant dans ces établissements pouvait donc vérifier le placement de ces signes ». Elle indique qu'à la suite de l'arrêt prononçant l'annulation de la version 3.8 du protocole litigieux le 9 mars 2021, une réunion s'est tenue, en date du 1er juin 2021, entre la partie adverse et les professionnels du secteur des jeux de hasard afin d'évoquer les conséquences de cet arrêt, que le requérante y a assisté « et était donc informée du sort des homologations accordées sur le fondement du protocole litigieux », mais que ce « n'est pourtant que le 21 juin 2021, soit près de 4 mois après l'arrêt […], que la requérante a écrit à la partie adverse pour évoquer les suites de l'arrêt d'annulation quant aux décisions d'homologations ». Elle soutient que la « partie requérante a nécessairement pris connaissance de l'acte attaqué au moment de sa publication originaire sur le site internet de la partie adverse » et que si « par extraordinaire, ce ne fut pas le cas, *quod non*, une multitude d'autres événements ont nécessairement conduit la requérante à prendre connaissance de l'acte attaqué après sa publication officielle mais en tout état de cause avant le 19 juillet 2021 ». Elle considère qu'une « telle prise de connaissance différée, pour peu qu'elle soit réelle, *quod non*, serait de toute façon constitutive d'un manque de prudence et de diligence et ne pourrait, en tout état de cause, remédier à l'irrecevabilité du recours de la requérante introduit plus de soixante jours après l'adoption et la publication de l'acte attaqué ». Elle estime que la « seule certitude est que la requérante est indiscutablement non-crédible lorsqu'elle invoque une telle prise de connaissance le 19 juillet 2021 ». À titre infiniment subsidiaire, elle observe qu'à « considérer que la requérante soit sincère lorsqu'elle indique qu'elle a pris connaissance de l'acte attaqué en date du 19 juillet 2021, *quod non*, encore faudrait-il constater qu'elle aurait, dans cette hypothèse, totalement manqué de prudence et de diligence, au regard de la jurisprudence précitée et notamment suivant les critères énoncés par l'arrêt […] dont elle se targue dans sa requête ». Elle souligne qu'en tout état de cause, « une découverte si tardive ne serait pas compatible avec l'obligation de prudence et de diligence que Votre Conseil d'Etat fait reposer sur les acteurs du secteur[…] de jeux de hasard intéressés par les décisions de la partie adverse, obligation qui se déduit incontestablement de la jurisprudence ». Elle rappelle que, selon la jurisprudence, une partie requérante « ne peut différer pour un temps indéterminé la prise de connaissance du contenu de l'acte attaqué », mais qu'elle

« doit être normalement prudente et diligente et chercher à se renseigner sur ce contenu, dans un délai raisonnable » et que « pour un acteur du secteur des jeux de hasard si alerte quant aux évolutions de la législation, de la réglementation et des décisions individuelles en matière de jeux de hasard et si prompt à en dénoncer les irrégularités (ou à tout le moins ce qu'il s'imagine être des irrégularités), il s'agirait à l'évidence d'une négligence inexcusable ». Elle en conclut que « le recours introduit le 20 septembre 2021 contre l'acte attaqué aussi longtemps après sa publication sur le site internet de la partie adverse en parfaite conformité avec les usages en la matière, est irrémédiablement irrecevable *ratione temporis* ».

C. Mémoire en intervention

La partie intervenante soutient que la thèse de la partie requérante selon laquelle elle n'aurait pris connaissance de l'acte attaqué que le 19 juillet 2021 est improbable et ne peut être suivie. Elle souligne que la Commission des jeux de hasard publie régulièrement sur son site internet la liste de tous les jeux qui ont reçu un modèle d'approbation et que ces listes « sont toujours publiées le même jour (ou le lendemain) de chaque réunion de la Commission des jeux pendant laquelle des nouveaux modèles de jeu ont été approuvés ». Elle observe qu'en l'espèce, l'acte attaqué a été adopté le 11 décembre 2020 et qu'il a été publié le jour même sur le site internet de la partie adverse. Elle fait valoir que « si des modèles ont été approuvés après l'indexation par le protocole [litigieux], il est logique que ces modèles tiennent compte de la probabilité de perte maximale fixée par ce protocole (version 3.8) » et se réfère aux listes « publiées entre l'indexation du 2 mai 2018 et l'arrêt du Conseil d'Etat du 9 mars 2021 ». Elle expose que si « la partie requérante considère qu'elle a un intérêt dans l'annulation d'un jeu de hasard de Classe II » - ce que la partie intervenante conteste - alors « il serait raisonnable d'attendre de la partie requérante, qu'elle se tienne au courant des développements dans ce secteur des jeux de hasard de Classe II ». Elle en déduit « que la date de la publication des décisions portant sur les modèles de jeu Classe II est la date [à] laquelle la partie requérante a pris connaissance (ou doit être censée d'avoir pris connaissance) de l'acte attaqué » et constate que « la requête en annulation a été introduite le 20 septembre 2021, soit plus de 9 mois après la première publication sur le site internet de la Commission des jeux de hasard, en date du 11 décembre 2020 ». Elle en conclut que l'acte attaqué est devenu définitif et que la requête en annulation est donc irrecevable.

D. Mémoire en réplique

La partie requérante souligne que « ce n'est que suite à l'arrêt d'annulation n° 250.032 du 9 mars 2021 que l'utilisation du facteur 1,36 a perdu sa base réglementaire » et qu'elle « n'aurait donc pu introduire un recours en annulation

contre l’acte attaqué avant l’arrêt ». Elle observe, par ailleurs, qu’une « autorité administrative est liée par le dispositif d’un arrêt d’annulation "ainsi que par les motifs qui lui sont nécessairement et indissociablement liés" » et qu’elle « a laissé à la partie adverse un temps raisonnable pour prendre acte de cet arrêt d’annulation et lui accorder tous les effets utiles, ainsi que de se réunir avec le secteur concerné », mais que « ne voyant aucune note informative publiée sur le site de la Commission des jeux de hasard au sujet des modèles d’approbation appliquant le facteur 1,36, la requérante a interpellé la partie adverse à ce sujet par un courrier du 21 juin 2021 » et qu’elle « a été étonnée d’apprendre, suite à la réponse du 19 juillet 2021 de la partie adverse, que cette dernière considère que l’arrêt du 9 mars 2021 "n’affecte pas les approbations de modèles réalisées par le passé et que celles-ci restent donc restent valables." ». Elle constate qu’en tout état de cause, la partie adverse ne démontre pas qu’elle avait une connaissance antérieure au 19 juillet 2021 de l’acte attaqué.

E. Dernier mémoire de la partie requérante

La partie requérante soutient, à titre principal, qu’elle « a bien introduit son recours dans le délai de 60 jours suivant la connaissance effective de l’acte attaqué » et qu’elle « présente des éléments concrets, précis et concordant en vue d’établir la date de cette prise de connaissance » puisque la « date de la réception du courrier de la Commission des jeux de hasard du 19 juillet 2021 est une date certaine et objective » et que ce « courrier liste […] les décisions d’approbation de modèles de machines de jeux de hasard de classe II concernées » et l’informe « de l’illégalité de ces décisions, à savoir l’augmentation du montant de la perte horaire moyenne ». Elle distingue cette liste de celle publiée sur le site internet de la Commission des jeux de hasard qui, selon elle, « ne permet pas de considérer que la partie requérante aurait pu en avoir connaissance plus tôt : il ne s’agit, premièrement, que d’une liste et, deuxièmement, cette liste n’indique aucunement si ces décisions d’approbation font usage du facteur 1,36 » de telle sorte qu’elle « ne pouvait donc avoir une connaissance suffisante de leur contenu et de leur portée ». Elle constate que « la liste communiquée en annexe de la décision du 19 juillet 2021 contient suffisamment de précisions quant au contenu et à la portée, dès lors (1) qu’elle indique les "coordonnées" de ces modèles et, surtout, (2) qu’elle précise leur application du facteur 1,36 ». Elle observe que la liste publiée « comporte environ 1.620 références de décisions d’approbation de machines de jeux de hasard automatiques de classe II (environ 45 références par page à raison de 36 pages pleines) » sans indication quant à l’application du facteur 1,36 alors que « la décision du 19 juillet 2021 comporte une liste de 14 décisions d’approbation de machines, précisant leur application du facteur 1,36 ». Elle souligne que « la connaissance de l’application du facteur 1,36 pour ces décisions d’approbation ne s’identifie pas à "la connaissance du vice qui entache l’acte" au sens de la jurisprudence de Votre Conseil, mais bien au contenu de

cet acte » puisqu'il « faut mais il suffit d'être au courant de cette application du facteur 1,36 sur la perte horaire moyenne pour avoir une connaissance suffisante du contenu de la décision d'approbation ». Elle en déduit qu'elle « a acquis une connaissance suffisante des décisions d'approbation litigieuses dès la réception de la décision du 19 juillet 2021 ».

À titre subsidiaire, la partie requérante estime qu'elle « dispose d'un nouveau délai de recours suite à l'arrêt n°250.032 du 9 mars 2021 de Votre Conseil, l'acte attaqué en l'espèce étant un acte dérivé de l'acte annulé dont découlait son fondement ». Après avoir cité de la doctrine qui, selon elle, expose trois courants jurisprudentiels, elle soutient que son recours est recevable quel que soit le courant jurisprudentiel retenu, car

- dans le cadre du premier courant selon lequel il existe une « nécessité d'une demande d'annulation des actes dérivés », elle a pris connaissance « des décisions d'approbation litigieuses dès la réception de la décision du 19 juillet 2021 », la « liste publiée sur le site internet de la partie adverse […] ne [permettant] pas de considérer [qu'elle] aurait pu en avoir connaissance plus tôt : il ne s'agit, premièrement, que d'une liste et, deuxièmement, cette liste n'indique aucunement si ces décisions d'approbation font usage du facteur 1,36 » ;

- dans le cadre du second courant jurisprudentiel selon lequel il y a une « réouverture d'un nouveau délai contentieux par l'effet déclaratif de l'annulation », elle est recevable « à attaquer les décisions d'approbation appliquant le facteur 1,36 » ;

- dans le cadre du troisième courant jurisprudentiel traduisant une solution intermédiaire selon laquelle « l'annulation d'un règlement ouvre un nouveau délai de recours contre les actes individuels qui ont été pris sur la base de ce règlement, à dater de la publication de l'arrêt d'annulation au Moniteur belge », elle « est également recevable à attaquer les décisions d'approbation appliquant le facteur 1,36 ».

F. Dernier mémoire de la partie adverse

La partie adverse rappelle que l'adoption de l'acte attaqué a été publiée sur son site internet « afin de permettre à tout tiers intéressé et à tout acteur du secteur de jeux de hasard, dont la requérante, d'en prendre connaissance » et insiste encore « sur l'absence totale de crédibilité de la requérante quand elle affirme avoir pris connaissance de l'existence de l'acte attaqué en date du 19 juillet 2021 » puisque « le protocole 3.8 du secteur de Classe II était d'application depuis le 3 septembre

2018 et servait donc, depuis cette date, de base réglementaire pour les approbations de modèles de classe II » de telle sorte que « les approbations de modèles postérieures au 3 septembre 2018 étaient fondées sur ce protocole et intégraient dès lors le facteur 1,36 (jusqu'à l'arrêt n°250.032 du 9 mars 2021) ». Elle en déduit que la partie requérante « ne pouvait sérieusement ignorer que les approbations de modèles postérieures au 3 septembre 2018 intégreraient le facteur 1,36 ». Elle ajoute que la partie requérante « qui invoque précisément une distorsion de concurrence entre les secteurs de classe II et IV en lien avec ce facteur 1,36, ne peut en outre raisonnablement alléguer qu'elle n'a pas, dès le 3 septembre 2018, porté une attention particulière à toutes les approbations de modèles de classe II publiées sur le site internet de la partie adverse, dont la publication de l'adoption de l'acte attaqué », mais qu'elle « a bien entendu au contraire minutieusement examiné toutes les approbations de modèles de classe II publiées sur le site internet de la partie adverse, dont la publication de l'adoption de l'acte attaqué ». Elle estime « tout à fait irréaliste, impossible et à tout le moins non plausible que la requérante, qui avait spécifiquement introduit un recours contre les dispositions relatives à la perte horaire maximale moyenne du Protocole 3.8 du secteur de Classe II, n'ait découvert l'adoption de l'acte attaqué qu'en date du 19 juillet 2021, à l'occasion de la réception du courrier de la partie adverse » et avance que la partie requérante « qui scrute méticuleusement au quotidien l'évolution du cadre réglementaire régissant les activités de jeux de hasard, avait déjà pris connaissance de l'acte attaqué dès sa publication sur le site internet de la partie adverse en date du 11 décembre 2020, ou à une date très rapprochée et en tout état de cause très longtemps avant le 19 juillet 2021 ». Elle expose ensuite qu'à « considérer que la requérante soit sincère lorsqu'elle indique qu'elle a pris connaissance de l'acte attaqué en date du 19 juillet 2021, *quod non*, encore faudrait-il constater qu'elle aurait, dans cette hypothèse, totalement manqué de prudence et de diligence ». Elle note enfin, « concernant les différents courants jurisprudentiels évoqués par la requérante dans son dernier mémoire, […] que la requérante se garde bien de mettre en exergue la conclusion de la section concernée dans l'ouvrage de doctrine cité » alors que cette dernière « met en évidence que les auteurs de l'ouvrage de référence plaident pour l'adoption du premier courant jurisprudentiel, majoritaire, et le seul à avoir été réaffirmé par la jurisprudence récente » et qu'en « vertu de ce courant majoritaire, le délai de recours contre l'acte attaqué avait nécessairement déjà expiré en date du 20 septembre 2021, lorsque la requérante a tardivement introduit le présent recours en annulation ».

G. Audience

Lors de l'audience du 10 février 2025, la partie requérante a indiqué que l'auditeur en charge d'un dossier comparable devant la VII^{ème} chambre du Conseil d'État concluait à la recevabilité *ratjone temporis* du recours estimant qu'on ne

pouvait attendre d'une partie requérante qu'elle cherche toutes les publications sur le site internet d'une partie adverse, cette exigence étant disproportionnée. Elle a soutenu que le délai de recours n'avait, dès lors, pu prendre cours qu'à partir de la réception du courrier de la partie adverse du 19 juillet 2021.

V.2. Appréciation

Conformément à l'article 4, § 1er, alinéa 3, du règlement général de procédure, lorsqu'un acte attaquable ne doit être ni publié ni notifié aux tiers, le délai de recours en annulation commence à courir pour eux à partir du moment où ils peuvent, en étant normalement prudents et diligents, acquérir de cet acte une connaissance suffisante. La connaissance suffisante d'un acte qui fait courir le délai de recours est celle de son contenu et de sa portée, ce qui n'implique pas nécessairement la communication du texte intégral de l'acte, ni la connaissance des vices qui entacheraient cet acte. C'est bien la prise de connaissance de l'acte et non la connaissance de son illégalité qui fait courir le délai.

Par ailleurs, un requérant ne peut reporter arbitrairement le point de départ du délai prévu pour l'introduction du recours avec pour conséquence que la validité en droit et le maintien d'une décision administrative demeurent incertains à l'insu de l'administration et des autres personnes intéressées. Le requérant doit ainsi se montrer normalement prudent et diligent pour acquérir la connaissance de l'acte en cause. Le requérant qui a, par conséquent, connaissance d'un acte ou peut raisonnablement en supposer l'existence est tenu de rechercher activement, dans un délai raisonnable, à s'informer de son contenu. Dans ce cas, le délai de soixante jours commence à courir le jour où il a pu exercer son droit d'en prendre connaissance.

Enfin, c'est à la partie qui invoque l'irrecevabilité du recours *ratione temporis* d'en apporter la preuve.

En l'espèce, le Protocole de contrôle des jeux de hasard automatiques destinés à l'exploitation dans les établissements de jeux de hasard de classe II, applicable à partir du 3 septembre 2018 et ayant donné lieu à l'arrêt n° 250.032 du 9 mars 2021 « décrit les aspects des tests nécessaires pour exécuter les activités de test par rapport aux jeux de hasard automatiques des classes II et III d'une manière harmonisée, le but étant la rédaction d'un rapport établissant la conformité aux exigences de la loi » et précise notamment les « produits et informations suivants [qui] doivent être communiqués au Service Evaluations Techniques avant que la procédure d'approbation de modèle ne puisse commencer ». La partie requérante ne pouvait, dès lors, ignorer, à la lecture de ce Protocole qu'elle a attaqué dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt n° 250.032 du 9 mars 2021, que l'approbation des modèles serait effectuée, à partir du 3 septembre 2018, au regard des tests qui y étaient précisés et notamment, s'agissant du « test perte horaire », du calcul de la perte horaire moyenne en tenant compte du facteur 1,36.

Dès sa prise de connaissance de ce Protocole qu'elle situe dans son recours en annulation dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt n° 250.032 du 9 mars 2021 en juin 2018, la partie requérante ne pouvait donc ignorer que la partie adverse examinerait les demandes d'approbation des modèles de jeux de hasard de classe II en tenant compte du facteur 1,36 et que les modèles approuvés après cette date pourraient faire application de ce facteur. Elle était, dès lors, bien en mesure de comprendre la portée des approbations ainsi délivrées.

Le courrier de la partie requérante daté du 21 juin 2021 confirme, par ailleurs, que celle-ci n'ignorait pas que la partie adverse a octroyé des agréments de modèle de machine « sur la base du Protocole incriminé » puisqu'elle s'étonnait que ces agréments « resteraient valables » et demandait qu'il soit mis fin sans délai à leur exploitation, la partie requérante se plaignant de « la poursuite actuelle de l'exploitation de jeux illégaux par les opérateurs de classe II ». Elle explique également, dans son mémoire en réplique, que « ne voyant aucune note informative publiée sur le site de la Commission des jeux de hasard au sujet des modèles d'approbation appliquant le facteur 1,36, [elle] a interpellé la partie adverse à ce sujet par un courrier du 21 juin 2021 », ce qui confirme bien qu'elle n'ignorait pas que des décisions d'approbation de modèles avaient été adoptées depuis le 3 septembre 2018.

Ne pouvant ignorer que des décisions d'approbation étaient prises au regard des tests explicités dans le Protocole dont elle demandait l'annulation, elle se devait de s'informer activement sur l'adoption de telles décisions d'approbation, notamment par la consultation sur le site internet de la partie adverse des listes périodiques d'approbations de modèles.

La partie requérante ne conteste pas, sur ce point, l'affirmation de la partie adverse selon laquelle elle est particulièrement attentive aux publications effectuées sur son site internet et ne conteste pas davantage que l'existence de l'approbation attaquée a été publiée à cette époque sur le site internet de la partie adverse. La partie requérante ne peut, à cet égard, être suivie lorsqu'elle expose que cette liste publiée sur le site internet de la partie adverse « comporte environ 1.620 références de décisions d'approbation de machines de jeux de hasard automatiques de classe II (environ 45 références par page à raison de 36 pages pleines) » sans indication quant à l'application du facteur 1,36 et soutient ainsi qu'elle ne pouvait raisonnablement y déceler les actes portant application de ce facteur. La pièce 9 du dossier administratif permet de comprendre que la publication s'est effectuée par l'ajout d'une liste des nouveaux modèles approuvés entre la dernière publication et la nouvelle publication. Cette liste permettait donc à la partie requérante d'aisément identifier les nouveaux modèles, de savoir qu'ils étaient susceptibles de faire application du facteur 1,36 et, le cas échéant, d'interroger la partie adverse.

Il en résulte que dès la publication sur le site internet de la partie adverse, la partie requérante était en mesure de connaître l'existence de l'acte attaqué et la possibilité que l'approbation ait tenu compte du facteur 1,36, mais qu'elle s'est abstenue de toute démarche visant à l'introduction du présent recours ou visant même à interroger la partie adverse sur l'application du facteur 1,36 par les nouveaux modèles approuvés. La partie requérante ne s'est ainsi pas montrée normalement prudente et diligente pour acquérir la connaissance de l'acte attaqué. Il n'est, en outre, nullement disproportionné d'exiger d'une partie requérante active dans le secteur qu'elle fasse preuve d'une telle prudence et d'une telle diligence à l'égard de décisions d'approbation lorsqu'elle conteste, dans un autre recours en annulation, le protocole précisant les tests sur la base desquels les demandes d'approbation seront examinées au motif que le « test perte horaire », en tenant compte d'un facteur 1,36, emporte une distorsion de concurrence dont elle estime qu'elle lui est préjudiciable.

Par ailleurs, aucune disposition législative ou réglementaire ne permet, en prévoyant l'ouverture d'un nouveau délai d'annulation dans l'hypothèse de l'annulation d'un acte réglementaire, de déroger à la règle formulée à l'article 4, § 1er, alinéa 3, du règlement général de procédure qui constitue un compromis entre les impératifs de légalité et de sécurité juridique. Il appartenait, dès lors, à la partie requérante de poursuivre l'annulation de l'acte attaqué dès qu'elle pouvait raisonnablement en avoir connaissance, aucun nouveau délai de recours ne s'offrant à elle à la suite de l'arrêt d'annulation n° 250.032 du 9 mars 2021 en raison de l'illégalité du facteur 1,36.

Le recours est, dès lors, tardif et partant irrecevable.

VI. Indemnité de procédure et dépens

La partie adverse sollicite une indemnité de procédure liquidée au montant de base. Ayant obtenu gain de cause, il y a lieu de faire droit à cette demande.

Les autres dépens doivent également être mis à charge de la partie requérante, la partie intervenante supportant ses propres dépens.

PAR CES MOTIFS,
LE CONSEIL D'ÉTAT DÉCIDE :

Article 1er.

La requête en intervention est accueillie définitivement.

Article 2.

La requête est rejetée.

Article 3.

La partie requérante supporte les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 20 euros et l'indemnité de procédure de 770 euros, accordée à la partie adverse.

La partie intervenante supporte le droit de 150 euros lié à son intervention.

Ainsi prononcé à Bruxelles le 21 février 2025, par la XI^{e} chambre du Conseil d'État composée de :

Nathalie Van Laer,	conseiller d'État, président de chambre f.f.,
Denis Delvax,	conseiller d'État,
Laurence Vancrayebeck,	conseiller d'État,
Katty Lauvau,	greffier.

Le Greffier, Le Président,

Katty Lauvau Nathalie Van Laer