

BGer 2C_36/2023 vom 5. Juni 2024

Bundesgericht, 2024-06-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_2C_36_2023

FR: TF 2C_36/2023 du 5 juin 2024

IT: TF 2C_36/2023 del 5 giugno 2024

Erwägungen

E. 1

Les deux recours formés auprès du Tribunal fédéral sont dirigés contre le même acte normatif communal. Les deux affaires reposent ainsi sur un état de fait identique. Les questions juridiques soulevées par les deux recours se recoupent en outre largement, même si les conclusions diffèrent dans leur ampleur. Dans ces conditions, il se justifie de joindre les causes et de statuer dans un seul arrêt (cf. art. 71 LTF et art. 24 al. 2 let. b PCF [RS 273]; cf. arrêts 2C_959/2021 du 30 novembre 2022 consid. 1, non publié in ATF 148 II 564 ; 2C_501/2015 du 17 mars 2017 consid. 1, non publié in ATF 143 I 227).

E. 2

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence (art. 29 al. 1 LTF) et contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 148 I 160 consid. 1).

E. 2.1

En vertu de l' art. 82 let. b LTF , il est possible d'attaquer directement par la voie du recours en matière de droit public les actes normatifs cantonaux ou communaux devant le Tribunal fédéral, en dehors d'un cas concret d'application (ATF 149 I 81 consid. 3.3.1). Le recours au Tribunal fédéral est directement recevable contre l'acte normatif cantonal ou communal qui ne peut faire l'objet d'un recours cantonal (art. 87 al. 1 LTF). En revanche, lorsque le droit cantonal prévoit un recours contre les actes normatifs, l' art. 86 LTF est applicable (art. 87 al. 2 LTF). Le Tribunal fédéral ne statue alors qu'une fois les instances cantonales épuisées et ne peut donc être saisi que par recours à l'encontre de l'arrêt de l'autorité cantonale de dernière instance (cf. art. 86 al. 1 let. d et al. 2 LTF; ATF 149 I 81 consid. 3.3.4). Les cantons sont libres de prévoir ou non une voie de recours contre les actes normatifs cantonaux ou communaux au niveau cantonal (ATF 149 I 81 consid. 3.3.1; 142 I 99 consid. 1.1). Ils peuvent aussi limiter le contrôle à certains actes. Dans ce cas, la saisine directe du Tribunal fédéral reste possible contre les actes qui ne peuvent pas faire l'objet d'un recours au niveau cantonal (ATF 149 I 81 consid. 3.3.2; arrêt 2C_519/2016 du 4 septembre 2017 consid. 1.2; RALPH DAVID DOLESCHAL, Die abstrakte Normenkontrolle in den Kantonen, 2019, p. 40).

E. 2.2

Le canton de Genève connaît une voie de droit contre les actes normatifs cantonaux (art. 124 let. a de la Constitution de la République et canton de Genève du 14 octobre 2012 [Cst./GE; RS 131.234] et art. 130B al. 1 let. a de la loi cantonale genevoise du 26 septembre 2010 sur l'organisation judiciaire [LOJ; rsGE E 2 05]; cf. ATF 148 I 160 consid. 1.2). En revanche, selon la Cour de justice, il n'existe pas de voie de droit sur le plan cantonal à l'encontre des actes normatifs communaux (cf. arrêts ACST/24/2023 et ACST/25/2023 du 2 juin 2023 cités

supra point B.b en fait). À défaut de recours contre ces décisions, il n'appartient pas au Tribunal fédéral de revoir d'office le bien-fondé de ce raisonnement, qui relève de l'application du droit cantonal. Partant, le règlement communal litigieux peut être attaqué directement devant le Tribunal fédéral.

E. 2.3

D'après l' art. 101 LTF , le recours contre un acte normatif doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent sa publication selon le droit cantonal. Lorsque, comme en l'espèce, l'acte est soumis au référendum et que celui-ci n'aboutit pas ou n'est pas utilisé, le délai pour agir commence à courir au moment où l'autorité compétente donne officiellement connaissance que le référendum n'a pas été requis ou n'a pas abouti, de sorte que l'arrêté (déjà publié) peut entrer en vigueur ou, éventuellement, entrera en vigueur à une date déterminée (ATF 138 I 435 consid. 1.5.1).

En l'occurrence, le Conseil d'Etat a publié dans la Feuille d'avis officielle du 9 décembre 2022 son arrêté du 7 décembre 2022 constatant le non-aboutissement du référendum contre le règlement d'interdiction d'affichage commercial du 6 septembre 2022. Interjetés tous les deux le 23 janvier 2023, les recours ont été formés en temps utiles compte tenu des fêtes (cf. art. 46 al. 1 let . c LTF).

E. 2.4

L' art. 89 al. 1 LTF confère la qualité pour former un recours en matière de droit public contre un acte normatif à quiconque est particulièrement atteint par cet acte (let. b) et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (let. c). Lorsque l'acte attaqué est un acte normatif, l'intérêt personnel requis peut être simplement virtuel; il suffit qu'il existe un minimum de vraisemblance que la partie recourante puisse se voir un jour appliquer les dispositions contestées (ATF 148 I 160 consid. 1.4; 138 I 435 consid. 1.6). Quant à l'intérêt digne de protection, il n'est pas nécessaire qu'il soit de nature juridique, un intérêt de fait étant suffisant (ATF 148 I 160 consid. 1.4).

E. 2.4.1

En l'occurrence, la recourante 1, qui est une société dont le but est "l'exploitation de tout genre de publicité, sous quelque forme et en quelque lieu que ce soit" a un intérêt digne de protection à critiquer la réglementation litigieuse, qui est susceptible de l'affecter dans son activité. Les recourantes 2 et 3, qui lui louent des emplacements sur leur parcelle privée pour l'affichage de publicités commerciales, sont également touchées par l'interdiction d'affichage à des fins commerciales, dès lors que celle-ci s'étend au domaine privé visible depuis le domaine public. Le recours formé dans la cause 2C_36/2023 est ainsi en principe recevable.

E. 2.4.2

La recourante 4 est une régie publicitaire active sur le marché national de l'affichage. La recourante 5 exploite un centre commercial à Vernier. Elle explique que ses panneaux publicitaires, installés sur le domaine privé, mais visibles depuis le domaine public, seront interdits par la réglementation en cause et qu'elle ne pourra en outre plus être annonceur sur d'autres panneaux d'affichage. Les recourantes 6 et 7 sont des sociétés qui souhaitent faire de la publicité pour leurs services et produits dans la Ville de Vernier. Les recourantes 4 à 7 disposent de la qualité pour recourir contre le règlement d'interdiction d'affichage.

E. 2.4.3

Le requérant 8 est un citoyen domicilié dans la commune de Collonge-Bellerive. Il ne prétend pas vouloir faire de la publicité commerciale à Vernier. Se référant à l' art. 16 Cst. , il estime toutefois avoir un intérêt digne de protection à critiquer la réglementation litigieuse, car elle le priverait de son "droit d'être informé utilement sur les produits ou services dont il pourrait avoir besoin", ainsi que du "droit fondamental pour tout consommateur de bénéficier du mécanisme et jeu de la concurrence".

La liberté d'opinion et d'information garantie par l' art. 16 Cst. protège effectivement non seulement le droit d'exprimer et répandre une opinion, mais aussi le droit de recevoir des informations (cf. art. 16 al. 3 Cst. ; ATF 142 I 26 consid. 4.3; 141 II 182 consid. 6.4.1). L'affichage de messages politiques tombe notamment dans le champ de l' art. 16 Cst. (ATF 138 I 274 consid. 2.2.1 [affichage en gare de Berne]). En revanche, l'affichage à but commercial n'entre en principe pas dans le champ d'application de la liberté d'opinion et d'information, à moins que le message publicitaire poursuive, outre l'objectif économique, un intérêt public et que le caractère idéal soit prépondérant par rapport au caractère commercial (ATF 128 I 295 consid. 5a). Par ailleurs, la liberté économique, qui protège l'affichage à but commercial (ATF 128 I 295 consid. 5a), ne garantit pas un droit à la consommation (ATF 102 Ia 104 consid. 7; MALINVERNI et al., Droit constitutionnel suisse, vol. II, 4e éd. 2021, p. 500, n. 1011; pour les critiques: VALLENDER/HETTICH, in St. Galler Kommentar, 4e éd. 2023, no 8 ad art. 27 Cst.). Le requérant 8, en tant que consommateur, n'est donc pas touché plus que quiconque par la réglementation litigieuse. Au surplus, il ne soutient pas qu'il aurait l'intention de s'installer à Vernier et qu'il serait potentiellement intéressé à y louer des panneaux publicitaires. Son recours est partant irrecevable. Sous cette réserve, il convient d'entrer en matière sur le recours 2C_38/2023.

E. 3

Dans le cadre d'un contrôle abstrait des normes cantonales ou communales, le Tribunal fédéral examine librement la conformité de l'acte normatif litigieux aux droits fondamentaux, à condition que ceux-ci soient invoqués et motivés conformément aux exigences découlant de l' art. 106 al. 2 LTF . Lors de cet examen, il s'impose toutefois une certaine retenue eu égard notamment aux principes découlant du fédéralisme et à la proportionnalité. Dans ce contexte, il est décisif que la norme mise en cause puisse, d'après les principes d'interprétation reconnus, se voir attribuer un sens compatible avec les dispositions du droit supérieur invoquées (cf. ATF 149 I 81 consid. 3.3.6; 148 I 160 consid. 2; arrêt 2C_79/2023 du 23 février 2024 consid. 2 destiné à la publication). Le Tribunal fédéral n'annule dès lors une norme cantonale (ou communale) que lorsque celle-ci ne se prête à aucune interprétation conforme à la Constitution ou au droit supérieur. Pour en juger, il faut notamment tenir compte de la portée de l'atteinte aux droits fondamentaux en cause, de la possibilité d'obtenir ultérieurement, par un contrôle concret de la norme, une protection juridique suffisante, et des circonstances concrètes dans lesquelles ladite norme sera appliquée (ATF 149 I 105 consid. 2.2; 148 I 160 consid. 2). Le juge constitutionnel ne doit pas se borner à traiter le problème de manière purement abstraite, mais il lui incombe de prendre en compte dans son analyse la vraisemblance d'une application conforme aux droits fondamentaux. Si une réglementation de portée générale apparaît comme défendable au regard du droit supérieur dans des situations normales, telles que le législateur pouvait les prévoir, l'éventualité que, dans certains cas, son application puisse se révéler inconstitutionnelle ne saurait en principe justifier une intervention du juge au stade du contrôle abstrait des normes (ATF 149 I 105 consid. 2.2; 148 I 160 consid. 2).

E. 4.1

Lorsque le Tribunal fédéral se prononce directement sur un acte normatif attaqué dans le cadre d'un contrôle abstrait (art. 87 al. 1 LTF), comme en l'espèce, il manque un état de fait établi par l'autorité précédente sur lequel il pourrait fonder son arrêt. Dans ce cas, le Tribunal fédéral doit établir les faits de manière autonome, dans la mesure où cela est nécessaire pour statuer. La procédure probatoire est régie, selon l' art. 55 al. 1 LTF , par les art. 36, 37 et 39 à 65 PCF (ATF 149 I 105 consid. 2.3). Le Tribunal fédéral se base en particulier sur les offres de preuve des parties, les communiqués officiels et les faits notoires, en procédant à une libre appréciation des preuves (art. 40 PCF ; ATF 149 I 105 consid. 2.3).

E. 4.2

En l'occurrence, il y a lieu de retenir les faits pertinents suivants, exposés par la Ville de Vernier et non contestés par les recourantes. La Ville de Vernier comptait avant l'adoption du règlement litigieux 172 panneaux d'affichage, pour une superficie de 7.68 km². Du fait de la nouvelle réglementation, 132 panneaux seront démontés. Les 40 panneaux restants seront utilisés pour l'affichage prévu à l'art. 4 du règlement d'interdiction d'affichage, selon la répartition prévue dans le règlement d'application du règlement d'interdiction d'affichage commercial du Conseil administratif de la Ville de Vernier du 27 juin 2023. Il est précisé que ce règlement d'application ne fait pas l'objet de la présente procédure.

E. 5

Le litige porte sur l'interdiction d'affichage à des fins commerciales sur le domaine public et sur le domaine privé visible depuis le domaine public de la Ville de Vernier (art. 3 du règlement litigieux), ainsi que sur l'affichage autorisé sur les panneaux d'affichage restants (art. 4 du règlement litigieux).

E. 6

Les recourantes 1 à 3 font valoir que le règlement litigieux constitue une mesure de politique économique prohibée par l' art. 94 al. 1 Cst.

E. 6.1

En vertu de l' art. 94 al. 1 Cst. , la Confédération et les cantons respectent le principe de la liberté économique. Alors que l'article 27 Cst. garantit la liberté économique dans sa dimension individuelle, l'article 94 Cst. protège celle-ci dans sa dimension systémique ou institutionnelle, en tant que principe fondamental du système économique suisse fondé sur une économie de marché (ATF 148 II 121 consid. 7.2; 145 I 183 consid. 4.1.1). Ces deux aspects sont étroitement liés et ne peuvent être considérés isolément (ATF 148 II 121 consid. 7.2 et 7.3; 143 I 388 consid. 2.1 et les références). L' art. 94 Cst. garantit toutefois un principe justiciable (ATF 143 I 403 consid. 5.1), qui peut être invoqué indépendamment d'une violation de la liberté économique dans sa dimension individuelle (ATF 138 I 378 consid. 6.2.3). De manière générale, l'État reconnaît que l'économie relève principalement de la société civile et qu'il doit lui-même respecter les éléments essentiels du mécanisme de la concurrence (ATF 143 I 403 consid. 5.2). Il lui est donc en principe interdit de prendre une quelconque mesure susceptible d'empêcher la libre concurrence dans le but d'assurer ou de favoriser certaines branches économiques ou certaines formes d'activité économique, voire de diriger la vie économique selon un plan déterminé (ATF 143 I 403 consid. 5.2; 140 I 218 consid. 6.2). En vertu de l' art. 94 al. 4 Cst. , de telles dérogations au principe de

la liberté économique, en particulier les mesures menaçant la concurrence, ne sont admises que si elles sont prévues par la Constitution fédérale ou fondées sur les droits régaliens des cantons (ATF 143 I 403 consid. 5.2 et les arrêts cités).

Contrairement aux mesures d'ordre économique, qui sont susceptibles d'entraver, voire même de déroger à la libre concurrence, les mesures étatiques poursuivant des motifs d'ordre public, de politique sociale ou des mesures ne servant pas, en premier lieu, des intérêts économiques (par exemple, mesures d'aménagement du territoire ou de politique environnementale) sortent d'emblée du champ de protection de l' art. 94 Cst. (ATF 143 I 403 consid. 5.2; cf. aussi ATF 142 I 162 consid. 3.3; 140 I 218 consid. 6.2 et 6.6.4). L'éventuelle atteinte qu'elles portent au droit individuel à la liberté économique (art. 27 Cst.) est examinée à l'aune de l' art. 36 Cst. (cf. ATF 143 I 403 consid. 5.6; 140 I 218 consid. 6.5 à 6.7). La jurisprudence définit les mesures dites sociales ou de politique sociale en tant que mesures qui tendent à procurer du bien-être à l'ensemble ou à une grande partie des citoyens, ou à accroître ce bien-être par l'amélioration des conditions de vie, de la santé ou des loisirs (ATF 143 I 403 consid. 5.2 et les arrêts cités; 109 Ia 348 consid. 2b).

E. 6.2

En l'occurrence, le règlement litigieux n'énonce pas expressément les buts visés par l'interdiction de l'affichage commercial sur le domaine public et le domaine privé visible depuis le domaine public. Il en ressort néanmoins une préoccupation pour la facilitation de la circulation des piétons sur les trottoirs, notamment les personnes en situation de handicap, et pour la protection de l'esthétique des lieux (art. 5 al. 1 let. b du règlement). En outre, il résulte des débats communaux et des explications de la Ville de Vernier dans la procédure que l'interdiction d'affichage à des fins commerciales vise les buts suivants: favoriser la qualité du paysage communal et préserver le cadre de vie des habitants (projet de délibération DA 182 - 22.06 du 13 juin 2022 du Conseil administratif de la Ville de Vernier), combattre la pollution visuelle (rapport de la Commission des finances, de l'économie et de l'administration du 29 juin 2022 [ci-après: rapport du 29 juin 2022], p. 1, 2e paragraphe), ainsi qu'accroître le bien-être de la population en lui permettant de se soustraire à une exposition non désirée à la publicité commerciale dans l'espace public et éviter les conséquences induites/favorisées par cette dernière, à savoir la surconsommation, l'obsolescence programmée et le surendettement.

Ces buts relèvent de la politique environnementale et sociale et sont d'intérêt public (cf. aussi infra consid. 7.6). Le règlement litigieux ne vise ainsi pas d'objectifs économiques et n'a pas pour finalité d'influencer la libre concurrence. S'il a été relevé au cours de l'élaboration du règlement litigieux que l'affichage commercial en Ville de Vernier n'était que rarement lié à des entreprises et PME de la Ville (cf. rapport de la Commission du 29 juin 2022, p. 1, 2e paragraphe; procès-verbal de la séance du Conseil municipal du 6 septembre 2022, intervention du Conseiller administratif Staub, p. 43), il ne s'ensuit pas que la Ville de Vernier aurait cherché, par le biais du règlement litigieux, à "pénaliser les grandes entreprises" comme l'allèguent les recourantes 1 à 3. Celles-ci prétendent du reste aussi, sans craindre la contradiction, que le règlement litigieux favorise les grandes entreprises au détriment des petits commerces. Quoi que les recourantes en pensent, la mesure adoptée se distingue fondamentalement de la réglementation cantonale genevoise imposant aux commerçants de libérer leur personnel à 19h, qui avait pour but et effet de forcer les grands magasins à fermer plus tôt que l'heure de fermeture légale (19h30), ce qui n'a pas été considéré comme une mesure de politique sociale admissible par le Tribunal

fédéral (arrêt 2P.270/1996 du 21 mars 1997, publié in SJ 1997 421). Par ailleurs, contrairement à ce qui est soutenu par la recourante 1, une réglementation ne constitue pas une mesure de politique économique du seul fait qu'elle a, en sus d'autres effets, une incidence sur l'activité de certaines entreprises, comme en l'espèce les sociétés d'affichage. Il n'est en outre pas prouvé que le règlement litigieux favorise les "entreprises d'affichage virtuel" au détriment des entreprises d'affichage sur support matériel. On note à cet égard que celles-ci n'ont pas pour seule activité l'affichage papier sur supports matériels sur le domaine public.

Enfin, la réglementation litigieuse ne constitue pas une mesure de politique économique en faveur des manifestations culturelles et sportives au détriment des autres secteurs économiques. Il n'est en effet pas prévu de remplacer l'affichage commercial par l'affichage en faveur de manifestations culturelles ou sportives lucratives, mais uniquement d'autoriser celui-ci, selon la clef de répartition prévue dans le règlement d'application, sur une partie des panneaux restants de la Ville de Vernier (40 sur 172), ce qui répond à des motifs d'intérêt public (cf.

infra consid. 8).

En conclusion, le règlement d'interdiction d'affichage commercial ne méconnaît pas l'art. 94 al. 1 Cst. et le grief en ce sens, mal fondé, doit être rejeté.

E. 7

Les recourantes font valoir que l'interdiction d'affichage à des fins commerciales sur le domaine public et le domaine privé visible depuis le domaine public de la Ville de Vernier emporte violation de leur liberté économique (art. 27 Cst.). Les recourantes 4 à 7 se prévalent en outre de la garantie de la propriété (art. 26 Cst.).

E. 7.1

Selon l'art. 26 al. 1 Cst., la propriété est garantie. La garantie de la propriété s'étend - outre à la propriété des biens meubles et immeubles - aux droits réels restreints, aux droits contractuels, aux droits de la propriété intellectuelle, à la possession, ainsi qu'aux droits acquis des citoyens face à la collectivité (ATF 128 I 295 consid. 6a). Aux termes de l'art. 27 Cst., la liberté économique est garantie (al. 1). Elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (al. 2). La liberté économique comprend notamment le droit de faire de la publicité pour sa propre activité commerciale (ATF 144 I 281 consid. 7.2; 139 II 173 consid. 5.1; 138 I 289 consid. 2.8.1; 128 I 295 consid. 4b et 5a; 125 I 417 consid. 3a; 118 Ib 356 consid. 4c). La pose d'affiches à titre professionnel, ainsi que la mise à disposition contre rémunération d'emplacements sur fonds privés pour la pose de telles affiches, tombent également dans le champ d'application de l'art. 27 Cst. (ATF 128 I 3 consid. 3a).

E. 7.2

La garantie de la propriété et celle de la liberté économique ne sont pas absolues. Ces droits fondamentaux peuvent être restreints aux conditions de l'art. 36 Cst. La restriction doit reposer sur une base légale (art. 36 al. 1 Cst.), être justifiée par un intérêt public prépondérant (art. 36 al. 2 Cst.) et respecter le principe de proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst.; cf. ATF 146 I 70 consid. 6.1). L'essence des droits fondamentaux est inviolable (art. 36 al. 4 Cst.).

E. 7.3

Avant d'examiner la problématique d'une restriction aux droits fondamentaux dans le cas d'espèce, il convient de rappeler quelques principes s'agissant de la publicité, en particulier commerciale.

E. 7.3.1

Le droit fédéral limite la publicité pour certains produits, pour des motifs de santé publique (tabac, alcool, médicaments, jeux d'argent: cf. notamment pour ces domaines, art. 18 de l'ordonnance sur les produits du tabac et les produits contenant des succédanés de tabac destinés à être fumés [ordonnance sur le tabac, OTab; RS 817.06], voir aussi art. 18 de la nouvelle loi fédérale sur les produits du tabac et les cigarettes électroniques, actuellement discuté au Parlement [FF 2023 1478, objet n° 23.049], art. 14 de la loi fédérale sur les denrées alimentaires et les objets usuels du 20 juin 2014 [loi sur les denrées alimentaires, LDAI; RS 817.0], art. 42b de la loi fédérale sur l'alcool du 21 juin 1932 [LAIc; RS 680], art. 31 et 32 de la loi fédérale sur les médicaments et les dispositifs médicaux du 15 décembre 2000 [loi sur les produits thérapeutiques; LPTh; RS 812.21]; art. 74 de la loi fédérale sur les jeux d'argent du 29 septembre 2017 [LJAr; RS 935.51], cf. aussi art. 10 de la loi fédérale sur la radio et la télévision du 24 mars 2006 [LRTV; RS 784.40]). Le droit fédéral contient également des règles en matière d'emplacement de la réclame routière, pour des motifs de sécurité routière (cf. art. 6 de la loi fédérale sur la circulation routière du 19 décembre 1958 [LCR; RS 741.01] et art. 95 ss de l'ordonnance sur la signalisation routière du 5 septembre 1979 [OSR; RS 741.21]). Le droit fédéral prévoit aussi des règles sur la manière de faire de la publicité (cf. art. 3 de la loi fédérale contre la concurrence déloyale du 19 décembre 1986 [LCD; RS 241]; art. 13 de l'ordonnance sur l'indication des prix du 11 décembre 1978 [OIP; RS 942.211]; art. 10 al. 4 let. b LRTV ; art. 36a de la loi fédérale sur le crédit à la consommation du 23 mars 2001 [LCC; RS 221.214.1] ou encore art. 4

quater de la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne du 8 novembre 1934 [Loi sur les banques, LB; RS 952.0]). Des limitations plus spécifiques que celles découlant de la LCD, motivées par la nécessité d'un exercice conforme aux règles et de haute qualité (ATF 139 II 173 consid. 5 et 6.2.1), s'appliquent en outre à la publicité pour certaines professions libérales (avocats: art. 12 let. d de la loi fédérale sur la libre circulation des avocats du 23 juin 2000 [Loi sur les avocats; LLCA; RS 935.61]; professions médicales: art. 40 let. d de la loi fédérale sur les professions médicales universitaires du 23 juin 2006 [loi sur les professions médicales, LPMéd; RS 811.11]; art. 16 let. e de la loi fédérale sur les professions de la santé du 30 septembre 2016 [LPSan; RS 811.21]).

E. 7.3.2

À ces règles de droit fédéral s'ajoutent les limitations découlant des législations cantonales et communales relatives aux procédés de réclame. Les cantons et communes sont en principe libres de réglementer la publicité sur leur domaine public, dès lors qu'ils sont libres de décider par qui et à quelles conditions le domaine public peut être utilisé (cf. art. 664 al. 1 CC ; ATF 132 I 97 consid. 2.2; 128 I 295 consid. 3c/aa). Les administrés ne disposent pas d'un droit inconditionnel à l'usage accru du domaine public, en particulier s'agissant de la mise en place de procédés publicitaires, tel que l'affichage sur pilier, impliquant une activité d'une certaine importance, durable et excluant toute utilisation semblable par des tiers (usage privatif du domaine public; cf. ATF 128 I 295 consid. 3c/aa; arrêt 1P.336/2005 du 20 septembre 2005 consid. 5.2). Dans le contexte de la réglementation de l'usage accru du

domaine public, les art. 27 et 94 Cst. ont avant tout pour fonction de garantir l'égalité de traitement entre concurrents (ATF 142 I 99 consid. 2.4.2).

E. 7.3.3

S'agissant de la réglementation de la publicité sur le domaine privé, la proximité du domaine public peut justifier que soient imposées à ses riverains des obligations spécifiques, notamment sous la forme de restrictions à leurs prérogatives de propriétaires (ATF 128 I 295 consid. 3c). Une interdiction d'affichage sur le domaine public pourrait aisément être éludée si elle ne concernait pas aussi le domaine privé visible depuis le domaine public (cf. ATF 128 I 295 consid. 5b et 8; cf. aussi ATF 128 I 3 consid. 3e/aa). Par exemple, en droit fédéral, l'obligation d'obtenir une autorisation pour poser des réclames le long des routes (art. 99 OSR) vaut aussi bien pour le domaine public que pour le domaine privé, afin d'atteindre le but de sécurité du trafic (cf. ATF 128 I 295 consid. 8 à propos de l'OSR dans son ancienne version).

E. 7.3.4

Dans le canton de Genève, la publicité est régie par la loi genevoise du 9 juin 2000 sur les procédés de réclame (LPR/GE; rsGE F 3 20) et son règlement cantonal d'application du 11 octobre 2000 (RPR/GE; rsGE F 3 20.01). Cette législation, qui s'applique aux procédés de réclame perceptibles depuis le domaine public qu'ils soient situés sur le domaine public ou privé (art. 3 al. 1 LPR /GE), fixe des règles notamment en matière d'emplacement (art. 8 LPR /GE) et de contenu (art. 9 LPR /GE). Elle ne concerne pas l'affichage politique gratuit, qui est soumis à la loi sur l'exercice des droits politiques du 15 octobre 1982 (LEDP/GE; rsGE A 5 05). Les communes peuvent par ailleurs établir un concept directeur des procédés de réclame visant tant le domaine public que le domaine privé (art. 24 LPR /GE).

E. 7.3.5

Dans un arrêt récent (arrêt 1C_427/2020 du 25 mars 2021), le Tribunal fédéral a été amené à se prononcer sur la validité matérielle d'une initiative populaire communale lancée dans la commune de Genève intitulée "Genève zéro pub - libérons nos rues de la publicité commerciale" (ci-après: l'initiative "zéro pub"). Le texte chargeait en substance les autorités de la Ville de Genève de libérer l'espace public de la publicité commerciale par voie d'affichage, tout en maintenant à disposition des panneaux d'affichage pour l'expression libre et artistique, ainsi que la publicité associative, caritative, culturelle et événementielle. Le Tribunal fédéral a en particulier retenu que le noyau intangible de la liberté économique n'était pas atteint par l'interdiction d'affichage à des fins commerciales (consid. 7.3) et qu'il était possible d'interpréter l'initiative "zéro pub" de manière à ce que l'atteinte à la liberté économique qu'elle comportait soit conforme au principe de la proportionnalité, en vue de favoriser l'expression du vote populaire (consid. 7.4).

E. 7.4

En l'occurrence, le règlement litigieux prévoit une interdiction d'affichage à des fins commerciales (art. 3), qui s'applique à tout affichage visible depuis le domaine public de la Ville, qu'il se situe sur le domaine public ou sur le domaine privé (art. 1 al. 2 du règlement). Est concerné l'affichage dit "papier", réalisé sur des affiches, annonces et panneaux peints (cf. art. 2 du règlement litigieux, renvoyant à l'art. 1 al. 1 let. a RPR/GE).

Il ne fait pas de doute et il n'est du reste pas contesté que cette réglementation restreint la liberté économique et la garantie de la propriété, dès lors que l'interdiction d'affichage

commercial s'étend au domaine privé visible depuis le domaine public. Il s'agit donc de vérifier si les conditions de l'art. 36 Cst. sont remplies.

E. 7.5

Le règlement litigieux a été adopté par le Conseil municipal de la Ville de Vernier, qui est l'organe législatif de la Commune de Vernier. Il constitue partant une loi au sens formel (cf. arrêt 1C_427/2020 du 25 mars 2021 consid. 7.2.2). La restriction repose donc sur une base légale suffisante. Ce point n'est pas contesté.

E. 7.6

Comme on l'a vu (cf. supra consid. 6.2), l'interdiction d'affichage commercial en Ville de Vernier vise à préserver la qualité du paysage communal et du cadre de vie, à faciliter la mobilité des personnes dans l'espace public, à combattre la pollution visuelle, ainsi qu'à permettre à la population de se soustraire à une exposition non désirée à la publicité et éviter ainsi les conséquences induites/favorisées par cette dernière, à savoir la surconsommation, l'obsolescence programmée et le surendettement.

Ces buts sont similaires à ceux qui sous-tendaient l'initiative "zéro pub" (cf. arrêt 1C_427/2020 du 25 mars 2021 consid. 7.2). Ils correspondent à des intérêts publics de politique environnementale et sociale, qui permettent de restreindre la liberté économique et la garantie de la propriété (cf. arrêt 1C_427/2020 du 25 mars 2021 consid. 7.2; cf. déjà sur la protection du paysage et des sites urbains: ATF 100 Ia 445 consid. 5b; 60 I 268 consid. 2a).

E. 7.7

Reste la question de la proportionnalité de la mesure. Pour être conforme au principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst.), la restriction d'un droit fondamental doit être apte à atteindre le but visé (règle de l'aptitude), lequel ne peut pas être obtenu par une mesure moins incisive (règle de la nécessité); il faut en outre qu'il existe un rapport raisonnable entre les effets de la mesure sur la situation de la personne visée et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts: ATF 149 I 191 consid. 7.1; 147 I 393 consid. 5.3; 146 I 157 consid. 5.4; cf. par ex. s'agissant des effets sur la liberté économique de mesures d'aménagement du territoire: ATF 142 I 162 consid. 3.3 et les arrêts exposés).

Il convient en l'espèce de vérifier la proportionnalité de l'interdiction d'affichage à des fins commerciales selon qu'elle concerne le domaine public (consid. 7.8) ou le domaine privé visible depuis le domaine public (consid. 7.9).

E. 7.8.1

D'après les informations fournies par la Ville de Vernier, la mise en oeuvre de l'interdiction de l'affichage à des fins commerciales a pour effet de réduire le nombre de panneaux d'affichage sur le domaine public de 172 à 40. La mesure d'interdiction d'affichage commercial est donc propre à atteindre les buts de désencombrement visuel, de protection du paysage et de facilitation de la mobilité. Elle permet en outre d'éviter l'exposition à une publicité commerciale non désirée. Le critère de l'aptitude est donc réalisé.

Les recourantes 1 à 3 allèguent en vain que la Ville de Vernier est une ville industrielle, que les 172 panneaux d'affichage sont en adéquation avec l'aménagement existant et le cadre de vie et qu'il y a peu de panneaux en proportion de la taille de la ville (172 pour une superficie

de 7.68 km², en comparaison de 708 panneaux pour 15.93 km² en Ville de Genève). Ces considérations ne remettent en effet pas en cause l'aptitude de la mesure choisie par rapport aux objectifs poursuivis, mais portent bien plutôt sur l'opportunité d'une législation relative à l'interdiction de l'affichage commercial en Ville de Vernier. Or, il n'appartient pas au Tribunal fédéral de se prononcer sur l'opportunité des choix du législateur communal (cf. ATF 136 I 241 consid. 3.1).

E. 7.8.2

On ne voit par ailleurs pas de mesure moins incisive qu'une interdiction de l'affichage à des fins commerciales par rapport aux buts visés. Des interdictions ciblées pour certains produits ou services posant des problématiques d'intérêt public, comme le proposent les recourantes 4 à 7, ne permettraient pas d'atteindre tous les buts poursuivis par la législation, tels que la facilitation de la mobilité, la protection du paysage et la lutte contre la pollution visuelle (cf. arrêt 1C_427/2020 du 25 mars 2021 consid. 7.4.2). Il en va de même d'une interdiction limitée à certains emplacements, suggérée par les recourantes 1 à 3, qui n'empêcherait pas l'exposition non désirée à la publicité commerciale. La mesure respecte ainsi le critère de la nécessité.

E. 7.8.3

Enfin, sous l'angle de la proportionnalité au sens strict, l'interdiction d'affichage commercial sur le domaine public ne porte pas d'atteinte inadmissible aux droits des sociétés d'affichage sur supports matériels. Comme l'a déjà relevé le Tribunal fédéral dans l'arrêt 1C_427/2020 du 25 mars 2021 relatif à l'initiative "zéro pub", la collectivité pourrait en effet tout aussi bien exercer elle-même l'activité d'affichage sur son domaine public (consid. 7.3), s'agissant d'une activité soumise à concession (cf. par ex. ATF 148 II 564 ; 143 II 120 ; 135 II 49). Au demeurant, il subsiste un certain nombre de panneaux d'affichage en Ville de Vernier et il n'est pas exclu qu'une société d'affichage soit mandatée par la Ville pour la pose des affiches autorisées selon l'art. 4 du règlement (cf. art. 6 et 7 du règlement litigieux).

Sous réserve du respect du principe d'égalité de traitement entre concurrents, point qui est examiné ci-après (cf. infra consid. 8), l'interdiction d'affichage commercial prévue à l'art. 3 du règlement litigieux ne porte pas non plus d'atteinte excessive aux droits des acteurs économiques souhaitant faire connaître leurs produits et services par le biais de la publicité commerciale sur le domaine public. Certes, ils se voient privés d'un canal de diffusion privilégié. Ainsi que le relèvent à raison les recourantes 4 à 7, le fait que l'affichage à des fins commerciales demeure autorisé sur le domaine public dans d'autres communes ne modifie en rien ce constat. Les personnes souhaitant faire de la publicité commerciale disposent toutefois d'une kyrielle d'autres moyens pour faire connaître leurs produits et services (cf. arrêt 1C_427/2020 du 25 mars 2021 consid. 7.4.3), de sorte que la limitation reste de faible ampleur. Dans ce contexte, il sied de préciser que la loi cantonale sur les procédés de réclame, expressément réservée (cf. art. 2 al. 3 du règlement litigieux), exclut notamment de son champ d'application les procédés de réclame utilisés pour compte propre dans les vitrines d'exposition des commerces (art. 3 al. 2 let. b LPR /GE). Les petits commerçants locaux, dont les budgets publicitaires peuvent être moins élevés que ceux de grandes entreprises, mais qui ont pignon sur rue, pourront ainsi toujours faire connaître leurs produits et services par ce biais. Ils ne sont donc pas exagérément pénalisés par la mesure adoptée. Compte tenu des divers canaux de publicité à disposition, l'intérêt du consommateur à être renseigné par le biais de celle-ci, souligné par les recourantes 4 à 7, est

également garanti.

E. 7.9

L'interdiction d'affichage commercial sur le domaine privé visible depuis le domaine public porte une atteinte plus grande à la liberté économique et touche en outre la garantie de la propriété.

Ces restrictions ne méconnaissent toutefois pas le principe de proportionnalité. Sans l'extension au domaine privé visible depuis le domaine public, l'interdiction d'affichage commercial sur le domaine public pourrait être facilement contournée et les buts sociaux et environnementaux poursuivis par le législateur communal ne seraient plus atteints, ainsi que l'a du reste déjà retenu la jurisprudence (cf. supra consid. 7.2.3; ATF 128 I 295 consid. 3c). La mesure apparaît donc apte et nécessaire. Sous l'angle de la proportionnalité au sens strict, l'extension de l'interdiction d'affichage commercial au domaine privé visible depuis le domaine public ne pénalise pas outre mesure les acteurs économiques, puisqu'ils disposent, ainsi qu'il a été vu, de multiples autres moyens de faire connaître leurs produits et services. Les prérogatives liées à la garantie de la propriété ne sont également que très faiblement touchées. S'agissant des intérêts des sociétés d'affichage, la mesure met certes un frein à une partie de leurs activités sur le domaine privé, mais il n'est pas établi qu'elle compromet leur existence. Il s'agit en définitive d'une pesée des intérêts en présence. Or, au stade d'un contrôle abstrait des normes, on ne voit pas pour quels motifs les intérêts privés des commerçants, des propriétaires et des sociétés d'affichage sur supports matériels à pouvoir afficher de la publicité commerciale sur le domaine privé visible depuis le domaine public devraient l'emporter sur les intérêts publics poursuivis par la Ville de Vernier au travers de la réglementation litigieuse.

E. 7.10

En conclusion, l'interdiction d'affichage à des fins commerciales prévue à l'art. 3 du règlement litigieux porte une atteinte à la liberté économique et à la garantie de la propriété, qui, au stade d'un contrôle abstrait de la norme, apparaît admissible au regard des conditions de l'art. 36 Cst.

E. 8

Les recourantes se plaignent d'une violation du principe d'égalité de traitement entre concurrents (art. 8 et 27 Cst.) en lien avec l'art. 4 du règlement litigieux.

E. 8.1

Selon le principe de l'égalité de traitement entre personnes appartenant à la même branche économique, déduit des art. 27 Cst. et 94 Cst., sont interdites les mesures étatiques qui causent une distorsion de la compétition entre concurrents directs, c'est-à-dire celles qui ne sont pas neutres sur le plan de la concurrence (ATF 145 I 183 consid. 4.1.1; 140 I 218 consid. 6.2). On entend par concurrents directs les membres de la même branche économique qui s'adressent avec les mêmes offres au même public pour satisfaire les mêmes besoins (ATF 145 I 183 consid. 4.1.1; 142 I 162 consid. 3.7.2; 141 V 557 consid. 7.2). L'art. 27 Cst. garantit aux concurrents directs une meilleure protection que celle de l'art. 8 Cst. : une mesure reposant sur des motifs sérieux et objectifs et donc conforme à l'art. 8 Cst. peut provoquer une distorsion entre concurrents directs prohibée par l'art. 27 Cst. (ATF 148 II 121 consid. 7.1 et les arrêts cités). L'égalité de traitement entre concurrents n'est cependant pas absolue et autorise des différences, à condition que celles-ci reposent sur une

base légale, qu'elles répondent à des critères objectifs et résultent du système lui-même; il est seulement exigé que les inégalités ainsi instaurées soient réduites au minimum nécessaire pour atteindre le but d'intérêt public poursuivi (ATF 143 I 37 consid. 8.2; 141 V 557 consid. 7.2; 125 I 431 consid. 4b/aa).

E. 8.2

En l'espèce, l'art. 4 al. 1 let. a et let. b du règlement litigieux autorise l'affichage culturel ou à portée éducative, ainsi que l'affichage destiné à la promotion et/ou au parrainage de manifestations culturelles, sportives ou d'intérêt général, par des entités à but lucratif ou non lucratif.

La publicité autorisée au titre de l'art. 4 al. 1 let. a et let. b du règlement litigieux porte sur des domaines d'intérêt public. La promotion de la culture et du sport est notamment inscrite dans la Constitution genevoise (cf. art. 207, 216 et 219 Cst./GE ; cf. arrêts 2C_569/2018 du 27 mai 2019 consid. 4.1, non publié in ATF 145 II 303 ; 2C_719/2016 du 24 août 2017 consid. 3.7). La finalité de l'affichage en faveur de manifestations culturelles ou sportives n'est ainsi pas uniquement mercantile, contrairement à la publicité commerciale qui a pour seule vocation d'inciter à consommer ledit produit ou service. Que ce produit ou service soit indispensable (alimentation, services de base) n'y change rien, contrairement à ce qui est suggéré par les recourantes 6 et 7. Compte tenu de la différence entre un message de publicité commerciale et un message de promotion de manifestations culturelles ou sportives, on ne discerne pas d'inégalité de traitement entre concurrents.

L'affichage pour des manifestations d'intérêt général répond pareillement à un intérêt public et se distingue ainsi de l'affichage commercial. La notion d'affichage "à portée éducative" n'est pas définie, mais on peut comprendre qu'il s'agit en particulier de l'affichage de messages de prévention, pour lequel il existe aussi un intérêt public certain (cf. ATF 144 II 233).

Quant à l'autorisation de parrainage et promotion en lien avec les manifestations culturelles et sportives, elle peut certes permettre à certaines entreprises à but purement commercial de faire figurer leur nom et leur logo sur des affiches à but culturel ou sportif et donc d'une certaine manière de faire leur publicité. Un logo n'est toutefois pas l'équivalent d'une publicité pour un produit ou un service. On ne voit donc pas que cette réserve instaure une différence de traitement inadmissible entre les commerçants disposant des moyens financiers pour faire apparaître leur logo dans le cadre de la promotion ou du parrainage d'un événement culturel ou sportif et les autres.

Les recourantes 6 et 7 font valoir que l'art. 4 al. 1 let. a et b du règlement litigieux est contraire à l'égalité de traitement, car elles seront, d'après elles, moins bien traitées que des industries telles que Ticketcorner AG, Warnerbos, Sony Music, Spotify, alors qu'elles sont des entreprises locales. Les recourantes 6 et 7, actives pour l'une dans la vente de produits alimentaires et pour l'autre dans la fourniture de services et conseils en matière réglementaire et de la diligence, ainsi que dans le conseil juridique et fiscal, ne vendent pas les mêmes produits que ces entreprises. Elles ne sont donc pas dans une situation de concurrence directe au sens de la jurisprudence. Par ailleurs, il n'est de loin pas évident à la lecture de l'art. 4 al. 1 let. a et b du règlement litigieux que toutes les entreprises susmentionnées pourront faire de la publicité sur les panneaux d'affichage restants de la Ville de Vernier. Ainsi qu'il a été vu, le caractère idéal prépondérant d'un message publicitaire le fait tomber dans le champ d'application de la liberté d'opinion et

d'information plutôt que dans celui de la liberté économique (cf.

supra consid. 2.4.3). De la même manière, on peut interpréter l'art. 4 al. 1 let. a et b du règlement litigieux en ce sens qu'est autorisé l'affichage à but culturel ou sportif prépondérant par rapport à l'éventuel objectif lucratif visé. Au stade d'un contrôle abstrait des normes, cette interprétation conforme à la Constitution doit être privilégiée (cf. supra consid. 3.2).

E. 8.3

L'art. 4 let. c du règlement litigieux autorise l'affichage destiné à la libre expression artistique et citoyenne. Cette exception ne soulève aucun problème d'égalité de traitement entre concurrents. Le contraire n'est pas allégué.

E. 8.4

L'art. 4 let. d du règlement litigieux autorise la communication des associations et autres institutions locales sans but lucratif.

Les situations ne sont pas comparables entre une entité commerciale faisant de la publicité pour ses produits ou services et les associations et institutions à but non lucratif visant à faire connaître leurs activités. L'exception ne pose ainsi pas de problème sous l'angle de l'égalité de traitement entre concurrents (cf. arrêt 1C_427/2020 du 25 mars 2021 consid. 10.2).

E. 8.5

Sur le vu de ce qui précède, le grief tiré de la violation du principe d'égalité doit être rejeté.

E. 9

Les recourantes 1 à 3 dénoncent une violation de la liberté d'expression consacrée à l'art. 10 CEDH.

E. 9.1

La liberté de faire de la publicité commerciale est protégée par l'art. 10 CEDH (arrêts de la CourEDH

Sekmadienis Ltd. c. Lituanie du 30 janvier 2018 [req. no 69317/14], § 62;

Casado Coca c. Espagne du 24 février 1994, série A no 285, §§ 35-37 et 51-57 [publicité pour une étude d'avocat]; cf. ATF 139 II 173 consid. 5.1). La liberté d'expression n'est pas absolue et peut faire l'objet de restrictions conformément à l'art. 10 par. 2 CEDH.

L'ingérence doit être prévue par la loi, inspirée par un ou des buts légitimes au regard de l'art. 10 par. 2 CEDH et être nécessaire dans une société démocratique (arrêt de la CourEDH

Mouvement raëlien suisse c. Suisse du 13 juillet 2012 [req. n° 16354/06], § 52). La CourEDH reconnaît que les individus ne disposent pas d'un droit inconditionnel ou illimité à l'usage accru du domaine public, surtout lorsqu'il s'agit de supports destinés à des campagnes de publicité ou d'information (arrêt de la CourEDH

Mouvement raëlien suisse c. Suisse du 13 juillet 2012 [req. n° 16354/06], § 58). Le type de discours en cause revêt en outre une importance particulière. Si l'article 10 par. 2 CEDH ne laisse guère de place pour des restrictions à la liberté d'expression en matière politique, les États parties disposent en revanche d'une large marge d'appréciation s'agissant de réglementer notamment le discours commercial et publicitaire (arrêts de la CourEDH

Sekmadienis Ltd. c. Lituanie du 30 janvier 2018 [req. n° 69317/14], § 73;

Mouvement raëlien suisse c. Suisse du 13 juillet 2012 [req. n° 16354/06], § 61 et les arrêts cités).

E. 9.2

En l'occurrence, la réglementation litigieuse, qui poursuit des buts d'intérêt public légitimes, limite uniquement la publicité commerciale et ce seulement sur le domaine public et le domaine privé visible depuis le domaine public. La restriction est de faible ampleur compte tenu des autres moyens de publicité à disposition des acteurs économiques et est proportionnée aux buts visés. Cela conduit au rejet du grief tiré de la violation de l' art. 10 CEDH .

E. 10

Invoquant l' art. 21 Cst. , les recourantes 1 à 3 dénoncent une violation de la liberté de l'art.

Les recourantes n'exposent ni pourquoi elles seraient titulaires de la liberté de l'art en lien avec l'affichage publicitaire commercial ni en quoi la liberté de l'art serait touchée par la réglementation litigieuse, qui n'interdit pas la création d'affiches et sa diffusion. Le grief ne répond ainsi pas aux exigences de motivation de l' art. 106 al. 2 LTF et est partant irrecevable (cf. supra consid. 3).

E. 11

Il résulte de ce qui précède qu'on ne décèle pas de violation des garanties constitutionnelles et conventionnelles invoquées au terme du contrôle abstrait des art. 3 et 4 du règlement d'interdiction d'affichage à des fins commerciales. Les recours doivent donc être rejetés, le recours 2C_38/2023 dans la mesure de sa recevabilité concernant le recourant 8.

E. 12

Les recourants, qui succombent, supporteront les frais judiciaires, solidairement entre eux (art. 66 al. 1 et 5 LTF). Il ne sera pas alloué de dépens (art. 68 al. 3 LTF).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.