

Jurisprudence - Généralités

Observations : voir  Marie-Aude Beernaert, Michel Kaiser

Conseil d'Etat (6^e ch. - réf.), 4 janvier 2000

J.L.M.B. 00/955

Conseil d'Etat - Intérêt - Intérêt - Exploitation d'une maison de débauche - Intérêt légitime (non) .

Un requérant, qui reconnaît implicitement mais certainement tenir une maison de débauche ou de prostitution et exploiter la prostitution d'autrui, ne justifie pas d'un intérêt légitime à demander au Conseil d'Etat de suspendre les décisions administratives ordonnant la fermeture provisoire de l'établissement qu'il exploite.

(S.P.R.L. Lyad / Bourgmestre et ville de Bruxelles)

N° 84.493

Vu la demande introduite le 30 décembre 1999 par la S.P.R.L. Lyad qui tend, selon la procédure d'extrême urgence, à la suspension de l'exécution de :

«— l'arrêté du bourgmestre de la ville de Bruxelles du 24 décembre 1999 décidant de fermer pendant une durée de trois mois, dès notification de l'arrêté, l'hôtel "Studio Rose", rue ..., à Bruxelles,

»— la décision de date inconnue par laquelle le collège des bourgmestre et échevins de la ville de Bruxelles aurait notifié (lire "confirmé") cet arrêté»; ...

Considérant que l'acte attaqué, qui résume les faits nécessaires à l'examen de la demande de suspension, se présente comme suit :

«Le bourgmestre,

»Vu les articles 117 et 135, paragraphe 2, de la nouvelle loi communale;

»Vu les pouvoirs de police du bourgmestre découlant des articles 133 et suivants de la nouvelle loi communale;

»Vu, plus particulièrement, l'article 134^{quater} de la nouvelle loi communale;

»Attendu que les observations de l'hôtel "Studio Rose" situé ..., ont eu lieu en soirée et début de nuit les 6 octobre 1999, 9 octobre 1999, 10 octobre 1999, 14 octobre 1999, 16 octobre 1999, 17 octobre 1999, 23 octobre 1999, 25 octobre 1999, 29 octobre 1999, 31 octobre 1999, 11 novembre 1999, 13 novembre 1999, 14 novembre 1999, 19 novembre 1999, 20 novembre 1999, 21 novembre 1999, 23 novembre 1999, 26 novembre 1999 et 27 novembre 1999; qu'à partir du 11 novembre 1999 les observations ont également porté sur l'hôtel "Europe Studio", situé ..., juste à côté de l'hôtel "Studio Rose" qui a rouvert ses portes le 5 novembre 1999 après une période d'inexploitation;

»Attendu, d'une part,

»Que, lors de chaque observation, la présence de prostituées, dont le nombre variait entre trois et vingt, a été constatée dans la rue des Commerçants et dans les rues des environs immédiats, savoir la rue Saint-Jean-Népomucène, la rue aux Fleurs, la rue de Laeken à l'angle de la rue des Commerçants, le boulevard Emile Jacqmain à l'angle de la rue Saint-Jean-Népomucène et boulevard Baudouin entre la rue de Laeken et le boulevard Emile Jacqmain,

»Qu'il résulte des observations que les prostituées de la rue des Commerçants et des rues des environs immédiats se rendent exclusivement à l'hôtel "Studio Rose" ou à l'hôtel "Europe Studio" avec leurs clients (uniquement à l'hôtel "Studio Rose" pendant la période allant du 6 octobre 1999 au 31 octobre 1999 et à l'hôtel "Studio Rose" ou l'hôtel "Europe Studio" après le 5 novembre 1999, sans qu'il y ait de constat de fréquentation d'autres hôtels du voisinage);

»Que, par contre, les prostituées qui se trouvent dans des artères plus éloignées de la rue des Commerçants ne se rendent qu'occasionnellement à l'hôtel "Studio Rose" ou à l'hôtel "Europe Studio";

»Qu'on peut, dès lors, conclure qu'il existe un lien direct entre l'exploitation des hôtels "Studio Rose" et "Europe Studio", d'une part, et la présence de prostituées dans la rue des Commerçants et dans les rues des environs immédiats, d'autre part;

»Attendu, d'autre part,

»Que les prostituées de la rue des Commerçants et des rues des environs immédiats attirent dans ces rues, en plus de leurs clients, un nombre très élevé de curieux qui se déplacent à pied ou en voiture;

»Que des comptages des véhicules pendant les observations ont permis de conclure à une multiplication par six du trafic automobile dans la rue des Commerçants lorsque des prostituées y sont présentes, que les observations ont montré que de nombreux véhicules repassent à plusieurs reprises et à quelques minutes d'intervalle dans la rue des Commerçants lorsque des prostituées y sont présentes;

»Que, pendant les observations, six cent trente-six procès-verbaux ont été dressés pour des infractions au code de la route à charge 1. d'automobilistes qui ralentissaient et parfois s'arrêtaient au milieu de la rue des Commerçants pour observer les prostituées ou discuter avec elles, 2. d'automobilistes qui klaxonnaient en rue à la suite des embouteillages provoqués par l'arrêt de véhicules à hauteur des prostituées ou encore 3. d'automobilistes qui garaient leur véhicule sur le trottoir avant de se rendre avec une prostituée à l'hôtel "Studio Rose" ou à l'hôtel "Europe Studio";

»Que les observations ont aussi relevé que beaucoup d'automobilistes qui ralentissaient ou s'arrêtaient dans la rue des Commerçants à hauteur des prostituées avaient les vitres de leur véhicule baissées tout en faisant fonctionner à fond l'installation de musique de manière telle que la musique provenant des véhicules était audible dans toute la rue et à l'intérieur des immeubles de la rue des Commerçants; que les discussions qu'avaient en rue, à partir de leur véhicule, les automobilistes avec les prostituées étaient souvent très bruyantes et audibles à l'intérieur des immeubles de la rue des Commerçants;

»Que le trafic automobile et le comportement des automobilistes ne sont pas la seule source d'atteintes à la tranquillité publique; que des altercations bruyantes entre prostituées et des groupes de jeunes curieux à pied ont été observées;

»Attendu que l'enquête effectuée auprès des habitants de la rue des Commerçants révèle un accroissement très important du phénomène de la prostitution dans le quartier, plus particulièrement au cours des deux dernières années et le remplacement d'une prostitution de jour par une prostitution de nuit, avec pour conséquence de nombreuses atteintes, la nuit, à la tranquillité du quartier, notamment par des conversations à haute voix et à distance entre les prostituées ou les hommes en relation avec ces personnes, par un bruit de trafic généré par la présence des prostituées, par des bruits d'avertisseurs sonores ou de musique produite par les installations radio des véhicules, plus particulièrement l'été, par des échos de bagarres ou de disputes, que l'enquête révèle encore un climat d'insécurité, de nombreuses atteintes à la salubrité publique, certains évoquant la découverte de préservatifs dans les boîtes aux lettres, d'autres mettant en avant la saleté de la rue (mégots de cigarettes, canettes de boissons, sachets de frites, ...) et une personne faisant état de traces d'urine, de vomissures, et enfin révèle un milieu défavorable à l'éducation d'enfants;

»Attendu que la sécurité publique est également menacée et qu'une querelle entre des prostituées et des habitants de la rue des Commerçants a notamment été rapportée;

»Attendu que la présence des prostituées dans la rue des Commerçants et dans les rues des environs immédiats est à l'origine d'atteintes graves à l'ordre public ainsi qu'à la commodité du passage dans la rue des Commerçants;

»Attendu que la présence des prostituées dans la rue des Commerçants et dans les rues des environs immédiats est, elle-même, une conséquence directe de l'exploitation des hôtels "Studio Rose" et "Europe Studio";

»Attendu qu'il est, par conséquent, permis de conclure à l'existence d'un lien nécessaire entre l'exploitation des hôtels "Studio Rose" et "Europe Studio", d'une part, et les atteintes à l'ordre public et la commodité du passage dans la rue des Commerçants, d'autre part;

»Attendu qu'il a été constaté que des contrôles policiers effectués à certains moments durant les observations dans la rue des Commerçants et les rues des environs immédiats étaient de nature à faire fuir les prostituées dans les rues plus éloignées pendant toute la durée des contrôles avec la conséquence que le calme revenait aussitôt dans la rue des Commerçants; qu'il a, cependant, aussi été constaté que, dès qu'avait cessé la présence policière, les prostituées revenaient aussitôt dans la rue des Commerçants et les rues des environs immédiats entraînant la reprise immédiate des atteintes à l'ordre public et à la commodité du passage;

»Attendu que les forces de police ne disposent pas de moyens suffisants en effectifs pour pouvoir assurer une présence policière permanente dans la rue des Commerçants et les rues des environs immédiats pendant les parties de la journée — de nombreuses heures par jour — où des prostituées s'y trouvent et où des désordres sont constatés;

»Qu'il n'est donc pas possible de rétablir l'ordre public et la commodité du passage dans la rue des Commerçants par le recours aux seuls moyens policiers;

»Que la fermeture simultanée de l'hôtel "Studio Rose" et de l'hôtel "Europe Studio" est donc le seul moyen de mettre fin de manière permanente à la présence des prostituées dans la rue des Commerçants et ses environs immédiats et, par voie de conséquence, d'y établir l'ordre public et la commodité du passage;

»Que le présent arrêté vise l'hôtel "Studio Rose" et qu'un arrêté similaire est pris pour l'hôtel "Europe Studio";

»Attendu que l'exploitante de l'hôtel a été entendue en ce qui concerne le projet d'arrêté et a reçu connaissance des possibilités de recours, pouvant ainsi faire valoir ses moyens de défense;

»Arrête

»Article premier

»L'hôtel "Studio Rose" sera fermé pendant une durée de trois (3) mois dès notification du présent arrêté.

»Article 2

»Le présent arrêté sera soumis pour confirmation au collège des bourgmestre et échevins à sa plus prochaine réunion.

»Article 3

»Monsieur le commissaire de police en chef est chargé de la notification du présent arrêté et de son application»;

Considérant que, lors de l'audience du 4 janvier 2000, les parties ont indiqué que la décision attaquée prise le 24 décembre 1999 par le bourgmestre avait été confirmée par le collège des bourgmestre et échevins le 28 décembre 1999;

Considérant que l'extrême urgence invoquée est justifiée dès lors que, notifié le lundi 27 décembre 1999, l'acte attaqué a déjà pris effet et que les délais inhérents à une procédure de suspension normale ne permettraient guère d'empêcher la réalisation du préjudice que cette dernière a précisément pour objet de prévenir;

Considérant, pour le surplus et d'office, que tout recours à une juridiction quelconque doit se fonder sur un intérêt légitime;

Considérant que la requérante, société commerciale à but lucratif, écrit dans sa demande de suspension que l'hôtel «Studio Rose» n'est pas uniquement fréquenté par des prostituées et leurs clients mais également par une clientèle fidèle de couples qui constituent, environ, la moitié de sa clientèle»; qu'elle reconnaît ainsi implicitement mais certainement tenir une maison de débauche ou de prostitution au sens de l'article 380bis, paragraphe premier, 2°, du code pénal; que, lorsqu'elle indique que la prostitution réalise la moitié de son chiffre d'affaires, elle reconnaît encore exploiter la prostitution d'autrui au sens de l'article 380bis, paragraphe premier, 4°, du code pénal;

Considérant qu'il apparaît ainsi que la présente demande de suspension tend notamment à ce que le Conseil d'Etat aide la requérante à continuer à tirer bénéfice de la prostitution d'autrui;

Considérant que si, dans un monde où tout n'a plus de valeur que marchande, l'exploitation notamment hôtelière de la prostitution peut sans doute se réclamer du principe de la liberté du commerce et d'industrie, cela n'implique pas que les juridictions doivent soutenir les proxénètes;

Considérant que, faute de se fonder sur un intérêt légitime, le recours est irrecevable.

Décide :

Article premier

La demande de suspension est rejetée ...

Siég. : M. Ph. Hanse.

Greffier : Mme Ch. Notebaert.

Aud. : M. Quintin (avis non conforme).

Plaid. : M^{es} J. Bourtembourg et D. Lagasse .

JLMB.
i



*Jurisprudence - Généralités***L'intérêt légitime devant le Conseil d'Etat**Arrêt(s) annoté(s) : voir  Conseil d'Etat - 4 janvier 2000**Conseil d'Etat - Intérêt - Intérêt - Exploitation d'une maison de débauche - Intérêt légitime (non) .**

L'arrêt annoté est adopté suite à l'introduction d'une demande de suspension en extrême urgence par une société commerciale exploitant un hôtel répondant au nom évocateur de «Studio Rose». Suite à une enquête de police portant sur la fréquentation de l'établissement et d'un hôtel voisin par des prostituées dont la présence influençait défavorablement l'environnement social du quartier, le bourgmestre de Bruxelles adopte deux ordonnances de fermeture des établissements concernés pendant trois mois. Les deux exploitants sollicitent la suspension des actes en cause.

Le recours de l'exploitant de l'hôtel «Studio Rose» devant le Conseil d'Etat ne passera pas le cap de la recevabilité, le juge administratif considérant son intérêt comme illégitime. Dans un arrêt rendu deux jours plus tard sur recours de l'exploitant de l'hôtel «galant» voisin, une chambre flamande du Conseil d'Etat suspendra pourtant la seconde ordonnance, n'abordant même pas la question de la légitimité de l'intérêt [1].

Ces circonstances particulières justifient d'abord quelques rappels généraux sur la notion d'intérêt légitime, condition de recevabilité du recours au Conseil d'Etat. Ces réflexions pourront ensuite être prolongées dans deux directions plus précises susceptibles de permettre de mieux appréhender la notion étudiée : l'intérêt légitime et la violation de la loi, d'une part, l'intérêt légitime et l'ordre public et les bonnes moeurs, d'autre part.

1. Contours généraux de l'intérêt légitime devant le Conseil d'Etat

La notion d'intérêt constitue un élément clé du système juridique. Il est presque superflu de le rappeler. Sa signification et son usage y sont multiples [2]. Devant le seul juge administratif, cette notion connaît des applications très diverses [3]. C'est en tant que «traditionnelle» condition de recevabilité du recours qu'est envisagé l'intérêt à agir devant le Conseil d'Etat dans l'arrêt annoté. Le juge administratif y rejette la demande de suspension en extrême urgence au motif que l'intérêt de la requérante ne serait pas légitime.

Sans entrer dans le détail d'une discussion superflue en l'espèce, on peut rappeler que l'intérêt à solliciter la suspension d'un acte administratif n'est pas distinct de l'intérêt requis pour postuler l'annulation d'un tel acte. L'article 19 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat du 12 janvier 1973 se contente de prévoir qu'un recours visé à l'article 14 peut être porté devant la section d'administration par toute personne justifiant d'une lésion ou d'un intérêt. Initialement prévu pour éviter les recours populaires [4], le contenu de l'intérêt à agir au contentieux objectif est laissé à l'appréciation du Conseil d'Etat. La haute juridiction administrative en déterminera progressivement les contours au fil d'une abondante jurisprudence qui s'est progressivement affranchie des desseins initiaux du législateur de 1946. «Les principaux critères que le Conseil d'Etat requiert des recours pour en admettre l'intérêt sont que cet intérêt, qui peut n'être que moral, doit être personnel, actuel, certain, direct, légitime et suffisant, dès l'introduction du recours jusqu'à la prononciation de l'arrêt» [5].

La condition de légitimité ou de licéité de l'intérêt au recours en annulation (et en suspension) constitue donc aussi une construction prétorienne. Cette exigence, retenue également par les juridictions judiciaires, semble de prime abord couler de source. Même en envisageant l'intérêt au-delà du cadre limité de la condition d'accès à l'action, il semble aller de soi qu'en droit «l'intérêt protégé est un intérêt légitime et non un intérêt brut» [6]. Il n'y aurait ainsi pas d'intérêt digne de protection qui ne soit légitime. Par voie de conséquence, il ne serait pas question d'accepter l'examen du fondement d'une action en justice sans qu'elle repose préalablement sur une prétention légitime.

Le caractère apparemment indiscutable de ces considérations explique peut-être le peu de loquacité des auteurs lorsqu'il s'agit d'apprécier la condition d'intérêt légitime au recours en annulation devant le Conseil d'Etat. J. SOHIER [7] et A. MAST, entre autres [8] se contentent, sans référence au contenu de la notion, d'affirmer que l'intérêt du requérant doit être légitime. F. RÉMION n'en parle même pas lorsqu'il évoque l'exigence d'intérêt à l'annulation dans le chef du requérant [9]. P. LEWALLE confirme la nécessaire indissociabilité de la condition

d'intérêt au recours et de la légitimité dudit intérêt. «A l'évidence, l'intérêt allégué du requérant doit être qualifiable de légitime» écrit l'auteur avant de mentionner quelques «rares» espèces dans lesquelles la légitimité de l'intérêt est contestée [10]. J. SALMON confirme qu'«à l'évidence, l'intérêt lésé doit être légitime» [11]. Avant de se lancer également dans un relevé de la jurisprudence, il apporte tout de même un élément théorique quant au contenu de la notion en précisant que l'intérêt «doit être conforme aux lois impératives, à l'ordre public et aux bonnes moeurs» [12]. Rejoignant P. LEWALLE dans la constatation selon laquelle le caractère illégitime de l'intérêt du requérant est rarement retenu par le Conseil d'Etat, M. LEROY ajoute que «l'illégitimité, quand elle est reconnue, ne consiste pas en une simple illégalité. Elle tient à des circonstances répréhensibles soit du point de vue pénal, soit moralement» [13].

La doctrine «classique» est un rien plus explicite. J. FALYS [14] écrit que «l'intérêt invoqué ne peut pas être en opposition avec la loi ou les bonnes moeurs car celui-là ne peut être entendu en justice, qui allègue sa propre turpitude. Le requérant ne peut donc, pour justifier de son intérêt, manifester l'intention d'enfreindre la loi» [15]. On trouve encore quelques éléments de réflexions théoriques au sujet de l'intérêt légitime dans *Les nouvelles*. L'encyclopédie juridique rappelle que le rapport entre le requérant et l'acte attaqué que suppose l'intérêt est constitué par des éléments de fait mais aussi de droit. Ceci doit amener le Conseil d'Etat à apprécier l'intérêt en tenant compte des règles de droit qui s'appliquent à la personne du requérant et à l'activité qu'il exerce dans la qualité invoquée à l'appui de son recours. Ainsi, le requérant ne pourrait pas, en introduisant son recours, se prévaloir de l'intention qu'il aurait d'exercer une activité illégale, ni manifester l'intention de violer la loi [16].

On constate donc que la doctrine est d'une aide assez relative pour connaître la manière dont le Conseil d'Etat envisage le contenu de la notion d'intérêt légitime. Ceci peut sans doute s'expliquer par l'absence d'arrêt de principe en la matière. Les auteurs procèdent dès lors surtout par empirisme en énonçant sans véritable systématisation divers arrêts dans lesquels le juge administratif a considéré que l'intérêt au recours n'était pas légitime.

Une tentative de classification nous semble, pourtant, pouvoir être proposée. Deux grandes catégories d'hypothèses nous paraissent, en effet, pouvoir être identifiées, dans lesquelles le Conseil d'Etat considère l'intérêt au recours en annulation (ou en suspension) comme illégitime. Est d'abord irrecevable le recours d'un requérant se prévalant d'un intérêt illégal. L'exigence de légitimité de l'intérêt implique que l'auteur d'un recours ne peut manifester l'intention de violer la loi. L'intérêt invoqué par le requérant ne peut pas davantage être en opposition avec l'ordre public ou les bonnes moeurs [17].

II. Intérêt illégitime et violation de la loi

Le Conseil d'Etat estime d'abord que l'intérêt du requérant est illégitime lorsqu'il manifeste l'intention de violer la loi.

Le principe ne doit pas être pris au pied de la lettre sous peine de voir tout recours devant le juge administratif considéré comme reposant sur un intérêt illégitime. En effet, la présomption de légalité dont bénéficient les actes administratifs pourrait amener les parties adverses à plaider l'intérêt illégitime de n'importe quel requérant puisque son action vise à mettre à néant une décision de l'administration qui, par nature, est présumée légale. Vu sous cet angle, tout requérant devant le Conseil d'Etat présenterait un intérêt illégitime à agir.

Ce que la doctrine qualifie assez maladroitement d'«intention de violer la loi» doit être défini de manière un peu plus précise. Il s'agit, en fait, d'une intention claire et manifeste de mettre à néant les effets d'un acte administratif dans le but de se placer — ou de se maintenir — dans une situation contraire à la loi et dont la légalité ne pourrait être rétablie par l'annulation à intervenir.

Les situations ayant ainsi amené le Conseil d'Etat à considérer l'intérêt des requérants comme illégitime sont assez diverses. Tel est le cas lorsque l'acte attaqué par un étranger est considéré comme une décision supplémentaire prise en vue d'assurer l'exécution d'un arrêté royal d'expulsion [18]. Le seul objectif du recours consiste alors à tenter d'éluder les effets de la mesure d'expulsion devenue définitive. De même a été jugé illégitime [19] l'intérêt au recours d'un conseiller communal contre une décision d'adjudication d'un service d'enlèvement d'immondices dans sa commune. Le conseiller, se présentant en tant qu'éventuel soumissionnaire, manifestait ainsi l'intention de violer l'article 68 de l'ancienne loi communale qui interdisait à un mandataire communal de prendre part à une procédure d'adjudication de la commune [20].

Jugé aussi qu'un requérant n'a pas d'intérêt légitime à poursuivre devant le Conseil d'Etat l'annulation d'un acte administratif dont il a reconnu la validité par une transaction à laquelle il a consenti dans des conditions dont il ne conteste pas la régularité et dont il a accepté l'exécution [21]. Même si le juge administratif ne formule pas

l'exception d'irrecevabilité en ces termes, il s'agit sans doute de considérer qu'est illégitime l'intérêt à l'annulation d'un requérant qui manifeste le désir de violer les principes du code civil relatifs à la convention-loi et l'exécution de bonne foi des conventions. Dans le même ordre d'idées est irrecevable le recours en annulation ou en suspension dirigé contre un acte administratif auquel le requérant a expressément acquiescé [22].

Lorsque la loi visée est une loi pénale, une difficulté supplémentaire se pose eu égard au principe de la présomption d'innocence garanti par l'article 6, paragraphe 2, de la Convention européenne des droits de l'homme, aux termes duquel «*toute personne accusée d'une infraction est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie*».

Le Conseil d'Etat n'étant pas légalement compétent pour déclarer une personne coupable d'une infraction, il ne saurait, sans méconnaître la présomption d'innocence [23], contester l'intérêt légitime à agir d'un requérant au motif que celui-ci a violé la loi pénale, du moins tant qu'une telle violation n'a pas été définitivement constatée par la juridiction répressive [24].

Il y a lieu de faire preuve en la matière d'une particulière prudence. Il suffirait, en effet, pour qu'il y ait violation de la présomption d'innocence, qu'une décision reflète le sentiment qu'une personne a commis une infraction pénale. «Il peut en aller ainsi même en l'absence de constat formel : il suffit d'une motivation donnant à penser que le juge considère l'intéressé comme coupable» [25]. Peu importe, par ailleurs, que la personne en cause soit ou non poursuivie pénalement. Il a été jugé, en effet, qu'en dépit de son libellé, l'article 6, paragraphe 2, de la Convention s'applique également aux situations dans lesquelles l'intéressé n'est pas encore, ou n'est plus, officiellement accusé d'une infraction [26].

Saisi de requêtes en annulation d'actes administratifs prononçant des sanctions disciplinaires à l'encontre d'agents publics qui s'étaient rendus coupables de faits semblant tomber sous le coup de la loi pénale, le Conseil d'Etat lui-même a eu l'occasion de développer une jurisprudence intéressante sur cette question, qui nous paraît transposable, *mutatis mutandis*, à la problématique de l'intérêt légitime. Il a ainsi jugé «qu'une autorité administrative (...) agit de manière illégitime lorsqu'elle cherche manifestement à déterminer la portée des faits en fonction d'une qualification incontestablement pénale et en arrive ainsi à apprécier et à punir cette conduite comme un délit, à moins qu'un juge n'ait au préalable qualifié les faits de délit et ne les ait imputés au fonctionnaire en cause» [27]. «Une autorité administrative» a-t-il encore précisé, peut certes «fonder une décision sur des faits qui font l'objet d'une action pénale, sans pour autant méconnaître la présomption d'innocence», mais «à condition quelle ne se prononce pas sur les éléments constitutifs de l'infraction pénale que seuls les tribunaux peuvent dire établie» [28]. Par contre, le Conseil d'Etat a accepté que l'autorité administrative fasse référence à des faits de «menaces» ou de «vols», lorsque ces termes sont utilisés dans un sens courant et non dans leur acception proprement pénale [29].

Eu égard aux développements qui précèdent, certains considérants de l'arrêt annoté nous semblent très discutables. Pour contester l'intérêt légitime à agir, le Conseil d'Etat se permet, en effet, d'affirmer que la requérante reconnaît «tenir une maison de débauche ou de prostitution au sens de l'article 380bis, paragraphe premier, 2°, du code pénal» et «exploiter la prostitution d'autrui au sens de l'article 380bis, paragraphe premier, 4°, du code pénal». Aucune de ces deux infractions ne nous paraît applicable dans le cas de l'exploitation d'un établissement du type de l'hôtel «Studio Rose» [30]. Mais, plus fondamentalement, il nous semble y avoir, en l'espèce, violation flagrante de la présomption d'innocence. La qualification donnée aux faits reprochés à la requérante est, en effet, incontestablement pénale, et le Conseil d'Etat, fût-ce implicitement, déclare ainsi la requérante coupable d'une infraction, alors même que la violation de la loi pénale n'a pas été définitivement constatée par la juridiction répressive [31].

Autre chose — mais il s'agit évidemment d'une hypothèse distincte de celle du cas d'espèce — serait de contester l'intérêt légitime d'un requérant qui, en agissant devant le Conseil d'Etat, manifesterait son projet de violer la loi pénale. Dès lors qu'il ne s'agit pas alors de déclarer le requérant coupable d'une infraction — puisque, par hypothèse, il n'y a pas encore eu d'infraction commise — il ne saurait y avoir violation de la présomption d'innocence et rien n'empêcherait donc le Conseil d'Etat de conclure à l'irrecevabilité du recours faute d'intérêt légitime [32]. Il faut, toutefois, être plus nuancé lorsqu'il s'agit d'un recours dirigé contre un acte réglementaire. Lorsque le règlement attaqué s'applique à des situations infractionnelles, il ne faudrait pas, sous prétexte de contester l'intérêt légitime à agir dans le chef de contrevenants potentiels, en arriver à immuniser ledit règlement de toute possibilité de recours en annulation [33].

III. Intérêt légitime et contrariété à l'ordre public et aux bonnes moeurs

«Il est extrêmement malaisé de définir l'ordre public» [34]. «D'une façon générale, on peut le décrire comme l'ensemble des principes fondamentaux, philosophiques, sociaux et économiques sur lesquels repose une société

donnée» [35] et qui résultent tant de dispositions légales que de principes généraux non écrits [36]. Il n'est guère plus facile de définir ce qu'il faut entendre par bonnes moeurs. Il s'agit d'une notion «essentiellement réaliste et de bon sens», qui correspond à une sorte de «morale coutumière sur laquelle tous les honnêtes gens s'entendent parfaitement» [37]. «Les bonnes moeurs comprennent tous les principes de la morale générale, c'est-à-dire les règles de comportement individuel et social sur lesquelles, dans une civilisation donnée, tous les hommes, indépendamment de toute doctrine, sont d'accord» [38].

Le Conseil d'Etat invoque rarement explicitement le concept d'ordre public et de bonnes moeurs, mais on peut néanmoins considérer que c'est à cette notion qu'il se réfère lorsque, par exemple, il déclare illégitime l'intérêt à agir d'un requérant qui a pris part à une fraude concertée au préjudice de tiers [39].

Lorsqu'il doit apprécier ce qui, le cas échéant, doit être retenu comme contraire à l'ordre public et aux bonnes moeurs, le juge ne peut évidemment s'en référer à sa seule morale personnelle. Il doit, tout au contraire, se faire «l'interprète» de la «conscience collective» [40]. Dans ce travail d'interprète, le juge peut notamment se laisser guider par les dispositions légales répressives, étant entendu que, si tout ce qui est contraire à l'ordre public et aux bonnes moeurs n'est pas nécessairement sanctionné pénalement [41], ce qui est sanctionné pénalement peut, par contre, être en général tenu pour contraire à l'ordre public [42] et aux bonnes moeurs [43].

Il ne saurait, certes, être question pour un juge de déclarer un acte contraire à l'ordre public et aux bonnes moeurs parce que constitutif d'une infraction pénale, si ladite infraction n'a pas été préalablement déclarée établie par une décision définitive. La présomption d'innocence nous paraît, en effet, méconnue dès qu'on met à charge de l'intéressé une infraction dont il n'a pas encore formellement été déclaré coupable, peu importe qu'il s'agisse de contester son intérêt légitime à agir en tirant directement argument de la violation de la loi pénale, ou en faisant le détour par la notion d'ordre public et de bonnes moeurs. Ce que le juge peut, par contre, faire, nous semble-t-il, c'est rechercher quel «principe de morale générale» le législateur pénal a voulu consacrer en créant certaines infractions spécifiques, et dénoncer l'atteinte à ce principe, plutôt que de viser une infraction déterminée.

C'est ce que semble faire en l'espèce le Conseil d'Etat lorsque, après avoir affirmé — de manière très contestable — que la requérante reconnaît tenir une maison de débauche ou de prostitution au sens de l'article 380bis, paragraphe premier, 2°, du code pénal et exploiter la prostitution d'autrui au sens de l'article 380bis, paragraphe premier, 4°, du même code pénal, il poursuit son raisonnement en précisant qu'il «apparaît ainsi que la (...) demande de suspension tend notamment à ce que le Conseil d'Etat aide la requérante à continuer à tirer bénéfice de la prostitution d'autrui» avant d'ajouter, sur un ton plus lyrique, que «si dans un monde où tout n'a plus de valeur que marchande, l'exploitation notamment hôtelière de la prostitution peut sans doute se réclamer du principe de la liberté du commerce et d'industrie, cela n'implique pas que les juridictions doivent soutenir les proxénètes».

Contrairement aux prémisses, la fin du raisonnement — pour maladroitement formulée qu'elle soit — ne nous semble pas critiquable sur le fond. En se limitant à affirmer en termes généraux et sans faire référence à une infraction précise [44] que la requérante «tire bénéfice de la prostitution d'autrui», le Conseil d'Etat reste, à notre sens, dans les limites de sa compétence, sans violer la présomption d'innocence [45]. Par contre, plutôt que d'affirmer que «la liberté de commerce et d'industrie (...) n'implique pas que les juridictions doivent soutenir les proxénètes», il eût été plus simple, et préférable, nous semble-t-il [46], de viser expressément la notion de bonnes moeurs en spécifiant que la morale générale continue de réprover le fait de tirer profit de la prostitution d'autrui.

Conclusion

Malgré le silence relatif de la doctrine et l'absence d'arrêt de principe sur la question, il nous paraît possible de cerner davantage le contenu de la notion d'intérêt légitime à agir devant le Conseil d'Etat en identifiant deux grandes catégories d'intérêt illégitime. Il y a absence d'intérêt légitime lorsque l'intérêt est illégal ou contraire à l'ordre public et aux bonnes moeurs.

Lorsque l'illégalité invoquée touche à la matière pénale, le Conseil d'Etat se doit, toutefois, d'être particulièrement prudent. A peine de méconnaître la présomption d'innocence, il ne saurait, en effet, contester l'intérêt légitime à agir d'un requérant au motif que celui-ci aurait violé la loi pénale.

La seule voie qui lui est ouverte en pareil cas est de dénoncer l'intérêt comme contraire à l'ordre public et aux bonnes moeurs, en prenant bien soin de décrire le comportement reproché au requérant en des termes génériques et non par référence à une qualification pénale déterminée.

Marie-Aude BEERNAERT

Michel KAISER

[1] C.E., n° 84.551 du 6 janvier 2000, Van Trappen.

[2] Voy., par exemple, les études dirigées en trois volumes par F. OST, *Droit et intérêt*, Bruxelles, F.U.S.L., 1990.

[3] Voy., par exemple, R. ANDERSEN, "Le juge de l'excès de pouvoir et la mise en balance des intérêts en présence", in F. Ost, *Droit et intérêt*, vol. 3 : Droit positif, droit comparé et histoire du droit, *op. cit.*, p. 141-152. Voy. aussi le développement, au contentieux de la suspension, de l'appréciation de la balance des intérêts pour évaluer le risque de préjudice grave difficilement réparable.

[4] Voy. H. VELGE, *La loi du 23 décembre 1946 instituant en Belgique le Conseil d'Etat*, Bruxelles, Bruylant, 1947, p. 181 et suivantes.

[5] M. DUMONT, "Variations sur le thème de l'intérêt", *A.P.T.*, 1999, p. 87.

[6] P. GÉRARD, F. OST, M. VAN DE KERCHOVE et A. STROWEL, "Avant-propos", in F. OST, *Droit et intérêt*, vol. I, Approche interdisciplinaire, *op. cit.*, p. 11.

[7] J. SOHIER, *Les procédures au Conseil d'Etat*, Diegem, Kluwer, 1998, p. 53.

[8] A. MAST, J. DUJARDIN, M. VAN DAMME et J. VANDE LANOTTE, *Overzicht van het Belgisch Administratief recht*, Diegem, Kluwer, 1996, p. 764.

[9] F. RÉMION, *Le Conseil d'Etat. Ses compétences. Son avenir*, Bruxelles, Bruylant, 1990, p. 45 et suivantes.

[10] P. LEWALLE, *Contentieux administratif*, Liège, Collection scientifique de la Faculté de droit, 1997, p. 483.

[11] J. SALMON, *Le Conseil d'Etat*, tome I, Bruxelles, Bruylant, 1994, p. 309.

[12] *Ibid.*

[13] M. LEROY, *Contentieux administratif*, Bruxelles, Bruylant, 1996, p. 359.

[14] L'auteur parle d'intérêt licite et non légitime.

[15] J. FALYS, La recevabilité des recours en annulation des actes administratifs (Conseil d'Etat), Bruxelles, Bruylant, 1975, p. 150.

[16] M. SOMERHAUSEN et F. RÉMION, *Les nouvelles*. Droit administratif, tome VI, Le Conseil d'Etat, Bruxelles, Larcier, 1975, p. 338.

[17] En ce sens, le recours à la doctrine française est utile. Rejoignant J. FALYS, J.M. AUBY et R. DRAGO précisent que «la règle *nemo auditur propriam turpitudinem allegans* dont la jurisprudence a fait diverses applications en matière de plein contentieux (...) doit valoir également dans le

contentieux de l'excès de pouvoir» (J.-M. AUBY et R. DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, tome II, Paris, L.G.D.J., 1962, p. 522).

[18] C.E., n° 58.164 du 15 février 1996, Agnaou; C.E., n° 59.990 du 9 mai 1996, Gamhy.

[19] Le Conseil d'Etat parlait plus précisément encore d'absence d'intérêt légal.

[20] C.E., n° 16.946 du 25 mars 1975, Vandermeer.

[21] C.E., n° 18.120 du 17 février 1977, Moreau.

[22] C.E., n° 30.179 du 1^{er} juin 1988, Donjean; C.E., n° 36.635 du 13 mars 1991, Delvin; C.E., n° 40.540 du 30 septembre 1992, S.P.R.L. Unibel.

[23] Qui, d'après la jurisprudence des organes de la Convention, s'impose non seulement aux juridictions pénales mais également aux juridictions qui ne sont pas directement impliquées dans la décision sur l'accusation pénale (Comm. eur. D.H., rapport du 4 mai 1993, L.H. / France , req. 13.616/88, paragraphe 85), voire même à d'autres autorités publiques (Cour eur. D.H., arrêt Allenet de Ribemont / France , du 10 février 1995, série A, n° 308, paragraphe 36).

[24] Si le requérant a été préalablement condamné par une décision coulée en force de chose jugée, la question de la présomption d'innocence ne se pose évidemment plus. Voy. C.E., n° 33.427 du 21 novembre 1989, Haelewyck : le requérant attaquait devant le Conseil d'Etat un arrêté du bourgmestre de Bredene ordonnant la fermeture d'un terrain de camping exploité sans l'autorisation préalable requise, ce qui constitue une infraction au regard de la loi du 30 avril 1970 sur le camping. Son recours a été déclaré irrecevable faute d'intérêt légitime sans que ne se pose pour autant un problème d'atteinte à la présomption d'innocence, car il avait été précédemment condamné par une décision définitive du tribunal correctionnel de Bruges.

[25] Cour eur. D.H., arrêt Minelli / Suisse , du 25 mars 1983, série A, n° 62, paragraphe 37; arrêt Allenet de Ribemont / France, précité, paragraphe 35.

[26] Comm. eur. D.H., rapport du 20 mai 1992, Sekanina / Autriche , req. 13.126/87, paragraphe 36; Comm. eur. D.H., rapport du 4 mai 1993, L.H. / France , req. 13.616/88, paragraphe 85.

[27] C.E., arrêt n° 18.258 du 4 mai 1977, Lostermans; voy. aussi C.E., arrêt n° 26.600 du 3 juin 1986, Van Rompay.

[28] C.E., n° 35.865 du 23 novembre 1990, El Admi; voy. aussi C.E., n° 26.145 du 5 février 1986, Goblet, ou C.E. n° 53.554 du 7 juin 1995, Gérard.

[29] C.E., n° 26.600 du 3 juin 1986, Van Rompay, et C.E., n° 53.554 du 7 juin 1995, Gérard.

[30] La Cour de cassation a, en effet, déjà eu l'occasion de préciser qu'il ne saurait y avoir tenue d'une maison de débauche ou de prostitution dans le cas où une personne se contente de louer des chambre à des prostituées (Cass., 27 janvier 1964, *Pas.*, 1964, I, 561; voy. aussi Corr. Bruxelles, 30 mai 1995, *R.D.P.C.*, 1995, p. 879). Jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi du 13 avril 1995, celui qui louait des chambres à des personnes se livrant à la débauche ou à la prostitution pour leur permettre d'exercer leur métier, se rendait par contre bel et bien — à condition d'avoir retiré de cette location un profit anormal — coupable d'exploitation de la débauche ou de la prostitution d'autrui (ancien article 380bis, 4°, du code pénal; voy. notamment Cass., 27 janvier 1964, *Pas.*, 1964, I, 561; Cass., 16 décembre 1974, *Pas.*, 1975, I, 418; Liège, 7 décembre 1978, *J.L.*, 1978-1979, p. 194; Cass., 21 novembre 1984, *Pas.*, 1985, I, 365; Bruxelles, 11 janvier 1990, *R.D.P.C.*, 1990, p. 986), mais, depuis lors, l'exploitation de la débauche ou de la prostitution d'autrui ne vise plus le proxénétisme hôtelier (voy. notamment O. VANDEMEULEBROEKE, "Ontucht, prostitutie, mensenhandel", in *Strafrechtelijke kwalificaties met jurisprudentie*, Bruges, Die Keure, p. 52), qui fait l'objet d'une incrimination spécifique (article 380bis, paragraphe premier, 3°). On aurait donc tout au plus pu songer à invoquer

ledit article 380bis, paragraphe premier, 3°, mais, comme sous l'empire de l'article 380bis, 4°, ancien, cette infraction suppose que le gérant de l'hôtel ait cherché à réaliser un profit anormal, ce qui ne semble pas établi en l'espèce.

[31] A cet égard, l'arrêt annoté peut être rapproché d'un arrêt du 22 mars 1995 par lequel le Conseil d'Etat avait rejeté les recours en annulation formés par un requérant qui avait introduit à trois reprises, chaque fois sous une autre identité, une demande d'asile. Pour conclure au défaut d'intérêt légitime, le Conseil d'Etat avait en l'occurrence considéré que le requérant avait commis un faux en écritures au sens de l'article 193 du code pénal (C.E., n° 52.391 du 22 mars 1995, Toure Aly Badara).

[32] A deux reprises, le Conseil d'Etat a ainsi déclaré irrecevables les recours formés par des candidats évincés contre la décision d'un conseil communal relative à la concession du casino de la ville. Les requérants avaient fait valoir qu'ils avaient intérêt à l'annulation de la délibération incriminée parce qu'eux-mêmes avaient en vue la reprise de la concession et avaient fait des offres en ce sens. Ce qui avait amené le Conseil d'Etat à rejeter leur recours, considérant que l'exploitation des jeux de hasard était interdite par la loi du 24 octobre 1902 (C.E., n° 4781 du 24 décembre 1955, Motte, et C.E., n° 7844 du 12 mai 1960, Bouveroux et Thonon). Il n'y a certes pas là violation de la présomption d'innocence. Mais on peut, par contre, discuter de la question de savoir si l'exploitation d'un casino est nécessairement contraire à la loi ou si elle ne l'est que lorsqu'elle a lieu sans la permission des autorités constituées (en ce sens, voy. J. Fortpied, "Le jeu est-il contraire aux bonnes moeurs ?", A.P.T., 1992, p. 26). A noter, d'ailleurs, que dans les derniers arrêts rendus par le Conseil d'Etat en matière de concession de casinos, la question de la légitimité de l'intérêt à agir n'a plus été examinée (voy. les trois arrêts S.A. Casino de Dinant : C.E., n° 37.547 du 30 août 1991; C.E., n° 37.958 du 28 octobre 1991, et C.E., n° 39.502 du 27 mai 1992). Elle est aujourd'hui définitivement solutionnée suite à l'adoption de la loi du 7 mai 1999 sur les jeux de hasard, les établissements de jeux de hasard et la protection des joueurs qui légalise l'exploitation des casinos en limitant, toutefois, leur nombre total à neuf et en précisant qu'ils ne peuvent être exploités que sur le territoire de communes spécifiquement désignées.

[33] Ainsi, dans une affaire où était postulée l'annulation d'un règlement communal établissant une taxe complémentaire à l'amende légale due en cas d'arrêt ou de stationnement irrégulier, et où la partie adverse estimait que le requérant se prévalait pour exercer son recours de son intention de violer la réglementation en matière d'arrêt et de stationnement, ce qui empêchait d'accueillir son intérêt comme légitime, le Conseil d'Etat a malgré tout jugé le recours recevable, considérant que «l'intérêt du requérant n'est pas illégitime du fait que le règlement s'applique sans doute à des situations infractionnelles mais non nécessairement imputables à celui qui est débiteur de la taxe» (la taxe, en effet, payable en principe par le conducteur du véhicule laissé irrégulièrement à l'arrêt ou en stationnement, était due par le titulaire du certificat d'immatriculation du véhicule chaque fois que le conducteur n'avait pu être identifié sur place), soulignant, en outre, que «la thèse de la partie adverse revient à immuniser le règlement attaqué de toute possibilité de recours en annulation» et «qu'une telle immunisation due à l'objet même du règlement serait contraire à l'article 14 des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat» (C.E., n° 39.232 du 27 avril 1992, Halleux, *cette revue*, 1995, p. 51, et note P. MARTENS).

[34] H. DE PAGE, *Traité élémentaire de droit civil belge*, tome I, Bruxelles, Bruylant, 1933, p. 86.

[35] J. HANSENNE, *Introduction au droit privé*, Bruxelles, Story-Scientia, 1990, p. 32.

[36] *Ibid.*, p. 33.

[37] H. DE PAGE, *op. cit.*, p. 90-91.

[38] J. HANSENNE, *op. cit.*, p. 34.

[39] Voy. C.E., n° 25.290 du 7 mai 1985, Huber : le requérant postulait l'annulation de la décision d'un jury d'examen de promotion, invoquant des irrégularités qui auraient été commises lors de l'épreuve d'examen — certains participants avaient reçu la possibilité de désigner leur manuscrit

parmi les copies numérotées des épreuves écrites, de sorte que l'anonymat des copies avait été violé et l'appréciation du jury influencée illicitement — mais le Conseil d'Etat a rejeté le recours dans la mesure où le requérant avait «concouru activement à l'irrégularité» qu'il invoquait, ayant précisément fait partie de ceux qui avaient fait connaître leur copie.

[40] A. DE BERSAQUES, "La notion de bonnes moeurs et la sanction des actes y contrevenant", *R.C.J.B.*, 1958, p. 187.

[41] Voy. l'avis du premier auditeur BOLAND sous l'arrêt Union belge de l'automatique du Conseil d'Etat, n° 17.083 du 19 juin 1975, *R.J.D.A.*, 1975, p. 284. L'auditeur précise que pour qu'un acte soit contraire aux bonnes moeurs, «il faut que la loi, sans nécessairement le sanctionner pénalement, le réprouve au moins moralement, fût-ce d'une manière implicite».

[42] J. HANSENNE, *op. cit.*, p. 33.

[43] Si du moins l'on accepte de considérer, à la suite de A. DE BERSAQUES que les «sanctions pénales, édictées par le Parlement, interprète le plus authentique et le plus autorisé de la conscience publique, révèlent que celle-ci réprouve vivement certaines activités puisqu'elle admet qu'elles soient aussi énergiquement réprimées» (*op. cit.*, p. 187).

[44] Rappelons que, de manière très similaire, le Conseil d'Etat accepte qu'une autorité administrative motive une sanction disciplinaire par référence à des faits de «menaces» ou de «vols» si ces termes sont utilisés dans leur sens courant et non dans une acception proprement pénale (voy. *supra*, note 29).

[45] De la même manière, dans l'affaire Toure Aly Badara évoquée ci-dessus (note 31), le Conseil d'Etat, plutôt que d'affirmer que le requérant avait commis un faux en écritures au sens de l'article 193 du code pénal, aurait pu se contenter de dénoncer comme contraire aux bonnes moeurs l'utilisation frauduleuse d'une fausse identité, spécialement inacceptable dans le cadre d'une procédure ayant pour objet la contestation d'une décision relative au statut personnel du requérant.

[46] En se référant à la notion d'ordre public et de bonnes moeurs, le juge s'astreint, en effet, à un effort d'objectivité, évitant de se référer à sa seule morale personnelle ou à ses impressions subjectives.