

GE_GERICHTE ATA/248/2012 vom 24. April 2012

GE Cour de justice, 2012-04-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_248_2012

FR: GE_GERICHTE ATA/248/2012 du 24 avril 2012

IT: GE_GERICHTE ATA/248/2012 del 24 aprile 2012

Regeste

Résumé: La compétence en matière d'autorisation d'affichage étant du ressort des communes, la Ville de Genève ne peut pas en tant que telle se prévaloir d'une convention passée entre la Société Générale d'Affichage (SGA) et le DSPE pour déclinier sa compétence sans violer le principe de la légalité. Partant, elle est également compétente pour définir in casu si l'affiche litigieuse doit être interdite.

Erwägungen

E. 10

Lors de la comparution personnelle des parties devant le TAPI le 24 août 2011, la ville a persisté dans ses conclusions et dans les termes de ses écritures des 17 juin et 26 juillet 2011 et produit un extrait de la convention ainsi qu'un échange épistolaire avec le département des institutions des 22 et 27 novembre 2006.

La correspondance produite démontrait que le DSPE, respectivement le Conseil d'Etat, était l'autorité compétente pour trancher la licéité d'une affiche ou d'un procédé de réclame lorsque la question relevait de la moralité publique et des bonnes mœurs.

E. 11

Par jugement du 24 août 2011, le TAPI a admis le recours et conclu à la compétence de la ville pour statuer sur la demande en autorisation d'affichage formée par Mme Cezkowski.

L'affiche litigieuse correspondait à un procédé de réclame tel que défini par l'art. 2 LPR. La ville refusait à tort de statuer sur la demande d'autorisation d'affichage. La LPR stipulait à son article 1er que son but était d'assurer notamment l'ordre public. En vertu de l'art. 5 LPR, la commune était seule compétente pour autoriser l'installation d'un procédé de réclame et ne pouvait pas faire l'économie d'examiner la question de l'ordre public lors de l'octroi d'une autorisation d'affichage.

E. 12

Le 29 septembre 2011, la ville a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre le jugement précité, qu'elle avait reçu le 1er septembre 2011.

Un doute subsistait quant à savoir si elle était compétente au sens de la LPR et du règlement d'application de la loi sur les procédures de réclame du 11 octobre 2000

- 4/9 - A/1406/2011 (RPR - F 3 20.01), puisqu'il n'y avait pas de violation clairement établie d'une norme légale.

La compétence pour statuer sur le bien-fondé de la pose de l'affiche litigieuse et l'obtention d'une autorisation à cet effet relevait de la question de savoir si l'affiche en cause était ou

non attentatoire à l'ordre public, plus exactement si elle contrevenait à l'une ou l'autre de ses composantes, à savoir la moralité publique et les bonnes mœurs.

L'art. 52 de la convention, selon lequel la compétence pour trancher les questions relevant de la moralité publique appartenait au DSPE, était applicable.

L'art. 125 A de la Constitution de la République et canton de Genève du 24 mai 1847 (Cst-GE - A 2 00), ainsi que l'article 3 al. 1 let. c de la loi sur la police du 26 octobre 1957 (LPol - F 1 05) instituaient la compétence du canton en matière d'ordre public.

Par ailleurs, le TAPI n'avait pas retenu que dans le cas d'espèce, il y avait une lacune proprement dite de la loi ; il aurait dû faire acte de législateur.

Etaient applicables: l'art. 28 al. 2 LPR consacrait le Conseil d'Etat comme organe de tutelle des communes ; la sécurité du droit, pour laquelle il incombait à l'Etat de trancher préalablement la question de savoir si l'affichage en cause était ou non attentatoire à l'ordre public en l'espèce; le fait que la correspondance produite lors de l'audience du 24 août 2011 n'était pas un processus interne d'analyse en vue de décision, puisque la question relevait de la seule compétence cantonale.

Le jugement du TAPI devait être annulé et la chambre administrative devait constater qu'il incombait au Conseil d'Etat, ou pour lui, au DSPE de décider si l'affiche en cause était attentatoire ou non à l'ordre public, en particulier à la moralité publique et aux bonnes mœurs. Mme Cezkowski devait être condamnée aux frais et dépens de la procédure.

Subsidiairement, la ville concluait à ce qu'il incombe au Conseil d'Etat, ou pour lui, au DSPE, de délivrer un préavis tranchant la question de la licéité ou non de l'affichage en cause, préalablement à la décision de la ville, et à ce que Mme Cezkowski soit condamnée aux frais et dépens de la procédure.

E. 13

Par courrier du 3 octobre 2011, le TAPI a transmis son dossier et informé la chambre administrative qu'il n'avait pas d'observations à formuler.

E. 14

Le 26 octobre 2011, Mme Cezkowski s'est référée à son recours du 9 mai 2011 et à sa réplique du 4 juillet 2011, et a persisté dans leurs termes et conclusions.

Le recours devait être rejeté et le jugement du TAPI confirmé, « avec suite de frais et dépens ».

- 5/9 - A/1406/2011

E. 15

Le 27 octobre 2011, le juge délégué a informé les parties de la fin prochaine de l'instruction de la cause et leur a accordé un délai au 11 novembre 2011 pour formuler d'éventuels actes d'instruction complémentaires.

E. 16

Le 3 novembre 2011, la ville a adressé un courrier et un bordereau complémentaire de pièces à la chambre administrative et à Mme Cezkowski.

Ce bordereau contenait un courrier électronique du 13 octobre 2011 de la SGA à l'attention du DSPE, comprenant trois propositions d'affichage « Geneva-Girls », et un courrier

électronique du 17 octobre 2011 du DSPE à l'attention de la SGA, répondant favorablement au sujet des affiches envisagées par la SGA pour la promotion de « Geneva-Girls ».

E. 17

Par courrier du 4 novembre 2011 à l'attention de la chambre administrative, Mme Cezkowski s'est déterminée.

Le courrier électronique à la SGA ne constituait qu'un avis sur la compatibilité des projets d'affiche avec l'art. 9 LPR, et non une décision. Selon l'art. 11 al. 1 LPA, la compétence des autorités était déterminée par la loi et ne pouvait être créée par accord entre les parties. Le comportement du DSPE dans le cadre du processus d'affichage n'était pas pertinent, puisque l'autorisation d'apposition, d'installation, d'utilisation ou de modification d'un procédé de réclame relevait de la seule compétence des communes au sens des art. 4 et 5 al. 1 LPR.

E. 18

Par courrier du 7 novembre, la ville a relevé que ses écritures avaient démontré en quoi l'argumentaire de la partie adverse était spécieux.

E. 19

Le 11 novembre 2011, la chambre administrative a envoyé copie de ce courrier à l'intimée et informé les parties que la cause était gardée à juger. EN DROIT 1.

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire - LOJ - E 2 05 ; art. 16, 17, 60 et ss LPA, en particulier 60 al. 2). 2.

La question juridique à trancher est celle de savoir qui de la ville ou du DSPE est compétent pour délivrer une autorisation d'affichage sur le domaine public. 3.

Selon l'art. 5 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit est la base et la limite de l'activité de l'Etat.

A Genève, l'utilisation du domaine public communal est régie par la loi sur le domaine public du 24 juin 1961 (LDPu - L 1 05), ainsi que par la loi sur les routes du 28 avril 1967 (LRoutes - L 1 10).

- 6/9 - A/1406/2011

L'art. 2 LDPu prévoit que le Conseil d'Etat exerce la surveillance générale du domaine public et l'art. 56 al. 1 LRoutes dispose que toute utilisation des voies publiques qui excède l'usage commun doit faire l'objet d'une permission ou d'une concession préalable. 4. a. L'affichage des procédés de réclame est spécifiquement régi par la LPR, qui a pour but de régler l'emploi des procédés de réclame, afin d'assurer la sécurité routière, la protection des sites et l'esthétique des lieux, ainsi que l'ordre public (art. 1 LPR).

Selon l'art. 2 LPR, les procédés de réclame sont tous les moyens graphiques, plastiques, éclairés, lumineux, sonores, olfactifs et autres, perceptibles depuis le domaine public, dans un but direct ou indirect de publicité, de promotion d'activités culturelles ou sportives, de prévention ou d'éducation.

L'apposition, l'installation ou la modification d'un procédé de réclame est soumise à l'octroi préalable d'une autorisation, délivrée par la commune du lieu de situation du procédé de réclame (art. 4 et 5 LPR).

Tout procédé de réclame qui diffuse une information ou un message qui est contraire aux lois, règlements, bonnes mœurs ou à l'ordre public, ainsi que l'affichage, sous quelque forme que ce soit, de publicité en faveur du tabac, est interdit (art. 9 LPR).

Selon l'art. 28 LPR, la commune peut prendre la mesure d'interdire d'utiliser un procédé de réclame en cas de violation de la loi ou de ses règlements d'application (al. 1 let. a). Le Conseil d'Etat peut ordonner aux communes de prendre des mesures administratives (al. 2).

b. Selon les travaux préparatoires de la LPR, la volonté du législateur a été d'instituer la compétence des communes en matière d'autorisation d'affichage (MGC 1999 32/VI 4895).

En l'espèce, conformément au principe de la légalité, la LPR s'applique.

L'affiche querellée correspond à un procédé de réclame tel que le définit l'art. 2 LPR.

La recourante est la seule compétente en matière d'autorisation d'affichage en vertu de l'art. 5 LPR. 5.

Le principe de la légalité exige que l'administration n'agisse que dans le cadre fixé par la loi. Cette exigence se traduit de deux manières : d'une part, l'administration doit respecter l'ensemble des prescriptions légales qui la régissent, c'est le principe de primauté de la loi, qui incorpore le principe de la hiérarchie des normes ; d'autre part, l'administration ne peut agir que si la loi le lui permet, selon le

- 7/9 - A/1406/2011 principe de l'exigence de la base légale (T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, Genève - Zurich - Bâle 2011, p. 155-158).

La primauté de la loi signifie que l'administration doit respecter la loi et s'en tenir à ses prescriptions. Cette obligation découle de la Constitution et ne vaut que pour les règles auxquelles l'autorité est soumise dans l'ordre juridique considéré (T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, Genève, Zurich, Bâle 2011, p. 158). 6.

En l'espèce, le principe de la légalité prévaut sur la convention, antérieure à l'entrée en vigueur de la loi, qui ne saurait remettre en question la volonté du législateur.

Les griefs de la recourante seront de ce fait écartés. 7.

Il n'y a par ailleurs pas de lacune proprement dite, puisque la réglementation juridique applicable en l'espèce est claire et complète.

Lorsque le procédé de réclame a un impact particulier sur une commune voisine, celle-ci est consultée par la commune compétente pour délivrer l'autorisation (art. 5 al. 2 LPR). De ce fait, l'argument selon lequel il incombe au DSPE de trancher préalablement la question de savoir si l'affichage en cause est ou non attentatoire à l'ordre public afin de satisfaire la sécurité du droit est également mal fondé, puisque la loi offre la possibilité aux communes de s'entendre entre elles à ce sujet.

Enfin, l'art. 28 al. 2 LPR n'offre qu'une possibilité et non une obligation au Conseil d'Etat d'ordonner aux communes de prendre des mesures administratives.

En conséquence, même si une controverse existe quant au fait de savoir si l'affiche litigieuse fait la publicité du tabac, en marge de services liés à l'activité du salon érotique « Venusia », la recourante est seule compétente quant à définir si cette affiche contrevient à l'art. 9 al. 1 ou 9 al. 2 LPR.

Dès lors, le recours sera rejeté. 8.

Malgré l'issue du recours, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 LPA et 11 al. 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative - RFPA - E 5 10.03).

Une indemnité de CHF 1'000.-, à la charge de la recourante, sera allouée à Mme Cezkowski, à titre de dépens comprenant une participation aux honoraires de son avocat (art. 87 al. 2 LPA et 6 RFPA).

* * * * *

- 8/9 - A/1406/2011

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