

GE_GERICHTE ATA/308/2009 vom 23. Juni 2009

GE Cour de justice, 2009-06-23, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_308_2009

FR: GE_GERICHTE ATA/308/2009 du 23 juin 2009

IT: GE_GERICHTE ATA/308/2009 del 23 giugno 2009

Regeste

Résumé: Confirmation du refus de délivrer une autorisation d'usage accru du domaine public pour le stationnement d'un camion équipé pour la vente à l'emporter de nourriture. La réglementation communale règle de façon claire la question de la vente de denrées alimentaires sur le domaine public en la concentrant sur le marché bihebdomadaire et en n'autorisant que des ventes ponctuelles en lien avec une manifestation ou liées à des actions à but idéal. Cette réglementation est motivée par la gestion du domaine public déjà sollicité par de nombreuses terrasses et la volonté d'éviter une prolifération d'autres stands ou véhicules qui encombreraient les rues de la commune.

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

E. 2

Le litige porte sur le refus d'une permission pour l'installation quotidienne d'un camion équipé pour la vente à l'emporter de sandwiches et boissons sur un emplacement partiellement situé sur le domaine public de la commune de Carouge.

E. 3

Le recourant allègue en premier lieu une violation de sa liberté économique.

a. Toute activité lucrative privée exercée à titre professionnel qui vise à l'obtention d'un gain ou d'un revenu bénéficie de la liberté du commerce et de l'industrie, devenue la liberté économique (art. 27 Cst.). Les cantons peuvent cependant apporter à cette liberté des restrictions consistant, notamment, en des mesures de police justifiées par un intérêt public tel que la sauvegarde de la tranquillité, de la sécurité et de la moralité publiques ou encore le fait de prévenir

- 5/10 - A/3710/2008 ou d'écarter un danger (ATF 114 Ia 36). Ces mesures de police doivent cependant reposer sur une base légale, être justifiées par un intérêt public prépondérant et, selon le principe de la proportionnalité, se limiter à ce qui est nécessaire à la réalisation des buts d'intérêt public poursuivis (ATF 119 Ia 59 ; 118 Ia 175 ; 117 Ia 440 ; 116 Ia 113). L'exigence d'une base légale peut être déduite du principe de la séparation des pouvoirs (A. GRISEL, Traité de droit administratif, 1984, p. 312 ; ATA/161/2002 précité).

b. La jurisprudence et la doctrine connaissent trois types d'usage du domaine public. Est considérée comme usage commun du domaine public l'utilisation que n'importe quelle personne peut en faire gratuitement et conformément à sa destination, sans que cet usage

n'entrave ou n'exclut un usage similaire dans les mêmes conditions. L'usage accru du domaine public est caractérisé par l'exclusion de l'usage commun pour les tiers d'une certaine partie du domaine public, pour une durée déterminée ; à l'opposé de l'usage commun, cette utilisation va à l'encontre de la destination ordinaire de la chose et est soumise à autorisation. Enfin, l'usage privatif a une intensité et une durée supérieure à toute autre forme d'usage ; il n'est pas conforme à la destination ordinaire de la chose et s'oppose à l'usage commun ou à l'usage accru par les tiers de manière absolue. Il est soumis à concession et crée en faveur de son titulaire des droits acquis (cf. ATA/69/2004 du 20 janvier 2004 consid. 3).

Le stationnement sur le domaine public d'un camion équipé pour la vente à l'emporter constitue un usage accru du domaine public (ATF 77 I 279 ; F. BELLANGER, Commerce et domaine public in *Le domaine public*, p. 48 et p. 60).

E. 4

En vertu de l'art. 13 de la loi sur le domaine public du 24 juin 1961 (LDP - L 1 05), toute utilisation du domaine public excédant l'usage commun est subordonnée à une permission.

L'art. 1 al. 2 du règlement concernant l'utilisation du domaine public du 21 décembre 1988 (RDP - L 1 10.12) reprenant, dans sa teneur du 27 janvier 1999, la jurisprudence fédérale en la matière, prévoit que, dans les limites de la loi et le respect des conditions liées à l'octroi de la permission, les particuliers disposent néanmoins d'un droit à l'utilisation du domaine public excédant l'usage commun si aucun intérêt prépondérant ne s'y oppose. Ce droit est conditionnel, conformément à la jurisprudence, en ce sens qu'il n'est reconnu que dans les limites de la loi et moyennant le respect des conditions liées à l'octroi de la permission. Il ne doit en outre aller à l'encontre d'aucun intérêt prépondérant (M. HOTTELIER, *La réglementation du domaine public à Genève*, SJ 2002/II pp. 147-148). L'art. 1 al. 3 RDP précise que l'autorité compétente tient compte des intérêts légitimes du requérant, de ceux des autres usagers du domaine public et des voisins, de ceux découlant des concessions ou droits d'usage exclusif ainsi que du besoin d'animation de la zone concernée.

- 6/10 - A/3710/2008

Les cantons ou les communes peuvent réglementer l'usage qui est fait du domaine public par les particuliers. Ainsi, ils sont en principe libres de décider par qui et à quelles conditions le domaine public peut être utilisé. Cependant, la jurisprudence a reconnu aux administrés un droit conditionnel à l'usage accru du domaine public à des fins notamment commerciales, comme l'installation d'un stand dans une foire. Une autorisation ne peut être refusée que dans le respect des droits fondamentaux, en particulier de l'égalité ainsi que de la liberté économique notamment sous l'angle de l'égalité entre concurrents (ATF 132 I 97 du 18 avril 2006 consid 2.2)

E. 5

Le refus des autorités d'octroyer une autorisation pour un usage accru du domaine public doit s'analyser comme une restriction à la liberté économique (ATA/451/1998 du 28 juillet 1998 consid. 4). Cette restriction doit reposer sur une base légale, être motivée par un intérêt public et respecter le principe de la proportionnalité (art. 36 Cst).

E. 6

L'art. 15 LDP, selon lequel la permission visée par l'art. 13 de la loi est accordée par l'autorité cantonale ou communale qui administre le domaine public, constitue une base

légale suffisante même en l'absence de règlement formel de la Ville de Carouge (ATA/417/2007 du 28 août 2007). La compétence communale résulte en outre des art. 56 et 57 de la loi sur les routes du 28 avril 1967 (LRoutes - L 1 10) et de l'art. 1 al. 1 lettre b du règlement concernant l'utilisation du domaine public du 21 décembre 1988 (L 1 10.12), qui disposent que toute utilisation du domaine public excédant l'usage commun au sens de l'art. 13 LDP fait l'objet d'une autorisation délivrée par l'autorité communale (ATA/96/2005 du 1er mars 2005).

E. 7

a. Le Tribunal fédéral a précisé en 2000 comment effectuer la pesée des intérêts dans les causes liées à l'utilisation accrue du domaine public. Le refus d'autorisation doit répondre à un intérêt public - des restrictions fondées sur des motifs de police ne sont pas les seules admissibles -, reposer sur des critères objectifs et respecter le principe de la proportionnalité (ATF 126 I 133, JdT 2001 I p. 787 ; cf. aussi ATA/69/2004 du 20 janvier 2004 ; ATA/27/2004 du 13 janvier 2004).

b. L'intérêt public peut viser aussi bien la nécessité de limiter un usage commercial accru ou anormal excessif du domaine public en cause que les intérêts des tiers à pouvoir utiliser le domaine public à d'autres fins (B. KNAPP, L'utilisation commerciale des biens de l'Etat par des tiers, in Problèmes actuels de droit économique, Mélanges en l'honneur du Professeur Charles-André Junod, 1997, p. 224). Ainsi le souci de la protection des usages communs, de la conservation du domaine public et de l'ordre public sont les intérêts les plus courants dans les décisions de refus (P. MOOR, Droit administratif, vol III, 1992, p. 305).

- 7/10 - A/3710/2008

En matière de gestion du domaine public, il est dans la nature des choses que les questions d'ordre culturel, d'aménagement du territoire, d'esthétique et de besoins du consommateur local entrent en considération dans la pondération des intérêts en présence (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.107/2002 du 28 octobre 2002 consid. 3.1).

c. Le Tribunal fédéral a également précisé que les communes genevoises jouissent en vertu du droit cantonal d'une importante liberté d'appréciation dans la gestion du domaine public communal et, plus particulièrement, dans l'octroi ou le refus de permissions d'utilisation de ce domaine excédant l'usage commune (Arrêt du Tribunal fédéral 2P.107/2002 précité consid. 2.3).

d. Le Tribunal fédéral a admis que l'instauration d'un numerus clausus est admissible s'il constitue le moyen de gérer une demande excédant l'offre disponible sur le domaine public. En matière de stationnement des taxis, une collectivité peut limiter le nombre de places sur le domaine public pour éviter des querelles entre chauffeurs, des problèmes de circulation et des difficultés de gestion de l'espace. Il a déclaré légitime que l'Etat entende assurer un équilibre entre les différents usages des voies publiques. Ces principes s'appliquent par analogie aux emplacements sur les marchés ou aux demandes d'octroi d'un espace pour la vente de boissons ou d'aliments. Dans le cas d'un numerus clausus, un système de liste d'attente est acceptable, s'il permet une évolution régulière des candidats inscrits (F. BELLANGER, op. cit. p. 60-61 et les références citées).

En l'espèce, la Ville de Carouge a réglementé la vente de denrées alimentaires sur le domaine public en la concentrant sur les marchés, excluant tout autre emplacement. Elle a élaboré un règlement (Règlement communal sur les marchés de détails et champs de foire

du 12 février 1998 - LC 08 811) qui précise les lieux, les horaires, les modalités et les conditions de location des emplacements.

L'intimée a aussi indiqué qu'elle autorisait traditionnellement, de façon saisonnière, des stands de glaces en été et de marrons en hiver, ainsi que divers stands dans le cadre de manifestations journalière ou ponctuelles, uniquement. Sa pratique constante, telle qu'elle ressort des pièces versées au dossier, consiste à interdire la vente de produits à l'emporter sur son domaine public, mis à part les exceptions strictement limitées, citées ci-dessus.

Cette pratique, qu'elle justifie par l'existence de nombreuses permissions journalières accordées pour des manifestations à caractère idéal et par les nombreuses terrasses occupant déjà une grande partie du domaine public de début mars à fin octobre, permet d'éviter la prolifération d'autres stands ou le stationnement de véhicules qui encombreraient les rues de la commune.

- 8/10 - A/3710/2008

La décision litigieuse, fondée sur la réglementation en vigueur est conforme aux principes exposés ci-dessus compte tenu de la liberté reconnue aux communes d'adapter, dans les limites fixées par la loi, la gestion de leur domaine public aux besoins qu'elles reconnaissent en tenant compte des questions de sécurité, de gestion de l'espace et des demandes, voire d'aménagement et d'esthétique.

L'intérêt public à préserver une partie du domaine public à son usage commun et la limitation des activités de vente sur le domaine public pour les concentrer sur les marchés, s'oppose ainsi valablement à l'intérêt privé du recourant à exercer son activité commerciale sur le domaine public ailleurs qu'aux emplacements et horaires prévus par la réglementation communale.

E. 8

La mesure fondée sur une base légale, répondant à un intérêt public, doit encore être conforme au principe de la proportionnalité qui exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive ; en outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et il exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c et les références citées).

En l'espèce, conjointement au refus de permission, le recourant s'est vu offrir la possibilité d'exercer son activité sur le marché bihebdomadaire de la Ville de Carouge. L'atteinte à la liberté du recourant ne saurait être qualifiée de disproportionnée et le refus de permission est propre à atteindre le but visé par la réglementation.

E. 9

Le recourant invoque finalement une violation du principe de l'égalité de traitement qui serait réalisée du fait que le stand de glaces de la place du Marché vend également des sandwiches et des boissons.

En matière d'usage accru du domaine public, la question de l'égalité de traitement des concurrents doit être examinée et la pratique des autorités ne saurait avoir pour objectif d'intervenir dans le jeu de la libre concurrence ou d'en atténuer les effets (ATA/27/2004 du 13 janvier 2004 et les références citées). Ainsi, par exemple lorsque la place à disposition est limitée, la collectivité publique doit opérer un choix entre concurrents selon des critères

objectifs (ATF 132 I 97 consid. 4.1 et les références citées).

In casu, le recourant n'a pas sollicité l'exploitation d'un stand de glaces saisonnier, sa situation n'est donc pas comparable à celle de l'exploitant du stand de glaces de la place du Marché avec lequel il n'est pas dans une situation de concurrence et son argument tombe à faux. En outre, il n'allègue pas et rien n'indique que le système d'attribution de cet emplacement serait contraire aux règles énoncées plus haut en cas de numerus clausus. A cela s'ajoute que toutes les

- 9/10 - A/3710/2008 demandes similaires à celles du recourant ont été traitées de la même façon par l'intimée.

En conséquence, le grief de violation du principe de l'égalité doit être écarté.

E. 10

Mal fondé, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 LPA). Aucune indemnité ne sera allouée à la Ville de Carouge, collectivité publique d'une taille suffisante pour disposer d'un service juridique et par conséquent apte à assurer la défense de ses intérêts sans recourir aux services d'un avocat (ATA/618/2003 du 26 août 2003).

* * * * *

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