

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal

2C_547/2015

{T 1/2}

Arrêt du 7 janvier 2016

Ile Cour de droit public

Composition

MM. et Mme les Juges fédéraux Zünd, Président,
Seiler, Aubry Girardin, Donzallaz et Haag.
Greffier : M. Chatton.

Participants à la procédure

1. Uber Switzerland GmbH,
2. Uber International Holding B.V.,
toutes les deux représentées
par Me Marcel Dietrich et Me Béatrice Hurni, avocats,
recourantes,

contre

Service du commerce de la République et canton de Genève.

Objet

Interdiction d'une activité de transport professionnel de personnes; retrait de l'effet suspensif,

recours contre la décision de la Cour de Justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative, du 20 mai 2015.

Faits :

A.

Uber Switzerland GmbH (ci-après: Uber-CH) est une société à responsabilité limitée, inscrite au registre du commerce de Zürich. Elle a pour but de soutenir des entreprises, en particulier celles du groupe Uber, dans l'offre de prestations de services de transport par le biais de la téléphonie mobile ou de la communication en ligne et de fournir toutes les prestations directes ou indirectes y relatives. Elle est entièrement détenue par Uber International Holding B.V. (ci-après: Uber Holding), dont le siège est à Amsterdam et qui en est également l'associée sans pouvoir de signature.

En août 2014, les responsables d'Uber-CH ont eu des contacts avec la direction du Service du commerce qui dépend du Département de la sécurité et de l'économie de la République et canton de Genève (ci-après: le Service cantonal); ils ont exposé les activités qu'ils entendaient développer à Genève. Le Service cantonal a mis en garde Uber-CH sur le caractère illégal de ses activités eu égard aux exigences de la législation cantonale en matière de transport, mais les représentants d'Uber-CH ont indiqué qu'ils entendaient les déployer sans attendre, considérant que celles-ci n'étaient pas soumises à un contrôle étatique.

A partir de septembre 2014, Uber-CH a commencé ses activités dans le canton de Genève. Depuis cette date, le groupe Uber a mis à disposition des personnes désireuses de se déplacer par véhicule automobile dans les villes (ci-après: les utilisateurs) la possibilité de solliciter l'intervention de transporteurs à Genève moyennant rémunération, avec le recours à la prestation de services "UberX" au moyen d'une application téléchargeable.

B.

Après avoir permis à Uber-CH de se déterminer, le Service cantonal a, par décision du 30 mars 2015, constaté qu'Uber-CH, respectivement Uber Holding, exerçait une activité de centrale d'ordres de courses de taxis soumise à autorisation en vertu de la législation genevoise sur les taxis et limousines. Il a partant interdit à Uber-CH, respectivement à Uber Holding, d'exercer avec effet

immédiat l'activité de transport professionnel de personnes sur le canton de Genève et dit que cette interdiction serait levée dès qu'une autorisation d'exploiter au sens du droit cantonal aurait été délivrée. Une amende de 35'000 fr., payable dans les 30 jours, a été en outre infligée à Uber-CH. Cette décision était assortie de la menace de la peine prévue à l'art. 292 CP et était déclarée immédiatement exécutoire nonobstant recours. Cette décision a été notifiée à Uber-CH avec copie à Uber Holding.

A l'encontre de la décision du 30 mars 2015, Uber-CH et Uber Holding ont interjeté recours auprès de la Chambre administrative de la Cour de Justice de la République et canton de Genève (ci-après: la Cour de Justice). Elles concluaient principalement à l'annulation de la décision attaquée; elles sollicitaient à titre préalable la restitution de l'effet suspensif au recours, subsidiairement et par voie de mesures provisionnelles, à ce que les effets de la décision attaquée soient immédiatement suspendus et que l'effet suspensif au recours soit restitué.

Par décision du 20 mai 2015, la Cour de Justice a accepté de restituer l'effet suspensif au recours en tant que la décision du 30 mars 2015 prononçait une amende de 35'000 fr. à l'encontre des deux sociétés et rejeté la demande en restitution de l'effet suspensif, respectivement refusé de prononcer d'autres mesures provisionnelles pour le surplus.

C.

A l'encontre de la décision du 20 mai 2015, Uber-CH et Uber Holding forment un recours en matière de droit public au Tribunal fédéral. Sous suite de frais et dépens, elles concluent à l'annulation de la décision attaquée dans la mesure où celle-ci rejette leur requête en restitution de l'effet suspensif et à ce que l'effet suspensif au recours déposé sur le plan cantonal à l'encontre de la décision du 30 mars 2015 du Service cantonal soit restitué. A titre subsidiaire, elles demandent l'annulation de la décision attaquée dans la mesure où celle-ci rejette leur requête en restitution de l'effet suspensif et le renvoi du dossier à la Cour de Justice pour nouvelle décision dans le sens des considérants.

La Cour de Justice n'a pas présenté d'observations, s'en rapportant à justice quant à la recevabilité du recours et persistant dans les considérants et le dispositif de son arrêt. Au terme de ses déterminations, le Service cantonal propose, principalement, de déclarer le recours irrecevable, subsidiairement, de le rejeter. Les recourantes ont présenté des observations finales, maintenant les conclusions prises dans leur mémoire de recours.

Considérant en droit :

1.

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence (art. 29 al. 1 LTF) et contrôle librement et avec une pleine cognition la recevabilité des recours portés devant lui (ATF 140 IV 57 consid. 2 p. 59; 139 V 42 consid. 1 p. 44).

1.1. La décision entreprise, qui refuse la restitution de l'effet suspensif concernant l'interdiction faite aux recourantes d'exercer leur activité de transport professionnel de personnes sur le territoire du canton de Genève, a été rendue dans une procédure fondée sur le droit public cantonal, plus particulièrement sur la loi genevoise sur les taxis et limousines (transport professionnel de personnes au moyen de voitures automobiles) du 21 janvier 2005 (ci-après: loi cantonale sur le transport professionnel de personnes ou LTaxis/GE; RS/GE H 1 30). Il s'agit donc d'une cause de droit public (cf. art. 82 let. a LTF) qui ne tombe pas sous le coup de l'une des exceptions prévues par l'art. 83 LTF. En outre, elle émane d'un tribunal supérieur statuant en dernière instance cantonale (cf. art. 86 al. 1 let. d et al. 2 LTF).

1.2. La décision attaquée, en tant qu'elle porte uniquement sur la demande de restitution de l'effet suspensif au recours formé par les recourantes sur le plan cantonal, est une décision incidente (ATF 138 III 76 consid. 1.2 p. 79; 134 I 83 consid. 3.1 p. 86 s.). Ne concernant ni la compétence ni une demande de récusation (cf. art. 92 LTF), elle ne peut faire séparément l'objet d'un recours au Tribunal fédéral qu'aux conditions - restrictives (cf. ATF 133 IV 2 consid. 3.2 p. 292; arrêt 2C_990/2013 du 25 mai 2014 consid. 2, in Archives 83 p. 57) - prévues à l'art. 93 al. 1 LTF. Selon cette disposition, les décisions préjudicielles ou incidentes peuvent faire l'objet d'un recours immédiat au Tribunal fédéral dans deux cas de figure, à savoir si elles sont propres à causer un préjudice irréparable (let. a) ou si l'admission du recours peut conduire immédiatement à une décision finale qui permet d'éviter une procédure probatoire longue et coûteuse (let. b). Cette seconde hypothèse n'est à l'évidence pas remplie. En effet, le recours porte sur l'effet suspensif et ne concerne par conséquent pas le fond du litige, de sorte que l'admission du recours ne saurait mettre fin à la procédure au fond (cf. arrêt 2C_97/2015 du 28 avril 2015).

consid. 1.3.1); les recourantes ne prétendent du reste pas que les conditions de l'art. 93 al. 1 let. b LTF seraient réunies.

1.3. La recevabilité du recours est donc subordonnée à l'existence d'un préjudice irréparable au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF. Selon la jurisprudence, le préjudice irréparable doit être de nature juridique et ne pas pouvoir être ultérieurement réparé par une décision finale favorable au recourant (ATF 137 V 314 consid. 2.2.1 p. 317 et les arrêts cités). Un dommage de pur fait, comme la prolongation de la procédure ou un accroissement des frais de celle-ci, n'est pas suffisant (ATF 139 V 99 consid. 2.4 p. 104; 138 III 190 consid. 6 p. 192; 137 V 314 consid. 2.2.1 p. 317). Il appartient au recourant d'expliquer en quoi la décision incidente qu'il attaque remplit les conditions de l'art. 93 LTF (ATF 137 III 522 consid. 1.3 p. 525; 134 III 426 consid. 1.2 p. 429 et les arrêts cités), à moins que celles-ci ne fassent d'emblée aucun doute (ATF 136 IV 92 consid. 4 p. 95).

1.3.1. Les recourantes considèrent que, conformément à la jurisprudence, dès lors que la mesure litigieuse les empêche d'exercer leur activité dans le canton de Genève, elle leur cause par nature un préjudice irréparable. Le préjudice irréparable résiderait aussi, selon les recourantes, dans le fait qu'elles se trouveraient empêchées de lancer un nouveau produit et risqueraient de perdre des parts de marché.

1.3.2. S'agissant du second argument, les recourantes se fondent sur un arrêt 4A_36/2012 du 26 juin 2012 (in sic! 10/2012 p. 627). Cette affaire opposait une entreprise qui était empêchée de lancer un nouveau produit par une entreprise concurrente déjà solidement implantée sur le marché; le préjudice irréparable a été admis, car il n'était pas possible dans une telle situation d'indemniser l'entreprise demanderesse à l'issue de la procédure, si elle obtenait gain de cause, en lien avec les parts de marché perdues (arrêt précité, consid. 1.3.1; cf. aussi arrêt 4A_585/2014 du 27 novembre 2014 consid. 1.1.1, in sic! 3/2015 p. 175). La situation de la présente cause n'est toutefois pas comparable. D'une part, le litige n'oppose pas les recourantes à un concurrent direct, mais à l'autorité administrative; d'autre part, les entreprises de taxis pratiquant sur sol genevois ne sont pas soumises à un marché libre, mais sont au bénéfice d'une autorisation décernée par l'autorité (cf. art. 9 ss LTaxis/GE); on n'est donc pas en présence d'un litige entre concurrents actifs sur un marché libre. Partant, on ne voit pas que l'arrêt 4A_36/2012 justifie par analogie d'admettre que la décision attaquée entraînerait pour les recourantes un préjudice irréparable en raison du risque de perte de marché.

1.3.3. Comme le relèvent aussi les recourantes, le Tribunal fédéral admet que des mesures provisionnelles causent un préjudice irréparable si elles ont pour effet d'interdire certaines activités sur lesquelles il n'est par la suite pas possible de revenir concrètement (arrêts 2C_293/2013 du 21 juin 2013 consid. 1, non publié in ATF 139 I 189, mais in Pra 2013 n° 112 p. 867: interdiction provisoire d'exercer une activité d'instructeur d'avion; 2C_631/2010 du 8 septembre 2010 consid. 1: interdiction d'exercer la profession de médecin; 1C_195/2013 du 20 mars 2013 consid. 1.2: retrait provisoire d'un permis de conduire; 5A_317/2013 du 29 juillet 2013 consid. 1.2: interdiction d'exercer une activité d'accueil de jour d'enfants; 2C_1161/2013 du 27 février 2014 consid. 1.2: interdiction d'exercer l'activité de valet de parking sur le site de l'Aéroport de Genève; cf. aussi CLÉA BOUCHAT, L'effet suspensif en procédure administrative, thèse Lausanne 2015, p. 220 s.). Il doit toutefois s'agir d'activités qui, avant leur interdiction, faisaient l'objet d'une autorisation administrative ou qui étaient à tout le moins tolérées, de sorte que l'intéressé puisse, sous l'angle de la bonne foi (art. 5 al. 3 et art. 9 Cst.; cf. arrêt 2C_18/2015 du 23 juillet 2015 consid. 3.1 s.), se prévaloir d'une situation acquise. Ainsi, dans la dernière affaire sur laquelle la recourante se fonde (cf. arrêt 2C_1161/2013 précité), l'activité de valet de parking, qui n'était pas soumise à une procédure d'autorisation particulière en vertu du droit public cantonal, avait été tolérée pendant plus d'une année, avant que l'Aéroport ne rende une décision exécutoire l'interdisant sur son sol avec effet immédiat. Or, cette interdiction abrupte qui avait suivi une phase de tolérance administrative était propre à atteindre le prestataire de services de valet de parking non seulement dans ses intérêts patrimoniaux, mais également dans ses positions juridiquement protégées.

1.3.4. En l'espèce, le groupe Uber exerce ses activités dans le canton de Genève depuis le mois de septembre 2014, mais il n'a jamais bénéficié d'une autorisation étatique ni ne peut se prévaloir d'une quelconque tolérance de la part des autorités. Au contraire, celles-ci ont toujours été très claires sur leur position: il ressort des faits de l'arrêt attaqué, qui lie la Cour de céans (art. 105 al. 1 LTF), qu'en août 2014, les responsables de la recourante 1 s'étaient entretenus avec la direction du Service cantonal, afin d'exposer la nature des activités qu'ils entendaient déployer à Genève. A cette

occasion, l'entreprise avait été explicitement mise en garde sur le caractère considéré comme illégal de ses activités eu égard aux exigences de la législation cantonale en matière de transport de personnes. Les entreprises intéressées avaient fait savoir au Service compétent qu'elles entendaient néanmoins déployer leurs activités sans attendre l'issue de la procédure d'autorisation, considérant qu'elles n'étaient pas soumises à un contrôle étatique. Les autorités cantonales avaient alors réagi et, après avoir donné à Uber-CH l'occasion de se prononcer, notifié le 30 mars 2015 une décision formelle interdisant notamment les activités en cause avec effet immédiat aussi longtemps qu'aucune autorisation d'exploiter n'aurait été délivrée, tout en déclarant cette décision exécutoire nonobstant recours.

Ce déroulement des événements exclut tout préjudice irréparable au sens de l'art. 93 al. 1 let. a LTF. En effet, avant même de commencer leurs activités sur le territoire de Genève, les recourantes ont été informées par les autorités compétentes que celles-ci ne seraient pas tolérées, car elles n'étaient pas jugées compatibles avec la législation cantonale et supposaient la délivrance d'une autorisation d'exploiter. Alors qu'elles auraient le cas échéant pu solliciter une autorisation d'exploitation ou, à défaut, une décision constatant l'inapplication de la LTaxis/GE à leur situation, les recourantes ont passé outre cette mise en garde, estimant pour leur part que leurs activités ne tombaient pas sous le coup de la législation cantonale et, partant, ne nécessitaient pas d'autorisation. En procédant de la sorte, de leur propre chef, elles n'ont pas suivi les procédures administratives qui étaient à leur disposition pour soit solliciter une autorisation d'exploitation, soit faire constater leur non-assujettissement à la LTaxis/GE. Elles ont choisi de mettre les autorités devant le fait accompli, tout en sachant que l'exercice d'une telle activité sans autorisation serait considéré par les autorités compétentes comme illicite.

L'éventuel dommage qu'elles font à présent valoir leur étant ainsi imputable, elles ne peuvent se prévaloir d'un préjudice juridique irréparable au motif qu'elles se sont vu ordonner de cesser avec effet immédiat d'offrir leurs services tant que la question de leur assujettissement à la législation cantonale ne serait pas tranchée.

On voit en effet mal que des particuliers qui choisissent d'exercer une activité dont ils savent par avance qu'elle est considérée comme illicite et non tolérée par les autorités compétentes, puissent se prévaloir d'un préjudice juridique irréparable si, ignorant sciemment la mise en garde de ces autorités, ils sont par la suite amenés à y mettre fin avec effet immédiat. Ils subissent dans ce cas un dommage purement financier qu'il leur était, qui plus est, loisible d'éviter, en attendant que la situation juridique soit définitivement tranchée.

1.3.5. Il sera encore ajouté que l'objet des mesures provisionnelles (effet suspensif) que les recourantes ont sollicitées de la part des autorités équivaut au point de savoir si celles-ci ont le droit de commencer l'exploitation de leur activité commerciale dans le canton de Genève, sans être assujetties à la procédure d'autorisation préalable instaurée dans la LTaxis/GE. Or, cette question, qui porte sur l'assujettissement des recourantes à la procédure d'autorisation pour taxis, coïncide entièrement avec l'objet de la procédure au fond qui pourrait subséquemment être portée devant la Cour de céans. Entrer en matière sur le présent recours dans la constellation susmentionnée reviendrait ainsi à déroger au principe général, fondé sur des motifs d'économie de procédure et justifiant une approche restrictive en termes de recevabilité, selon lequel le Tribunal fédéral ne devrait être saisi qu'une seule fois de la même affaire, à la fin de la procédure (ATF 133 III 629 consid. 2.1 p. 631; arrêt 4A_540/2012 du 2 avril 2013 consid. 1.3).

1.3.6. En pareilles circonstances, le recours doit être considéré comme irrecevable, les conditions de l'art. 93 al. 1 LTF n'étant pas réunies.

2.

Compte tenu de l'issue du litige, les frais seront mis à la charge des recourantes, solidairement entre elles (art. 66 al. 1 et 5 LTF). Il ne sera pas alloué de dépens (art. 68 al. 3 LTF).

Par ces motifs, le Tribunal fédéral prononce :

1.

Le recours est irrecevable.

2.

Les frais judiciaires, arrêtés à 4'000 fr., sont mis à la charge des recourantes, solidairement entre elles.

3.

Le présent arrêt est communiqué aux mandataires des recourantes, au Service du commerce ainsi qu'à la Cour de Justice de la République et canton de Genève, Chambre administrative.

Lausanne, le 7 janvier 2016
Au nom de la II^e Cour de droit public
du Tribunal fédéral suisse

Le Président : Zünd

Le Greffier : Chatton