

GE_GERICHTE ACST/2/2014 vom 17. November 2014

GE Cour de justice, 2014-11-17, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ACST_2_2014

FR: GE_GERICHTE ACST/2/2014 du 17 novembre 2014

IT: GE_GERICHTE ACST/2/2014 del 17 novembre 2014

Erwägungen

E. 14

octobre 2012, SJ 2014 II 341-385, p. 380).

b. Au plan fédéral, le recours en matière de droit public au Tribunal fédéral est recevable contre les décisions des autorités cantonales de dernière instance (art. 86 al. 1 let. d de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 - LTF - RS 173.110, applicable en cas de contestation d'un acte normatif par le renvoi de l'art. 87 al. 2 LTF), étant précisé que la liste des exceptions de l'art. 83 LTF ne s'applique pas aux recours formés contre les actes normatifs (ATF 138 I 145 consid. 1.2 et les arrêts cités).

c. L'art. 111 al. 1 LTF précise que la qualité de partie à la procédure devant toute autorité cantonale précédente doit être reconnue à quiconque a qualité pour recourir devant le Tribunal fédéral. En d'autres termes, le droit cantonal ne peut

- 24/53 - A/1935/2014 pas définir la qualité de partie devant l'autorité précédant le Tribunal fédéral de manière plus restrictive que ne le fait l'art. 89 LTF (ATF 139 II 233 consid. 5.2.1 ; 138 II 162 consid. 2.1.1 ; 136 II 281 consid. 2.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_663/2012 du 9 octobre 2013 consid. 6.5).

d. Selon l'art. 89 al. 1 LTF, a qualité pour former un recours en matière de droit public quiconque a pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou a été privé de la possibilité de le faire (let. a), est particulièrement atteint par la décision ou l'acte normatif attaqué (let. b) et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification (let. c).

L'art. 89 al. 1 LTF détermine la qualité pour recourir de manière générale, la subordonnant à trois conditions, qui, pour autant qu'elles soient cumulativement remplies (ATF 137 II 40 consid. 2.2), permettent aux personnes physiques et morales de droit privé, voire exceptionnellement aux personnes morales et collectivités de droit public, de recourir (Bernard CORBOZ et al., Commentaire de la LTF, 2ème éd., 2014, n. 11 ad art. 89 LTF).

e. Les deux dernières conditions de l'art. 89 al. 1 LTF se recoupent en grande partie (Bernard CORBOZ et al., op. cit., n. 22 ad art. 89 LTF). Elles exigent du recourant qu'il dispose d'un intérêt pratique ou juridique à demander la modification ou l'annulation de l'acte attaqué et consistent en l'utilité pratique que l'admission du recours apporterait à l'intéressé, en lui évitant de subir un préjudice de nature économique, idéale, matérielle ou autre que la décision attaquée lui occasionnerait. Elles impliquent un intérêt direct et concret, le recourant devant se trouver, avec l'acte entrepris, dans un rapport suffisamment étroit, spécial et digne d'être pris en considération, de manière à éviter l'action populaire (ATF 138 II 162 consid. 2.1.2 ; 137 II 40 consid. 2.3 ; 135 II 145 consid. 6.1 ; 133 II 468 consid. 1).

De plus, la qualité pour recourir suppose un intérêt actuel à obtenir l'annulation de l'acte entrepris, cet intérêt devant exister tant au moment du dépôt du recours qu'au moment où l'arrêt est rendu (ATF 139 I 206 consid. 1.1 ; 137 I 296 consid. 4.2).

f. Lorsque le recours est dirigé contre un acte normatif, la qualité pour recourir est conçue de manière plus souple et il n'est pas exigé que le recourant soit particulièrement atteint par l'acte entrepris (Marcel Alexander NIGGLI/Peter UEBERSAX/Hans WIPRÄCHTIGER [éd.], Bundesgerichtsgesetz, 2ème éd., 2011, n. 13 ad art. 89 LTF). Ainsi, toute personne dont les intérêts sont effectivement touchés par l'acte attaqué ou pourront l'être un jour a qualité pour recourir ; une simple atteinte virtuelle suffit, à condition toutefois qu'il existe un minimum de vraisemblance que le recourant puisse un jour se voir appliquer les dispositions contestées (ATF 138 I 435 consid. 1.6 ; 137 III 185 consid. 3 non publié ; 135 II 243 consid. 1.2). La jurisprudence du Tribunal fédéral précise

- 25/53 - A/1935/2014 qu'un intérêt virtuel présuppose que le recourant pourra tôt ou tard être atteint de manière directe par la réglementation en cause avec un degré minimal de vraisemblance (ATF 137 I 77 consid. 1.4 ; 136 I 17 consid. 2.1), ce qui doit découler de l'acte normatif litigieux (Alfred KÖLZ/Isabelle HÄNER/Martin BERTSCHI, Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes, 3ème éd., 2013, n. 1692). Ainsi, même si un intérêt de fait digne de protection suffit à conférer la qualité pour recourir, seule peut agir la personne qui est (même de manière virtuelle) directement touchée par l'acte entrepris (ATF 135 I 43 consid. 1.4). Dans ce cadre, le Tribunal fédéral a considéré, en matière fiscale, que, n'étant pas directement touchés par une loi cantonale de péréquation financière, les particuliers n'avaient pas qualité pour recourir, dès lors que l'acte entrepris n'avait que des effets indirects sur leur charge fiscale (ATF 135 I 43 consid. 1.4). De plus, les recours abstraits formés dans l'intérêt général ou qui tendent seulement à une application correcte du droit (action populaire) ne sont pas recevables (ATF 136 I 49 consid. 2.1 ; Karl SPÜHLER et al., Bundesgerichtsgesetz [BGG], Praxiskommentar, 2ème éd., 2013, n. 30 ad art. 89 LTF). 3)

En l'espèce, la modification de la LTPG litigieuse vise à faire inscrire la tarification des titres de transport des TPG dans la loi, tout en proposant une nouvelle grille tarifaire valable sur l'ensemble de leur réseau.

La loi querellée consacre une diminution du tarif « adulte », tout en prévoyant une augmentation de celui destiné aux jeunes. Elle limite les bénéficiaires du tarif « junior » aux jeunes jusqu'à 18 ans, alors que la réglementation actuelle l'étend à ceux n'ayant pas encore atteint l'âge de 25 ans révolus.

Mme C_____ et M. B_____, utilisateurs des transports publics et titulaires d'un abonnement annuel Unireso au tarif « junior », disposent d'un intérêt digne de protection, dès lors qu'une fois la loi issue de l'IN 146 entrée en vigueur, ils se verront appliquer le tarif adulte, plus onéreux que le tarif actuellement en vigueur pour la catégorie d'âge les concernant. Il en va de même de M. A_____, lequel pourvoit à l'entretien de sa fille D_____ et verra ses charges augmenter en devant déboursier un prix supérieur à celui actuellement en vigueur pour l'acquisition de l'abonnement annuel de sa fille. Ils ont par conséquent qualité pour agir, de sorte que leurs recours sont recevables, étant précisé que la loi 11'138 étendant le tarif préférentiel « junior » aux jeunes jusqu'à l'âge de 25 ans révolus n'a pas encore été promulguée à ce jour, le délai référendaire étant en cours.

Concernant la SMGN, société anonyme de droit privé agissant pour la défense de ses propres intérêts, sa qualité pour recourir doit être jugée selon les mêmes critères que pour les personnes physiques. Même si les nouveaux tarifs issus de l'IN 146 ne concernent que les TPG, la SMGN dispose néanmoins d'un

- 26/53 - A/1935/2014 intérêt, à tout le moins factuel, pour recourir, dès lors que les modifications législatives envisagées risquent d'avoir des incidences sur ses prestations, au vu de la diminution de l'offre envisagée, sur ses recettes directes et sur les recettes d'Unireso, à une part desquelles elle a droit comme membre de cette communauté tarifaire aux côtés des TPG, ainsi que d'affecter son pouvoir effectif d'influer sur l'élaboration des tarifs des titres de transport des autres membres d'Unireso comme des siens. En particulier, la recourante fait valoir que la mise en application du texte de l'IN 146 la contraindrait de fait à s'adapter aux nouveaux tarifs des TPG, inférieurs aux siens propres et devenus points de référence incontournables. La SMGN a un intérêt digne de protection à l'examen – qui relève du fond – de la conformité au droit des atteintes directes qu'elle invoque.

Il résulte de ce qui précède que les trois recours sont recevables. 4)

Contrairement à ce que soutient la SMGN, la réponse aux recours du Grand Conseil du 2 septembre 2014 est recevable. En qualité d'autorité intimée et de partie à la procédure, il était habilité, en application de l'art. 73 al. 1 LPA, et même tenu, en vertu de l'art. 177 de la loi portant règlement du Grand Conseil de la République et canton de Genève, du 13 septembre 1985 (LRGC - B 1 01), de s'exprimer sur les recours, qui portent sur l'absence de conformité au droit supérieur de la modification de la LTPG, et de développer une argumentation à cette fin. Peu importe que, par le passé, le Grand Conseil se soit prononcé sur la validité de l'IN 146 sous l'angle, plus restreint, de son absence de contrariété manifeste au droit supérieur, dès lors que cette procédure est étrangère au litige, judiciaire, porté par-devant la chambre constitutionnelle, laquelle procède librement à l'examen du recours, comme le prévoit l'art. 61 al. 1 LPA. 5) a. Saisie d'un recours, la chambre constitutionnelle contrôle librement le respect des normes cantonales attaquées au droit supérieur (art. 124 let. a Cst-GE ; art. 61 al. 1 LPA), sous réserve des exigences de motivation figurant à l'art. 65 al. 3 LPA. Aux termes de cette disposition, en cas de recours contre une loi constitutionnelle, une loi ou un règlement du Conseil d'État, l'acte de recours contient un exposé détaillé des griefs du recourant. Selon l'exposé des motifs relatif à la loi 11'311 modifiant la LOJ, en matière de recours portant sur un contrôle abstrait, il est nécessaire de se montrer plus exigeant que dans le cadre d'un recours ordinaire, le recourant ne pouvant se contenter de réclamer l'annulation d'une loi ou d'un règlement au motif que son contenu lui déplaît, mais, au contraire, doit être acheminé à présenter un exposé détaillé de ses griefs.

b. À l'instar du Tribunal fédéral, lorsqu'elle doit se prononcer dans le cadre d'un contrôle abstrait des normes, la chambre constitutionnelle s'impose une certaine retenue, et n'annule les dispositions attaquées que si elles ne se prêtent à aucune interprétation conforme au droit ou si, en raison des circonstances, leur teneur fait craindre avec une certaine vraisemblance qu'elles soient interprétées de façon contraire au droit supérieur. Pour en juger, il faut notamment tenir compte

- 27/53 - A/1935/2014 de la portée de l'atteinte aux droits en cause, de la possibilité d'obtenir ultérieurement, par un contrôle concret de la norme, une protection juridique suffisante et des circonstances dans lesquelles ladite norme serait appliquée (ATF 140 I 2

consid. 4 ; 137 I 131 consid. 2 ; 135 II 243 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_668/2013 du 19 juin 2014 consid. 2.2). 6)

Les recourants allèguent que la loi modifiant la LTPG issue de l'IN 146 contrevient au principe de la primauté du droit fédéral, dans la mesure où la législation fédérale en matière de transport réglemente de manière exhaustive le domaine, en particulier les tarifs, ne laissant plus subsister de compétences cantonales en cette matière. 7) a. Le principe de la primauté du droit fédéral, consacré par l'art. 49 al. 1 Cst., selon lequel le droit fédéral prime le droit cantonal qui lui est contraire, fait obstacle à l'adoption ou à l'application de règles cantonales qui éludent des prescriptions de droit fédéral ou qui en contredisent le sens ou l'esprit, notamment par leur but ou par les moyens qu'elles mettent en œuvre, ou qui empiètent sur des matières que le législateur fédéral a réglementées de façon exhaustive. Il s'oppose ainsi à ce que les cantons légifèrent dans les matières exhaustivement réglementées par le droit fédéral. Dans les autres domaines, les cantons peuvent édicter des règles de droit, pour autant qu'elles ne violent ni le sens ni l'esprit du droit fédéral et n'en compromettent pas la réalisation (ATF 138 I 468 consid. 2.3.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 4C_1/2013 du 25 juin 2013 consid. 4.1.2). Selon le Tribunal fédéral, le droit fédéral l'emporte ainsi sur des dispositions cantonales, même lorsqu'une loi fédérale a été adoptée par la Confédération hors de son domaine de compétence, en application de l'art. 190 Cst. (arrêt du Tribunal fédéral 4C_1/2013 précité consid. 4.1.1 ; voir néanmoins Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, *Droit constitutionnel suisse*, vol. I, 3ème éd., 2013, n. 1086 s. et les références citées).

b. Savoir si un acte législatif fédéral est exhaustif est une question d'interprétation. Il faut rechercher si l'acte entend englober toute la matière sur laquelle il porte ou s'il a délibérément abandonné aux cantons le soin d'édicter les textes complémentaires qui pourraient leur paraître nécessaires au regard de leur situation propre. Même si la législation fédérale peut paraître exhaustive dans un domaine donné, une loi cantonale peut néanmoins subsister dans le même domaine si elle poursuit un autre but ou si elle renforce l'efficacité de la réglementation fédérale. Ce n'est ainsi que lorsque la législation fédérale exclut toute réglementation dans un domaine particulier que le canton perd toute compétence pour adopter des dispositions complétives, quand bien même celles-ci ne contrediraient pas le droit fédéral ou seraient en accord avec celui-ci (ATF 138 I 410 consid. 3.1 p. 414 s ; 138 II 191 consid. 3.3 non publié ; 137 I 167 consid. 3.4 p. 174 s ; arrêt du Tribunal fédéral 4C_1/2013 précité consid. 4.1.2).

- 28/53 - A/1935/2014

c. Même dans les domaines dans lesquels il existe une compétence fédérale mise en œuvre par la législation fédérale, les cantons peuvent se voir confier des tâches spécifiques au moyen d'une délégation de compétence, qui peut figurer dans la législation fédérale, la Confédération pouvant édicter des directives et donner des instructions concernant la façon dont les cantons doivent exercer leurs compétences déléguées (Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, *op. cit.*, n. 1067 ss). Dans une telle situation, la Confédération doit toutefois respecter l'autonomie constitutionnelle des cantons garantie par l'art. 46 Cst., dès lors qu'il appartiendra au droit cantonal de désigner les organes habilités à exercer cette compétence déléguée (Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/Michel HOTTELIER, *op. cit.*, n. 1070 ; Pierre TSCHANNEN, *Staatsrecht der Schweizerischen Eidgenossenschaft*, 3ème éd., 2013, p. 305 n. 23).

d. L'État peut renoncer à accomplir lui-même une tâche d'intérêt public en laissant son exécution à la libre initiative d'organismes tiers (ATF 137 II 409 consid. 7.3.1). La Cst. n'empêche ainsi pas la délégation du pouvoir d'adopter des règles de droit à des organismes de droit public ou de droit privé non rattachés à l'organisation étatique, les conditions de la délégation législative devant toutefois être respectées (art. 178 al. 3 Cst.). En particulier, s'agissant d'une délégation de l'exercice de tâches publiques qui constitue une entorse au monopole de l'État, la délégation et ses modalités doivent être prévues dans une loi au sens formel (ATF 138 I 196 consid. 4.4.3 ; 138 II 134 consid. 4.3.1 ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, Droit administratif, vol. I, 3ème éd., 2012, p. 266). De plus, un régime de surveillance et d'évaluation doit être prévu sous la forme de l'approbation des normes ou de l'obligation de faciliter l'évaluation de la mise en œuvre de celles-ci (Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, op. cit., p. 267).

e. La loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre. Si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations sont possibles, il convient de rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégagant de tous les éléments à considérer, soit notamment des travaux préparatoires, du but de la règle, de son esprit, des valeurs sur lesquelles elle repose, de l'intérêt protégé ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales. Le sens que prend la disposition dans son contexte est également important. Il n'y a lieu de déroger au sens littéral d'un texte clair par voie d'interprétation que lorsque des raisons objectives permettent de penser que ce texte ne restitue pas le sens véritable de la disposition en cause, ce qui peut découler des travaux préparatoires, du but et du sens de la disposition, ainsi que de la systématique de la loi (ATF 139 III 478 consid. 6 ; 138 II 440 consid. 13 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_1036/2013 du 5 novembre 2014 consid. 2.3). Le pluralisme des méthodes signifie que le juge, appelé à interpréter une norme, recourt successivement à toutes les méthodes, en compare les résultats et retient celui qui lui paraît rendre au mieux le véritable

- 29/53 - A/1935/2014 sens de la norme (ATF 137 IV 180 consid. 3.4 ; 136 III 283 consid. 2.3.1 ; 135 II 416 consid. 2.2). 8) a. L'art. 87 Cst., qui traite des transports, accorde à la Confédération la compétence de légiférer sur le transport ferroviaire, les téléphériques, la navigation, l'aviation et la navigation spatiale et comprend le droit, pour la Confédération, d'instaurer un monopole en sa faveur (Tobias ZELLWEGER, Les transports collectifs de personnes dans l'agglomération franco-genevoise : étude de droit transfrontalier, 2008, p. 26). L'art. 87 Cst. institue une compétence fédérale étendue, non limitée aux principes, qui, sauf délégation, évince entièrement le droit cantonal (Thierry TANQUEREL/François BELLANGER [éd.], Le service public, 2006, p. 227 ; Daniel THÜRER/Jean-François AUBERT/ Jörg Paul MÜLLER [éd.], Droit constitutionnel suisse, 2001, p. 460 n. 16 ; Pierre TSCHANNEN, op. cit., p. 291 n. 32, p. 292 n. 36).

Par ailleurs, l'art. 92 Cst. prévoit que les services postaux et les télécommunications relèvent de la compétence de la Confédération (al. 1) et que cette dernière veille à assurer un service universel suffisant en matière de services postaux et de télécommunications à des prix raisonnables dans toutes les régions du pays, les tarifs étant fixés selon des principes uniformes (al. 2). Cette disposition réserve à la Confédération la régie des postes, qui comprend celle des transports de choses et de personnes, de sorte à disposer d'un monopole lui permettant de réserver le transport de personnes à un établissement étatique ou de confier son exécution à des tiers à travers un système de concessions et d'autorisations (Thierry TANQUEREL/François BELLANGER [éd.], op. cit., p. 227 s ; Tobias

ZELLWEGER, op. cit., p. 25 ; Daniel THÜRER/ Jean-François AUBERT/Jörg Paul MÜLLER [éd.], op. cit., p. 940 n. 37 ; Pierre TSCHANNEN, op. cit., p. 291 n. 32, p. 292 n. 36).

La combinaison des art. 87 et 92 Cst. confère ainsi à la Confédération une compétence complète en matière de transports de personnes, également appelée régie du transport de voyageurs (Isabelle HÄNER/Bernhard WALDMANN [éd.], *Die Konzession*, 2011, p. 161 s. ; Georg MÜLLER [éd.], *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band IV : Verkehrsrecht*, 2008, p. 83 n. 16). Il en résulte que la Confédération peut réglementer exhaustivement la matière, de manière à exclure toute compétence cantonale autonome dans ce domaine. Des compétences réservées ou déléguées en faveur des cantons peuvent toutefois subsister, de même que celles résultant de l'exécution du droit fédéral en application de l'art. 46 Cst. (ATF 138 I 435 consid. 3.4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_123/2013 du 16 décembre 2013 consid. 5.6). Ainsi, la Confédération et les cantons sont-ils libres d'organiser les entreprises de transports publics actives sur leur territoire comme ils l'entendent (Georg MÜLLER [éd.], op. cit., p. 133 n. 39).

b. En se fondant sur les art. 87 et 92 Cst., la Confédération a adopté la LTV, entrée en vigueur le 1er janvier 2010 (RO 2009 5631) et révisée en 2012 pour

- 30/53 - A/1935/2014 certains de ses articles (RO 2012 5619), qui réunit les dispositions se rapportant aux transports publics au sens strict dans un seul acte législatif (Message sur la réforme des chemins de fer 2 du 23 février 2005, FF 2005 2269, p. 2338), dont certaines figuraient dans l'aLTP, abrogée par la loi sur la réforme des chemins de fer 2 du 20 mars 2009 (Révision des actes normatifs relatifs aux transports publics, RO 2009 5597 ; Message complémentaire sur la réforme des chemins de fer 2 [révision des actes normatifs concernant les transports publics] du 9 mars 2007, FF 2007 2517, p. 2587).

La LTV régit ainsi la régie du transport de voyageurs comprenant le transport régulier et professionnel de voyageurs par chemin de fer, par route, sur l'eau, par installation à câbles, par ascenseur et par d'autres moyens de transports guidés le long d'un tracé fixe (art. 1 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 (art. 4 LTV). Selon l'art. 6 LTV, après avoir consulté les cantons concernés, la Confédération peut octroyer à des entreprises des concessions de transport de voyageurs professionnel et régulier (al. 1). L'entreprise est tenue d'appliquer le droit du transport de voyageurs conformément à la législation et à la concession (al. 2). La concession est octroyée pour une durée maximale de vingt-cinq ans et peut être transférée, modifiée et renouvelée (al. 3). L'OFT est compétent pour l'octroi, le transfert, la modification, le renouvellement, le retrait, l'annulation et la révocation des concessions (al. 4).

La loi prévoit également un certain nombre d'obligations, décrites comme fondamentales, à la charge des entreprises de transport, énumérées aux art. 12 à 18 LTV. Ainsi, outre l'obligation d'établir les tarifs consacrée à l'art. 15 LTV, les entreprises concernées ont une obligation de transport, pour autant que certaines conditions soient remplies (art. 12 LTV), doivent établir les horaires (art. 13 LTV) et effectuer toutes les courses figurant dans ces derniers (art. 14 LTV). L'ordonnance sur les horaires du 4 novembre 2009 (OH – RS 745.13) régit d'ailleurs la procédure d'établissement et de publication de l'horaire des courses régulières servant au transport de voyageurs assurées notamment par les entreprises de transport titulaires d'une concession pour le transport de voyageurs au sens de l'art. 6

LTV (art. 1 al. 1 let. a OH). De plus, l'art. 18 LTV prévoit que les entreprises de transport sont tenues de coordonner leurs prestations, si nécessaire, avec celles des autres entreprises de transports publics ainsi que de respecter les normes minimales en matière de qualité, de sécurité et de statut des employés, telles que fixées par le Conseil fédéral.

Aux termes de l'art. 52 LTV, les transports publics sont soumis à la surveillance de l'OFT. Si les décisions et les instructions des organes ou des services des entreprises lèsent des intérêts fondamentaux du pays ou violent la loi, la concession, l'autorisation ou des conventions internationales, l'OFT peut les abroger ou en empêcher l'application.

- 31/53 - A/1935/2014 9) a. L'art. 15 LTV traite des tarifs, en prévoyant que les entreprises établissent les tarifs de leurs prestations, le tarif énumérant les conditions auxquelles est applicable le prix défini pour le transport et les autres prestations y afférentes (al. 1). Les tarifs sont définis en fonction de l'ampleur et de la qualité de la prestation, ainsi que des coûts de l'offre et servent à obtenir des recettes adéquates (al. 2). Ils prévoient des conditions comparables pour les clients qui se trouvent dans des situations comparables et ne restreignent pas de manière disproportionnée le choix entre diverses offres de prestations (al. 3). Les entreprises peuvent fixer leurs tarifs de sorte qu'un équilibre des produits de lignes d'un même secteur soit possible, de manière à atténuer les pics de demande et à équilibrer le taux d'utilisation des véhicules et de l'infrastructure, étant entendu que les titres de transport à tarif normal doivent être valables pour les catégories d'un moyen de transport, indépendamment du créneau horaire (al. 4). Les tarifs doivent être appliqués à tous de manière identique et doivent être publiés (al. 5). Les entreprises peuvent conclure des accords particuliers prévoyant des réductions de prix ou d'autres avantages (al. 6). Elles présentent à l'OFT, sur demande, toutes les bases de calcul, notamment les comptes de résultat par ligne (al. 7).

L'art. 55a OTV, qui constitue la disposition d'exécution de l'art. 15 LTV, prévoit que les tarifs sont notamment déterminés en fonction de la distance de voyage, du confort des véhicules, de l'attrait de l'offre de transport et des correspondances (al. 1). Les entreprises se concertent sur leur tarification destinée à l'atténuation des pics de demande et à l'équilibre du taux d'utilisation des véhicules et de l'infrastructure (al. 2). Lorsque les titres de transports sont liés à un itinéraire précis et à une ou plusieurs courses, ce lien doit pouvoir être annulé moyennant un supplément adéquat (al. 3).

Selon l'art. 28 LTV, pour la prestation du transport régional de voyageurs qu'ils commandent conjointement, la Confédération et les cantons indemnisent les entreprises pour les coûts non couverts selon les comptes planifiés (al. 1). Le trafic local et les lignes sans fonction de desserte sont exclus des prestations fédérales (al. 2). La Confédération prend intégralement en charge les coûts non couverts planifiés des prestations d'importance nationale qu'elle commande. Elle peut indemniser les coûts planifiés non couverts de publications d'intérêt général relatives à l'offre en matière de transport lorsque celles-ci servent à toutes les entreprises ou sont à leur disposition (al. 3). La Confédération, les cantons et les communes peuvent commander d'autres offres, des améliorations de l'offre ou des réductions de tarifs. Ils supportent les coûts non couverts de ces offres, tels qu'ils résultent du compte planifié (al. 4).

b. À l'origine des chemins de fer, les prescriptions sur l'établissement des tarifs étaient contenues dans les concessions (Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale concernant les principes généraux pour l'établissement des

- 32/53 - A/1935/2014 tarifs des entreprises suisses de chemins de fer du 26 juillet 1949, FF 1949 II 198, p. 198 s). L'apparition d'une concurrence entre moyens de transports a toutefois conduit les autorités fédérales, par arrêté concernant la fixation des principes généraux pour l'établissement des tarifs des entreprises suisses de chemins de fer du 27 octobre 1949 (RO 1949 II 1611), à confier cette tâche au Conseil fédéral, sous réserve de l'approbation de l'Assemblée fédérale, afin d'établir une politique des transports cohérente et de permettre une adaptation plus rapide des tarifs aux conditions du marché. Le Conseil fédéral a utilisé cette prérogative une première fois par arrêté du 16 août 1950 (RO 1950 1548), puis par arrêté du 17 octobre 1967 (FF 1967 II 988), dans le cadre duquel il a établi les principes de formation des tarifs ferroviaires et de répartition du trafic entre les entreprises, ainsi que les règles sur le service direct, abandonnant le système des prix maximaux utilisés jusqu'alors pour le remplacer par des proportions et assurer ainsi une plus grande souplesse des tarifs, notamment au regard de l'écart qui s'était creusé, durant la période d'après-guerre, entre les prix de transport et les dépenses des entreprises, qui s'étaient révélées déficitaires (Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale concernant l'approbation de l'arrêté du Conseil fédéral du 17 octobre 1967 sur la formation des tarifs des chemins de fer du 17 octobre 1967, FF 1967 II 977, p. 978 ; Message sur le renouvellement de l'approbation de l'arrêté du Conseil fédéral sur la formation des tarifs des chemins de fer du 27 mai 1981, FF 1981 II 1013, p. 1015). Par ce mécanisme, les autorités voulaient trouver les moyens nécessaires pour éviter qu'avec le temps, les chemins de fer ne tombent en déficit, à combler par les contribuables, et faire ainsi payer à l'usager un prix équitable pour l'acquisition de son titre de transport (Message précité, FF 1967 II 977, p. 978).

c. L'adoption de l'aLTP, entrée en vigueur le 1er janvier 1987 (RO 1986 1974), a quelque peu modifié la situation. Ainsi, l'art. 9 aLTP prévoyait que les entreprises établissaient les tarifs et leurs prestations (al. 1), les tarifs pouvant prévoir des réductions de prix pour des transports remplissant certaines conditions (al. 2). Selon l'art. 10 aLTP, les tarifs devaient être appliqués à tous de manière égale (al. 1), les entreprises pouvant conclure des accords particuliers prévoyant des réductions de prix ou d'autres avantages et des conditions comparables devant être consenties aux usagers se trouvant dans des situations comparables (al. 2). Aux termes de l'art. 11 aLTP, la Confédération, les cantons et les communes pouvaient exiger des facilités tarifaires lorsque sans celles-ci, des objectifs culturels, sociaux, écologiques, énergétiques, économiques ou relevant de la politique de sécurité, ne pouvaient être atteints ou n'être atteints qu'à des conditions notablement plus onéreuses (al. 1), moyennant une indemnisation complète des entreprises par les collectivités publiques (al. 2).

L'aLTP visait à unifier, moderniser et rassembler en un texte diverses dispositions éparées en matière de transports publics, pour s'appliquer à tous les modes de transport, à l'exception des voies aériennes et des conduites

- 33/53 - A/1935/2014 (BO CN 1985 II p. 369 ; BO CE 1985 IV p. 472). Les entreprises de transport étant soumises à une concurrence accrue, il s'avérait nécessaire de leur conférer des compétences plus étendues, de manière à bénéficier davantage d'autonomie et de flexibilité afin de rester compétitives sur le marché. Elles devaient ainsi pouvoir prendre les décisions importantes les concernant, tout en supportant les responsabilités inhérentes à leurs nouvelles compétences. Dans ce contexte, elles devaient pouvoir fixer les tarifs de leurs prestations, tout en demeurant soumises à la surveillance de l'OFT, qui pouvait

annuler des tarifs manifestement abusifs, notamment ceux ne respectant pas l'égalité de traitement, les prix devant se tenir dans de justes limites par l'effet de la concurrence (Message sur le transport public du 23 février 1983, FF 1983 II 187, p. 202 s ; BO CN 1985 II p. 370). Les pouvoirs publics conservaient toutefois la faculté de demander aux entreprises de transport l'octroi de facilités tarifaires déterminées ou des diminutions de tarifs, moyennant leur indemnisation, qui devait être complète (Message précité, FF 1983 II 187, p. 202 ; BO CN 1985 II p. 371, p. 374). Dans ce cadre, ces facilités tarifaires, comme la gratuité accordée aux enfants en bas âge et aux enfants plus âgés, qui étaient de nature commerciale, n'étaient pas imposées par la loi, mais pouvaient l'être par les pouvoirs publics (Message précité, FF 1983 II 187, p. 204 s). Durant les débats parlementaires, une proposition de minorité, selon laquelle les tarifs devaient être approuvés par le Conseil fédéral sur la base de principes établis par l'Assemblée fédérale, n'a pas trouvé grâce devant les députés, dès lors qu'outre le fait qu'elle était de nature à nuire à la bonne gouvernance des entreprises de transport et à leur capacité d'innover, elle supposait également que les décisions des autorités fédérales devaient s'appliquer non seulement aux CFF, mais aussi aux entreprises de transport au bénéfice d'une concession, à savoir en particulier celles détenues par les cantons et les communes. Or, il paraissait problématique que la Confédération, par exemple en décidant d'une baisse des tarifs, s'immisce de la sorte dans les finances cantonales et communales, les entités fédérées devant seules supporter les déficits de leurs entreprises de transport. De plus, exiger l'approbation des tarifs par le Conseil fédéral se heurtait aux compétences attribuées à l'OFT en matière d'annulation des tarifs abusifs (BO CN 1985 II p. 370, p. 371, p. 374).

d. À partir de la deuxième moitié des années 1990, la Confédération a entrepris de réformer les chemins de fer, processus engagé en plusieurs étapes dans le but d'augmenter l'efficacité des transports publics et d'introduire des éléments de concurrence dans le système ferroviaire, à l'instar du droit européen, ce qui a conduit à plusieurs révisions successives de la législation en matière de transport. La réforme a en particulier introduit le principe de la commande, selon lequel lorsqu'une prestation de transport ne peut être fournie en application des principes de l'économie de marché et de manière rentable, la collectivité publique concernée doit la commander et l'indemniser à l'aide d'un montant fixé d'avance (arrêt du Tribunal fédéral 2A.571/2004 du 22 mars 2005 consid. 2.1). De plus, dans le cadre de l'assainissement des finances fédérales, différentes lois en

- 34/53 - A/1935/2014 matière de transport, dont l'aLTP, ont subi des modifications, en vue de diminuer l'activité de contrôle de la Confédération, à savoir de l'OFT, et d'augmenter en conséquence la liberté des entreprises de transport dans la conduite de leurs activités, en particulier s'agissant de la détermination de leurs tarifs afin d'adapter à temps l'offre de prestations et leur organisation aux nécessités économiques (Message sur les mesures d'assainissement des finances fédérales 1994 du

E. 19

octobre 1994, FF 1995 I 85, p. 133).

e. La réforme des chemins de fer 2, qui a eu lieu dans le courant des années 2000, avait pour but d'améliorer l'efficacité des transports publics et de garantir un système ferroviaire performant grâce à un meilleur rapport entre les coûts et les bénéfices dans l'emploi des fonds publics. À cette fin, les compétences entre les entreprises et l'État ont été clarifiées, en séparant les fonctions politiques de celles de gestion et en garantissant l'indépendance

des entreprises de transport pour éviter la survenance de conflits d'intérêts, notamment en raison de la représentation, au sein des conseils d'administration de celles-ci, des pouvoirs publics (Message précité, FF 2005 2269, p. 2327).

Elle a également eu pour effet d'imposer aux entreprises de transport public un certain nombre de devoirs, dès lors que l'octroi d'une concession les plaçait dans une situation favorable en leur offrant une protection contre la concurrence (Message précité, FF 2005 2269, p. 2271, p. 2325 s). Les entreprises de transport se sont ainsi vu imposer des conditions minimales, qui, pour la plupart, figuraient déjà sous une forme explicite ou implicite dans la législation existante, parmi lesquelles l'obligation de publier des tarifs (Message précité, FF 2005 2269, p. 2326). En particulier, l'obligation d'établir les tarifs était considérée comme faisant partie de l'une des obligations classiques imparties aux entreprises de transport. Chaque entreprise devait ainsi définir ses tarifs et les appliquer de la même manière à toutes les personnes, sans que les réductions de prix ne soient interdites. Les tarifs devaient en outre être rendus accessibles au public, moyennant leur publication (Message précité, FF 2007 2517, p. 2555).

f. La dernière modification de la LTV a eu lieu le 16 mars 2012 et est entrée en vigueur le 1er juillet 2013 (RO 2012 5619). Elle a conduit à l'adoption de l'art. 15 LTV dans sa teneur actuelle, regroupant en une seule disposition tous les principes en matière de tarifs, suite à un amendement déposé lors des débats parlementaires, qui comportait également un alinéa 8, aux termes duquel « les tarifs doivent être conçus de manière que les entreprises puissent atteindre les objectifs que leur fixent les pouvoirs publics » (BO CE 2011 p. 422 ; BO CE 2012 p. 28). Bien que n'ayant pas trouvé grâce devant le parlement, les débats concernant l'art. 15 LTV ont principalement porté sur cet alinéa, dès lors qu'il a été considéré que cette proposition, en donnant une marge de manœuvre commerciale aux entreprises de transport pour renforcer le lien entre les objectifs financiers à réaliser et les moyens mis à leur disposition, ne permettait plus le

- 35/53 - A/1935/2014 contrôle des tarifs par le surveillant des prix, dont le rôle, dans une situation de monopole, était d'intervenir sur leur établissement afin qu'ils ne subissent pas d'augmentation significative et faire ainsi entendre la voix des usagers des transports publics (BO CE 2012 p. 28 ; BO CN 2012 p. 252). De l'avis du Conseil fédéral, du point de vue de la politique des transports, dont le tarif constituait un aspect parmi d'autres, l'esprit « entrepreneurial » devait être favorisé, au-delà d'une politique tarifaire déterminée, et éviter ainsi que les entreprises de transport se limitent à être subventionnées (BO CN 2012 p. 254 s).

g. Considérant la nécessité de coordonner la politique suisse des transports avec celle des pays avoisinants et de l'Union européenne en général, la Confédération a conclu avec la Communauté européenne le 21 juin 1999 l'accord sur le transport de marchandises et de voyageurs par rail et par route (RS 0.740.72 ; ci-après : l'accord), entré en vigueur le 1er juin 2002. Cet accord vise, d'une part, à libéraliser l'accès des parties contractantes à leur marché des transports routiers et ferroviaires des marchandises et des voyageurs, de manière à assurer un écoulement plus efficace du trafic sur l'itinéraire techniquement, géographiquement et économiquement le plus adapté pour tous les modes de transport visés par l'accord et, d'autre part, à déterminer les modalités d'une politique coordonnée des transports (art. 1 § 1 de l'accord). Pour ce faire, les parties se sont engagées à appliquer un certain nombre de dispositions issues du droit communautaire, énumérées dans les annexes à l'accord, notamment la directive 91/440/CEE du Conseil du 29 juillet 1991 relative au

développement de chemins de fer communautaires (JO L 237 du 24 août 1991 pp. 25-28), laquelle prévoit notamment, à l'art. 5 § 3, que les entreprises ferroviaires sont en principe libres de contrôler la fourniture et la commercialisation des services et d'en fixer la tarification, sans préjudice du règlement 1191/69 du Conseil du 26 juin 1969 relatif à l'action des États membres en matière d'obligations inhérentes à la notion de service public dans le domaine des transports par chemin de fer, par route et par voie navigable. Ce dernier a toutefois été abrogé et remplacé par le règlement 1370/2007/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 octobre 2007 relatif aux services publics de transport de voyageurs par chemin de fer et par route (JO L 315 du 3 décembre 2007 pp. 1-13). L'art. 3 de ce règlement prévoit que lorsqu'une autorité compétente décide d'octroyer à l'opérateur de son choix un droit exclusif et/ou une compensation, quelle qu'en soit la nature, en contrepartie de la réalisation d'obligations de service public, elle le fait dans le cadre d'un contrat de service public (§ 1). En dérogation à cette disposition, les obligations de service public qui visent à établir des tarifs maximaux pour l'ensemble des voyageurs ou pour certaines catégories d'entre eux peuvent aussi faire l'objet de règles générales, l'autorité compétente octroyant aux opérateurs de services publics une compensation pour l'incidence financière nette, positive ou négative, sur les coûts et les recettes occasionnés par le respect des obligations tarifaires établies au travers de règles générales, de manière à éviter toute surcompensation, et ce nonobstant le droit qu'ont les autorités compétentes d'intégrer des

- 36/53 - A/1935/2014 obligations de service public fixant des tarifs maximaux dans les contrats de service public (§ 2). Ce règlement dépasse toutefois le champ d'application de l'accord précité, de sorte qu'il ne lie pas la Suisse (Markus KERN, *Weiterentwicklung der Eisenbahnrechtsordnung in der Schweiz*, ZBl 2012 631-656, p. 641).

Il n'en demeure pas moins que, parallèlement à l'accord, la Suisse a mis en œuvre un processus d'intégration du droit communautaire, en transposant une partie des directives européennes en droit interne dans le cadre de la réforme des chemins de fer 2, en vue d'une uniformisation des actes normatifs et d'une amélioration de l'efficacité et de la sécurité dans les transports publics (Message relatif à la deuxième partie de la réforme des chemins de fer 2 du 20 octobre 2010, FF 2011 857, p. 869). En effet, l'Union européenne a adopté plusieurs paquets de mesures visant à la modernisation des chemins de fer par la promotion de la concurrence et l'amélioration de l'interopérabilité et de la sécurité, ainsi que la libéralisation dans le transport de voyageurs, ces réformes étant toujours en cours (Message précité, FF 2011 857, p. 868), dont le règlement 1370/2007/CE précité. 10) a. Les art. 16 et 17 LTV, applicables de manière générale sans égard aux commandes de transport (arrêt du Tribunal fédéral 2C_43/2012 du 24 avril 2012 consid. 3) concernent le service direct, précédemment institué par l'aLTP, laquelle l'avait généralisé à tous les moyens de transport tombant dans son champ d'application (Message précité, FF 1983 II 187, p. 203 ; BO CN 1985 II p. 369 ; BO CE 1985 IV p. 472). Selon l'art. 16 LTV, pour le trafic de longues distances, le trafic régional ainsi que le trafic local, les entreprises de transport offrent en règle générale un seul contrat de transport au voyageur qui doit emprunter le réseau de différentes entreprises. Si le besoin est avéré, elles sont tenues de proposer un service direct pour le trafic longue distance et le trafic régional (al. 1). À cet effet, les entreprises établissent en commun des tarifs et des titres de transport (al. 2). Aux termes de l'art. 17 LTV, afin de garantir le service direct, les entreprises règlent leurs relations réciproques et fixent notamment les domaines de collaboration, les conditions de participation au service direct, la répartition des coûts administratifs communs, la répartition des recettes provenant

du transport de voyageurs, la responsabilité collective et l'action récursoire (al. 1). Lorsqu'un service direct est particulièrement important, l'OFT peut imposer d'autres exigences à l'organisation (al. 2). Les accords sur le service direct et la responsabilité ne doivent tenir compte des intérêts particuliers des entreprises que dans la mesure où les intérêts globaux des transports publics ne sont pas lésés, ces accords devant être soumis à l'OFT (al. 3). Si les entreprises n'assurent pas dans un délai raisonnable un service direct répondant aux besoins, l'OFT prend les décisions nécessaires (al. 4).

L'art. 56 OTV précise ces dispositions, en prévoyant qu'un service direct peut aussi s'étendre uniquement à des parties de la Suisse ou à certaines

- 37/53 - A/1935/2014 agglomérations ou régions en dehors ou au sein d'organismes résultant de l'organisation visée à l'art. 17 LTV (al. 1). Les entreprises doivent fournir le service direct pour le transport régional de voyageurs commandé conformément à l'art. 28 al. 1 LTV et pour le trafic longues distances (al. 2). Pour le reste du trafic relevant de la concession, les entreprises doivent également proposer le service direct en trafic local lorsque les conditions techniques le permettent et l'utilité pour les voyageurs dépasse les dépenses (al. 3). Les lignes du trafic longues distances, du trafic régional et du trafic local pour lesquelles l'offre du service direct n'est pas obligatoire sont fixées dans la concession (al. 4).

b. Les entreprises de transport participant au service direct ont adopté la Convention sur l'organisation de la collaboration des entreprises de transport participant au service national direct des voyageurs (C510) élaborée sous l'égide du service direct suisse (ch-direct), une société simple regroupant diverses entreprises de transport public. L'objectif de cette convention est de régler les relations réciproques des entreprises participant au transport national de voyageurs, en particulier leur collaboration, leurs droits et obligations ainsi que le financement des frais en résultant, à l'exclusion de l'aménagement de l'offre de transport ainsi que toutes les affaires internes des participants (art. 1.1 C510). Les entreprises ou les communautés tarifaires peuvent participer à l'ensemble du service direct ou seulement à certains tarifs directs (art. 1.3.1 et 1.3.2 C510). Les participants appliquent différentes catégories d'âge, notamment celle des jeunes, âgés de 16 à 25 ans (art. 4.2.1 C510). Ch-direct a établi différentes prescriptions, notamment celle relative au tarif général des voyageurs (T600), à laquelle les TPG n'ont pas adhéré, qui prévoit en matière de prix, un calcul au kilomètre, mais d'au moins respectivement CHF 3.- (plein tarif) et CHF 2.20 (demi-tarif). Elle a également adopté le tarif des abonnements généraux et demi-tarif (T654) auquel les TPG et Unireso sont parties, qui fixe le prix de ces abonnements et leur rayon de validité, ainsi que le Swiss-pass (T673) auquel les TPG ont adhéré, qui fixe les tarifs et le rayon de validité des titres de transport délivrés à des fins touristiques aux hôtes de passage.

11) a. Aux termes de l'art. 191 Cst-GE, l'État développe le réseau des transports publics et l'offre au niveau de l'agglomération (al. 1), favorise l'utilisation de transports publics respectueux de l'environnement (al. 2) et veille à ce qu'ils soient accessibles à l'ensemble de la population et couvrent ses besoins prépondérants (al. 3). Un établissement autonome de droit public gère les transports publics (al. 4).

b. L'art. 1 al. 1 LTPG dispose que les TPG, établissement de droit public genevois, ont pour but, dans le cadre d'un contrat de prestations conclu avec l'État, de mettre à la disposition de la population du canton un réseau de communications, exploité régulièrement, pour le transport des voyageurs et de pratiquer une politique tarifaire incitative. Selon l'art. 2 LTPG, ils sont dotés de la

- 38/53 - A/1935/2014 personnalité juridique, sont autonomes dans les limites de la loi (al. 1) et sont placés sous la surveillance du Conseil d'État et de l'autorité fédérale compétente (al. 3). À ce titre, la mesure de l'autonomie octroyée à un établissement de droit public est définie par le législateur (Pierre MOOR, Droit administratif, vol. III, 1992, p. 70).

Le conseil d'administration est le pouvoir supérieur des TPG (art. 19 al. 1 LTPG). Sous réserve des compétences du Grand Conseil, du Conseil d'État et de l'autorité compétente de la Confédération en matière d'exploitation de lignes de transports de voyageurs, il est investi des pouvoirs les plus étendus pour la gestion des TPG et a notamment pour attribution d'établir les tarifs de transport et d'aviser immédiatement le Conseil d'État et le Grand Conseil de tout projet d'augmentation de tarif (art. 19 al. 2 let. j LTPG). Sont soumis à l'approbation du Grand Conseil sous forme d'un projet de loi le contrat de prestations et ses avenants éventuels entre les TPG et l'État, y compris les montants des contributions financières de ce dernier qui sont fixées, par tranches annuelles, pour la durée totale du contrat, le référendum ne pouvant s'exercer contre la loi y relative, ainsi que les modifications du capital de dotation (art. 36 al. 1 LTPG). Le Conseil d'État présente chaque année au Grand Conseil un rapport sur les budgets annuels de fonctionnement et d'investissement, le rapport annuel de gestion comportant le compte de profits et pertes et le bilan, ainsi que la mise en œuvre du contrat de prestations et la réalisation de l'offre (art. 36 al. 2 LTPG). Les augmentations de tarif de transport excédant la hausse de l'indice genevois des prix à la consommation, l'indice de base étant celui du 31 décembre 1998 majoré chaque année de 0,5 %, sont soumises à l'approbation du Conseil d'État (art. 37 let. a LTPG). Par l'adoption de cette disposition, le législateur a souhaité limiter l'autonomie des TPG, demeurant dépendants de l'État pour le financement, à un cadre défini par le contrat de prestations, leur permettant d'adapter leurs tarifs à l'indice genevois des prix à la consommation, majorés d'un pourcentage déterminé, toute hausse excédentaire devant être approuvée par le Conseil d'État (MGC 1995 54/VI 6235, 6239). Le pouvoir d'approuver de façon constitutive certaines prescriptions ou décisions, tel que prévu par les art. 36 et 37 LTPG, constitue un moyen pour l'autorité supérieure de s'assurer que les TPG remplissent leurs tâches correctement et respectent le droit (Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 130).

c. Selon l'art. 1 de la loi sur le réseau des transports publics du 17 mars 1988 (LRTP - H 1 50), l'ensemble des modes de transports collectifs et semi-collectifs est organisé de manière à offrir un réseau complet au service des déplacements des personnes à l'intérieur du canton et avec les régions voisines (al. 1). Ces modes de transport et les modes de déplacement individuel sont conçus et organisés dans une perspective complémentaire (al. 2). D'entente avec les entreprises exploitant les lignes de transports publics, le Conseil d'État établit un plan directeur du réseau qui détermine son évolution pour une période

- 39/53 - A/1935/2014 pluriannuelle et qui est présenté avant son adoption par le Conseil d'État dans un rapport soumis au Grand Conseil, qui peut formuler ses recommandations par voie de résolution dans un délai de trois mois (al. 3). L'art. 3 LRTP prévoit que les horaires, tarifs et titres de transport sont harmonisés de manière à permettre l'accès à l'ensemble du réseau (al. 1). Afin de renforcer l'attrait des transports publics en facilitant leur usage, notamment par une offre tarifaire régionale globale et cohérente, l'État peut conclure un contrat de prestations pluriannuel avec les CFF, les TPG, la SMGN et tout autre opérateur de transport dont les prestations poursuivent des buts analogues afin de permettre aux usagers de bénéficier de titres de transport combinés dans un périmètre arrêté par les

autorités organisatrices de transport (al. 2). L'État requiert des opérateurs de transport qu'ils se regroupent pour assumer leurs missions dans le cadre d'une communauté tarifaire intégrale (al. 3).

L'art. 3 LRTP, entré en vigueur dans sa teneur actuelle en 2002, est à l'origine de la communauté tarifaire intégrale genevoise, dont l'objectif était de permettre aux usagers des transports publics de se déplacer librement dans un espace donné et d'abolir les barrières tarifaires entre les opérateurs de transports publics, ainsi que l'harmonisation et la simplification des tarifs entre les TPG, la SMGN et les CFF (MGC 2001 28/VI 5273). Les titres de transport devaient ainsi être valables sur l'ensemble du territoire de la communauté tarifaire. Certaines réductions offertes par les TPG sur leur réseau, notamment au profit des personnes âgées respectivement de plus de 62 et 65 ans, étaient maintenues dans une première étape, au cours de laquelle les bénéficiaires pouvaient continuer à voyager sur le réseau des TPG à ces conditions avantageuses, à l'exclusion des réseaux des autres opérateurs membres de la communauté, pour être progressivement abandonnées et permettre une meilleure concordance avec la politique tarifaire pratiquée par les CFF (MGC 2001 28/VI 5285). 12) Il résulte des législations des divers autres cantons une réglementation variée en matière de transports, notamment s'agissant de l'établissement des tarifs ainsi que des compétences octroyées aux divers intervenants, à savoir les autorités d'une part, qu'elles soient législatives, exécutives ou administratives, et les entreprises de transport d'autre part.

Outre le fait qu'aucun canton ne cristallise dans une loi, formelle ou matérielle, les tarifs des transports publics, ni ne confère expressément une telle compétence au pouvoir législatif, les différentes réglementations cantonales mettent en évidence un certain nombre de points communs. Ainsi, la collaboration entre les diverses entreprises de transport actives sur le territoire d'un canton, de plusieurs cantons ou même empiétant sur celui des pays limitrophes, est encouragée, voire rendue obligatoire, sous la forme de communautés tarifaires (art. 2 basellandschaftliches Gesetz zur Förderung des öffentlichen Verkehrs du 18 avril 1985 – GöV-BL – RS/BL 480 ; art. 19 Gesetz über den öffentlichen

- 40/53 - A/1935/2014 Verkehr im Kanton Graubünden du 7 mars 1993 – GöV-GR – RS/GR 872.100 ; art. 19 de la loi jurassienne sur les transports publics du 20 octobre 2010 – LTP-JU – RS/JU 742.21 ; art. 11 al. 2 let. i et 34 de la loi neuchâteloise sur les transports publics du 1er octobre 1996 - LTP-NE – RS/NE 765.1 ; art. 15 Nidwaldner Gesetz über die Förderung des öffentlichen Verkehrs du 29 janvier 1997 - ÖVG-NW – RS/NW 652.1 ; art. 13 Obwaldner Gesetz über die Förderung des öffentlichen Verkehrs du 28 novembre 2002 – ÖVG-OW – RS/OW 772.1 ; art. 6 Schaffhauser Gesetz über die Förderung des öffentlichen Verkehrs du 9 mai 2005 – GöV-SH – RS/SH 743.100 ; art. 3 Solothurner Gesetz über den öffentlichen Verkehr du 27 septembre 1992 – ÖVG-SO – RS/SO 732.1 ; art. 7 Sankt-Galler Gesetz zur Förderung des öffentlichen Verkehrs du 25 septembre 1988 – GöV-SG – RS/SG 710.5 ; art. 28 legge ticinese sui trasporti pubblici du 6 décembre 1994 – LTP-TI – RS/TI 7.4.1.1 ; art. 11 de la loi vaudoise sur la mobilité et les transports publics du 11 décembre 1990 – LMTP-VD – RS/VD 740.21). Il existe dès lors actuellement en Suisse une vingtaine de communautés tarifaires, intégrales ou partielles, couvrant, pour certaines d'entre elles, le territoire de plusieurs cantons, au titre desquelles l'on peut citer la communauté tarifaire « passepartout » regroupant les cantons de Lucerne, Nidwald et Obwald.

Il arrive également que les cantons participent eux-mêmes à ces conventions tarifaires, aux côtés des entreprises de transport, ou du moins qu'ils les approuvent. À ce titre,

l'intervention des autorités cantonales est variable. Elle peut ainsi se traduire par une approbation des conventions tarifaires par un département de l'administration cantonale (art. 4 al. 1 let. a LMTP-VD) ou une adoption par le Conseil d'État, conjointement avec les entreprises de transport (art. 35 al. 1 LTP-NE ; art. 17 LTP-TI), la conclusion, par le canton et les entreprises, d'un contrat par lequel celles-ci s'engagent à créer des communautés tarifaires (art. 17 al. 1 de la loi bernoise sur les transports publics du 16 septembre 1993 – LCTP-BE – 762.4), voire prendre part à des communautés tarifaires (art. 8 aargauisches Gesetz über den öffentlichen Verkehr du 2 septembre 1975 – ÖVG-AG – RS/AG 995.100 ; art. 6 baselstädtisches Gesetz über den öffentlichen Verkehr du 10 mars 2004 – GöV-BS – RS/BS 951.100 ; art. 15 ÖVG-NW ; art. 13 ÖVG-NW ; art. 2 Urner Gesetz über die Förderung des öffentlichen Verkehrs du

E. 22

septembre 1996 – Verkehrsgesetz-UR – RS/UR 50.5111).

Le type d'intervention des autorités cantonales dans l'établissement des tarifs diffère également d'un canton à l'autre. Certains cantons subordonnent ainsi leur validité à l'approbation du Conseil d'État après avoir été établis par les entreprises dans le cadre de communautés tarifaires (art. 13 GöV-BL ; art. 16 al. 3 GöV-BS ; art. 8 al. 2 LTP-JU ; art. 4 al. 1 et 3 de l'arrêté portant création de la communauté tarifaire jurassienne du 15 décembre 2000 – CT-JU – RS/JU 742.92). D'autres instituent un contrôle indirect, en subordonnant l'octroi d'indemnités à la pratique de tarifs adaptés par les entreprises (art. 7 al. 1

- 41/53 - A/1935/2014 LCTP-BE ; art. 33 al. 1 de la loi fribourgeoise sur les transports du 20 septembre 1994 – LTr-FR – RS/FR 780.1 ; art. 7 al. 1 de la loi valaisanne sur les transports publics du 28 septembre 1998 – LTP-VS – RS/VS 740.1) ou à leur participation à des communautés tarifaires (art. 5 al. 3 ÖVG-AG). Dans certains cas, le Grand Conseil est compétent pour instaurer des mesures tarifaires (art. 14 al. 1 let. d LCTP-BE ; art. 13 GöV-SH ; art. 17 Thurgauer Gesetz über die Förderung des öffentlichen Verkehrs du 21 septembre 1988 – GöV-TG – RS/TG 742.1) ou le canton pour définir les modalités d'élaboration des tarifs des transports publics (art. 3 al. 1 LCTP-BE ; art. 4 al. 1 LTP-VS). Enfin, dans certains cas, les tarifs ne peuvent subir d'augmentation du fait des entreprises de transport qu'en lien avec l'augmentation du coût de la vie (art. 32 aargauische Vereinbarung betreffend den integralen Tarifverbund Nordwestschweiz du 1er novembre 1989 – RS/AG 955.010).

Les solutions adoptées dans les cantons de Lucerne et de Zurich comportent un certain nombre de particularités. À Lucerne, le Verkehrsverbund, un établissement de droit public disposant de la personnalité juridique et n'exploitant pas d'entreprise de transport, est doté de compétences étendues en matière de transports publics (art. 9 Luzerner Gesetz über den öffentlichen Verkehr du 22 juin 2009 - öVG-LU – RS/LU 775) et peut notamment prendre part à des conventions tarifaires (art. 20 öVG-LU), son organe exécutif, le Verbundrat, composé de représentants du canton et des communes, définissant les mesures tarifaires (art. 10 öVG-LU). À Zurich, le Verkehrsverbund, un établissement de droit public dépendant soumis à la surveillance du Conseil d'État (art. 10 et 13 Zürcher Gesetz über den öffentlichen Personenverkehr du 6 mars 1988 – PVG-ZH – RS/ZH 740.1) coordonne le domaine des transports (art. 11 PVG-ZH). Il est doté d'un organe exécutif, le Verkehrsrat, composé de représentants des autorités fédérales, cantonales et communales ainsi que des CFF (art. 14 PVG-ZH), qui établit, après avoir entendu notamment les entreprises de

transport, les tarifs, qui sont ensuite soumis à l'approbation du Conseil d'État (art. 17 PVG-ZH). De plus, le Verkehrsrat travaille en étroite collaboration avec les entreprises de transport, avec lesquelles il conclut des contrats de transport (art. 21 PVG-ZH). 13) En l'espèce, les recourants font valoir que la modification de la LTPG issue de l'IN 146 est contraire au droit supérieur, à savoir aux art. 15 et 16 à 18 LTV, et développent différents arguments à cette fin. 14) a. Dans un premier moyen, ils allèguent que la loi litigieuse contrevient à l'art. 15 al. 1 LTV, qui octroie des compétences tarifaires aux entreprises de transport, à l'exclusion de toute autre autorité, en particulier le Grand Conseil.

S'il est vrai que, selon le texte de cette disposition, les entreprises établissent les tarifs de leurs prestations, ce seul élément ne saurait conduire à considérer qu'une telle compétence leur serait exclusivement réservée, sans possibilité d'intervention, le cas échéant, d'une autre entité ou autorité.

- 42/53 - A/1935/2014

L'interprétation historique de la LTV, ainsi que de l'aLTP qui l'a précédée, montre au contraire que tel n'est pas le cas. Ainsi, même si à l'origine des chemins de fer, les tarifs des CFF étaient déterminés dans le cadre de la concession qui leur était octroyée, cette faculté a été transférée dès 1949 au Conseil fédéral. Ce n'est que par l'adoption de l'aLTP, regroupant en un seul acte l'ensemble des dispositions applicables à tous les moyens de transports publics, que la situation s'est modifiée, les entreprises s'étant vu confier la faculté de fixer leurs propres tarifs, afin de les rendre compétitives par rapport aux autres moyens de transport, notamment privés, en considération du fait qu'elles étaient mieux en mesure que les autorités de déterminer leurs besoins et ainsi de pratiquer des prix en rapport avec leurs prestations. Ce transfert de compétences s'est ainsi inscrit dans un cadre plus large, qui visait à conférer davantage d'autonomie aux entreprises de transport, en diminuant leur dépendance par rapport aux pouvoirs publics, qui s'est notamment traduit par des exigences supplémentaires afin d'éviter les conflits d'intérêts s'agissant de la représentation de l'État au sein des conseils d'administration des entreprises de transport, question qui n'est pas directement liée à celle des tarifs, mais en rapport avec la réforme européenne des chemins de fer, dont la Suisse s'est inspirée.

Lors de l'adoption de l'aLTP, les discussions parlementaires ont toutefois porté sur la compétence dévolue aux entreprises de transport de fixer le prix de leurs prestations, notamment en lien avec un amendement de minorité, ayant consisté à confier cette tâche aux autorités fédérales, à savoir le Conseil fédéral sur la base de principes préalablement définis par l'Assemblée fédérale. Cette proposition n'a toutefois pas été suivie, en particulier du fait que ces tarifs se seraient imposés à toutes les entreprises de transport au bénéfice d'une concession, et pas seulement aux CFF, au regard du champ d'application de la loi, ce qui aurait eu des répercussions sur les finances cantonales en cas de baisse des tarifs décidée par la Confédération, ce que celle-ci voulait précisément éviter, sous peine d'une ingérence dans l'économie cantonale.

Le législateur fédéral a renoncé à faire usage de sa compétence, en matière de transport de personnes, s'agissant de la réglementation des tarifs, contrairement à ce qu'il a fait pour les horaires, réglementés dans une ordonnance spécifique. Il a privilégié la solution visant à conférer cette possibilité à une autre entité, sans pour autant abandonner la faculté d'établir un cadre, concrétisé par la dernière modification en date de la LTV, qui a cristallisé un certain nombre de principes à observer et a laissé de ce fait une autonomie réduite aux

entreprises mentionnées à l'art. 15 al. 1 LTV. Cette révision de la LTV a également mis en évidence que toute intervention d'une autre entité dans la fixation des prix des prestations des entreprises de transport n'était pas d'emblée exclue, notamment s'agissant du surveillant des prix, en vue d'éviter que les tarifs ne subissent de significatives augmentations, sous peine de ne plus rendre les transports publics attrayants. La

- 43/53 - A/1935/2014 modification de la LTPG issue de l'IN 146 poursuit au demeurant un but semblable.

Par ailleurs, même si le droit communautaire ne s'applique pas directement à la Suisse en dehors des renvois contenus dans l'accord sur le transport de marchandises et de voyageurs par rail et par route, la Confédération n'en a pas moins tenté, ces dernières années, d'harmoniser le droit interne aux différentes réformes intervenues au sein de l'Union européenne. Bien que le droit européen se soit tourné vers une libéralisation du domaine des transports, l'ouvrant à la concurrence, il n'en a pas moins conservé, en matière de service public, la compétence des autorités pour fixer des tarifs maximaux aux entreprises de transport, ce qui résulte du règlement 1370/2007/CE.

Dès lors, contrairement à ce que soutiennent les recourants, l'établissement des tarifs des transports publics ne saurait intervenir en vase clos, par les seules entreprises concernées. La situation actuelle met d'ailleurs en évidence que, dans les autres cantons, aucune d'entre elles ne détermine souverainement le prix de ses prestations, en application stricte du texte de l'art. 15 al. 1 LTV.

Il ressort du reste des dispositions actuelles de la LTPG, en particulier de l'art. 37 let. a LTPG, que les tarifs des TPG sont soumis à l'approbation du Conseil d'État et qu'ils ne peuvent être augmentés unilatéralement que dans les limites d'un certain pourcentage, cette situation se retrouvant également dans d'autres cantons, dans lesquels les autorités interviennent au demeurant à un degré variable, notamment par l'approbation des tarifs. La plupart des législations cantonales encouragent également les entreprises de transport actives sur leur territoire à se coordonner et à former des communautés tarifaires. Dans ce cadre, la fixation des tarifs par les seuls opérateurs est fortement relativisée et échappe à leurs compétences, ce d'autant que les autorités cantonales disposent de la faculté de participer à ces concertations. En outre, un tel rapprochement est aussi prévu dans le cadre du service direct concrétisé par l'art. 16 LTV, sans que cette disposition ne traite de la forme à donner à un tel regroupement. À cet égard, la solution adoptée dans les cantons de Zurich et de Lucerne est représentative de cette situation, puisque l'organisation mise en place, qui est compétente en matière tarifaire, est indépendante des entreprises de transport en tant que telles, les tarifs étant fixés par des établissements de droit public comportant principalement, sinon exclusivement, des représentants des autorités fédérales, cantonales et communales.

À cela s'ajoute que, même si les cantons ne disposent plus de compétences propres en matière de transports, ils demeurent libres au niveau de l'exécution de la LTV, s'agissant en particulier de l'organisation concrète des transports publics sur leur territoire. La LTV n'empêche dès lors pas les cantons d'organiser les entreprises de transport sous la forme d'un établissement de droit public, tout en conférant à ce dernier un degré variable d'autonomie, étant précisé que le canton

- 44/53 - A/1935/2014 de Zurich a choisi une forme dépendante, tandis que celui de Genève a opté pour un établissement autonome. Dans ce dernier cas, le législateur demeure

compétent pour confier certaines tâches à cette structure ou, au contraire, lui en ôter. Il en va ainsi de la fixation des tarifs dans la loi, qui restreint l'une des prérogatives des TPG, sans pour autant leur enlever toute autonomie, la capacité de déterminer le prix de leurs prestations n'étant qu'un aspect de celle-ci. Au demeurant, il convient de ne pas perdre de vue que les TPG doivent leur existence et leur personnalité juridique à la volonté du constituant et du législateur cantonal, et que celui-ci fixe leur but, lequel comprend notamment la pratique d'une politique tarifaire incitative, dans le cadre d'un contrat de prestations conclu avec l'État.

Il résulte de ce qui précède que l'art. 36 al. 3 et 4 LTPG, en confiant la compétence au législateur cantonal de fixer les tarifs des TPG, ne contrevient pas à l'art. 15 al. 1 LTV.

b. Les recourants prétendent ensuite que le fait de confier au Grand Conseil la compétence d'établir les tarifs des TPG ne permet pas d'assurer le respect des exigences visées à l'art. 15 al. 2 et 4 LTV, aux termes duquel leur fixation doit intervenir moyennant le respect d'un certain nombre de critères, ce d'autant que cette autorité se limite à faire des choix de nature politique.

Ce raisonnement ne saurait être suivi, dès lors que les critères énumérés par cette disposition restent valables indépendamment de l'autorité qui détermine le prix des transports publics, étant précisé que, par nature, cette question relève de la politique des transports, les indications mentionnées à l'art. 15 LTV servant à établir un cadre à l'autorité dont la tâche est de les fixer. Il importe donc peu que le Grand Conseil soit une autorité politique, ce d'autant que rien n'indique qu'il établirait le prix des prestations fournies par les TPG sans égard à l'art. 15 LTV. Au contraire, toute modification de la LTPG en vue de l'établissement de nouveaux tarifs suivra la procédure législative ordinaire, dans le cadre de laquelle les éléments mentionnés à l'art. 15 al. 2 et 4 LTV seront examinés. Le nouvel art. 36 al. 3 LTPG mentionne d'ailleurs une procédure spécifique à suivre en vue de l'établissement de nouveaux tarifs et prévoit ainsi qu'avant leur approbation par le Grand Conseil, ceux-ci sont proposés par le conseil d'administration des TPG et transmis au Conseil d'État pour détermination.

S'agissant de la grille tarifaire figurant à l'art. 36 al. 3 LTPG, tel qu'issue de l'initiative ou de toute autre modification future de celle-ci, notamment par voie d'initiative populaire, même si les critères ayant présidé à son élaboration demeurent inconnus, hormis le fait qu'il s'agissait de maintenir les tarifs des TPG à un niveau acceptable selon le vœu des initiants, elle doit être traitée comme une réduction de tarif au sens de l'art. 28 al. 4 LTV, aux termes duquel les autorités peuvent prendre des mesures tarifaires, moyennant l'indemnisation des entreprises de transport, pour laquelle les critères énumérés à l'art. 15 al. 2 et 4 LTV ne sont pas déterminants. Du point de vue de la conformité au droit supérieur de la

- 45/53 - A/1935/2014 modification de la LTPG, il importe peu que le canton ait déclaré ne pas vouloir s'acquitter de ses obligations financières à ce titre, dès lors qu'il s'agit d'une conséquence, indirecte, de la mise en œuvre de l'initiative, sans préjudice de sa conformité à la LTV, qui prévoit elle-même un tel mécanisme.

En tout état, la nouvelle teneur de la LTPG issue de l'IN 146 ne modifie pas la situation du point de vue de l'OFT, qui demeure l'autorité de surveillance des transports publics en application de l'art. 52 LTV.

Par conséquent, la loi litigieuse ne contrevient pas non plus à l'art. 15 al. 2 et 4 LTV.

c. Les recourants affirment enfin que la modification de la LTPG ne respecte pas le principe d'égalité de traitement, concrétisé à l'art. 15 al. 3 et 5 LTV.

Ils perdent toutefois de vue que cette disposition a pour premiers destinataires les usagers des transports publics, qui doivent être traités, en matière tarifaire, de manière identique dans des situations comparables. Le fait que les tarifs soient fixés dans la loi, par le Grand Conseil, ne contrevient dès lors pas à cette disposition, dans la mesure où aucune distinction n'est opérée en fonction des usagers. La LTV ne requiert au demeurant pas des tarifs uniformes, mais permet une adaptation de ceux-ci en fonction de certains critères, en application de l'art. 15 al. 4 LTV.

La question se pose néanmoins s'agissant de la coexistence de différents tarifs, à savoir ceux figurant dans la LTPG et ceux adoptés dans le cadre de la convention tarifaire Unireso, ces derniers ne pouvant être modifiés par la loi litigieuse en tant qu'elle ne s'applique qu'aux TPG. Ainsi, des tarifs différents ne sont pas d'emblée exclus par l'art. 15 LTV, pour autant que les prestations qu'ils offrent soient distinctes. Tel est le cas de la loi litigieuse. Contrairement à ce que soutiennent les recourants, les tarifs résultant de la LTPG ne sauraient s'appliquer sur le réseau des autres entreprises de transport ; ils ne concernent que le seul réseau des TPG, dans la mesure où ils résultent de la loi les concernant. Le fait qu'ils soient dénommés « tout Genève » n'y change rien et ne saurait présupposer leur validité sur le réseau de la SMGN ou des CFF, liés aux TPG par la convention Unireso.

En tout état, même si la coexistence de tarifs distincts ne contribuerait évidemment pas à simplifier la situation au niveau de l'émission des titres de transport et de la compréhension au niveau des usagers, elle n'en est pas moins conforme à l'art. 15 al. 3 et 5 LTV, dès lors que les prestations offertes sont différentes.

d. Il résulte de ce qui précède que la modification de la LTPG ne contrevient pas à l'art. 15 LTV, de sorte que les recours seront rejetés sur ce point.

- 46/53 - A/1935/2014 15) Les recourants allèguent que la loi litigieuse contrevient au service direct, ancré aux art. 16 à 18 LTV.

Le fait que les tarifs des TPG soient fixés dans la loi et établis par le Grand Conseil n'empêche pas la conclusion, par cette entreprise, d'accords avec les autres opérateurs. Cette situation n'a ainsi pas d'incidence sur la coordination des entreprises de transport, telle que requise en matière de service direct. S'agissant en particulier de la « convention 510 », elle ne saurait avoir la portée que lui confèrent les recourants, dès lors qu'elle n'impose pas de tarifs uniformes à appliquer par les TPG, ceux-ci s'étant néanmoins engagés à reconnaître sur leur réseau différents titres de transports, comme l'abonnement général, l'abonnement demi-tarif ou encore le Swiss-pass, au moyen de conventions ad hoc. Il en va de même des classes d'âges figurant dans la convention susmentionnée. Dans ce contexte, les TPG ne sont toutefois pas tenus de les pratiquer sur leur propre réseau, s'agissant des titres de transports délivrés uniquement pour l'utilisation de celui-ci. La situation est ainsi similaire à celle ayant prévalu lors de l'entrée en vigueur de la communauté tarifaire intégrale, au cours de laquelle une période transitoire a été instaurée au regard de la pratique des TPG, selon laquelle les retraités bénéficiaient de titres de transport à un prix réduit, classe d'âge qui n'était pas reconnue par les CFF. En tout état, force est de constater que même si la loi 11'138 n'est pas encore entrée en vigueur à ce jour, elle tend néanmoins à harmoniser la catégorie d'âge « junior » prévue par la loi litigieuse avec la convention précitée dans le cadre du service direct.

La situation se présente de manière analogue s'agissant de la convention liant les TPG aux autres entreprises de transport dans le cadre de la communauté tarifaire Unireso, tombant également sous le coup du service direct. En effet, en application de l'art. 16 LTV, celles-ci sont tenues de se coordonner en établissant en commun des tarifs et des titres de transport, tout en réglant leurs relations réciproques, l'art. 17 LTV constituant une clause de délégation. Dans ce cadre, la LTV leur confère la faculté de fixer un tarif unique pour les prestations valables sur l'ensemble de leur réseau, à savoir la compétence d'arrêter des règles générales et abstraites, analogues à des règles de droit (Pierre TSCHANNEN/Thomas LOCHER, *Verwaltungsorganisationsrecht – Staatshaftungsrecht – öffentliches Dienstrecht*, Jahrbuch 2009, 2010, p. 139). Indépendamment de la question de savoir quelle entité, selon le droit cantonal, est habilitée à établir les tarifs des transports publics au sens de l'art. 15 LTV et des développements qui précèdent, les art. 16 et 17 LTV contiennent une délégation en leur faveur. Elles peuvent ainsi établir des tarifs en commun, soumis à l'approbation de l'OFT, auxquels le législateur cantonal ne peut déroger car pris en exécution du droit fédéral, qui a la primauté sur le droit cantonal. Il en résulte que pour ce motif déjà, la loi litigieuse, contrairement à ce que soutiennent les recourants, ne peut imposer des tarifs valables pour les autres entreprises de transport membres d'Unireso, mais doit se limiter à ceux des TPG, comme précédemment relevé.

- 47/53 - A/1935/2014

La place qu'occupe le texte litigieux au sein de la législation genevoise, à savoir dans la LTPG, qui régit la relation des TPG avec l'État, et non la LRTP, qui régit le domaine des transports en général et concrétise l'obligation de collaborer des entreprises de transport actives à Genève, corrobore également ce constat, le fait que les initiants aient intitulé les titres de transport litigieux « tout Genève » n'y changeant rien, dès lors que la chambre de céans, dans le cadre d'un recours abstrait comme en l'espèce, se livre à une interprétation conforme au droit supérieur du texte qui lui est soumis, indépendamment de la volonté des initiants, comme le ferait l'autorité chargée du contrôle de la validité d'une initiative populaire. Par conséquent, même si une double tarification présente un certain nombre d'inconvénients pratiques, elle n'en est pas pour autant contraire au service direct, ni à la convention Unireso, dès lors qu'elle ne remet pas en cause ceux-ci, dont les tarifs continuent à s'appliquer sur l'ensemble du réseau, en parallèle avec la loi entreprise, valable pour les seuls TPG sur leur réseau exclusivement.

Il s'ensuit que la LTPG, telle qu'issue de l'initiative, n'est pas non plus contraire au service direct institué par les art. 16 à 18 LTV. 16) Par conséquent, les nouvelles dispositions de la LTPG sont conformes au droit supérieur, de sorte que les recours seront rejetés sur ce point. 17) La SMGN allègue une violation de la liberté économique.

a. Pouvant être invoquée aussi bien par les personnes physiques que par les personnes morales, la liberté économique, garantie par l'art. 27 Cst., protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu (ATF 137 I 167 consid. 3.1 ; 135 I 130 consid. 4.2 ; 128 I 19 consid. 4c/aa ; arrêt du Tribunal fédéral 4C_2013 du 10 juillet 2013 consid. 3.1). Elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (art. 27 al. 2 Cst.).

Comme toute liberté publique, la liberté économique peut être restreinte aux conditions posées à l'art. 36 Cst. ; la restriction doit ainsi être fondée sur une base légale (al. 1),

justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (al. 2) et proportionnée au but visé (al. 3). Pour répondre à cette dernière exigence, la restriction doit être apte à atteindre le but visé, qui ne peut pas être obtenu par une mesure moins incisive ; il faut en outre qu'il existe un rapport raisonnable entre les effets de la mesure sur la situation de la personne en cause et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 137 I 167 consid. 3.6 ; arrêt du Tribunal fédéral 4C_2013 du 10 juillet 2013 consid. 3.1). De plus, l'essence des droits fondamentaux est inviolable (art. 36 al. 4 Cst.).

- 48/53 - A/1935/2014

b. Selon l'art. 94 Cst., la Confédération et les cantons respectent le principe de la liberté économique (al. 1). Ils veillent à sauvegarder les intérêts de l'économie nationale et contribuent, avec le secteur de l'économie privée, à la prospérité et à la sécurité économique de la population (al. 2). Dans les limites de leurs compétences respectives, ils veillent à créer un environnement favorable au secteur de l'économie privée (al. 3). Les dérogations au principe de la liberté économique, en particulier les mesures menaçant la concurrence, ne sont admises que si elles sont prévues par la Cst. ou fondées sur les droits régaliens des cantons (al. 4). La Cst. consacre ainsi un ordre économique fondé sur la libre concurrence (Message relatif à une nouvelle constitution fédérale du 20 novembre 1996, FF 1997 I 1, p. 176 ; ATF 132 I 282 consid. 3.3 p. 287) et reconnaît que l'économie relève principalement de la société civile, l'État devant lui-même respecter les éléments essentiels du mécanisme de la concurrence (ATF 138 I 378 consid. 6.3 p. 387 ; arrêt du Tribunal fédéral 4C_2/2013 du 10 juillet 2013 consid. 3.1).

Il en découle que l'État doit se comporter de manière neutre sur le plan de la concurrence. Ainsi, selon le principe de l'égalité de traitement des concurrents, déduit des art. 27 et 94 Cst., les mesures étatiques qui ne sont pas neutres sur le plan de la concurrence entre les personnes exerçant la même activité économique sont prohibées (ATF 131 II 271 consid. 9.2.2). 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 (arrêt du Tribunal fédéral 2C_410/2009 du 17 décembre 2009 consid. 4.1). L'égalité entre concurrents n'est cependant pas absolue et autorise un traitement différent, à condition que celui-ci repose sur une base légale, réponde à des critères objectifs, soit proportionné et résulte du système lui-même (ATF 131 I 223 consid. 4.2 ; 125 I 431 consid. 4b/aa ; arrêts du Tribunal fédéral 4C_2/2013 du 10 juillet 2013 consid. 3.1 et 2C_410/2009 du 17 décembre 2009 consid. 4.1).

c. En l'espèce, la modification de la LTPG issue de l'initiative n'empêche pas la SMGN, société anonyme de droit privé, d'exercer son activité conformément à la concession qui lui a été octroyée à cette fin, à savoir le transport de personnes au moyen de ses lignes de bateau. La société recourante allègue toutefois l'existence d'une distorsion de concurrence induite par le texte litigieux, celui-ci conduisant à une double tarification se répercutant sur ses recettes, puisqu'elle doit désormais accepter sur ses lignes les titres de transport émis par les TPG à un prix inférieur aux siens.

La SMGN perd toutefois de vue que la situation des entreprises de transport au bénéfice d'une concession est particulière. D'une part, l'octroi de celle-ci leur garantit une absence de concurrence par rapport aux autres opérateurs qui n'en ont pas, puisque seules les entreprises fortes d'une concession peuvent exploiter un réseau de transports publics et sont ainsi soustraites aux règles du marché, qui

- 49/53 - A/1935/2014 n'est pas libéralisé. D'autre part, une telle concession n'est octroyée à une entreprise que pour autant qu'elle ne crée pas une concurrence préjudiciable à l'offre des autres opérateurs de transport publics (art. 9 al. 2 LTV). Ainsi, même si les TPG et la SMGN offrent des prestations de transport public, il paraît douteux qu'ils se trouvent dans un rapport de concurrence direct, ce d'autant que les prestations qu'ils fournissent se complètent en tant que les premiers proposent, avec des moyens de transport terrestres (autobus, trolleybus, tramway), le contournement du lac et, la deuxième, la traversée de celui-ci et de la rade par bateau (MGC 2001 28/VI 5270). L'argument selon lequel le texte issu de l'IN 146 favorise les TPG au détriment des autres opérateurs de transport public ne peut pas non plus être suivi, dans la mesure où une diminution de leurs tarifs n'engendre pas automatiquement une augmentation de leur fréquentation, ce d'autant moins en cas de réduction de l'offre, comme l'ont annoncé les autorités cantonales. La modification de la LTPG n'a pas non plus d'impact direct sur l'établissement des tarifs de la SMGN, puisqu'à l'heure actuelle, celle-ci ne les fixe pas de manière unilatérale, mais d'un commun accord avec ses partenaires d'Unireso, cette situation n'étant pas modifiée par la loi litigieuse. Dans ce contexte, même en cas de réduction des recettes de la communauté tarifaire consécutive à la diminution des tarifs des TPG, le contrat de prestation conclu par la SMGN avec l'État absorbe les éventuelles pertes de recettes subies. Tout au plus une atteinte à la liberté économique de la SMGN pourrait être réalisée par la diminution des prestations offertes par celle-ci, en particulier s'agissant de l'offre estivale, étant toutefois précisé que, dans un tel cas, le principe de la commande s'applique.

En tout état, même à admettre une restriction à la liberté économique de la SMGN, celle-ci ne violerait pas cette garantie. Comme précédemment mentionné, elle figure dans la LTPG, à savoir une base légale formelle, dont la conformité au droit supérieur est confirmée par la chambre de céans dans le présent arrêt. La loi litigieuse poursuit un but d'intérêt public, qui est l'utilisation des transports publics à un tarif plus abordable pour leurs usagers que ceux actuellement en vigueur, selon le vœu des initiants, qu'elle atteint du reste en les fixant dans la loi, une autre mesure n'étant pas envisageable afin de faire participer les corps électoral à leur élaboration, comme le souhaitaient les auteurs de l'IN 146. La modification de la LTPG est d'ailleurs moins incisive qu'une gratuité totale des transports publics et permet de diminuer le coût des prestations fournies sans pour autant ôter tout financement direct par les usagers, ni augmenter de manière excessive le financement incombant à l'État. Le principe de la proportionnalité au sens étroit est également respecté dès lors qu'elle se limite aux tarifs des TPG, valables sur leurs lignes, conformément aux développements susmentionnés, la mesure ne portant au demeurant pas atteinte au noyau de la liberté économique.

Il résulte de ce qui précède que le grief tiré de la violation de la liberté économique invoqué par la SMGN sera rejeté.

- 50/53 - A/1935/2014 18) Les recourants, qui succombent, seront astreints au paiement d'un émolument de CHF 1'000.- pour chacun des recours (art. 87 al. 1 LPA), montant qui tient compte de la demande d'effet suspensif présentée par chacun des recourants ainsi que de la complexité de la cause et de l'importance du travail impliquées par les recours, mises en balance avec la mission particulière de la chambre constitutionnelle. Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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