

# **GE\_GERICHTE JTAPI/1364/2016 vom 22. Dezember 2016**

GE Cour de justice, 2016-12-22, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_JTAPI\\_1364\\_2016](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_JTAPI_1364_2016)

FR: GE\_GERICHTE JTAPI/1364/2016 du 22 décembre 2016

IT: GE\_GERICHTE JTAPI/1364/2016 del 22 dicembre 2016

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Le Tribunal administratif de première instance connaît des recours dirigés contre les décisions prises en application de la loi sur les routes du 28 avril 1967 (LRoutes - L 1 10) ou de ses dispositions d'application, tel, par exemple, que le règlement concernant l'utilisation du domaine public du 21 décembre 1988 (RUDP - L 1 10.12) (art. 93 al. 1 RUDP cum 96 al. 1 LRoutes).

### **E. 2**

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est formellement recevable sous cet angle selon les art. 62 à 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA – E 5 10).

### **E. 3**

Selon la jurisprudence, la qualité pour recourir contre une décision est subordonnée à l'existence d'un intérêt actuel (ATA/607/2011 du 27 septembre 2011 et les réf. citées). Il est toutefois renoncé à faire d'un tel intérêt une condition de recevabilité du recours lorsque cette exigence ferait obstacle au contrôle d'un acte qui peut se reproduire en tout temps et qui échapperait toujours à la censure de l'autorité de recours (ATF 135 I 79 consid. 1 p. 82 ; ATA/579/2011 du 6 septembre 2011).

### **E. 3.3**

p. 445 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B\_382/2013 du 30 juillet 2013 consid. 2.2). La motivation peut pour le reste être implicite et résulter des différents considérants de la décision (arrêts du Tribunal fédéral 6B\_970/2013 du 24 juin 2014 consid. 3.1 et 6B\_1193/2013 du 11 février 2014 consid. 1.2). Une réparation d'une violation du droit d'être entendu devant l'instance de recours est possible si celle-ci jouit du même pouvoir d'examen que l'autorité intimée (ATF 138 I 97 consid. 4.16.1 p. 103 ; 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197 s. ; 133 I 201 consid. 2.2 p. 204 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C\_572/2011 du 3 avril 2012 consid. 2.1 et les références citées ; 1C\_161/2010 du 21 octobre 2010 consid. 2.1 ; 8C\_104/2010 précité consid. 3.2 ; 5A\_150/2010 du 20 mai 2010 consid. 4.3 ; 1C\_104/2010 du 29 avril 2010 consid. 2 ; ATA/572/2014 du 29 juillet 2014 consid. 2). Si la décision n'a pas été motivée, l'intéressé qui a recouru recevra connaissance des motifs par le mémoire de réponse de l'autorité et sera autorisé à répliquer (P. MOOR / E. POLTIER, op. cit., n. 2.2.8.5 p. 355 et 356 et les références citées). La jurisprudence admet que la violation du droit d'être entendu peut être réparée devant une instance de recours disposant du même pouvoir d'examen que l'autorité intimée (ATF 135 I 279 ; 133 I 201 ; 132 V 387 ; 125 V 368 ; 124 V 180 ; ATA/530/2012 du 21 août 2012 ; ATA/452/2008 du 2 septembre 2008 ; ATA/430/2008 du 27 août et les références citées). b. En l'espèce, la permission attaquée contient tous les éléments nécessaires à sa compréhension, étant précisé que

l'autorité intimée a justifié le fait d'interdire aux membres de l'ASSOCIATION de sortir du périmètre et d'utiliser un mégaphone sans autorisation expresse du DSE pour une raison de tranquillité publique. Les recourantes en ont d'ailleurs parfaitement compris la teneur, puisqu'elles ont motivé de manière complète leur recours et leurs observations subséquentes. Partant, la décision du 14 juillet 2016 était suffisamment motivée et le droit d'être entendu des recourantes n'a pas été violé. Ce grief sera également rejeté.

#### **E. 4**

La recevabilité du recours suppose également que son auteur dispose de la qualité pour recourir. La qualité pour recourir appartient, outre aux parties à la procédure qui a abouti à la décision attaquée, à toute personne touchée directement par une décision qui a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (art. 60 al. 1 let. a et b de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985, LPA – E 5 10).

- 6/19 - A/2605/2016 Cette notion de l'intérêt digne de protection est identique à celle qui a été développée par le Tribunal fédéral sur la base de l'art. 103 let. a de l'ancienne loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 et correspond aux critères exposés à l'art. 89 al. 1 let. c de la loi sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), en vigueur depuis le 1er janvier 2007. L'intérêt digne de protection implique que le recourant soit touché de manière directe, concrète et dans une mesure et avec une intensité plus grandes que la généralité des administrés, répondant ainsi à l'exigence d'être particulièrement atteint par la décision. L'intérêt invoqué, qui peut être un intérêt de fait, doit se trouver dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération avec l'objet de la contestation. Ces exigences ont été posées de manière à empêcher l'action populaire (ATF 137 II 40 consid. 2.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 1C\_56/2015 consid. 3.1 ; 1C\_152/2012 consid. 2.1 ; ATA/902/2015 du 1er septembre 2015 ; François BELLANGER/ Thierry TANQUEREL, *Le contentieux administratif*, 2013, pp. 115-116).

#### **E. 5**

En l'espèce, du point de vue de l'ASSOCIATION, destinataire de la décision du 14 juillet 2016, la question de la qualité pour recourir n'est pas litigieuse. S'agissant de Mme B\_\_\_\_\_, membre de l'ASSOCIATION et participante de l'action concernée, est touchée de manière concrète et directe par les restrictions que la décision litigieuse apporte à la manière dont sa participation peut ou ne peut pas se manifester.

Les recourantes n'ont plus d'intérêt actuel et pratique à requérir l'annulation de l'acte attaqué, puisque la date de la manifestation est passée. Cela étant, la même situation est de nature à se reproduire à l'avenir avec le risque concret qu'à chaque fois, le tribunal ne soit pas en mesure de se prononcer à temps sur le fond du litige. Dans ces circonstances, leur qualité pour agir doit être admise.

Le recours est ainsi recevable.

#### **E. 6**

Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), en soi non réalisée dans le cas d'espèce. Il n'en résulte toutefois pas que l'autorité est libre d'agir comme bon lui semble, puisqu'elle ne peut pas faire

abstraction des principes constitutionnels régissant le droit administratif, notamment la légalité, la bonne foi, l'égalité de traitement, la proportionnalité et l'interdiction de l'arbitraire (ATA/366/2013 du 11 juin 2013 consid. 3a et la référence citée).

- 7/19 - A/2605/2016

#### **E. 7**

Les recourantes soutiennent dans un premier temps que la décision attaquée est entachée d'un vice formel puisqu'en violation des exigences légales, elles n'indiquent pas le délai et les voies de recours. a. Selon l'art. 46 LPA, les décisions doivent être désignées comme telles, motivées et signées, et indiquer les voies ordinaires et délais de recours (al. 1) ; elles doivent être notifiées aux parties, le cas échéant à leur domicile élu auprès de leur mandataire, par écrit (al. 2). Concernant les exigences de forme de la décision, la doctrine estime que certaines violations peuvent être aisément corrigées. C'est pourquoi une première maxime est que le vice n'a pas de sanction s'il peut être réparé sans préjudice pour les parties. Ainsi, un recours tardif sera néanmoins jugé recevable, si la décision n'était pas munie de l'indication du délai, lorsque la loi exige cette mention, ou si elle indiquait un délai trop long, ou enfin si elle n'a pas été notifiée au recourant (P. MOOR / E. POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3ème éd., 2011, n. 2.2.8.5 p. 355 et les références citées). b. En l'espèce, l'autorité intimée ne pouvait s'abstenir de mentionner dans sa décisions les voies et délais de recours, ce procédé étant contraire à la lettre claire de l'art. 46 al. 1 LPA. En outre, il ne lui appartient pas de juger elle-même de l'utilité de ces indications ni de la probabilité d'un recours contre ses propres décisions. Cependant, les recourantes ont interjeté recours dans le délai légal et auprès de la chambre administrative – qui l'a renvoyé au tribunal pour raison de compétence – de sorte que ce manquement n'entraîne aucune conséquence juridique. Ce grief sera dès lors rejeté.

#### **E. 8**

Les recourantes se plaignent d'une violation de leur droit d'être entendu compte tenu de l'absence de motivation de la décision, laquelle n'explique pas les raisons des atteintes à leurs droits fondamentaux, reprochant notamment à la décision de ne pas justifier le refus d'utilisation d'amplification sonore et de distribution des tracts aux passants. a. Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. implique notamment pour l'autorité l'obligation de motiver sa décision. Il suffit toutefois que l'autorité, ou le juge, mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidée et sur lesquels elle a fondé sa décision, de manière à ce que l'intéressé puisse se rendre compte de la portée de celle-ci et l'attaquer en connaissance de cause. L'autorité n'a pas l'obligation d'exposer et de discuter tous les faits, moyens de preuve et griefs invoqués par les parties, mais elle peut au contraire se limiter à ceux qui lui paraissent pertinents (ATF 138 I 232 consid. 5.1 p. 237 ; 137 II 266 consid. 3.2 p. 270 ; 136 I 229 consid. 5.2 p. 236 ; 134 I 83 consid. 4.1 p. 88 ; 133 III 439 consid.

- 8/19 - A/2605/2016

#### **E. 9**

Sur le fond, les recourantes se plaignent que la décision viole leurs libertés de réunion et d'expression à plusieurs égards. Leurs griefs seront examinés séparément ci-après. a. Selon l'article 22 al. 2 Cst., toute personne a le droit d'organiser des réunions. Cette liberté consacre le droit de toute personne de se rassembler avec d'autres, notamment en vue d'échanger des idées et de les communiquer à des tiers

(A.AUER/G.MALINVERNI/M.HOTTELIER, précité, p. 403, n. 800). Elle est également garantie par l'article 11 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH - RS 0.101), qui dispose que toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association (art. 11 § 1 CEDH).

- 9/19 - A/2605/2016

Le droit à la liberté de réunion est un droit fondamental dans une société démocratique et, à l'instar du droit à la liberté d'expression, l'un des fondements de pareille société. Dès lors, il ne doit pas faire l'objet d'une interprétation restrictive (ATF 103 Ia 310 consid. 5 p. 315 ; G. c. Allemagne, décision de la Commission du 6 mars 1989, no 13079/87, DR 60, p. 256 ; Rassemblement jurassien et Unité jurassienne c. Suisse, décision de la Commission du 10 octobre 1979, no 8191/78, DR 17, p. 93 ; Rai et autres c. Royaume-Uni, décision de la Commission du 6 avril 1995, no 25522/94, DR 81-B, p. 146). Comme tel, ce droit couvre à la fois les réunions privées et celles tenues sur la voie publique, ainsi que les réunions statiques et les défilés publics (Chrétiens contre le racisme et le fascisme c. Royaume-Uni, décision de la Commission du 16 juillet 1980, no 8440/78, DR 21, pp. 138, § 162A ; ACEDH Djaviton AN c. Turquie du 20 février 2003, Recueil des arrêts et décisions [ci-après : recueil], § 56 ss. ; Rassemblement jurassien et Unité jurassienne, décision précitée, p. 119).

Selon la jurisprudence, les Etats doivent non seulement protéger le droit de réunion pacifique mais également s'abstenir d'apporter des restrictions indirectes abusives à ce droit (ACEDH Djaviton AN précité, § 57 ; Ezelin c. France du 26 avril 1991, série A no 202, § 37). Ils peuvent même être amenés à devoir prendre des mesures positives pour en assurer l'exercice (ACEDH Djaviton AN précité, § 57 ; Chrétiens contre le racisme et le fascisme, décision précitée, p. 162). b. Selon l'article 16 Cst., les libertés d'opinion et d'information sont garanties. Cette disposition consacre le droit de toute personne de former, d'exprimer et de répandre librement son opinion (art. 16 al. 2 Cst.), de recevoir librement des informations, de se les procurer aux sources généralement accessibles et de les diffuser (art. 16 al. 3 Cst.). En droit conventionnel, cette garantie découle de l'article 10 § 1 CEDH qui dispose que toute personne a droit à la liberté d'expression. Ce droit comprend la liberté d'opinion et la liberté de recevoir ou de communiquer des informations ou des idées sans qu'il puisse y avoir ingérence d'autorités publiques et sans considération de frontière. Selon la jurisprudence, la liberté d'expression constitue l'un des fondements essentiels d'une société démocratique, l'une des conditions primordiales de son progrès et de l'épanouissement de chacun. Elle vaut non seulement pour les « informations » ou « idées » accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent : ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de « société démocratique » (ACEDH Handyside c. Royaume-Uni du 7 décembre 1976, série A no 24, p. 23, § 49, et Gerger c. Turquie du 8 juillet 1999, no 24919/94, § 46, non publié). Elle ne protège pas seulement le contenu des informations, mais aussi leur moyen et leur modalité de transmission et de réception (ATF 120 Ib 142 = JT 1996 I 643). Ainsi, une

- 10/19 - A/2605/2016 interdiction générale d'utiliser des haut-parleurs lors de rassemblements politiques en plein air viole cette liberté (ATF 107 Ia 64 = JT 1983 I 454). Dans la même mesure, la liberté de réunion protège les manifestations susceptibles de heurter ou de mécontenter par des éléments hostiles aux idées ou revendications qu'elles

veulent promouvoir (ACEDH Plattform « Ärzte für das Leben » c. Autriche du 21 juin 1988, série A no 139, p. 12, § 32). Malgré son rôle autonome et la spécificité de sa sphère d'application, la liberté de réunion doit s'envisager aussi à la lumière de la liberté d'expression, car la protection des opinions et de la liberté de les exprimer constitue l'un des objectifs de cette liberté (ATF 111 Ia 322 consid. 6a p. 322; ACEDH Stankov et Organisation macédonienne unie Ilinden c. Bulgarie du 2 octobre 2001, Recueil 2001-IX, § 85 ss ; Parti de la liberté et de la démocratie (ÖZDEP) c. Turquie, Recueil 1999-VIII, § 37; Djavit AN précité, § 39 ; Ezelin c. France, précité, § 37). Toutefois, lorsque la décision attaquée statue spécifiquement sur le droit des personnes de se réunir, il n'y a pas lieu de considérer la question séparément sous l'angle de la liberté d'expression (ACEDH Maestri c. Italie du 17 février 2004, non publié, § 23. ; Djavit AN précité, § 39). c. Selon l'art. 36 Cst., outre qu'elle doit être fondée sur une base légale et être proportionnée au but visé, toute restriction d'un droit fondamental doit être justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui. L'intérêt public peut viser aussi bien la nécessité de limiter un usage commercial accru ou anormalement excessif du domaine public en cause que l'intérêt 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). Le souci d'assurer la protection de l'usage commun, de la conservation du domaine public et de l'ordre public sont les intérêts parmi les plus courants dans les décisions de refus, ce dernier motif comprenant notamment les risques de vandalisme ou de heurts, l'incitation à commettre des actes illégaux, ou encore l'immoralité d'une publication (P. MOOR, Droit administratif, vol. III, 1992, p. 305). Les droits fondamentaux génèrent un certain droit à l'usage accru du domaine public, et cela qu'il s'agisse de libertés idéales, comme les libertés d'expression et de réunion, ou qu'il s'agisse de la liberté économique. 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, consid. 4d ; ATA/63/2012, consid.

- 11/19 - A/2605/2016 8a ; ATA/69/2004 du 20 janvier 2004, consid. 5 ; ATA/28/2004, consid. 5, T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, N 215).

Par ailleurs, l'exercice d'un droit fondamental de nature idéale portant atteinte à l'usage commun du domaine public ou à un autre intérêt public sera plus facilement toléré qu'une atteinte découlant de l'exercice d'une autre activité (ATF 126 I 133, consid. 4d). Dans le cadre de la liberté d'expression par exemple, il est interdit à l'autorité de se prononcer en fonction des opinions exprimées, à moins qu'il existe un motif de police (P. MOOR, Droit administratif, vol. III, 1992, p. 306).

Enfin, un intérêt public donné ne justifie pas nécessairement une restriction à toutes les libertés. Pour chaque liberté, le juge doit en effet déterminer le ou les intérêts publics généraux et spécifiques susceptibles de justifier des restrictions. Il faut donc distinguer, évaluer et soigneusement peser les intérêts publics en jeu (A. AUER/G. MALINVERNI/M. HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. II, Les droits fondamentaux, 3e éd., 2013, N 214). En matière de liberté d'expression, le principe de l'intérêt public se confond en pratique avec le souci de maintenir l'ordre public. La protection de la sécurité, de la tranquillité, de la morale et de la santé publique répond à un intérêt public (cf. art. 10 par. 2 CEDH). Celui-ci ne commande toutefois pas de censurer ou de réprimer l'expression des opinions qui sont subversives ou simplement choquent les sentiments moraux, religieux,

politiques de la population ou encore qui mettent en cause les institutions. L'interdiction préalable n'est en effet pas compatible avec la liberté d'expression, même lorsque celle-ci s'exerce sur le domaine public. Lorsqu'elle est saisie d'une demande d'autorisation, l'autorité doit donc prendre une décision impartiale, après l'avoir examinée aussi objectivement que possible; elle ne peut pas refuser une autorisation uniquement parce qu'elle désapprouve les idées et les objectifs politiques des organisateurs. Autrement dit, vu la portée reconnue à la liberté d'expression, seules des conditions restrictives peuvent justifier une ingérence de l'Etat, en particulier lorsqu'il intervient à titre préventif. Au demeurant, cette ingérence doit avoir pour but la protection de biens juridiques élémentaires (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_9/2012 du 7 mai 2012, consid. 2.2). S'agissant de la liberté de réunion, ce principe est exprimé à l'article 11 § 2 CEDH, qui dispose que l'exercice de cette liberté ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Les mesures de police pouvant justifier une restriction à la liberté de réunion sont celles qui visent à protéger l'ordre public, soit la sécurité, la tranquillité, la santé et la moralité publique, ainsi que la bonne foi dans les affaires (ATF 110 Ia 99, consid. 5a, p. 102 ; ATF 108 Ia 300 consid. 3 p. 302 ; ATF 107 Ia 226 consid. 5b

- 12/19 - A/2605/2016 p. 230). En droit conventionnel, les intérêts publics pouvant justifier une restriction à la liberté de réunion sont la sécurité nationale, la sûreté publique, la défense de l'ordre et la prévention du crime, la protection de la santé ou de la morale (art. 11 § 2 CEDH). d. Le principe de proportionnalité suppose que la mesure soit apte à atteindre le but visé, et se limiter à l'atteinte la moins grave possible aux intérêts privés (ATF 125 I 474, consid. 3). Elle doit être nécessaire – ce qui suppose la comparaison des divers moyens disponibles ou envisageables – et qu'enfin elle pèse plus lourd, dans le cas particulier, que le respect de la liberté – soit la proportionnalité au sens étroit (A. AUER/G. MALINVERNI/M. HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. II, Les droits fondamentaux, 3e éd., 2013, N 226ss). Cette dernière notion interdit en outre toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_9/2012 du 7 mai 2012, consid. 2.5).

La collectivité a l'obligation d'agir dans le respect du droit, notamment lorsqu'il s'agit de restrictions aux droits fondamentaux. Elle se conformera au principe de proportionnalité, même si cela engendre pour elle un accroissement de ses charges et divers problèmes pratiques de mise en œuvre (ATF 126 I 133, consid. 4d).

Le Tribunal fédéral a 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 excédant l'usage commun (ATF 2P.69/2003 du 5 juillet 2006, consid. 2.2 ; 2P.107/2002, consid. 2.2). L'autonomie communale ne peut toutefois exister que dans les limites des principes constitutionnels (ATF 126 I 133, consid. 4d).

Il a ainsi précisé qu'il existe en principe, sur la base de la liberté d'opinion, d'information et de réunion, un droit conditionnel à l'usage accru du domaine public pour des manifestations. Lors de la procédure d'autorisation, il ne faut pas seulement examiner l'admissibilité ou l'inadmissibilité de la requête, mais aussi les conditions cadres, les éventuelles charges ainsi

que les alternatives possibles. Les organisateurs ne peuvent dès lors pas exiger de pouvoir effectuer une manifestation à un endroit et à un moment déterminés ainsi qu'à des conditions cadres qu'ils auraient eux-mêmes définies. En revanche, ils ont droit à ce que l'effet d'appel au public qu'ils ont prévu soit pris en considération (arrêt du Tribunal fédéral 1C\_9/2012 du 7 mai 2012, consid. 2.1).

Dans le cadre d'une autorisation, le principe de proportionnalité suppose que seul un danger vraisemblable, réel et concret justifie l'interdiction d'une manifestation. Les charges et conditions accompagnant une autorisation doivent être raisonnables et pertinentes, ce qui est le cas par exemple pour l'obligation de retirer d'un stand une publication contraire à l'ordre public, mais pas lorsqu'il s'agit de fournir à

- 13/19 - A/2605/2016 l'avance le nom d'un orateur (P. MOOR, Droit administratif, vol. III, 1992, p. 307). Cas échéant, le principe de proportionnalité conduira à préférer l'imposition de charges à un refus pur et simple d'autorisation (T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, N 215), voire même requérir des mesures pour prévenir tout risque de heurts, en demandant notamment des forces de police supplémentaires (Arrêt du Tribunal fédéral 1C\_9/2012 du 7 juillet 2012, consid. 2.5). e. En vertu de l'art. 12 de la loi sur le domaine public du 24 juin 1961 (LDPu – L 1 05), chacun peut, dans les limites des lois et des règlements, utiliser le domaine public conformément à sa destination et dans le respect des droits d'autrui. Toutefois, selon l'art. 13 al. 1 LDPu, toute utilisation du domaine public excédant l'usage commun est subordonnée à une permission. La permission est délivrée à titre précaire, peut être retirée sans indemnité pour de justes motifs, notamment si l'intérêt général l'exige et est révocable sans indemnité si le bénéficiaire ne se conforme pas aux dispositions légales ou aux conditions fixées (art. 19 LDPu). Du fait de leur caractère précaire, les permissions d'usage accru du domaine public ne donnent pas de droit à leur renouvellement et peuvent être modifiées sans entraîner un droit à l'indemnisation (M. HOTTELIER, op. cit. p. 160).

L'art. 1 al. 2 RUDP prévoit que dans les limites de la loi et le respect des conditions liées à l'octroi de la permission, les particuliers disposent 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 (ATA/147/2012 du 20 mars 2012, consid. 9a ; ATA/63/2012 du 31 janvier 2012, consid. 7b). L'art. 1 al. 3 RUDP 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. L'art. 15 LDPu, indiquant que les permissions sont accordées par l'autorité cantonale ou communale qui administre le domaine public, constitue une base légale suffisante pour limiter les libertés (ATA/646/2014 du 19 août 2014 ; ATA/63/2012 du 31 janvier 2012 ; ATA/417/2007 du 28 août 2007).

## **E. 10**

Les recourantes reprochent tout d'abord au SSEP de leur avoir donné une autorisation pour un stand et non pas pour l'action précise demandée ce qui, lors de la manifestation en question, aurait pu poser problème, violant ainsi leur liberté de réunion. Elles expliquent à ce titre que lors de la manifestation, des policiers ont été interpellés par la dénomination de

la permission par rapport à l'action effectuée.

- 14/19 - A/2605/2016 Par ce grief, les recourantes semblent voir une restriction à leurs libertés dans le fait qu'elles entendaient organiser une « action » et qu'elles se sont vues autoriser à tenir un « stand d'information ». En réalité, le libellé de l'autorisation n'a pas d'incidence sur le contenu de l'action ni sur l'étendue des libertés exercées par ses participants. Il s'agit d'examiner comment ces dernières devaient concrètement s'exercer en termes de nombre de participants, de surface occupée, de moyens d'information du public, etc. À ce titre, ce sont les réductions imposées par l'autorité sur ces paramètres qui constituent des restrictions aux libertés. Au demeurant, l'autorisation contestée résume la mise en scène prévue à savoir « utilisation du domaine public par l'installation d'une mise en scène où les personnes aux mains barbouillées de rouge sont devant une table surplombant des individus couchés en sous-vêtements maculés en rouge représentant des animaux abattus ». Le fait que des policiers aient pu se montrer empruntés au sujet de la portée de l'autorisation n'est pas en soi un critère pour retenir l'existence de restrictions aux libertés fondamentales, ce d'autant qu'ils ont finalement laissé l'action se poursuivre. Partant, le grief suscité sera rejeté.

## **E. 11**

Les recourantes reprochent ensuite à l'autorité intimée de s'être gardée la possibilité de retirer l'autorisation en cas de plainte, en violation de sa liberté d'expression, de sa liberté de réunion et du principe de proportionnalité. La décision rendue par l'autorité intimée indiquait en effet que l'autorisation était accordée « à titre d'essai » et qu'elle pouvait être retirée « sur-le-champ » si certaines personnes étaient heurtées par la mise en scène, rendant alors possible, pour toute personne, d'anéantir la garantie desdites libertés en déclarant être choquée. Une atteinte à la liberté de réunion était uniquement possible pour sauvegarder des intérêts publics précis, notamment la sûreté publique, la morale et la défense de l'ordre, les plaintes de quelques personnes ne pouvant constituer un motif suffisant. Ainsi, la décision attaquée, prévoyant la condition de l'absence de plaintes, allait bien au-delà des possibilités prévues par le droit applicable pour faire cesser une action ou retirer une autorisation, ce qui violait le principe de proportionnalité. Le retrait des termes « à titre d'essai » et « sur-le-champ » n'était pas suffisant, les recourantes demandant à ce que la condition permettant un retrait de l'autorisation à la suite de plaintes soit reconnue comme illicite. Le tribunal relèvera tout d'abord que l'intérêt actuel de ce grief paraît douteux. En effet, lorsqu'une autorité met en garde un administré sur les conséquences possibles de ses futurs actes et énonce, même de manière erronée, les mesures qu'elle pourrait être amenée à prendre, on n'a affaire ni à une décision (par exemple sous forme d'interdiction), ni à un acte déployant des effets matériels ou juridiques, de sorte que les critères des art. 4 et 4A LPA ne sont pas réunis et qu'une contestation par la voie du recours n'est pas ouverte à ce stade, mais ultérieurement, au moment où l'autorité met cas échéant sa menace à exécution.

- 15/19 - A/2605/2016 En outre, il convient de rappeler que l'autorité intimée, lorsqu'elle statue sur une requête en autorisation de manifester, dispose d'un large pouvoir d'appréciation d'assortir sa décision positive de conditions et de charges. La permission est assortie en l'occurrence de la condition suivante « Si la mise en scène devait susciter des plaintes et heurter la sensibilité d'un certain public, elle pourra être retirée sur le champ ». La question de savoir si des plaintes représentent un juste motif permettant de retirer la permission sur-le-champ au sens de l'art. 19 LDPu ne pourrait être tranchée qu'en fonction d'une situation concrète, ce qui rejoint les considérations précédentes au sujet de l'intérêt

actuel de ce grief. Ainsi, des plaintes isolées révélant une sensibilité excessive, ou au contraire des plaintes nombreuses liées à des scènes choquantes, conduiraient selon les cas à une réaction légitime ou illégitime de l'autorité. Les recourantes se méprennent enfin en soutenant que seuls des intérêts publics peuvent permettre le retrait de la permission, l'art. 19 LDPu permettant également un retrait sur la base de justes motifs, étant précisé que le principe de la proportionnalité devra être analysé au cas par cas. Par conséquent, la mention y relative reprend ce que codifie la loi à cet égard, de sorte que le grief des recourantes est rejeté.

## **E. 12**

Les recourantes reprochent également au SSEP d'avoir refusé, en violation de leur droit à la liberté d'expression, qu'elles distribuent des tracts à but idéal aux passants en dehors du périmètre de l'action. Elles soutiennent à ce titre qu'aucune base légale ne prévoit une atteinte à ce droit fondamental, qu'il n'existe pas d'intérêt public la justifiant – l'argument de l'autorité intimée de ne pas « embêter les passants » ne correspondant à aucun but légitime, et qu'elle n'est pas proportionnelle dans une société démocratique. En effet, plusieurs autres mesures moins incisives auraient été possibles, comme demander à ce que les tracts soient distribués sans ouvrir de discussion, sans créer d'attroupement ou encore que la distribution se fasse par plusieurs personnes postées à des endroits différents. En tout état, l'autorité intimée avait outrepassé ses compétences puisque la distribution de tracts constituait un usage commun du domaine public qui ne nécessitait pas d'autorisation spéciale. Le tribunal relève à titre liminaire que la décision litigieuse n'interdit pas aux manifestants de distribuer des tracts, mais seulement de sortir du périmètre qui leur a été attribué pour ce faire, leur laissant la possibilité de distribuer des tracts dans ledit périmètre. Les recourantes n'avaient d'ailleurs mentionné ni dans leur demande en ligne ni ultérieurement leur volonté de distribuer des tracts aux passants. En tout état, aucune des dispositions susmentionnées (supra, consid. 20) ne soumet expressément à autorisation la distribution de tracts sur la voie publique. Il

- 16/19 - A/2605/2016 convient donc d'examiner si ce comportement entre de manière plus générale dans le cadre des activités entraînant un usage accru soumis à autorisation, puisque les articles 13 alinéa 1 LDPu et 56 alinéa 1 LRoutes soumettent de manière générale au régime d'autorisation toute utilisation du domaine public qui excède l'usage commun. Dans un jugement JTAPI/526/2012, le tribunal de céans a retenu que la distribution de tracts commerciaux sur la voie publique, sans recours à aucune installation, ne pouvait être qualifiée d'usage accru du domaine public et ne devait pas faire l'objet d'une autorisation sous cet angle.

Une restriction à l'usage commun n'est admissible que pour autant qu'elle vise un intérêt général, comme par exemple la protection d'un site, et qu'elle se fonde sur une disposition légale, lorsqu'il s'agit de restreindre un usage communément admis (P. MOOR, op. cit., p. 295-296). En l'espèce, il n'est pas contesté que l'interdiction de sortir du périmètre dévoué à l'action des recourantes, les empêchant notamment de distribuer des tracts, constitue une restriction de leur liberté d'expression. Cependant, le tribunal admet que cette interdiction, ayant pour but de chercher à éviter l'« envahissement » des voies publiques, représente un but d'intérêt public. Toutes sortes de milieux associatifs, se vouant par exemple à des activités de nature idéale ou politique, sont également présentes dans la vie de la cité et doivent pouvoir bénéficier d'un espace d'expression. Il convient que chacun trouve une place, mais pour autant, le public doit aussi pouvoir bénéficier du domaine public comme

d'un espace de délasserment, sans se voir en tous lieux et en permanence sollicité. Il reste par conséquent à examiner si la décision respecte le principe de proportionnalité. A ce titre, la limitation imposée par le SSEP ne rend pas la circulation des idées des recourantes impossible puisqu'elles gardent l'opportunité de distribuer les tracts aux passants sans sortir du périmètre qui leur a été dévolu ou de les poser sur une table afin que les personnes intéressées puissent venir se servir. En tout état, aucune autre mesure n'aurait permis d'atteindre le but recherché, étant précisé que les mesures proposées par les recourantes soit ne permettent pas de s'assurer efficacement du respect de l'ordre et de la tranquillité publics, soit, par un effet de dispersion, vont précisément à l'encontre du but d'intérêt public poursuivi par la décision litigieuse. Partant, la condition imposée par la décision de ne pas sortir du périmètre déterminé ne viole pas la liberté d'expression des recourantes. Ce grief sera rejeté.

- 17/19 - A/2605/2016

### **E. 13**

Les recourantes se plaignent finalement que la décision rendue par l'autorité intimée ne respecte pas leur liberté d'expression dans la mesure où elle leur refuse l'utilisation d'un moyen d'amplification sonore et exige qu'une nouvelle demande y relative soit déposée au département de la sécurité et de l'économie (ci-après : DSE), alors même qu'il aurait pu transmettre la requête des recourantes audit département. Il s'agit ainsi d'examiner si cette mesure prise par l'autorité intimée est appropriée afin de s'assurer efficacement que la manifestation garde un caractère effectivement pacifique et qu'elle ne trouble pas l'ordre public. a. A teneur de l'art. 7 du règlement concernant la tranquillité publique du 8 août 1956 (F.3 10.03 – RTP), toute diffusion parlante ou musicale, transmise au moyen d'un appareil quelconque sur la voie publique ou de manière à être entendu de la voie publique est interdite, sauf autorisation du département de la sécurité et de l'économie (ci-après : DSE). Pour rappel, selon l'art. 13 al. 1er LDPu, l'usage accru est celui qui excède l'usage commun, lequel est décrit par l'art. 12 LDPu comme une utilisation du domaine public conforme à sa destination et effectuée dans le respect des droits d'autrui. Dans un arrêt ATA/510/2010, la Chambre administrative de la Cour de justice mentionne que l'utilisation de haut-parleurs dans la rue doit être considéré comme relevant de l'usage accru (ATAF 107 I a 64 in JT 1983 I 454) (consid. 7). b. En l'espèce, l'utilisation d'un mégaphone relevant d'un usage accru du domaine public, sa soumission à autorisation est exigée, ce que les recourants ne contestent pas. Ils reprochent cependant à la procédure genevoise de les obliger à demander une dérogation au DSE, constituant ainsi une restriction à la liberté d'expression, et alternativement au SSEP de ne pas avoir transmis leur requête directement au département compétent alors même que cela ressortait du formulaire d'autorisation d'une manifestation.

En premier lieu et à teneur du formulaire en ligne, [[http://ge.ch/e-demarches/media/e-demarches/files/GuichetManif/Demande-Manifestation\\_Formulaire-Principal.pdf](http://ge.ch/e-demarches/media/e-demarches/files/GuichetManif/Demande-Manifestation_Formulaire-Principal.pdf), consulté pour la dernière fois le 22 novembre 2016] « en aucun cas, la commune recevant [la] demande ne peut se substituer aux autres autorités concernées. En conséquence, celles-ci [...] adresseront directement et séparément les autorisations relevant de leur compétence ». Le formulaire suscit é renvoie à des annexes à remplir pour certaines autorisations du ressort d'autorité tierces (par exemple utilisation d'une mongolfière, diffusion de musique, etc.). Il ne ressort cependant pas du formulaire qu'une annexe ait été prévue pour une demande d'utilisation d'un mégaphone. Les

- 18/19 - A/2605/2016 recourantes ont donc été informées par l'autorité intimée de leur devoir d'interpeller le DSE à ce sujet.

Le tribunal relève qu'une telle mesure, à savoir la soumission à une nouvelle autorisation par le DSE, est proportionnelle dans la mesure où le droit des recourantes d'utiliser un mégaphone n'est pas refusé, mais dépend de la décision du DSE. Ne constitue pas non plus une restriction à leur liberté d'expression l'obligation faite aux recourantes de déposer séparément auprès du DSE une nouvelle demande pour utiliser un mégaphone.

#### **E. 14**

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

#### **E. 15**

En application des art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 (RFPA - E 5 10.03), les recourantes, prises conjointement et solidairement, qui succombent, sont condamnées au paiement d'un émolument s'élevant à CHF 1'200.-, lequel tient compte notamment de la décision incidence rendue par le tribunal le 11 août 2016 ; il est partiellement couvert par l'avance de frais de CHF 500.- versée à la suite du dépôt du recours.

- 19/19 - A/2605/2016

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