

# **BVGer A-678/2017 vom 17. Oktober 2019**

Bundesverwaltungsgericht, 2019-10-17, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_A-678\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_A-678_2017)

FR: TAF A-678/2017 du 17 octobre 2019

IT: TAF A-678/2017 del 17 ottobre 2019

## **Regeste**

Concession et accès au réseau

## **Erwägungen**

### **E. 1**

La procédure de recours est régie par la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA ; RS 172.021), pour autant que la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF ; RS 173.32) n'en dispose pas autrement (art. 37 LTAF). Le Tribunal administratif fédéral examine d'office sa compétence (art. 7 PA) et la recevabilité des recours qui lui sont soumis.

#### **E. 1.1**

Sous réserve des exceptions figurant à l'art. 32 LTAF - non pertinentes en l'espèce -, le Tribunal connaît, en vertu de l'art. 31 LTAF, des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 PA prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. Tel est en particulier le cas, en application de l'art. 33 let. d LTAF, des décisions des départements et des unités de l'administration fédérale. L'OFT constituant une unité de l'administration fédérale centrale (cf. annexe 1 de l'ordonnance sur l'organisation du gouvernement et de l'administration du 25 novembre 1998 [OLOGA ; RS 172.010.1] par renvoi de son art. 8 al. 1 let. a) et l'acte attaqué satisfaisant aux conditions prévalant à la reconnaissance d'une décision au sens de l'art. 5 PA, le Tribunal administratif fédéral est compétent pour connaître du litige.

#### **E. 1.2**

La recourante a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure. En tant que destinataire de la décision attaquée, qui refuse de lui octroyer une nouvelle concession de zone ainsi qu'elle l'a sollicitée par requête du 7 septembre 2016 (cf. ci-dessus, let. C), elle est particulièrement atteinte et a un intérêt digne de protection à requérir son annulation ou sa modification (art. 48 al. 1 PA). Elle a donc la qualité pour recourir.

#### **E. 1.3**

Présenté au surplus dans le délai (art. 50 al. 1 PA) et les formes (art. 52 al. 1 PA) prescrits par la loi, le recours s'avère ainsi recevable, si bien qu'il convient d'entrer en matière.

#### **E. 1.4.1**

Le recourant peut invoquer la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (cf. art. 49 let. a PA), la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (cf. art. 49 let. b PA) ou l'inopportunité (art. 49 let. c PA). A ce titre, en sa qualité d'autorité de recours, le Tribunal administratif fédéral dispose d'une pleine cognition. Il vérifie d'office les faits constatés par l'autorité inférieure (art. 12 PA), sous réserve du

devoir de collaborer des parties (art. 13 PA). Il applique le droit d'office, sans être lié par les motifs invoqués (art. 62 al. 4 PA), ni par l'argumentation juridique développée dans la décision entreprise. Il se limite en principe aux griefs soulevés et n'examine les questions de droit non invoquées que dans la mesure où les arguments des parties ou le dossier l'y incitent (cf. ATF 135 I 91 consid. 2.1; ATAF 2014/24 consid. 2.2).

#### **E. 1.4.2**

Bien qu'étant au bénéfice d'un plein pouvoir de cognition, le Tribunal ne peut pas substituer son propre pouvoir d'appréciation à celui de l'autorité inférieure lorsqu'il s'agit d'apprécier - comme c'est le cas en l'espèce - des questions qui requièrent des connaissances techniques ou locales spéciales. Plus le pouvoir d'appréciation de l'autorité de première instance est important à ce titre, plus le Tribunal est appelé à faire preuve de retenue en exerçant son propre pouvoir d'appréciation, tout en contrôlant avec pleine cognition que le droit a bien été respecté (cf. ATF 133 II 35 consid. 3 ; arrêt de céans A-3595/2015 du 21 septembre 2016, consid. 1.4.2 et les réf. citées). Le Tribunal n'intervient dans ces cas que si l'autorité inférieure a excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation. Tel est notamment le cas si la décision attaquée s'appuie sur des faits qui, dans le cas particulier, ne devaient jouer aucun rôle ou lorsqu'elle ignore des éléments qui auraient absolument dû être pris en considération ; le Tribunal redresse en outre les décisions rendues en vertu d'un large pouvoir d'appréciation lorsqu'elles aboutissent à un résultat manifestement injuste ou à une iniquité choquante (cf. ATF 132 III 49 consid. 2.1).

#### **E. 2.1**

L'objet du présent litige revient à examiner si l'autorité inférieure a renouvelé à bon droit, en décembre 2016, pour une durée de dix ans, dans le cadre de concessions de ligne - et non dans le cadre d'une concession de zone portant sur le périmètre du canton de Genève comme le demandait la recourante - les droits de transport en vue du transport de voyageurs par autobus (ch. 1 du dispositif de la décision attaquée). Plus précisément, il s'agit de déterminer si, en prenant telle décision, l'autorité inférieure a exercé son pouvoir d'appréciation conformément au droit fédéral. De surcroît, il sied de préciser que les chiffres 2 à 8 du dispositif de la décision de l'OFT du 19 décembre 2016 ainsi que le chiffre 1 dudit dispositif - dans la mesure où il porte sur les lignes transfrontalières - sont demeurés incontestés.

##### **E. 2.2.1**

C'est le lieu de préciser que, conformément aux principes généraux de droit intertemporel, le droit matériel applicable, en cas de changement de règles de droit, est celui qui était en vigueur lors de la réalisation de l'état de fait qui doit être apprécié juridiquement ou qui a des conséquences juridiques, sous réserve de dispositions contraires de droit transitoire (cf. ATF 139 V 335 consid. 6.2, 137 V 394 consid. 3, 137 V 105 consid. 5.3.1).

##### **E. 2.2.2**

In casu, sont applicables la loi fédérale du 20 mars 2009 sur le transport de voyageurs (LTV ; RS 745.1), entrée en vigueur le 1er janvier 2010 et partiellement révisée en 2012 (RO 2012 5619 et 2013 1603), en 2015 (RO 2015 3205) et en 2017 (RO 2017 5205), et l'ordonnance du 4 novembre 2009 sur le transport de voyageurs (OTV, RS 745.11 ; cf. art. 63 LTV), entrée en vigueur le 1er janvier 2010 et partiellement révisée en 2013 (RO 2013 1695) et en 2015 (RO 2015 3217), dans leur version en vigueur au jour de la décision querellée, soit au 19 décembre 2016.

### **E. 3**

Dans un grief formel qu'il convient d'examiner en premier lieu (cf. ATF 132 V 387 consid. 5.1), la recourante se plaint d'une violation de son droit d'être entendue, en ce sens que la décision partiellement attaquée contiendrait une motivation insuffisante. Elle reproche en particulier à l'autorité inférieure d'avoir motivé sa décision par le seul changement de sa pratique, en se référant uniquement à l'esprit de l'art. 10 al. 1 let. b OTV, sans exposer les motifs l'ayant conduite à la modification d'une pratique pourtant validée par les entités consultées.

#### **E. 3.1**

Le droit d'être entendu déduit de l'art. 29 al. 2 Cst. et consacré à l'art. 29 PA impose notamment à l'autorité judiciaire de motiver ses décisions, afin que le justiciable puisse les comprendre et exercer son droit de recours à bon escient. Pour satisfaire à cette exigence, il suffit que l'autorité mentionne au moins brièvement les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision. Elle n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais peut au contraire se limiter à ceux qui, sans arbitraire, peuvent être tenus pour pertinents (cf. ATF 142 II 154 consid. 4.2 et les références). Dès lors que l'on peut discerner les motifs qui ont guidé la décision de l'autorité, le droit à une décision motivée est respecté même si la motivation présentée est erronée. La motivation peut d'ailleurs être implicite et résulter des différents considérants de la décision (cf. ATF 141 V 557 consid. 3.2.1 et les références).

#### **E. 3.2**

Selon la jurisprudence, la violation du droit d'être entendu - pour autant qu'elle ne soit pas d'une gravité particulière - est réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. Toutefois, la réparation de la violation du droit d'être entendu doit rester l'exception et n'est admissible que dans l'hypothèse d'une atteinte qui n'est pas particulièrement grave aux droits procéduraux de la partie lésée (cf. ATF 135 I 279 consid. 2.6.1 et les arrêts cités).

##### **E. 3.3.1**

Au cas d'espèce, l'autorité inférieure a motivé sa décision en indiquant en substance que, afin de respecter l'esprit de l'art. 10 al. 1 let. b OTV, le périmètre admis pour les concessions de zone se limitait dorénavant aux lignes desservant une seule localité. A cet égard et indépendamment du bien-fondé de la décision, question qui sera examinée ensuite, les motifs qui ont conduit l'autorité inférieure à refuser l'octroi d'une concession de zone sont clairement explicités dans la décision du 19 décembre 2016 (cf. en particulier, p. 5, let. B, ch. 1 [« adaptation des termes juridiques de la concession »]). Force est par ailleurs de constater que la recourante a été en mesure de saisir pleinement les éléments essentiels sur lesquels l'autorité inférieure s'est fondée pour justifier sa position, ainsi que le démontrent le mémoire de recours de trente-huit pages et les écritures subséquentes - déterminations du 11 septembre 2018, réplique du 9 novembre 2018 et ultimes observations du 11 janvier 2019 - qu'elle a versés en cause durant la présente procédure.

##### **E. 3.3.2**

Cela étant, il y a lieu de préciser que, même s'il fallait admettre que l'autorité inférieure a insuffisamment motivé sa décision, violant ainsi le droit d'être entendu de la recourante, le Tribunal de céans, lequel dispose d'une pleine cognition, devrait considérer qu'in casu,

compte tenu des différentes prises de position qu'il a été loisible à la recourante de produire au cours de la présente procédure de recours, une éventuelle violation du droit d'être entendu par l'autorité inférieure aurait été guérie devant lui.

#### **E. 3.4**

Par voie de conséquence, le grief de violation du droit d'être entendu doit être écarté.

#### **E. 4**

Il sied de rappeler le cadre légal régissant le cas d'espèce.

##### **E. 4.1**

La LTV régit tant le transport régulier et professionnel de voyageurs par chemin de fer que, notamment, celui par la route ou sur l'eau (cf. art. 1 al. 2 LTV). Elle a été concrétisée par le Conseil fédéral dans l'OTV. En vertu de l'art. 4 LTV, la Confédération a le droit exclusif d'assurer le transport régulier de voyageurs tant que ce droit n'est pas limité par d'autres actes normatifs ou des traités internationaux. Elle dispose ainsi d'un monopole de droit pour ce qui est de l'exploitation des lignes de transports publics (cf. THIERRY TANQUEREL, Les services publics de transports, in : T. Tanquerel / F. Bellanger [édit.], Le service public, 2006, p. 233) ; ce droit lui permet d'octroyer des concessions à des entreprises de transport de voyageurs professionnels et régulier, comme le prévoit l'art. art. 6 al. 1 LTV. La concession donne le droit exclusif à l'entreprise de transport qui en bénéficie d'effectuer des transports de personnes sur les trajets ou les lignes concernés. Aux termes du Message du Conseil fédéral 13 novembre 1996 à l'appui de la réforme du droit des chemins de fer, modification qui a également eu des conséquences sur la LTV, l'instrument de la concession a pour but d'assurer un service public des transports efficace et couvrant au mieux le territoire suisse (FF 1997 I 853 ss, spéc. pp. 857 ss). L'entreprise requérante doit être en possession des concessions et des autorisations nécessaires pour emprunter les voies de communication et prouver que la prestation de transport devant être fournie en vertu de la concession peut l'être de façon appropriée et économique et qu'il n'y a pas création d'une concurrence au détriment de l'offre actuelle des autres entreprises de transports publics (cf. art. 9 al. 1 et 2 let. a et b LTV).

##### **E. 4.2**

Conformément à l'art. 6 al. 4 LTV, le législateur a attribué à l'OFT la compétence d'octroyer, mais aussi de transférer, modifier, renouveler, retirer, annuler et révoquer une concession. La loi fédérale sur les transports de voyageurs ne fixe pas elle-même en détail le type de concessions, de ligne ou de zone, pour le transport de voyageurs professionnels. En vertu de l'art. 63 LTV, le Conseil fédéral a édicté des dispositions d'exécution, notamment les art. 9 et 10 OTV, dont la teneur est la suivante : « Art. 9 Concessions et autorisations de lignes 1 Les concessions et les autorisations sont octroyées pour le transport des voyageurs sur des lignes déterminées. 2 Sont réputées lignes toutes les courses ininterrompues sur des parcours ayant les mêmes points de départ et d'arrivée, y compris les courses de renfort, du matin et du soir sur certaines sections. Les noeuds et les points où la fonction de desserte se modifie peuvent être assimilés à un point de départ ou d'arrivée. 3 Les offres avec des fonctions de desserte différentes sur le même tronçon sont considérées comme des lignes à part entière. Art. 10 Concessions et autorisations de zone 1 Des concessions et des autorisations peuvent être octroyées pour le transport de voyageurs à l'intérieur d'une zone déterminée, lorsque le transport n'est pas effectué par des véhicules guidés le long d'un tracé fixe: a. pour des courses sur demande ou des courses collectives; b.

pour des réseaux de transport locaux. 2 Une seule concession ou autorisation territoriale peut être octroyée par zone pour les mêmes services de transport. » L'art. 52 LTV soumet, quant à lui, les transports publics à la surveillance de l'OFT (cf. ATF 143 I 109 consid. 6.1).

## **E. 5**

Sur le fond, la société recourante reproche à l'autorité inférieure d'avoir violé l'art. 10 al. 1 let. b OTV en limitant l'octroi des concessions de zone à des lignes opérant sur le territoire de la seule localité de Genève (lignes urbaines). Elle lui fait grief d'avoir ainsi outrepassé son pouvoir d'appréciation en développant une pratique qui ne tient pas compte de la « définition légale » de la notion de localité figurant à l'art. 5 al. 2 OTV ni de celle du « trafic local » de l'art. 28 LTV. Elle conteste en outre le renvoi au répertoire des localités, document établi par l'OFS, ce qui aurait pour conséquence une violation de l'égalité de traitement entre les entreprises de transport titulaires d'une concession.

### **E. 5.1**

En préambule, il sied de rappeler que, comme il a été vu (cf. ci-dessus, let. B.c), la cause examinée ici présente une problématique similaire à celle traitée dans l'affaire A-956/2016. Cette dernière, qui opposait également les TPG à l'OFT, a fait l'objet d'un arrêt de céans en date du 23 octobre 2017, confirmé sur recours par le Tribunal fédéral le 5 juillet 2018 (arrêt 2C\_1030/2017). Il importe de mentionner que, dans les deux affaires, l'autorité inférieure a invoqué, à l'appui des décisions qu'elle a rendues, le changement de sa pratique, opéré en 2010 et justifié par la nécessité de mieux respecter l'esprit de l'art. 10 al. 1 let. b OTV. Ce changement de pratique a pour conséquence de réserver l'octroi d'une concession de zone aux lignes demeurant sur le territoire d'une seule et même localité - selon le répertoire des localités de l'OFS - ou, le cas échéant, d'une seule commune politique lorsque celle-ci correspond au territoire d'une localité.

### **E. 5.2**

Vu la similitude des questions juridiques posées par le dossier A-956/2016 et par la présente cause - à savoir la portée de l'art. 10 al. 1 let. b OTV et, plus particulièrement, celle de la notion de « réseaux de transport locaux » -, il s'impose, avant d'examiner les griefs soulevés par la recourante dans son recours du 1er février 2017, de résumer les considérants des arrêts de céans A-956/2016 du 23 octobre 2017, d'une part, et du Tribunal fédéral 2C\_1030/2017 du 5 juillet 2018, d'autre part.

#### **E. 5.2.1**

Dans son arrêt du 23 octobre 2017, le Tribunal de céans, après avoir effectué une interprétation littérale, systématique et téléologique de l'art. 10 al. 1 let. b OTV, a considéré que le sens de cette disposition ne pouvait être déduit de son interprétation et qu'il en découlait une lacune improprement dite, qui ne pouvait être comblée par le juge. Il a au surplus rappelé que le législateur avait concédé au Conseil fédéral un très large pouvoir législatif. Il a procédé à cette aune à une analyse de la nouvelle pratique de l'OFT, dans la mesure où, en l'attachant à la définition de la commune politique à l'exclusion de l'agglomération, elle venait restreindre la notion de « réseaux de transport locaux » au sens de l'art. 10 al. 1 let. b OTV. De cette analyse a suivi la conclusion que la nouvelle pratique était basée sur un motif objectif. Plus précisément, il a été considéré que le fait de retenir la localité ou la commune - lorsqu'elle correspond au territoire de la localité - constituait une base aisément déterminable, stable et efficace permettant d'éviter de manière optimale la survenance d'inégalités. Il a en outre été souligné que l'octroi d'une concession de zone pour

l'ensemble des communes du canton de Genève rendrait plus compliquée la mission de surveillance conférée à l'autorité inférieure. A ce propos, le Tribunal a insisté sur l'importance que cette dernière puisse garder la maîtrise sur la situation en matière de transport et être informée en amont des modifications de réseau, ce qui apparaît plus complexe à concrétiser avec une concession de zone qu'avec une concession de ligne. Enfin, il a été jugé que l'intérêt de la recourante à bénéficier d'une concession de zone ne saurait surpasser l'intérêt (public) de l'autorité inférieure à pouvoir exercer son rôle de surveillance de manière optimale.

### **E. 5.2.2**

Dans son arrêt subséquent du 5 juillet 2018, le Tribunal fédéral a insisté sur le large pouvoir d'appréciation dont bénéficie l'autorité inférieure et qui se traduit, d'une part, par la liberté de choisir entre plusieurs solutions opportunes et, d'autre part, par l'obligation pour l'autorité juridictionnelle de ne pas substituer sans motif pertinent à une solution convenable une autre solution également convenable. De ce fait, le Tribunal fédéral n'a pas jugé nécessaire de vérifier si l'interprétation de l'art. 10 al. 1 let. b OTV, prônée par l'OFT et validée par le Tribunal administratif fédéral, devait en soi être ou non confirmée. Il a pu se limiter à indiquer que, même si tel devait ne pas être le cas et qu'au contraire, une interprétation systématique s'alignant sur l'art. 5 al. 2 OTV devait primer, l'autorité inférieure resterait malgré tout libre d'octroyer une concession de ligne - et non de zone - en invoquant le principe selon lequel la concession de ligne constitue la règle et la concession de zone l'exception.

### **E. 5.3**

La question peut ainsi se poser de savoir si, au vu des considérants précités de l'arrêt du Tribunal fédéral, la recourante a encore un intérêt à voir reprendre le litige sur ce point par le Tribunal de céans. En toute hypothèse, une nouvelle analyse de la situation juridique ne conduit cependant pas à devoir corriger l'analyse précédemment effectuée.

#### **E. 5.3.1**

S'agissant de l'art. 10 al. 1 let. b OTV et, plus spécialement, de la notion de « réseaux de transport locaux », le Tribunal de céans avait considéré dans son arrêt A-956/2016 que le sens de cette disposition ne pouvait être déduit de son interprétation. Il avait en particulier constaté qu'il n'existait aucune définition légale de la notion de « réseau de transport local » et que cette disposition ne contenait aucun périmètre géographique clair susceptible de servir de base à l'octroi d'une concession de zone.

#### **E. 5.3.2**

Pour sa part, la société recourante estime que le sens de la disposition précitée peut, au contraire, être déduit de son interprétation pour autant que l'on tienne compte - ce que le Tribunal de céans n'a pas expressément fait dans son arrêt du 23 octobre 2017 - de la « définition légale » de la notion de localité figurant à l'art. 5 OTV. Cette disposition définit quand une ligne a une fonction de desserte, et énonce ce qui suit en son alinéa 2 : « Sont considérés comme des localités les espaces construits habités toute l'année et comprenant au moins 100 habitants dans les zones à bâtir continues au sens de la loi du 22 juin 1979 sur l'aménagement du territoire, y compris les zones de protection des eaux, les sites importants, les lieux historiques et les monuments culturels (let. a), les habitats dispersés traditionnels (let. b) et les vallées des régions de montagne dont la desserte se fait à partir d'un point commun (let. c) ». Prenant appui sur le considérant 4.3.4 de l'arrêt A-956/2016, la

société recourante relève que le critère de la desserte capillaire des localités mentionné à l'art. 3 de l'ordonnance du 11 novembre 2009 sur l'indemnisation du trafic régional de voyageurs (OITRV ; RS 745.16) permet, en reprenant la « définition » de la notion localité figurant à l'art. 5 al. 2 OTV, de déterminer un périmètre clair pour une concession de zone.

### **E. 5.3.3**

Le Tribunal ne peut suivre le raisonnement de la recourante pour les raisons suivantes.

#### **E. 5.3.3.1**

Conformément à l'art. 3 OITVR précité, le trafic local qui est exclu des prestations fédérales conformément à l'art. 28 al. 2 LTV comprend des lignes servant à la desserte capillaire des localités ; une ligne sert à cette desserte lorsque les arrêts se trouvent, en règle générale, à moins de 1,5 kilomètre du point de liaison le plus proche avec le réseau supérieur des transports publics et que la distance entre les arrêts est courte. Pour autant, dans son arrêt A-956/2016, le Tribunal de céans avait, dans le cadre de son interprétation systématique de l'art. 10 al. 1 let. b OTV, considéré que, s'il est certes possible de se référer à l'art. 3 OITRV afin de déterminer ce que recouvre exactement la notion de réseau de transport local, cette disposition n'est toutefois pas déterminante dans la mesure où elle définit le trafic local selon une certaine fonction, mais ne détermine pas un périmètre géographique clair susceptible de servir de base générale à l'octroi d'une concession de zone.

#### **E. 5.3.3.2**

Or, force est d'admettre, que, contrairement à ce que la société recourante allègue, l'art. 5 al. 2 OTV ne renferme pas non plus une définition légale de la localité devant nécessairement être reprise de manière générale. Cette disposition, tout comme celle de la LTV - l'art. 3 - qu'elle concrétise, porte la note marginale « Fonction de desserte ». Ainsi, bien plus qu'une définition de la localité, ces dispositions définissent - tant au niveau de la loi que de l'ordonnance - quand un transport de voyageurs assure une fonction de desserte des localités habitées toute l'année (cf. Message du 23 février 2005 sur la réforme des chemins de fer 2 ; FF 2005 2269, p. 2340). A ce titre, l'art. 5 al. 2 OTV définit les conditions minimales pour qu'un groupe d'habitations soit considéré comme une localité et doive être desservi par les transports publics, et pouvoir, ainsi, bénéficier d'une offre de transport de voyageurs régulière exercée à titre professionnel (cf. Message complémentaire du 9 mars 2007 sur la réforme des chemins de fer 2 [Révision des actes normatifs concernant les transports publics] ; FF 2007 2517, p. 2557). Elle ne s'impose ainsi pas pour déterminer ce que recouvre la notion de « réseaux de transport locaux » de l'art. 10 al. 1 let. b OTV.

#### **E. 5.3.3.3**

Cela étant, même en admettant le raisonnement de la société recourante et en privilégiant une interprétation systématique de l'art. 10 al. 1 let. b OTV en lien nécessaire avec l'art. 5 al. 2 OTV, malgré leur objet différent, ce qui amènerait le Tribunal à considérer le périmètre géographique de cette disposition comme celui d'une localité au sens de l'art. 5 al. 2 OTV, la décision querellée n'en serait pas annulée pour autant. En effet, ainsi que l'a souligné le Tribunal fédéral dans son arrêt 2C\_1030/2017 du 5 juillet 2018 (consid. 3.3), la question n'est pas tant de saisir l'interprétation malaisée de l'art. 10 al. 1 let. b OTV que celle de savoir si, en se basant sur le répertoire des localités de l'OFS pour distinguer la limite de l'octroi des concessions de zone, l'autorité inférieure a excédé son pouvoir d'appréciation, qui doit clairement lui être reconnu. A cet égard, même s'il fallait juger, avec la recourante, que l'interprétation adoptée par le Tribunal de céans et l'OFT devrait être amendée et, par

conséquent, privilégier une interprétation systématique s'alignant sur la notion de localité au sens de l'art. 5 al. 2 OTV, l'OFT serait encore en droit de faire usage du pouvoir d'appréciation que lui confèrent les art. 6 LTV et 10 al. 1 OTV. En effet, le Tribunal observe qu'à la différence de l'art. 9 al. 1 OTV relatif aux concessions de ligne, l'art. 10 al. 1 OTV est une disposition potestative octroyant un large pouvoir d'appréciation à l'autorité administrative. Cela a pour conséquence de permettre à l'autorité inférieure de considérer les concessions de ligne comme la règle et les concessions de zone l'exception, ainsi que l'a mentionné le Tribunal fédéral dans son arrêt du 5 juillet 2018 (cf. consid. 3.1 de l'arrêt 2C\_1030/2017). En effet et comme le Tribunal de céans l'a déjà observé dans la cause A-956/2016, la pratique de l'autorité inférieure, qui se concrétise par le fait de retenir la localité ou la commune, lorsqu'elle correspond au territoire de la localité, en se référant au répertoire des localités de l'OFS, constitue une base aisément déterminable, stable et efficace permettant d'éviter de manière optimale la survenance d'inégalités. Le Tribunal avait au surplus précisé que l'octroi d'une concession de zone pour l'ensemble des communes du canton de Genève rendrait plus complexe le rôle de surveillance de l'autorité inférieure et que des différences de périmètres géographiques subsisteraient de toute manière, quelle que soit la solution retenue. La solution retenue par l'OFT a ainsi pu être jugée comme respectant les limites du pouvoir d'appréciation de l'autorité inférieure, appelée à faire application d'une notion juridique indéterminée, et aucun élément du présent dossier ne conduit le Tribunal à devoir désormais imposer une autre appréciation comme découlant nécessairement d'une interprétation systématique qui ferait appel à une autre disposition dont l'objet est au demeurant différent. Certes, cette solution n'est pas la seule possible, mais elle est indéniablement fondée, n'entre en conflit avec aucune disposition directement applicable et a l'avantage de se fonder sur une définition claire, propre à prévenir toute rupture d'égalité.

## **E. 6**

Les considérants qui précèdent conduisent à la confirmation de la décision attaquée, qui est conforme au droit, et au rejet du recours.

### **E. 7.1**

Selon l'art. 63 al. 1 1<sup>ère</sup> phrase PA, les frais de procédure sont généralement mis à la charge de la partie qui succombe. En l'occurrence, la recourante succombe entièrement, de sorte qu'elle doit prendre à sa charge les frais de procédure, qui s'élèvent à 3'000 francs, lesquels seront prélevés sur l'avance de frais du même montant qu'elle a déjà effectuée.

### **E. 7.2**

Le Tribunal peut allouer d'office ou sur requête à la partie ayant entièrement ou partiellement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (art. 64 al. 1 PA et art. 7 ss du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF ; RS 173.320.2]). Les autorités fédérales et, en règle générale, les autres autorités parties n'ont pas droit aux dépens (art. 7 al. 3 FITAF). Aucune indemnité de dépens ne sera donc allouée en l'espèce. (le dispositif est porté à la page suivante)