

## **GE\_GERICHTE ATA/65/2013 vom 6. Februar 2013**

GE Cour de justice, 2013-02-06, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_65\\_2013](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_65_2013)

FR: GE\_GERICHTE ATA/65/2013 du 6 février 2013

IT: GE\_GERICHTE ATA/65/2013 del 6 febbraio 2013

### **Regeste**

Résumé: Un conseiller municipal n'a pas qualité pour recourir contre un arrêté du Conseil d'Etat annulant une délibération municipale adoptant un règlement général et abstrait. Seul le Conseil administratif ou le maire a cette qualité selon la loi sur l'administration des communes.

### **Erwägungen**

#### **E. 13**

avril 1984 ;

sur proposition de quatre de ses membres,

arrête :

Article unique. - Le règlement municipal sur l'utilisation du domaine public est complété par les alinéas suivants :

« 1. Dans le cadre du lancement d'initiatives, de référendums et de pétitions, le droit de récolter des signatures sur le domaine public est garanti et permet l'utilisation, le cas échéant, d'un modeste support servant à cet effet. Il n'y a pas lieu de solliciter une autorisation ni de payer une taxe d'empiètement.

- 3/12 - A/1302/2012

« 2. En ce qui concerne les stands installés sur le domaine public par des associations sans but lucratif pour faire connaître leurs activités, une autorisation doit être sollicitée, mais aucune taxe d'empiètement n'est perçue pour autant qu'il n'y ait pas de vente d'objets ». 2)

Le 28 avril 2010, le conseil municipal (ci-après : le législatif) a renvoyé à la commission de la sécurité, de la salubrité et du domaine public (ci-après : la commission) le PA-99 A. 3)

Les 16 novembre, 21 décembre 2010, 8 février et 15 mars 2011, la commission a auditionné respectivement Madame Salika Wenger, un des auteurs du PA-99 A, Monsieur Pierre Maudet, alors conseiller administratif en charge du département de l'environnement urbain et de la sécurité, Monsieur Nicolas Bolle, secrétaire général adjoint du département de la sécurité, de la police et de l'environnement, chargé des autorisations sur le domaine public, et Monsieur Stéphane Monbaron, brigadier de gendarmerie, chargé d'émettre un préavis dans le cadre des demandes d'autorisations pour les manifestations sur la voie publique, ainsi que Madame Léonor Perréard, directrice de la Maison de quartier des Pâquis, Messieurs Boris Calame, président de la Maison de quartier de Champel, Didier Arnoux, animateur à Pré-en-Bulle, aux Grottes, représentant du groupe Gestion des déchets et manifestations de la coordination des maisons de quartier Ville de Genève, et Claude Reymond, secrétaire administratif à la Communauté genevoise d'action syndicale,

représentant du comité d'organisation du 1er mai.

Les prises de positions des différentes personnes auditionnées seront reprises dans la partie en droit en tant que de besoin. 4)

Le 22 mars 2011, la commission a procédé aux derniers amendements du projet d'arrêté et a voté le texte définitif. 5)

Le 27 mai 2011, la commission a établi un rapport de ses travaux.

Il en ressortait notamment que, selon certaines personnes auditionnées, soit MM. Maudet, Bolle et Monbaron, le PA-99 A était contraire aux dispositions cantonales régissant l'utilisation du domaine public. 6)

Le 23 novembre 2011, le conseil municipal a par 52 oui contre 17 non adopté la délibération PA-99 dans sa teneur suivante :

« Article unique. - Le règlement municipal sur l'utilisation du domaine public est complété par les alinéas suivants :

« 1. Dans le cadre du lancement d'initiatives, de référendums et de pétitions, le droit de récolter des signatures de même que lors d'activités liées aux élections ou aux votations sur le domaine public est garanti et permet l'utilisation, le cas

- 4/12 - A/1302/2012 échéant, d'un modeste support servant à cet effet. Il n'y a pas lieu de solliciter une autorisation ni de payer une taxe d'empiètement.

« 2. En ce qui concerne les stands installés sur le domaine public par des associations sans but lucratif pour faire connaître leurs activités, une autorisation doit être sollicitée, mais aucune taxe d'empiètement n'est perçue.

« 3. Les maisons ou espaces de quartier, associations ou entités à but non lucratif qui organisent sur le domaine public des manifestations (par exemple : La rue est à vous, La Ville est à vous, le 1er Mai, le 1er Juin, 1er Août, le 31 Décembre, le Nouvel-An ou des événements culturels, citoyens, sportifs populaires et non marchands) doivent solliciter une autorisation mais sont exonérées de toute taxe d'empiètement municipale et bénéficient de la gratuité de l'usage du matériel de fête et des services publics liés à ces événements (tels que gestion des déchets, nettoyage, signalisation, sécurité, etc.) au titre de manifestation d'intérêt public municipal.

« 4. Le présent règlement entre en vigueur le lendemain de la fin du délai référendaire, suivant son adoption par le conseil municipal. ». 7)

Le 1er décembre 2011, M. Maudet a dénoncé au service de la surveillance des communes la délibération PA-99 et a demandé de tenir compte de ses considérations lors de l'examen de celle-ci.

Il n'existait aucun règlement municipal sur l'utilisation du domaine public, la délibération adoptée ne pouvait dès lors compléter un règlement inexistant. Non seulement celle-ci ne respectait pas les formes, mais elle violait aussi le principe de l'unité de la matière en mêlant les aspects relevant de la législation sur le domaine public, de la loi sur les routes et des dispositions sur la gratuité des services municipaux, s'agissant du prêt de matériel de fête, de gestion des déchets, de nettoyage, de signalisation et de sécurité. Elle n'avait pas non plus la forme d'un nouveau règlement. La pratique de la municipalité en matière d'autorisations préalables pour les activités sur le domaine public liées aux élections ou aux

votations était rapide, les demandes étaient traitées dans les vingt-quatre heures et les permissions étaient exonérées des taxes et de l'émolument administratif.

Les directives édictées par la Ville de Genève permettaient de déterminer d'une manière claire et transparente les rabais partiels ou totaux pouvant être accordés pour certaines occupations du domaine public, en fonction de critères objectifs. En adoptant la délibération PA-99, le conseil municipal s'immisçait dans des questions relevant de la gestion de la commune.

Les dispositions de la délibération relatives à la gratuité des « événements culturels, citoyens, sportifs populaires et non marchands » étaient floues et

- 5/12 - A/1302/2012 laissaient la porte ouverte à toutes les interprétations. Elles étaient impossibles à respecter par les services municipaux visés.

La délibération litigieuse paraissait cumuler de multiples violations des lois et règlements en vigueur. 8)

Le 21 décembre 2011, le conseil administratif de la Ville de Genève a adopté le règlement relatif aux critères de rabais applicables à la taxation des empiètements occasionnels sur le domaine public municipal lors de manifestations (LC 21 317) et le règlement relatif à l'émolument administratif dû pour une permission d'usage accru du domaine public municipal ou l'autorisation d'un procédé de réclame (LC 21 316). 9)

Par arrêté du 4 avril 2012, le Conseil d'Etat (ci-après : le CE) a annulé la délibération PA-99.

Il n'existait pas de règlement municipal sur l'utilisation du domaine public, les seules dispositions portant sur ce sujet étaient de rang cantonal. Les seuls règlements municipaux existants étaient le règlement du conseil administratif du 21 décembre 2011 relatif aux critères de rabais applicables à la taxation des empiètements occasionnels sur le domaine public municipal lors de manifestations et le règlement du 21 décembre 2011 relatif à l'émolument administratif dû pour une permission d'usage accru du domaine public municipal ou l'autorisation d'un procédé de réclame auxquels la délibération en cause ne faisait pas référence.

Les lois cantonales réglaient de manière exhaustive la matière. La suppression du mécanisme de l'autorisation prévue par la délibération PA-99 était contraire au droit supérieur. 10) Le 17 avril 2012, le bureau du conseil municipal a informé celui-ci que le CE avait annulé la délibération PA-99 du 23 novembre 2011 et intitulée : « Règlement municipal sur l'utilisation du domaine public pour des activités civiques ». 11) Par acte posté le 4 mai 2012, Mme Wenger, M. Zaugg, Messieurs Pierre Gauthier et Pierre Rumo (ci-après : les recourants), tous conseillers municipaux, ont recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre l'arrêté du 4 avril 2012 du CE, concluant à son annulation.

Cet arrêté violait les droits fondamentaux relevant de la liberté d'opinion et les droits politiques des citoyens, et l'autonomie communale.

La jurisprudence du Tribunal fédéral permettait à une personne de distribuer sans autorisation des tracts ou récolter des signatures sur le domaine public. L'autorité n'était pas libre d'accorder ou de refuser une autorisation d'utiliser le

- 6/12 - A/1302/2012 domaine public, surtout lorsqu'il s'agissait de l'exercice des libertés fondamentales. Elle devait apprécier objectivement les intérêts en jeu et respecter le principe de la proportionnalité.

Le CE avait annulé la délibération pour des raisons de principe, conformément à sa pratique constante depuis 1952 en matière d'initiative et de référendum, selon laquelle la récolte des signatures sur la voie publique était de nature à gêner la circulation et à provoquer des attroupements, voire des incidents, alors que d'autres moyens qui ne présentaient pas les mêmes inconvénients étaient à disposition. L'intérêt des citoyens, à ce que soit facilité l'exercice d'un droit constitutionnel important pour le bon fonctionnement de la démocratie, devait l'emporter sur l'intérêt de l'Etat à éviter les causes de désordre. La récolte de signatures était devenue une pratique ordinaire ne créant aucun trouble depuis quarante ans. Selon le principe de la proportionnalité et la jurisprudence du Tribunal fédéral, une autorisation préalable n'était pas nécessaire s'agissant d'une ou de quelques personnes pour distribuer des tracts ou inciter des citoyens à signer des listes d'initiatives ou des référendums dans l'exercice de la démocratie directe. Le droit constitutionnel et le bon fonctionnement de la démocratie devaient l'emporter sur le risque d'éventuels attroupements.

La délibération annulée limitait à un espace modeste l'utilisation du domaine public concerné par la récolte de signatures. Il ne s'agissait pas d'un usage accru de celui-ci. Cette modalité permettait aux organisateurs de la récolte de signatures de faire face aux contraintes administratives et d'éviter d'attendre une dizaine de jours pour obtenir une autorisation. Elle permettait également de faire face aux contraintes de la météorologie obligeant parfois les organisateurs à changer d'endroits et de jours pour récolter des signatures. Il était très difficile d'obtenir en quarante jours les 7'000 signatures nécessaires pour un référendum, de sorte que de nombreux organisateurs ne demandaient pas les autorisations requises sans que cela ne pose des problèmes.

Chacun était libre d'utiliser le domaine public dans les limites des lois et règlements et dans le respect des droits d'autrui. Les voies publiques communales relevaient de l'autonomie des communes et non de l'autorité cantonale. L'utilisation d'une table amovible provisoire durant quelques heures sur le domaine public ne requérait pas une autorisation préalable. La décision de renoncer à exiger le dépôt d'une demande d'autorisation pour récolter des signatures sur une voie communale et distribuer des tracts relevait de l'autorité communale. Celle-ci était du reste compétente pour accorder la gratuité de l'utilisation accrue du domaine public en invoquant l'intérêt public ou l'intérêt général. La délibération annulée était par conséquent conforme au droit fédéral et cantonal.

L'autorité communale pouvait renoncer à l'application d'une taxe d'empiètement pour les associations sans but lucratif installant des stands sur le

- 7/12 - A/1302/2012 domaine public pour organiser leurs activités. Il en était de même pour les manifestations sans but lucratif organisées sur le domaine public. Une autorisation était certes justifiée, mais la mise à disposition du matériel et des services municipaux liés aux événements ne devait pas être facturée.

Le CE avait violé l'autonomie communale en annulant la délibération PA-99. Le domaine public communal n'était pas sous son autorité. Le CE avait ignoré les compétences communales conférées par de nombreuses lois en matière d'utilisation du domaine public communal. Le conseil municipal avait compétence de « légiférer » par voie de « règlement

» dans les domaines relevant de la compétence des communes, ce qui était le cas de la délibération PA-99.

Le CE avait tardé à statuer. Un délai de trois mois avant de rendre sa décision était trop long. 12) Le 6 juin 2012, le CE a formulé ses observations en concluant principalement à l'irrecevabilité du recours et subsidiairement à son rejet.

Les recourants n'étaient pas destinataires de sa décision. Le seul destinataire était la Ville de Genève. Les droits politiques des recourants n'étaient pas touchés. Les requêtes en autorisations préalables pour des activités sur le domaine public étaient traitées dans les vingt-quatre heures et les permissions étaient exonérées de taxe et d'émolument. Son arrêté ne créait aucun droit ni aucune obligation pour les recourants. Seule une décision du service du domaine public pouvait en créer. Les recourants ne disposaient pas d'un intérêt personnel, direct, immédiat et actuel à l'obtention d'un jugement favorable. Ils n'avaient pas la qualité pour recourir.

Lui-même disposait de la compétence d'annuler les délibérations des communes placées sous sa surveillance. La délibération ne respectait pas les formes d'un nouveau règlement communal. Elle ne pouvait pas non plus compléter un règlement communal inexistant en la matière. Seuls deux règlements avaient été adoptés le 21 décembre 2011 par le conseil administratif. Or, le conseil municipal n'y avait pas fait référence. Lui-même n'avait pas la compétence de modifier ou d'interpréter une délibération. Son examen était fondé sur le principe de la légalité et il ne lui appartenait pas de transformer une délibération modifiant un règlement en une délibération créant un nouveau règlement.

Les lois cantonales réglaient de manière exhaustive l'utilisation du domaine public. La récolte de signatures avec une installation fixe devait être soumise à autorisation. La gestion du domaine public communal de la Ville de Genève était certes de la compétence de celle-ci, mais elle devait respecter les dispositions existantes en la matière. L'autonomie communale pouvait être restreinte dans ce domaine. 13) Le 19 juin 2012, la Ville de Genève s'est rapportée à justice.

- 8/12 - A/1302/2012 14) Le 20 juin 2012, le juge délégué a communiqué aux recourants les observations du CE et le courrier de la Ville de Genève et leur a fixé un délai au

## **E. 16**

juillet 2012 pour se déterminer. 15) Le 11 juillet 2012, le juge délégué a reçu la réplique non datée des recourants persistant dans les termes et les conclusions de leur recours et formulant une conclusion nouvelle tendant à ce que la chambre de céans ordonne au Conseil d'Etat d'ajouter un titre au règlement en cause et de supprimer la mention « Article unique le règlement municipal sur l'utilisation du domaine public est complété par les alinéas suivants ».

Le conseil municipal avait la compétence d'édicter des règlements de portée générale par voie de délibération. Ces règlements primaient ceux édictés par le conseil administratif. Le domaine public relevant du territoire de la Ville de Genève avait été entièrement transféré dans la compétence de celle-ci en 1974 déjà, à l'exception du lac et des cours d'eau. La délibération en cause avait pour objet la récolte de signatures dans des limites extrêmement restrictives et les autorisations accordant la gratuité aux manifestations des associations de quartier. Il était disproportionné d'annuler la délibération pour cause d'absence d'un titre, des erreurs et des omissions étaient fréquentes dans le travail législatif et elles étaient

rectifiées sans annuler des lois ou des règlements. La mention « Article unique le règlement municipal sur l'utilisation du domaine public est complété par les alinéas suivants » devait être supprimée. 16) Le 12 juillet 2012, le juge délégué a transmis à la Ville de Genève et au CE la réplique des recourants. La cause a été gardée à juger. EN DROIT 1)

La chambre administrative est l'autorité supérieure de recours en matière administrative (art. 132 al. 1 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05). Le recours auprès d'elle est ouvert contre les décisions des autorités et juridictions administratives au sens des art. 4, 4A, 5, 6 al. 1 et 57 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), sauf exceptions, qui doivent être prévues par la loi (art. 132 al. 2 LOJ), notamment celles de la chambre d'appel du Pouvoir judiciaire, ainsi que certaines décisions du Conseil d'Etat et du Grand Conseil (art. 132 al. 7 LOJ) ou des décisions pour lesquelles le droit cantonal ou fédéral prévoit d'autres voies de droit (art. 132 al. 8 LOJ).

Le Conseil d'Etat est une autorité administrative rendant des décisions sujettes à recours (art. 5 al. 1 let. a LPA) et la décision litigieuse ne relevant pas des exceptions prévues par l'art. 132 al. 7 LOJ, un recours est ouvert auprès de la

- 9/12 - A/1302/2012 chambre de céans (art. 70 al. 5 de la loi sur l'administration des communes du 13 avril 1984 - LAC - B 6 05). 2)

Le recourants ont dans leur réplique, au-delà du délai de recours, formulé une nouvelle conclusion priant la chambre de céans d'ordonner au Conseil d'Etat d'ajouter un titre au règlement en cause et de supprimer la mention « Article unique le règlement municipal sur l'utilisation du domaine public est complété par les alinéas suivants ». Ladite conclusion est irrecevable faute d'avoir été prise dans le délai légal de recours (ATA 754/2012 du 6 novembre 2012 ; ATA 757/2012 du 6 novembre 2012 et les références citées). 3)

Les recourants font valoir que l'annulation de la délibération municipale les touche dans leurs droits et obligations en ce qu'elle restreint leurs droits fondamentaux notamment l'exercice de leurs droits politiques. 4) a. Selon l'art. 29 al. 1 LAC, le conseil municipal exerce des fonctions délibératives et consultatives. Les fonctions délibératives s'exercent par l'adoption de délibérations soumises à référendum (art. 29 al. 2 LAC). Par ailleurs, un conseiller municipal a, seul ou avec d'autres conseillers un droit d'initiative qu'il exerce notamment sous forme de projet de délibération (art. 24 al. 1 et al. 2 let. a LAC). Le règlement du conseil municipal de la Ville de Genève du 16 avril 2011 (ci-après : le règlement ; LC 21 111) précise que chaque membre du conseil municipal, seul ou avec d'autres membres, exerce son droit d'initiative sous forme de projet de délibération ou de projet d'arrêté (art. 50 al. 1 let a et b du règlement).

b. A teneur de l'art. 7 al. 1 du règlement d'application de la loi sur l'administration des communes du 31 octobre 1984 (RAC - B 6 05.01), en règle générale, les membres du conseil municipal votent à main levée. Le règlement du conseil municipal précise les autres conditions et modalités de vote du conseil municipal (art. 97 à 100 du règlement). 5) a Aux termes de l'art. 132 al. 6 LOJ, le recours à la chambre administrative est ouvert en vertu d'autres bases légales réservées, notamment pour violation de la procédure des opérations électorales au sens de l'art. 180 de la loi sur l'exercice des droits politiques du 15 octobre 1982 (LEDP - A 5 05) qui permet d'attaquer tout acte d'une autorité s'opposant au libre exercice des droits politiques, indépendamment de l'existence d'une décision.

Le recours en matière d'élections et de votations a pour objectif de sauvegarder la liberté de vote garantie par l'art. 34 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) (A. AUER/ G. MALINVERNI/M. HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. 1, 2ème éd., 2006, p. 300, n° 877 ; ATA/772/2012 du 13 novembre 2012). La liberté de vote se décompose en une série de principes parmi lesquels le droit au respect des règles de procédure, soit des modalités de vote, du système électoral et des délais à

- 10/12 - A/1302/2012 respecter (ibid., p. 303, n° 885 et la jurisprudence citée ; ATA/772/2012 précité ; ATA/769/2011 du 20 décembre 2011).

La qualité pour recourir en matière de droits politiques appartient à toute personne disposant du droit de vote dans la cause en question, même si cette personne n'a aucun intérêt juridique personnel à l'annulation de l'acte attaqué (ATF 134 I 172 ; 130 I 290 ; 128 I 199 ; 121 I 138 ; ATA/772/2012 précité ; ATA/181/2011 du 17 mars 2011 ; ATA/51/2011 du 1er février 2011).

L'annulation d'une délibération interfère avec le libre exercice des droits politiques puisqu'elle fait perdre à celle-ci tout objet. Elle est donc susceptible de contrevenir à l'exercice des droits populaires et, sous l'angle de l'art. 180 LEDP, de constituer une violation, attaquant par la voie d'un recours pour violation de ceux-là.

En l'espèce, ce ne sont toutefois pas les droits politiques des recourants qui sont en jeu, mais l'exercice de leurs prérogatives conférées par leur appartenance au conseil municipal.  
6)

Mme Wenger et MM. Gauthier, Rumo et Zaugg sont des conseillers municipaux de la Ville de Genève. Mme Wenger et M. Zaugg font partie des proposants de la délibération PA-99. Ils ont participé à son vote aux côtés de leurs collègues municipaux. Il convient dès lors de déterminer si leur qualité de conseiller municipal leur confère la qualité pour recourir sous l'angle de la LAC.

Selon l'art. 70 al. 5 LAC entré en vigueur le 31 août 2010, lorsqu'une délibération du conseil municipal est annulée totalement ou partiellement par le Conseil d'Etat, ce dernier communique sa décision au conseil administratif ou au maire de la commune, qui peut recourir auprès de la chambre administrative dans un délai de 30 jours. Le conseil administratif ou le maire doit en informer le conseil municipal dans un délai de 10 jours ouvrables (art. 70 al. 6 LAC).

Le conseil administratif exécute les délibérations du conseil municipal et défend les intérêts de la commune dans les procès qu'elle a ou qui lui sont intentés et prend les mesures nécessaires (art. 48 let. g et n LAC). Par ailleurs, le conseil administratif ou le maire représente la commune envers des tiers (art. 50 al. 1 LAC).

L'arrêté attaqué annule la délibération du conseil municipal. Informé de l'annulation dans le délai de dix jours ouvrables, le conseil municipal n'a pas adopté un acte (notamment une résolution, art. 29 al. 3 LAC, ou une motion, art. 56 du règlement) pouvant contraindre le conseil administratif à recourir. Les conseillers municipaux recourants n'étaient pas habilités à attaquer devant la chambre de céans l'arrêté du CE. Leur recours est dès lors irrecevable faute de qualité pour recourir.

- 11/12 - A/1302/2012

La référence à l'ATA/838/2010 du 30 novembre 2010 n'est, à cet égard, d'aucun secours aux recourants. Cette cause concernait en effet une délibération portant sur une parcelle déterminée et la procédure de vote était mise en cause. Ces circonstances sont différentes du cas d'espèce qui se rapporte à une délibération portant sur un règlement, soit un acte général et abstrait, et dont la procédure d'adoption n'est pas en cause. 7)

Au vu de ce qui précède, le recours sera déclaré irrecevable. Un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge conjointe et solidaire des recourants qui succombent et aucune indemnité de procédure ne leur sera allouée (art. 87 LPA).

\* \* \* \* \*

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