

Rétrospective en **droit public** | 2022

Camilla Jacquemoud

Janvier 2022 | Décembre 2022

ATF 148 II 182

La complicité en matière de droit de la concurrence

La procédure applicable en matière de droit de la concurrence est une procédure administrative, à laquelle le droit pénal administratif n'est pas applicable. Il est ainsi impossible d'être complice d'une infraction de restriction illicite à la concurrence (MC). <https://www.lawinside.ch/1133/>

ATF 148 II 25

Le droit de distribution exclusif de livres et la concurrence avec la vente en ligne

Les accords conclus par une entreprise peuvent constituer des accords illicites cloisonnant un certain marché même s'il existe en parallèle des canaux de vente en ligne (p. ex. Amazon), lorsque ceux-ci ne constituent pas une alternative crédible d'approvisionnement pour ses clients (MC). <http://www.lawinside.ch/1145/>

ATF 147 II 385

L'achat de parcelles en zone agricole pour protéger le hibou petit-duc

Un « objet » au sens de l'art. 64 al. 1 let. e LDFR n'a besoin ni d'être digne de protection ni situé en zone protégée pour constituer une exception au principe de l'exploitation personnelle. Il suffit qu'il soit un objet relevant de la protection de la nature. Une espèce animale menacée ainsi que son biotope sont des objets qui relèvent de la protection de la nature au sens de l'art. 64 al. 1 let. e LDFR (ANL). <http://www.lawinside.ch/1147/>

TF, 19.10.2021, 2C_444/2021

La portée et les limites de l'art. 20A LPA/GE

L'art. 20A LPA/GE ne permet pas aux autorités et juridictions administratives d'ordonner aux parties de garder secrets des éléments dont elles avaient connaissance avant l'ouverture de la procédure ou de l'enquête administrative. Seuls les éléments acquis dans le cadre de ces procédures sont visés (CJ). <http://www.lawinside.ch/1154/>

CourEDH, 15.03.2022, Affaire Communauté Genevoise d'action syndicale c. Suisse, requête n. 21881/20

L'interdiction de manifester face à la liberté de réunion : la condamnation de la Suisse par la CourEDH

Malgré l'importance et le but des mesures sanitaires durant la pandémie de Covid-19 en 2020, une interdiction totale de manifester durant un laps de temps important, avec des menaces de sanctions pénales sévères en cas de non-respect, n'est pas proportionnée. Une telle ingérence contrevient à la liberté de réunion et d'association (art. 11 CEDH) (ANL). <http://www.lawinside.ch/1161/>

ATF 148 II 321

L'illicéité de la clause d'exclusivité territoriale touchant les distributeurs de livres

Bien que les accords verticaux entre un producteur et un distributeur puissent échapper aux règles en matière de concurrence, les accords conclus entre deux distributeurs y demeurent pleinement soumis. Ainsi, si un accord de distribution portant à la fois sur des livres produits par l'une des cocontractantes et sur des livres produits par des éditeurs tiers contient une clause d'exclusivité territoriale, l'art. 5 al. 4 LCart y est applicable (MC). <http://www.lawinside.ch/1167/>

ATF 148 IV 314

L'annulation d'une décision d'extradition vers l'Arménie

En raison de la situation des droits de l'homme en Arménie, des garanties diplomatiques générales relatives au respect de l'art. 3 CEDH durant la détention ne suffisent pas à assurer la protection d'un sexagénaire malade en cas d'extradition (AL). <http://www.lawinside.ch/1168/>

ATF 148 II 16

Le secret de fonction s'oppose-t-il à la transparence ?

Le secret de fonction prévu à l'art. 86 LPP ne fait pas obstacle à une demande de transparence (CH). <http://www.lawinside.ch/1169/>

ATF 148 II 169

Limite absolue de 6 semaines pour la détention Dublin

La réglementation en matière de détention en droit suisse doit être interprétée conformément aux exigences du Règlement Dublin III. Ainsi, à compter du moment où la décision de renvoi devient exécutoire, la détention prononcée dans le cadre d'un transfert Dublin – y compris la détention pour insoumission au sens de l'art. 76a al. 4 LEI – ne peut excéder 6 semaines au total, au-delà de quoi elle devient illicite (MC). <http://www.lawinside.ch/1171/>

ATF 148 II 73

La responsabilité de l'Etat en cas de défaut d'annonce à l'institution de prévoyance professionnelle

Le défaut d'annonce à l'institution de prévoyance de l'existence d'un rapport de travail constitue un acte illicite au sens de l'art. 3 al. 1 LRCF. Le fait que l'employé ne s'annonce pas spontanément à l'institution de prévoyance à la place de son employeur ne constitue pas une faute concomitante susceptible de réduire les dommages-intérêts (art. 4 LRCF) (TS) <http://www.lawinside.ch/1173/>

ATF 148 II 359

La publication des avis d'enquête et des autorisations de construire en matière de résidences secondaires (art. 20 LRS et 12b LPN)

L'art. 20 al. 1 LRS constitue une *lex specialis* à l'égard de l'art. 12b LPN. Une demande d'autorisation de construire qui entre dans le champ d'application de la LRS ne doit donc pas obligatoirement être publiée dans le bulletin cantonal. Néanmoins, l'art. 20 al. 1 LRS ne s'applique pas lorsque le projet de construction touche une autre tâche fédérale en plus de

celle des résidences secondaires. L'art. 12b LPN est alors applicable (TS). <http://www.lawinside.ch/1174/>

ATF 148 II 387

Extension d'une décharge et expropriation

Le droit d'expropriation prévu à l'art. 58 al. 1 LPE est applicable pour l'ensemble des décharges conformes à l'OLED, pour autant qu'un besoin soit avéré. Une commune peut exercer son droit d'expropriation en dehors de son territoire pour autant qu'un intérêt public le justifie et que la collectivité en question doive accomplir sa tâche publique sur le territoire concerné par l'expropriation (TS). <http://www.lawinside.ch/1077-2/>

ATF 148 II 139

Le plan d'aménagement détaillé cantonal « Innovationspark Zürich »

L'adoption d'un plan d'affectation cantonal est justifiée pour l'implantation du parc suisse d'innovation de Zurich. Un tel plan doit se rapporter à un projet global déterminé. Il n'a pas besoin de décrire concrètement les différentes constructions et installations (TS). <http://www.lawinside.ch/1181/>

ATF 148 I 160

Le contrôle abstrait de la Loi genevoise sur la laïcité de l'État (I/III) : l'interdiction de signaler son appartenance religieuse dans le cadre de ses fonctions

L'interdiction faite aux membres du Conseil d'État, d'un exécutif communal, aux magistrats du pouvoir judiciaire et de la Cour des comptes ainsi qu'aux agents de l'État, de signaler leur appartenance religieuse par des propos ou des signes extérieurs dans le cadre de leurs fonctions et lorsqu'ils sont en contact avec le public (art. 3 al. 3 et 5 LLE/GE) porte atteinte à la liberté de conscience et de croyance (art. 15 Cst.). Toutefois, il s'agit d'une restriction admissible au regard de l'art. 36 Cst. (AL). <http://www.lawinside.ch/1189/>

TF, 05.04.2022, 1C_233/2021

La compensation de la plus-value (art. 5 al. 1 et al. 1bis LAT)

Un régime de compensation qui se contente de mettre en œuvre l'art. 5 al. 1bis LAT en ne prévoyant une compensation de la plus-value que lors de nouveaux classements en zone à bâtir est contraire au droit fédéral. La compensation de la plus-value doit également porter sur les changements d'affectation et les augmentations du degré d'affectation selon l'art. 5 al. 1 LAT (TS). <http://www.lawinside.ch/1190/>

CourEDH, 15.03.2022, Affaire Bumbeș c. Roumanie, requête n. 18079/15

La licéité d'une manifestation pacifique non autorisée (CourEDH)

Pour déterminer le caractère licite d'une manifestation, les autorités nationales sont tenues d'examiner le niveau de nuisance concrètement causé par celle-ci.

Malgré l'absence de l'autorisation requise par la législation nationale, une manifestation pacifique n'entraînant pas de perturbation de la vie quotidienne est licite au regard des art.

10 (liberté d'expression) et 11 CEDH (liberté d'association et de réunion) et, par conséquent, ne peut entraîner de sanction pour ses participant-e-s (MC). <http://www.lawinside.ch/1191/>

ATF 148 I 160

Le contrôle abstrait de la Loi genevoise sur la laïcité de l'État (II/III) : l'interdiction des manifestations religieuses cultuelles sur le domaine public

L'art. 6 al. 1 et 2 LLE/GE soumet des manifestations religieuses cultuelles sur le domaine public à une autorisation qui ne peut être octroyée qu'à titre exceptionnel. Cette disposition viole l'art. 36 al. 2 et 3 Cst. En effet, une telle interdiction de principe est disproportionnée et n'est pas justifiée par les intérêts publics de neutralité religieuse et de laïcité de l'État (AL). <http://www.lawinside.ch/1194/>

ATF 148 I 160

Le contrôle abstrait de la Loi genevoise sur la laïcité de l'État (III/III) : les restrictions relatives aux signes extérieurs

L'art. 7 al. 1 LLE/GE permet au Conseil d'État d'interdire le port de signes religieux ostentatoires sur le domaine public et dans des lieux publics pour une période limitée afin de prévenir des troubles graves à l'ordre public. Cette disposition est conforme à l'art. 36 Cst. Il en va de même pour l'art. 7 al. 2 LLE/GE qui prévoit que le visage doit être visible dans certains lieux publics (AL). <http://www.lawinside.ch/1195/>

TF, 31.05.2022, 2C_219/2022

Suspension d'une procédure d'assistance administrative en matière fiscale avec la Russie

En raison du contexte actuel de la guerre en Ukraine, il se justifie de suspendre une procédure d'assistance administrative internationale en matière fiscale initiée par une demande russe. Après quatre mois, la situation devra néanmoins être réexaminée (AL). <http://www.lawinside.ch/1203/>

TC FR, 24.05.2022, 602 2022 104

Piscine naturelle non admise en zone agricole

La construction d'une piscine naturelle en zone agricole n'est pas admissible au regard du droit fédéral (art. 24c et 24d LAT). Il ne convient pas de traiter différemment la construction d'une piscine naturelle d'une piscine ordinaire. Le fait qu'une piscine naturelle contribue à la biodiversité n'y change rien (TS). <http://www.lawinside.ch/1204/>

ATF 148 II 426

Le service de livraison Uber Eats relève-t-il de la location de services ?

Les livreurs Uber Eats doivent être considérés comme des employés en raison du rapport de subordination qui les lie à Uber. En revanche, il n'y a pas de contrat de location de services au sens de la Loi fédérale sur le service de l'emploi et la location de services (LSE) entre Uber et les restaurateurs, à défaut d'un transfert du pouvoir de direction aux restaurateurs et d'une intégration des livreurs dans l'organisation des restaurateurs (AL). <http://www.lawinside.ch/1208/>

TF, 17.06.2022, 1C_468/2021 et 1C_473/2021 **La votation populaire sur le plan d'affectation privé du stade du Hardturm (ZH)**

La votation sur le plan d'affectation privé du stade du Hardturm (ZH) n'a pas porté atteinte à la garantie des droits politiques (art. 34 al. 2 Cst.). Les autorités n'avaient pas à présenter des explications au sujet du concept de sécurité du stade – ayant déjà fait l'objet d'une discussion lors d'une votation précédente –, ni sur le potentiel aménagement futur d'une école dans le complexe – à ce stade simple idée qui devra, cas échéant, faire l'objet d'une nouvelle décision exposée au référendum (CJ). <http://www.lawinside.ch/1211/>

ATF 148 I 145 **La prescription de l'action en responsabilité de l'Etat pour des conditions de détention illicites**

Un détenu ayant subi des conditions de détention illicites ne peut avoir connaissance effective de son dommage avant d'avoir quitté l'établissement concerné. Le délai de prescription relatif qui présuppose la connaissance effective du dommage ne commence donc pas encore à courir au moment de l'amélioration des conditions de détention au sein d'un même établissement (MG). <http://www.lawinside.ch/1212/>

TF, 07.08.2022, 2D_8/2021* **La publication automatique d'une sanction respecte-t-elle la Constitution ?**

La publication automatique d'une sanction en matière de marchés publics dans le journal officiel cantonal viole l'art. 13 al. 2 Cst. (CH). <http://www.lawinside.ch/1218/>

TF, 30.05.2022, 2C_34/2021 **Les chauffeurs Uber sont-ils des employés ?**

Il n'est pas arbitraire de retenir l'existence d'un contrat de travail entre les chauffeurs Uber opérant à Genève et leur cocontractant Uber B.V.. Ainsi, cette société doit être qualifiée d'"exploitant d'entreprise de transport" au sens de l'art. 4 let. c LTVTC/GE et respecter les obligations y afférentes, notamment en matière de protection sociale et de conditions de travail des chauffeurs (AL). <http://www.lawinside.ch/1219/>

ATF 148 IV 281 **La sanction de la violation du devoir de collaboration du requérant d'asile**

Lorsqu'une procédure d'asile se termine par la notification au requérant d'une décision de renvoi exécutoire, le devoir de collaborer du requérant à l'établissement de documents de voyage valides est régi par l'art. 8 al. 4 LAsi. La sanction pénale de la violation de cette obligation est contraire au principe de légalité, la LAsi ne prévoyant pas de telles conséquences pénales (VS). <http://www.lawinside.ch/1224/>

ATF 148 II 218 **La responsabilité de la Confédération pour les actes du délégataire d'une tâche publique**

La responsabilité du délégataire d'une tâche publique au sens de l'art. 19 LRFC n'est engagée que s'il existe une base légale suffisante autorisant la délégation de l'activité en question. À défaut, la Confédération demeure exclusivement responsable du dommage causé sans droit par le délégataire dans l'exercice de cette activité (MG). <http://www.lawinside.ch/1227/>

TF, 08.03.2022, 1D_4/2021*

Naturalisation : un certificat de maturité suffit-il à prouver le niveau de langue requis ?

Dans le cadre d'une procédure de naturalisation, le requérant peut prouver de bonnes connaissances de langue au moyen d'un certificat de maturité suisse (ET). <http://www.lawinside.ch/1229/>

TF, 09.09.2022, 1B_420/2022*

Greffier et juge suppléant au sein du même tribunal : des fonctions incompatibles ?

La pratique zurichoise autorisant les greffiers d'un tribunal à siéger comme juges suppléants au sein du même tribunal viole le droit à un tribunal indépendant et impartial garanti par l'[art. 30 al. 1 Cst. féd.](#). En effet, une telle pratique crée à tout le moins une apparence de partialité en raison de l'existence d'une hiérarchie informelle entre les membres de l'autorité décisionnelle. Le fait que les juges suppléants soient élus selon les mêmes modalités que les juges ordinaires et ne leur soient pas formellement subordonnés n'y change rien (MG). <http://www.lawinside.ch/1240/>

TF, 23.06.2022, 2C_528/2021*

Aucun droit au séjour fondé sur le droit au respect de la vie privée (art. 8 CEDH) après l'extinction de l'autorisation (art. 61 al. 2 LEI)

Lorsqu'un ressortissant étranger au bénéfice d'une autorisation de séjour quitte la Suisse pour une durée de plus de six mois, son titre de séjour s'éteint automatiquement ([art. 61 al. 2 LEI](#)). Il ne peut alors faire valoir de droit au séjour tiré de la protection de la vie privée ([art. 8 par. 1 CEDH](#)), et ce même s'il a séjourné en Suisse durant de nombreuses années (ET). <http://www.lawinside.ch/1241/>

ATF 148 II 417

Autorisation de construire dans une zone réservée visant la réduction future de la zone à bâtir

Au cours de la période entre l'entrée en force du plan directeur cantonal et l'adoption d'un plan d'affectation visant la mise en conformité avec la révision de l'[art. 15 LAT](#) (réduction de la zone à bâtir) et l'entrée en vigueur de la [LRS](#), l'autorité doit examiner préalablement à l'octroi d'une autorisation de construire en zone réservée la possibilité concrète que les parcelles en question soient déclassées selon la nouvelle planification. Dans l'affirmative, l'octroi de l'autorisation de construire en zone réservée est contraire à l'obligation de réduire la zone à bâtir surdimensionnée (VS). <http://www.lawinside.ch/1242/>

CJ GE, 23.08.2022, ATA/826/2022

Panneaux solaires et clause générale d'esthétique (art. 18a al. 4 LAT)

Refuser l'autorisation d'installer des panneaux solaires ou fixer des conditions particulières – par exemple la couleur des panneaux solaires – pour des raisons esthétiques n'est admissible que dans des cas très exceptionnels et doit faire l'objet d'une justification circonstanciée sur la base d'intérêts publics prépondérants, et ce même dans une zone à protéger (cf. [art 18a al. 4 LAT](#)) (TS). <http://www.lawinside.ch/1246/>

TF, 18.10.22, 2C_845/2021*

L'établissement des faits dans une procédure disciplinaire en l'absence de levée du secret médical

En l'absence de démarches de la médecin non déliée du secret médical par sa patiente pour en obtenir la levée auprès de l'autorité compétente, la Commission genevoise de surveillance des professions de la santé et des droits des patients est fondée à statuer sur la base des éléments en sa possession dans une procédure disciplinaire. Dans ce contexte, les dispositions de la [LPA/GE](#) sur les conséquences de l'absence de collaboration des parties sont applicables par renvoi de la [LComPS/GE](#) (MHS). <http://www.lawinside.ch/1251/>

ATF 148 II 444

Obligation de déclarer les participations : limitée aux ayants droit économiques ?

Le champ d'application personnel de l'obligation de déclarer les participations ([art. 120 al. 1 LIMF](#)) n'est pas limité aux ayants droit économiques des participations. Cette obligation incombe principalement et plus généralement à l'entité exerçant le contrôle ultime sur l'exercice des droits de vote liés aux participations. De plus, l'obligation de déclarer de l'entité exerçant librement les droits de vote liés à des titres de participation ([art. 120 al. 3 LIMF](#)) existe en parallèle de l'obligation de déclarer de la personne principalement assujettie (VS). <http://www.lawinside.ch/1263/>

CourEDH, 13.12.2022, Affaire Florindo de Almeida Vasconcelos Gramaxo c. Portugal, requête n. 26968/16

Un licenciement fondé sur les données GPS conforme à la CEDH?

L'[art. 8 CEDH](#) est respecté lorsque l'employeur se fonde sur les données d'un GPS pour licencier un employé qui indiquait de faux kilométrages parcourus avec sa voiture de fonction, alors qu'il savait que sa voiture contenait un GPS (CH). <http://www.lawinside.ch/1264/>

Proposition de citation : CAMILLA JACQUEMOUD, Rétrospective en droit public 2022, <http://www.lawinside.ch/public22.pdf>

Lien de téléchargement : <http://www.lawinside.ch/public22.pdf>