

VD_OMNI GE.2015.0078 vom 20. August 2015

VD Tribunal cantonal, 2015-08-20, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2015.0078

FR: VD_OMNI GE.2015.0078 du 20 août 2015

IT: VD_OMNI GE.2015.0078 del 20 agosto 2015

Regeste

X. _____ & Cie/Direction des sports, de l'intégration et de la protection | Décision qui limite les heures d'ouverture du magasin de la recourante, sur la base du règlement communal (art.12 RHOM) et porte atteinte à sa liberté économique. La limitation des horaires d'ouverture prolongée aux magasins présentant une surface de vente inférieure à 100 m² constitue à la fois une mesure de police (assurant la tranquillité publique) et de politique sociale qui répond à un intérêt public en permettant un approvisionnement en produits de première nécessité en ville de Lausanne. Le principe de la base légale et de la proportionnalité sont respectés. Pas de violation de la garantie constitutionnelle de la liberté économique. En outre, l'autorité intimée est restée dans les limites d'une pesée consciencieuse de tous les intérêts à prendre à considération, en estimant que la notion de surface de vente doit se comprendre comme la "surface accessible au public" (critère objectif). Rejet du recours.

Erwägungen

E. 1

Formé en temps utile (art. 95 de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative [LPA-VD; RSV 173.36]) et satisfaisant de surcroît aux conditions formelles de l'art. 79 al. 1 LPA-VD, le recours est recevable. Il y a donc lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

Il n'est ni allégué ni établi que l'aménagement du magasin de la recourante aurait été modifié depuis l'inspection locale qui a eu lieu le 23 mars 2015 dans l'affaire GE.2014.0173 concernant les précédents exploitants du même magasin. Il est dès lors loisible au tribunal de se référer aux constatations de fait et déclarations figurant dans le procès-verbal de dite inspection

E. 3

a) Selon l'art. 27 al. 1 Cst., la liberté économique est garantie. 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.). Cette liberté protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu (ATF 138 I 378 consid. 6.1 p. 385, traduit et résumé in RDAF 2013 I, p. 394; 137 I 167 consid. 3.1 p. 172; 136 I 197 consid. 4.4.1 p. 203 s. et les arrêts cités). La liberté économique n'est toutefois pas absolue. Les restrictions cantonales sont admissibles; elles doivent 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 (art. 36 al. 1 à 3 Cst.; ATF 136 I 1 consid. 5.1 p. 12, traduit et résumé in RDAF 2011 I, p. 334; 131 I 223 consid. 4.1 p. 230 s., traduit et résumé in RDAF 2006 I, p. 526;

130 I 26 consid. 4.5 p. 42 s. et les arrêts cités, traduit et résumé in RDAF 2005 I, p. 499). Dans le cas présent, en tant qu'elle limite les heures d'ouverture du magasin de la recourante, la décision attaquée porte atteinte à sa liberté économique telle que garantie par l'art. 27 Cst. Il s'agit dès lors d'examiner si la restriction en cause remplit les conditions de l'art. 36 Cst. b) Dans le canton de Vaud, l'ouverture et la fermeture des magasins relèvent de la compétence de la municipalité, à la fois au titre de la police des mœurs et au titre de la police de l'exercice des activités économiques selon l'art. 43 ch. 5 let. d et ch. 6 let. d de la loi sur les communes du 28 février 1956 (LC; RSV 175.11; cf. GE.2011.0132 du 6 janvier 2012 consid. 3b). Selon l'art. 94 LC, les communes sont pour le reste tenues d'avoir un règlement de police qui n'a force de loi qu'après avoir été approuvé par le chef de département concerné. Selon le règlement de la ville de Lausanne du 13 juin 1967 sur les heures d'ouverture et de fermeture des magasins (RHOM), les règles suivantes s'appliquent: Art. 10. – Les magasins doivent être fermés au plus tard : a) à 18 heures le samedi; b) à 19 heures les autres jours ouvrables. Les magasins sont fermés les jours de repos public. Art. 12. – 1 Sous réserve de l'alinéa 2 bis, les commerces suivants, dont la surface de vente n'excède pas 100 m², sont autorisés à ouvrir jusqu'à 22 heures tous les jours: a) les magasins d'alimentation, magasins-traiteurs et laboratoires d'où sont effectuées les livraisons de mets à domicile, pour autant que la surface de vente dévolue aux produits non alimentaires n'excède pas 10 % de la surface de vente du magasin et qu'il s'agisse de produits de dépannage et de première nécessité; b) les boulangeries-pâtisseries-confiseries, pour autant que la surface de vente dévolue aux produits non alimentaires n'excède pas 10 % de la surface de vente du magasin et qu'il s'agisse de produits de dépannage et de première nécessité; c) les boutiques (« shops ») de stations-service qui vendent principalement, en sus des accessoires automobiles, des produits de dépannage et de première nécessité; d) les magasins de tabac et journaux; e) les magasins de glaces. Les articles précités constituent une base légale, tant au sens matériel que formel. Dans ces conditions, l'acte législatif communal offre les mêmes garanties, du point de vue de la légitimité démocratique, qu'une loi cantonale, et constitue par conséquent une base légale suffisante (cf. ATF 2C_1017/2011 du 8 mai 2012, consid. 5.2; ATF 135 I 233 consid. 2.1 p. 241 et les références citées). c) La recourante conteste la constitutionnalité de l'art. 12 RHOM, estimant qu'il ne répond à aucun intérêt public. Les tribunaux cantonaux, ainsi que les autorités d'application, ont le droit et l'obligation d'examiner, à titre préjudiciel, la conformité au droit supérieur (international, fédéral et cantonal) des actes normatifs cantonaux qu'ils appliquent au cas qui leur est soumis (ATF 127 I 185 consid. 2 p. 187/188; 117 Ia 262 consid. 3a p. 265/266, et les arrêts cités; arrêt FI.2012.0090 du 9 août 2013, consid. 4b; voir Robert Zimmermann, *Le contrôle préjudiciel en droit fédéral et dans les cantons suisses*, thèse Genève, 1987, p. 153, 216-218). Il sera dès lors procédé ici à un contrôle concret de la constitutionnalité de la disposition attaquée, sous l'angle de l'intérêt public. A cet égard, sont autorisées les mesures de police ou de politique sociale, de même que les mesures dictées par la réalisation d'autres intérêts publics, à l'exclusion notamment des mesures de politique économique qui entravent la libre concurrence en vue de favoriser certaines branches professionnelles ou certaines formes d'exploitation (ATF 125 I 209 consid. 10a p. 221, 322 consid. 3a p. 326 et la jurisprudence citée; TF 2C_1017/2011 précité consid. 5.3; 2C_268/2010 du 18 juin 2010 consid. 3.2.1; ATF 137 I 167 consid. 3.6 p. 175). Se justifient notamment par un intérêt public les mesures qui tendent à sauvegarder la tranquillité, la sécurité, la santé et la moralité publiques, de même que celles qui visent à prévenir les atteintes à la bonne foi en affaires par des procédés déloyaux et propres à

tromper le public (TF 2C_268/2010 précité, consid. 3.2.1; ATF 119 Ia 41 consid. 4a et la jurisprudence citée). Les mesures sociales ou de politique sociale dont il peut s'agir sont des mesures d'intérêt général tendant à procurer du bien-être à l'ensemble ou à une grande partie des citoyens ou à accroître ce bien-être (ATF 125 I 209 consid. 10a; 100 Ia 445 consid. 5). En l'occurrence, la recourante nie l'existence d'un intérêt public en ce sens qu'il n'y aurait pas de rapport entre l'importance de la surface de vente et la tranquillité publique. En outre, il s'agirait d'une mesure visant à protéger les petits commerçants, c'est-à-dire d'une mesure favorisant un certain type d'entreprise et qui serait ainsi contraire à l'art. 27 Cst. La recourante en prend notamment pour preuve les déclarations du municipal Marc Vuillemier, reproduites dans un article paru le 8 avril 2015 dans le journal "24 heures", selon lesquelles le règlement lausannois vise à "favoriser les petits commerces face aux grandes surfaces". Elle soutient que tout plafonnement de la surface admise pour des ouvertures prolongées constitue une entrave à la liberté économique; elle ne voit pas pour quelle raison un magasin de 105 m² pourrait être gênant alors qu'un magasin de 95 m² ne le serait pas. Elle estime enfin que les exigences de l'art. 4 LTr suffisent pour éviter les dérives, puisque cette disposition prévoit que seules les entreprises familiales peuvent ouvrir les dimanches et jours fériés. Pour l'autorité intimée, le but visé par la disposition litigieuse tend bien à protéger la tranquillité publique. Cela ne peut se faire qu'en limitant le nombre de commerces autorisés à bénéficier d'heures d'ouvertures prolongées. Le critère de la surface de vente est à cet égard un critère objectif, qui ne favorise pas les "petits commerces" au sens courant du terme puisqu'un magasin en franchise vendant des produits Y. _____ peut bénéficier d'heures d'ouverture élargies s'il remplit les critères posés par le règlement (cf. rapport préavis n° 2005/49 du 4 août 2005 p. 12, en réponse à une interpellation de E. _____ s'étonnant que le magasin Y. _____ puisse bénéficier de ce type d'avantages). Par ailleurs, l'autorité intimée souligne que le critère de la surface n'est pas le seul utilisé. L'assortiment des produits vendus est aussi déterminant. Il convient de confirmer cette dernière argumentation. En effet, la limitation des horaires d'ouverture prolongée aux magasins présentant une surface de vente inférieure à 100 m² constitue à la fois une mesure de police et de politique sociale qui répond à un intérêt public tel que défini ci-dessus. Elle constitue une mesure de police dans la mesure où il paraît clair que, par la force des choses, plus la surface de vente est réduite, plus la clientèle sera réduite, ce qui contribuera de ce fait à préserver la tranquillité publique. Elle constitue en outre une mesure de politique sociale dans la mesure où elle permet un approvisionnement en produits de première nécessité en ville de Lausanne, ce qui fait vivre des petits commerces qui sont souvent essentiels pour les personnes à mobilité réduite et contribuent à maintenir une vie de quartier. Il n'est pas exclu que l'art. 12 RHOM puisse, dans les faits, favoriser davantage les commerces familiaux que les grands magasins de distribution. Cet élément est toutefois secondaire par rapport aux buts de mesure de police et de politique sociale visés, d'autant que, comme on l'a vu, des enseignes franchisées de grands magasins de distribution peuvent bénéficier d'horaires d'ouverture élargis si elles remplissent les conditions posées par le règlement communal. d) En ce qui concerne le principe de la proportionnalité (cf. ATF 137 I 167 consid. 3.6 p. 175 s.), il exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité); 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 (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts; ATF 130 II 425 consid. 5.2 p. 483 s.; 126 I 219 consid. 2c p. 222 et les arrêts cités).

Dans le cas présent, la recourante ne soutient pas que l'une des trois règles précitées ne serait pas respectée. De son côté, le tribunal estime que la règle de l'aptitude est réalisée, ne voit guère quelle mesure moins incisive pourrait atteindre les buts visés et estime que le principe de la proportionnalité au sens étroit est respecté. e) Il résulte de ce qui précède que l'art. 12 RHOM ne viole pas la garantie constitutionnelle de la liberté économique.

E. 4

Il convient encore de vérifier l'interprétation du RHOM à laquelle procède l'autorité intimée, en tenant compte du fait qu'elle dispose à cet égard d'un certain pouvoir d'appréciation selon l'autonomie communale garantie par les art. 50 al. 1 Cst. et 139 let. b Cst-VD (GE.2012.0158 du 29 août 2013, consid. 1b). Le tribunal se limitera à vérifier si l'autorité communale est restée dans les limites d'une pesée consciencieuse de tous les intérêts à prendre en considération. Selon la recourante, la notion de "surface de vente", qui se trouve à l'art. 12 RHOM, n'est pas définie de manière assez précise par le règlement. Selon elle, on pourrait raisonnablement comprendre le texte réglementaire en ce sens que la surface de vente est constituée de la surface sur laquelle les produits sont vendus, et que le sas d'entrée, qui est vide, en est exclu. Elle estime que l'interprétation de l'autorité intimée, selon laquelle toute surface accessible au public doit être considérée comme surface de vente serait arbitraire et disproportionnée, car il serait tout aussi facile de calculer la surface de vente selon son interprétation que selon celle de l'autorité. Pour l'autorité intimée, il est clairement apparu lors de l'inspection locale que l'agencement du magasin, défini par le franchiseur, a été choisi pour des raisons commerciales tenant notamment à la disposition des caisses et à l'amélioration de la circulation des clients dans le magasin. L'aménagement, à savoir la mise en place d'un sas vide, repose ainsi sur des décisions subjectives prises en fonction de considérations commerciales qui ne peuvent être déterminantes dans le cadre de l'application de l'art. 12 RHOM, qui doit se baser sur des critères objectifs. La notion de surface accessible au public constitue un critère objectif et doit ainsi être privilégiée. L'argumentation de l'autorité intimée est pleinement convaincante. Outre le fait qu'elle se base sur un critère objectif, elle permet d'éviter le risque de fraude que comporte l'approche de la recourante. En effet, il serait facile à cette dernière, une fois son autorisation obtenue, de modifier l'organisation de son magasin pour bénéficier d'une surface de vente supérieure. Si l'on suit l'approche de l'autorité intimée, une augmentation de la surface de vente ne peut se faire qu'en déplaçant des parois ce qui implique des travaux conséquents et plus facilement contrôlables. Plus objective et moins facile à contourner, la solution de l'autorité intimée permet également de mieux garantir l'égalité de traitement entre concurrents. Il n'y a aucune raison de ne pas la confirmer.

E. 5

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours et à la confirmation de la décision attaquée. Vu le sort de la cause, la recourante supportera un émolument judiciaire et des dépens, à sa charge, seront alloués à l'autorité intimée qui obtient gain de cause en ayant procédé par l'intermédiaire d'un mandataire professionnel (art. 49, 55, 91 et 99 LPA-VD). Le montant de ceux-ci sera fixé en tenant compte des opérations effectuées dans le cadre de la cause GE.2014.0173 (inspection locale notamment).