

CONSEIL D'ÉTAT, SECTION DU CONTENTIEUX ADMINISTRATIF

LE PRÉSIDENT DE LA XI^e CHAMBRE

A R R Ê T

n^o 254.218 du 5 juillet 2022

A. 235.688/XI-23.893

En cause :

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

contre :

1. **l'État belge**, représenté par
le ministre de l'Économie et du Travail,
2. **l'État belge**, représenté par
le ministre des Finances,
3. **l'État belge**, représenté par
le ministre de la Santé publique,
4. **l'État belge**, représenté par
le ministre de la Justice,
ayant élu domicile chez
M^e Philippe Levert, avocat,
avenue De Fré 78/80
1180 Bruxelles,
5. **l'État belge**, représenté par
le ministre de l'Intérieur,
ayant élu domicile chez
M^e Philippe Levert, avocat,
avenue De Fré 78/80
1180 Bruxelles,
6. **l'État belge**, représenté par
le Secrétaire d'État à l'Asile et la Migration.

I. Objet de la requête

Par une requête introduite le 15 février 2022, la société anonyme (SA) Derby demande, d'une part, la suspension de l'exécution de « l'arrêté royal du 2 décembre 2021 concernant les demandes de licence F1P et déterminant les conditions auxquelles des paris peuvent être organisés sur les courses hippiques, » et, d'autre part, l'annulation de cette décision.

II. Procédure

L'avis prescrit par l'article 3^{quater} de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'Etat et par l'article 7 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 déterminant la procédure en référé devant le Conseil d'Etat a été publié au Moniteur belge le 13 avril 2022.

Les deuxième, quatrième et cinquième parties adverses ont chacune déposé une note d'observations et le dossier administratif.

M. Éric Thibaut, auditeur général adjoint au Conseil d'État, a rédigé un rapport sur la base de l'article 93 et de l'article 12 de l'arrêté royal du 5 décembre 1991 'déterminant la procédure en référé devant le conseil d'État'. Le rapport a été notifié aux parties.

Par une ordonnance du 13 juin 2022, les parties ont été convoquées à l'audience du 4 juillet 2022 et la requête motivée leur a été notifiée.

M. Yves Houyet, président de chambre, a exposé son rapport.

M^e Julie Paternostre, *loco* M^e Pierre Joassart, avocat, comparaissant pour la partie requérante, M. Pierre Bailli, conseiller, comparaissant pour la deuxième partie adverse, et M^e Philippe Levert, avocat, comparaissant pour les quatrième et cinquième parties adverses, ont été entendus en leurs observations.

M. Éric 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. Faits

La partie requérante exploite des établissements de jeux de hasard.

Le 17 décembre 2021, est publié au Moniteur belge un arrêté royal du 2 décembre 2021 concernant les demandes de licence F1P et déterminant les conditions auxquelles des paris peuvent être organisés sur les courses hippiques.

Il s'agit de l'acte attaqué

Cet arrêté contient les dispositions suivantes :

« CHAPITRE 1^{er}. - Modalités d'introduction d'une demande de licence de classe F1P

Article 1^{er}. § 1. La demande de licence de classe F1P est introduite d'une des manières suivantes :

1° par lettre recommandée, auprès de la commission des jeux de hasard, dénommée ci-après la commission, au moyen d'un formulaire dont le modèle est joint en annexe I au présent arrêté ;

2° par voie électronique conformément aux règles de la commission.

§ 2. Lorsque le demandeur souhaite organiser des paris mutuels sur les courses hippiques qui ont lieu à l'étranger, il doit le préciser dans sa demande.

§ 3. Après avoir examiné la demande préalable d'autorisation, la Commission des jeux de hasard notifie sa décision à l'intéressé.

En cas de décision favorable, une licence de classe F1P, dont le modèle est joint en annexe II au présent arrêté, est délivrée.

Art. 2. La demande est accompagnée des documents suivants :

1° la convention ou l'accord visés à l'article 43/2, § 2 et § 3;

2° un plan opérationnel global établi par le titulaire de la licence de classe F1P et comportant des mesures de protection du joueur, notamment une procédure élaborée pour le traitement des plaintes ;

3° un plan financier ;

4° une liste des lieux où seront engagés les paris sur les courses hippiques;

5° le règlement des courses ;

6° le règlement des paris.

CHAPITRE 2. - Obligations du titulaire de la licence F1P

Art. 3. Le titulaire d'une licence F1P est tenu de veiller, en permanence, à la sincérité des paris organisés sur les courses hippiques et à la régularité de leur fonctionnement.

Art. 4. Le titulaire d'une licence de classe F1P tient une comptabilité séparée pour les paris sur les courses hippiques.

Art. 5. Le titulaire d'une licence de classe F1P informe immédiatement la Commission de toute modification des documents visés à l'article 2.

CHAPITRE 3. - Dispositions finales

Art. 6. L'arrêté royal du 22 décembre 2010 déterminant les conditions auxquelles des paris mutuels peuvent être organisés sur les courses hippiques qui ont lieu à l'étranger est abrogé.

Art. 7. Le présent arrêté entre en vigueur quatre mois après la date de sa publication au Moniteur belge.

Art. 8. Le ministre qui a l'Economie dans ses attributions, le ministre qui a les Finances dans ses attributions, le ministre qui a la Santé publique dans ses attributions, le ministre qui a la Justice dans ses attributions, le ministre qui a l'Intérieur dans ses attributions, sont chargés, chacun en ce qui le concerne, de l'exécution du présent arrêté ».

IV. Recevabilité du recours en annulation

IV.1. Thèses des parties

La partie requérante expose qu'elle justifie d'un intérêt à obtenir l'annulation de l'acte attaqué puisqu'il a pour effet de la contraindre à respecter des

conditions d'obtention d'une nouvelle licence pour des activités qu'elle exploite et ce sans habilitation légale.

Elle soutient que l'article 2, alinéa 1^{er}, 1°, de l'acte attaqué requiert que la demande d'octroi d'une licence F1P s'accompagne d'une convention ou d'un accord visés l'article 43/2, §§ 2 et 3, de la loi du 7 mai 1999 tel qu'inséré par la loi du 7 mai 2019, alors même que ces articles ont été annulés par l'arrêt n°177/2021 du 9 décembre 2021 de la Cour constitutionnelle.

Les quatrième et cinquième parties adverses exposent que la requérante postule l'annulation de l'arrêté royal du 2 décembre 2021 dans sa totalité mais que sa critique n'est en fait dirigée que contre l'article 2, 1°, de l'arrêté attaqué qui impose de joindre à la demande la convention ou l'accord visés à l'article 43/2, § 2 et § 3, que son intérêt est limité à cette disposition tenant compte également de la circonstance que l'autorisation de l'association de courses qui organise la course reste requise, même après l'arrêt d'annulation n°177/2021 de la Cour constitutionnelle et que l'article 22 de la loi du 7 mai 2019, en ce qu'il impose la détention d'une licence de classe F1P, n'a pas été annulé par la Cour constitutionnelle.

IV.2. Appréciation

La requérante ne formule de griefs que contre l'article 2, 1°, de l'arrêté attaqué et non contre les autres dispositions de ce règlement. Le recours n'est donc recevable que dans la mesure où il est dirigé contre cette disposition et non contre le reste de l'acte entrepris.

L'article 2, 1°, de l'arrêté royal entrepris est dissociable des autres dispositions de telle sorte que son annulation n'est pas de nature à emporter une réformation de l'acte attaqué et que le Conseil d'État est compétent pour statuer sur le recours en ce qu'il est dirigé contre cet article.

Le recours en annulation est dès lors recevable en tant qu'il a pour objet l'article 2, 1°, de l'arrêté attaqué et il est irrecevable pour le surplus.

V. Le moyen unique

V.1. Thèses des parties

La requérante prend un moyen unique de la violation « des articles 49 et 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, des articles 37 et 108 de la Constitution, de l'article 9, § 1^{er}, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle, 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, notamment son article 43/2, du défaut de fondement légal, de l'incompétence de l'auteur de l'acte, du principe général de droit suivant lequel tout acte administratif doit reposer sur des motifs de fait et de droit exacts, pertinents et admissibles, de l'excès de pouvoir ».

La requérante soutient que « l'acte attaqué impose, pour l'obtention d'une licence F1P, la conclusion d'une convention avec les associations de courses hippiques », qu'une « telle condition n'est pas prévue par la loi du 7 mai 1999, la partie adverse ne pouvant imposer de nouvelles conditions dans son arrêté d'exécution sans fondement légal », que « tout acte administratif doit reposer sur des motifs exacts, pertinents et légalement admissibles », que « [...] la partie adverse présente l'article 43/2, § 2, de la loi du 7 mai 1999 et tel que remplacé par la loi du 7 mai 2019 comme constituant le fondement législatif de l'arrêté attaqué », que « cet article vise, dans le chapitre IV. "Des paris et établissements de jeux de hasard de classe IV" de la loi du 7 mai 1999, les conditions auxquelles le demandeur de licence de jeu de hasard de classe F1P doit satisfaire pour obtenir ce type de licence », que « le paragraphe 3 de l'article 43/2, tel qu'inséré par la loi du 7 mai 2019, mentionne plus spécifiquement la conclusion d'une convention entre le titulaire d'une licence F1P et une association de courses hippiques », que « cependant, l'arrêt de la Cour constitutionnelle n° 177/2021 du 9 décembre 2021 a annulé l'article 21, 3° et 4°, de la loi du 7 mai 2019 insérant ces paragraphes 2 et 3 dans l'article 43/2 de la loi du 7 mai 1999 », que « par conséquent, l'auteur de l'acte attaqué reste en défaut de démontrer une habilitation législative lui permettant d'imposer la conclusion d'une convention entre le titulaire d'une licence F1P et une association de courses hippiques », qu'il « viole, en outre, l'autorité de chose jugée de l'arrêt n° 177/2021 précité de la Cour constitutionnelle, et ne respecte pas, ce faisant, le prescrit de l'article 9, § 1^{er}, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle », que « l'acte attaqué contient un vice de motivation interne », qu'il « se fonde, en effet, sur la prémisse erronée d'une habilitation législative, annulée *erga omnes* et rétroactivement par la Cour constitutionnelle », qu'en « outre, il convient de constater que l'acte attaqué, en ce qu'il impose la conclusion d'une convention avec les associations de course, et corrélativement le paiement d'une compensation à ces dernières, entraîne une violation de la liberté d'établissement et à la libre prestation des services garanties par les articles 49 et 56 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et entraîne une différence de traitement discriminatoire attentatoire aux articles 10 et 11 de la Constitution comme l'a relevé

la Cour constitutionnelle dans son arrêt n° 177/2021 [...] », que « par identité de motifs, l'acte attaqué viole la liberté d'établissement et la libre prestation des services garantis par les articles 49 et 56 du TFUE », qu'il « viole également les articles 10 et 11 de la Constitution, dès lors qu'il crée une différence de traitement disproportionnée entre les organisateurs de paris sur les courses hippiques, d'une part, et tous les autres citoyens qui ne se voient pas restreindre leur liberté d'établissement et la libre prestation de services, d'autre part, notamment les organisateurs de paris sur les autres événements sportifs que les courses hippiques », que « la requérante renvoie, à ce sujet, aux motifs et moyens développés devant la Cour constitutionnelle et retenue par elle (considérants B.10.1. à B.14. de l'arrêt n° 177/2021 précité) », qu'il « convient de constater le défaut de fondement légal de l'acte attaqué », qu'il « s'agit d'un moyen d'ordre public ».

Les quatrième et cinquième parties adverses exposent que « [...] il faut donc vérifier si, au moment où le Roi a adopté l'arrêté du 2 décembre 2021, il existait des dispositions qui fonde[nt] sa compétence qu'il s'agisse de la loi "ressuscitée" ou de la loi du 7 mai 2019, en ses dispositions non annulées par la Cour constitutionnelle, sachant que la loi du 7 mai 2019 est en vigueur depuis le 15 août 2019 », que « d'une part, il faut avoir égard à l'article 43/2/1 §§1^{er} et 2 de la loi du 7 mai 1999 dans sa version actuelle, tel qu'inséré par l'article 22 de la loi du 7 mai 2019 [...] », que « cette disposition, en son paragraphe 1^{er}, fonde assurément sur pied de l'article 108 de la Constitution les dispositions du Chapitre I^{er} 1^{er} de l'arrêté royal du 2 décembre 2021 », que « si le législateur impose la détention d'une licence de classe F1P, il va de soi que le Roi est habilité à déterminer les règles qui concernent la procédure d'octroi de cette licence », que « quant à son paragraphe 2 de cet article, il habilite expressément le Roi, sur pied de l'article 105 de la Constitution, à fixer les conditions spécifiques qui doivent être respectées pour l'engagement de ces paris, ce qui suffit à fonder le Chapitre 2 de l'arrêté royal du 2 décembre 2021 », que « d'autre part, il faut avoir égard à l'article 43/2, §§ 1^{er} et 2 de la loi du 7 mai 1999 dans sa version actuelle, tel qu'inséré par l'article 22 de la loi du 10 janvier 2010, lorsqu'il est question à l'article 2, 1^o de l'arrêté querellé de "l'accord visé(s) à l'article 43/2, § 2 et § 3" [...] », que « cet article constitue le fondement du mécanisme des autorisations à donner par les associations de courses qui organisent des courses hippiques qui ont lieu en Belgique pour ce qui [est] des paris mutuels et des paris à cote fixe ou conventionnelle, aux demandeurs de licences de classe FP1 », que « le Roi a donc pu sur la base de l'article 108 de la Constitution en imposer la production au titre du dossier de demande, sachant à cet égard que l'article 43/2, §§ 1^{er} et 2 de la loi du 7 mai 1999 dans sa version actuelle ne fait référence à aucune compensation qui serait à verser par les titulaires de licence FP1 aux organisateurs de course », qu'il « en résulte qu'à raison de cette

substitution instantanée de législation, à raison du caractère rétroactif de l'arrêt n° 177/2021, pour ce qui concerne les dispositions annulées par la Cour constitutionnelle, la requérante ne peut soutenir que l'arrêté du 2 décembre 2021 ne repose pas sur des motifs exacts, pertinents et légalement admissibles et est dépourvu de fondement légal », que « certes, il est exact que l'article 2, 1° de l'arrêté royal du 2 décembre 2021 vise "la convention [...] visé[e] à l'article 43/2, § 2 et § 3" », que « ce faisant, il faut bien observer qu'eu égard à l'arrêt n° 177/2021 de la Cour constitutionnelle et en l'absence d'autres dispositions se substituant aux dispositions annulées, il ne peut être contesté que le Roi ne peut se prévaloir d'un fondement pour imposer la production de telles conventions à l'appui des demandes de licences de classe FP1 », que « le moyen n'est que donc très partiellement fondé ».

À l'audience, les quatrième et cinquième parties adverses, réitèrent leur argumentation contenue dans la note d'observations. Elles ajoutent en substance que si l'autorisation, visée à l'article 43/2, § 2, tel qu'inséré par l'article 22 de la loi du 10 janvier 2010 « portant modification de la législation relative aux jeux de hasard » et rétabli à la suite de l'arrêt d'annulation n°177/2021, ne peut plus être prise en considération, il ne sera plus possible de demander une licence F1P. Elles font valoir que cette disposition ne pourrait être écartée sans interroger la Cour constitutionnelle à titre préjudiciel.

V.2. Appréciation

L'arrêté royal attaqué mentionne comme fondement légal « l'article 43/2, § 2, remplacé par la loi du 19 mai 2019 et l'article 43/2/1, § 2, inséré par loi du 19 mai 2019 ».

L'article 43/2/1, § 2, tel qu'inséré dans la loi du 7 mai 1999 par l'article 22 de la loi du 7 mai 2019 « modifiant la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les paris, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs, et insérant l'article 37/1 dans la loi du 19 avril 2002 relative à la rationalisation du fonctionnement et de la gestion de la Loterie Nationale » habilite le Roi à fixer les conditions spécifiques qui doivent être respectées pour l'engagement des paris par le titulaire d'une licence F1P.

Les « conditions spécifiques qui doivent être respectées pour l'engagement de ces paris par le titulaire d'une licence F1P » ne concernent pas « la convention ou l'accord visés à l'article 43/2, § 2 et § 3 », que l'article 2, 1°, contesté impose de joindre à la demande de licence de classe F1P. L'article 43/2/1, § 2,

précité n'offre donc pas à l'article 2, 1°, de l'arrêté royal entrepris le fondement légal requis.

Quant à l'article 43/2, § 2, tel que remplacé par l'article 21, 3°, de la loi du 7 mai 2019 précitée, cette dernière disposition a été annulée par l'arrêt n° 177/2021 de la Cour constitutionnelle du 9 décembre 2021 de telle sorte qu'elle ne peut pas davantage constituer le fondement légal requis pour l'article 2, 1°, de l'arrêté royal attaqué.

S'agissant de l'article 43/2, § 2, tel qu'inséré par l'article 22 de la loi du 10 janvier 2010 « portant modification de la législation relative aux jeux de hasard » et rétabli à la suite de l'arrêt d'annulation n° 177/2021, cette disposition prévoit certes dans certains cas « l'autorisation de l'association de courses qui organise la course en question ».

Toutefois, le Roi n'a pu en vertu de son pouvoir général d'exécution, consacré par l'article 108 de la Constitution, dégager comme conséquences, découlant naturellement de l'esprit ayant présidé à l'adoption de l'article 22 de la loi du 10 janvier 2010, des modalités d'introduction d'une demande de licence de classe F1P alors que cette sorte de licence n'a été instaurée par le législateur que neuf ans plus tard, soit par l'article 22 de la loi du 7 mai 2019.

Concernant l'article 43/2/1, § 2, invoqué par les quatrième et cinquième parties adverses, il est certes envisageable que le Roi ait pu en vertu de son pouvoir général d'exécution, consacré par l'article 108 de la Constitution, dégager comme conséquences, découlant naturellement de l'article 22 de la loi du 7 mai 2019, les modalités d'introduction d'une demande de licence de classe F1P. Cependant, il ne pouvait imposer de joindre à cette demande « la convention ou l'accord visés à l'article 43/2, § 2 et § 3 » alors que l'article 21, 3°, et 4°, de la loi du 7 mai 2019 a été annulé par l'arrêt n°177/2021 de la Cour constitutionnelle du 9 décembre 2021.

Le moyen, en ce qu'il vise l'article 2, 1°, de l'arrêté royal attaqué et qu'il est pris de la violation des articles 37 et 108 de la Constitution, de l'article 9, § 1^{er}, de la loi spéciale du 6 janvier 1989 sur la Cour constitutionnelle et de l'article 43/2 de la loi du 7 mai 1999 précitée, est donc fondé.

VI. Indemnité de procédure et autres dépens

Il y a lieu d'accorder à la partie requérante qui a obtenu gain de cause, une indemnité de procédure de 700 euros. Conformément à l'article 67, § 2, dernier

alinéa, de l'arrêté du Régent du 23 août 1948 déterminant la procédure devant la section du contentieux administratif du Conseil d'État, aucune majoration de cette indemnité n'est due car le recours en annulation n'appelle que des débats succincts. Les autres dépens sont également mis à charge des parties adverses.

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

Article 1^{er}.

L'article 2, 1°, de l'arrêté royal du 2 décembre 2021 concernant les demandes de licence F1P et déterminant les conditions auxquelles des paris peuvent être organisés sur les courses hippiques, est annulé.

La requête est rejetée pour le surplus.

Article 2.

Le présent arrêt sera publié par extrait au Moniteur belge dans les mêmes formes que l'arrêté annulé.

Article 3.

Les parties adverses supportent les dépens, à savoir le droit de rôle de 200 euros, la contribution de 22 euros et l'indemnité de procédure de 700 euros accordée à la partie requérante, à concurrence de 153, 66 euros chacune.

Ainsi prononcé à Bruxelles, en audience publique de la XI^e chambre, le 5 juillet 2022 par :

Yves Houyet,
Katty Lauvau,

président de chambre,
greffier.

Le Greffier,

Le Président,

Katty Lauvau

Yves Houyet