

602 2010-99

Arrêt du 14 novembre 2011

II^e COUR ADMINISTRATIVE

COMPOSITION Président : Christian Pfammatter
 Juges : Josef Hayoz, Johannes Frölicher
 Greffier-stagiaire : Sébastien Moret

PARTIES **MOUVEMENT SUISSE CONTRE L'ISLAMISATION MOSCI**, case postale
145, 1350 Orbe, **recourant**, représenté par Me Olivier Carrel, avocat, bd
de Pérolles 19, case postale 40, 1705 Fribourg,

contre

PREFECTURE DU DISTRICT DE LA GRUYERE, Le Château, case postale
192, 1630 Bulle, **autorité intimée**,

VILLE DE FRIBOURG, pl. de l'Hôtel de Ville 3, Maison de Ville,
1700 Fribourg, **intimée**,

OBJET Domaine public

Recours du 26 novembre 2010 contre la décision du 28 octobre 2010

c o n s i d é r a n t e n f a i t

A. Le Mouvement suisse contre l'islamisation (MOSCI) est une association à but non lucratif active sur tout le territoire suisse et à l'étranger, formée en 2007 aux fins statutaires de "lutter contre l'islamisation et la désinformation qui s'y rapporte, informer sur la véritable nature de l'Islam et son caractère politique, sauvegarder les principes de l'Etat de droit, se prévaloir de toute forme de référence à la Charia et de toute application subversive de celle-ci, combattre les sources du terrorisme et de l'extrémisme".

B. Au cours de la campagne de votations fédérales portant sur l'initiative populaire "Contre la construction des minarets", le MOSCI a requis de la Ville de Fribourg, le 5 septembre 2009, l'autorisation de tenir un stand d'une surface totale de 9 mètres carrés sur la Place Georges-Python, lors d'une manifestation devant y avoir lieu le 19 septembre 2009. Cette association souhaitait dispenser de l'information sur ses activités, récolter des signatures dans le cadre d'une pétition et collecter des fonds.

Le 14 septembre 2009, la Direction de la police locale, après consultation de la Préfecture de la Sarine et de la Police cantonale, a écarté la requête formée le 5 septembre 2009. A son avis, le but de l'association, tel que promu par son site internet, n'était pas en adéquation avec les valeurs démocratiques helvétiques. Le mouvement avait pour dessein, non pas véritablement de diffuser une opinion, mais de soutenir une idéologie stigmatisante à l'encontre de la religion musulmane, à l'aide d'une propagande à caractère islamophobe. Dans cette mesure, la manifestation projetée était à l'évidence susceptible de mettre en péril l'ordre public, ce d'autant que, quelques semaines auparavant, un stand identique, installé à Lausanne par le requérant sans respecter les termes de l'autorisation délivrée, avait été entièrement détruit par la foule. L'intérêt public à interdire une telle manifestation justifiait une restriction à la liberté d'expression du MOSCI, qu'il pouvait à tout loisir exercer d'une autre manière qu'en utilisant le domaine public.

C. Statuant le 17 mars 2010 sur la réclamation du 14 octobre 2009, le conseil communal de la Commune de Fribourg a confirmé la décision du 14 septembre 2009. De son point de vue, le jour prévu, plusieurs autres événements s'étaient déroulés sur le domaine public. Etant donné le cumul de manifestations, et les risques que présentent les rassemblements organisés par l'association, selon lui attestés par les incidents survenus dans le Canton de Vaud, l'intérêt public au maintien de la sécurité prenait à l'évidence le pas sur l'intérêt de l'intéressé à tenir un stand.

D. Par décision du 28 octobre 2010, statuant sur le recours interjeté par le MOSCI contre la décision communale du 17 mars 2010, le Préfet de la Gruyère, après récusation du Préfet de la Sarine, a rejeté les conclusions de l'association. Il a en substance retenu que la décision dont recours, fondée sur la législation régissant l'utilisation du domaine public, s'appuyait sur une base légale suffisante. Le préfet a constaté que la commune avait procédé à une pesée des intérêts concrets en présence, et qu'il paraissait inadéquat d'autoriser la tenue de la manifestation projetée, celle-ci risquant de provoquer des débordements, d'autant plus importants, que d'autres événements se déroulaient le même jour. Partant, l'interdiction prononcée répondait à un intérêt public majeur, l'intéressé n'ayant au demeurant pas fait la preuve d'un intérêt privé en faveur de sa cause. Enfin, l'autorité précédente avait également respecté la proportionnalité, en rendant une décision liée à une requête concrète, se rapportant à un événement

déterminé. Dans cette mesure, il ne s'agissait pas d'une interdiction de portée générale à l'encontre du MOSCI qui l'empêcherait d'organiser, dans le futur, toute manifestation pendant une durée indéterminée. De surcroît, cela rendait sa qualité pour recourir douteuse, faute d'intérêt actuel à obtenir l'annulation ou la modification de la décision communale.

E. Agissant le 26 novembre 2010, le MOSCI a contesté la décision préfectorale devant le Tribunal cantonal. Il conclut à l'annulation de la décision attaquée et au renvoi de la cause à l'autorité communale, à charge pour cette dernière d'octroyer l'autorisation requise le 5 septembre 2009 et de fixer une nouvelle date pour la tenue de la manifestation, d'entente avec le requérant. Il requiert en outre l'allocation d'une indemnité de partie.

A l'appui de ses conclusions, le recourant se plaint d'une restriction inconstitutionnelle à sa liberté d'opinion et d'information, faute d'intérêt public prépondérant d'une part, et de respect de la proportionnalité d'autre part. Pour lui, l'autorité intimée n'a pas suffisamment motivé sa position sur le plan de l'intérêt public, en retenant trop sommairement que la commune avait procédé à une pesée des intérêts en présence, et donné, dans ce contexte, plus de poids à l'intérêt public à la sécurité. L'argument de la commune selon lequel plusieurs autres événements provoquant une forte affluence se sont déroulés le même jour serait resté sans preuve. Au contraire, tenir un stand de dimension modeste comme vecteur d'opinion sur le domaine public n'engendre pas, en soi, de risque accru de débordement, car, pour le recourant, le fait même d'exprimer ses engagements sur la place publique comporte un risque de faire réagir ceux qui soutiennent un avis divergent. Sur ce point, l'argument de la commune selon lequel des violences ont éclatées par le passé autour des points d'information tenus par le recourant ne serait que pure conjecture. Il appartient au contraire en premier lieu à l'Etat de prendre des mesures adéquates pour éviter de tels troubles, et ainsi de permettre la confrontation idéologique pacifique, indispensable à la démocratie. En définitive, rien n'indique que le type de documents que le recourant souhaitait diffuser lors de la manifestation ne soit porteur d'un message incitant à la violence.

S'agissant de la proportionnalité de la décision attaquée, le recourant s'en prend également à son manque de motivation. Selon lui, en prononçant une interdiction totale de la tenue de l'événement litigieux sans proposer de date alternative, alors que le domaine public se trouvait déjà surchargé par d'autres démonstrations à la date requise, la commune aurait violé ce principe fondamental; violation d'autant plus importante, de l'avis du recourant, que l'activité sollicitée n'avait aucun rapport avec l'actualité politique du moment. Ainsi, l'ordre public pouvait être sauvegardé en différant la date de la tenue du stand en question.

Le manque de motivation de la décision attaquée sur les points précités constituerait enfin une violation du droit d'être entendu du recourant.

F. Dans leurs observations respectives des 15 décembre 2010 et 21 février 2011, l'autorité intimée et la commune concluent au rejet du recours en se référant aux considérants de leur décision.

e n d r o i t

1. a) Déposé le 26 novembre 2010 contre la décision préfectorale du 28 octobre 2010, l'avance de frais ayant en outre été versée en temps utile, le recours l'a été dans le délai et les formes prescrits (art. 79 à 81 du code de procédure et de juridiction administrative; CPJA; RSF 150.1).

La question de savoir si le recourant dispose de la titularité de la liberté fondamentale invoquée et, partant, de la qualité pour recourir en la présente cause peut demeurer ouverte, le recours devant de toute manière être rejeté au fond (cf. sur ce point CourEDH, décision sur recevabilité 66274/09 du 28 juin 2011 en la cause Ligue des musulmans de Suisse c/Suisse et réf., part. 51564/99 du 13 mars 2001 en la cause Conka et Ligue des droits de l'homme c/Belgique, 35972/97 du 21 octobre 1999 en la cause Grande Oriente d'Italia di Palazzo Giustiniani c/Italie).

b) Selon l'art. 77 al. 1 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, le grief d'inopportunité ne peut être revu (art. 78 al. 2 CPJA).

2. a) Aux termes de l'art. 16 de la Constitution fédérale (Cst; RS 101) – repris par l'art. 19 de la Constitution du canton de Fribourg (Cst/FR; RSF 10.1) – la liberté d'opinion et la liberté d'information sont garanties (al. 1). Toute personne a le droit de former, d'exprimer et de répandre librement son opinion (al. 2). Toute personne a le droit de recevoir librement des informations, de se les procurer aux sources généralement accessibles et de les diffuser (al. 3).

Chacun doit pouvoir forger librement son opinion, l'exprimer et la diffuser sans en être empêché, par le biais des sources généralement accessibles. La notion d'opinion doit être comprise dans un sens large. Elle englobe tout jugement, appréciation, idée, manifestation de pensée, prise de position, conception, création artistique ou littéraire. Les informations et les opinions sont protégées pour elles-mêmes, quelle que soit la réaction qu'elles suscitent auprès des autorités ou du public, qu'elles correspondent ou non à la vérité – puisque par définition, elles ne se prêtent pas à une démonstration de la vérité (ATF 137 I 8 consid. 2.3.1; 130 I 369 consid. 2; 127 I 145 consid. 4b/JdT 2003 I 150; ACEDH De Haes et Gijssels c/Belgique, du 24 février 1997, § 47; A. AUER/G. MALINVERNI/M. HOTTELIER, Droit constitutionnel II – Les droits fondamentaux, 2^e éd., Berne 2006, n. 554). En effet, "la liberté d'expression ne vaut pas seulement pour les informations et les idées accueillies avec faveur ou considérées comme inoffensives ou indifférentes, mais aussi pour celles qui heurtent, choquent ou inquiètent l'Etat ou une fraction quelconque de la population" (ACEDH Radiofrance c/France, du 30 mars 2004, § 32; ACEDH Handyside c/Royaumes-Unis, du 7 décembre 1976, § 49).

b) 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; ACEDH Stankov et Organisation macédonienne unie Ilinden c/Bulgarie du 2 octobre 2001, §§ 85 ss).

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).

3. En l'espèce, la décision attaquée refuse au recourant l'autorisation d'utiliser le domaine public pour tenir un stand d'information et de récolte de fonds et de signatures. Selon la jurisprudence constante, un tel refus doit s'analyser comme une restriction à la liberté de réunion et respecter les conditions posées par l'art. 36 Cst à savoir l'existence d'une base légale, d'un intérêt public et le respect du principe de la proportionnalité (parmi d'autres, ATF 130 I 380 consid. 7.2; 117 Ia 479 consid. 3d; A. KLEY/E. TOPHINKE, in B. EHRENZELLER/R. SCHWEIZER/P. MASTRONARDI/K. VALLENDER (édit.), *Die schweizerische Bundesverfassung – Kommentar*, 2^e éd. Zurich/Bâle/Genève/St-Gall 2008, n. 13 ad art. 16 Cst; A. AUER/G. MALINVERNI/M. HOTTELIER, nn 168 ss). Des restrictions peuvent être en particulier admises lorsque le discours porte sur des questions susceptibles d'offenser des convictions intimes, dans le domaine de la morale, des croyances et des religions (ACEDH *Wingrove c/Royaumes-Unis*, du 25 novembre 1996. § 58; ACEDH *Otto-Preminger-Institut c/Autriche*, du 20 septembre 1994; A. AUER/G. MALINVERNI/M. HOTTELIER, n. 616 et note 767).

a) A teneur de l'art. 19 de la loi sur le domaine public (LDP; RSF 750.1), l'usage accru d'une chose du domaine public consiste en son utilisation plus intense conforme ou non à sa destination; il doit être compatible avec un minimum d'usage commun (al. 1). En règle générale, il est l'objet d'une autorisation (al. 2). L'art. 28 du règlement de police de la Ville de Fribourg (RP) précise en particulier que la récolte de signatures et la distribution d'écrits organisées sur le domaine public dans un but non lucratif doivent être annoncées à la direction désignée par le Conseil communal. Elles sont soumises à autorisation si elles ont lieu au moyen d'un stand.

Ces dispositions constituent une base légale formelle valable, claire et de densité normative suffisante pour fonder une restriction à la liberté invoquée par le recourant.

b) L'intérêt est public lorsqu'il est digne de considération et touche un grand nombre d'administrés, que ceux-ci ne peuvent satisfaire par leurs propres moyens. Cette notion comprend en particulier l'intérêt de police, autrement dit l'intérêt au maintien de l'ordre ou de la sécurité. Il peut être valablement opposé à toutes les libertés, à condition d'être prépondérant. Cela implique pour l'autorité administrative de mettre en balance les différents intérêts publics et privés concrètement en présence, afin de déterminer lequel doit, compte tenu des circonstances, avoir le pas sur l'autre (ATF 110 Ia 99 consid. 5a; A. GRISEL, *Traité de droit administratif*, Neuchâtel 1984, pp 339 ss; A. AUER/G. MALINVERNI/M. HOTTELIER, n. 817; P. MOOR, *Droit administratif I – Les fondements généraux*, 2^e éd., Berne 1994, pp 412 et 371 à 374 et les réf.).

En l'occurrence, l'autorité communale justifie la restriction litigieuse par la protection de la sécurité publique. Cet intérêt est à l'évidence un intérêt de police prépondérant. Il est établi que la commune s'est appuyée sur des éléments concrets et avérés pour interdire la manifestation, en retenant que le risque était considérable que des débordements importants se produisent en Ville de Fribourg et mettent en péril la sécurité de la foule. En particulier, l'existence des débordements qui ont eu lieu à Lausanne, le 29 août 2009, dans des circonstances similaires est attestée par le préavis de la Police cantonale du 11 septembre 2009, qui constitue un rapport officiel au sens de l'art. 46 al. 1 let. b CPJA.

Les critiques du recourant selon lesquelles l'autorité intimée se serait prononcée sans établir les faits sont donc à l'évidence dépourvues de pertinence.

S'étant livrée à une pesée correcte et minutieuse des intérêts en présence, la commune a à juste titre estimé qu'on ne pouvait exclure que les événements survenus en Ville de Lausanne, quelques semaines plus tôt, à l'encontre du recourant lui-même et dans des conditions identiques, ne se répètent. Le nombre important de personnes déambulant aux environs augmentait sensiblement le danger potentiel pour la sécurité publique, déjà non négligeable, si de telles circonstances venaient à nouveau à chef.

La décision attaquée s'est certes bornée à constater que la commune avait procédé, à bon droit, à la pesée des intérêts publics et privé en présence, et abouti à la conclusion que l'intérêt public devait l'emporter. Contrairement à ce que prétend le recourant, dès lors qu'elle s'est appuyée sur des éléments concrets et de surcroît récents faisant apparaître comme très vraisemblable une atteinte à la sécurité publique, cette décision respecte pleinement l'exigence d'un intérêt public suffisant à la restriction litigieuse.

c) La proportionnalité comporte trois aspects, le principe d'aptitude, de nécessité et de proportionnalité au sens étroit. La restriction doit d'abord être apte à atteindre le but qu'elle vise. Ensuite, parmi les mesures aptes, elle doit consister en celle qui porte le moins atteinte aux libertés fondamentales. Enfin, elle doit éviter de porter aux droits constitutionnels une limitation allant au-delà du but poursuivi (A. GRISEL, pp 349 s.).

Or, il est constant que l'interdiction prononcée par l'autorité communale portait exclusivement sur la manifestation prévue le 19 septembre 2009. Quoiqu'en dise le recourant, elle n'avait aucun caractère général. Rendue dans un climat de tension, dont l'origine se trouve dans la manière du recourant de véhiculer ses idées et de tenir ses propos – non pas, comme il semble le critiquer, dans ces idées elles-mêmes, qu'il est libre de diffuser – la décision a tenu compte de l'ensemble des circonstances entourant la requête litigieuse. On ne voit pas quelle mesure moins incisive aurait pu être ordonnée pour atteindre le but de sécurité publique visé. En particulier, la commune n'avait aucune obligation de proposer une autre date pour la manifestation prévue.

Quoiqu'il en soit, compte tenu de la manière provocante du recourant de présenter ses opinions, il est peu probable qu'un simple report de date eût été suffisant pour désamorcer les risques importants de dérapage liés à la démonstration prévue sur le domaine public. Dans ce sens, tant que le recourant n'aura pas changé la façon dont il entend véhiculer ses idées, il doit s'attendre à ce que les impératifs de sécurité et d'ordre publics l'empêchent d'accéder au domaine public pour exercer les libertés dont il se prévaut. Compte tenu des expériences faites, une telle restriction est parfaitement conforme au droit constitutionnel.

d) Pour les motifs énumérés ci-dessus, c'est donc à bon droit que l'autorité intimée a constaté que la commune n'a commis aucune violation de la liberté invoquée en interdisant la démonstration requise, dès lors que cette mesure – proportionnée – tendait à sauvegarder un intérêt de police prépondérant.

4. La décision attaquée a suffisamment été motivée pour permettre au recourant d'en saisir la portée et d'exercer son droit de recours utilement, en soulevant au demeurant des griefs particulièrement développés. Dans ces conditions, c'est en vain que celui-ci se prévaut d'une violation de son droit d'être entendu.

5. Mal fondé, le recours doit être rejeté.

Il appartient au recourant, qui succombe, de supporter les frais de procédure (art. 131 al. 1 CPJA).

Pour le même motif, il n'a pas droit à l'allocation d'une indemnité de partie (art. 137 al. 1 CPJA).

l a C o u r a r r ê t e :

I. Le recours est rejeté.

II. Les frais de procédure, par 800 francs, sont mis à la charge du recourant. Ils sont compensés par l'avance de frais versée.

III. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, dans les 30 jours dès sa notification.

La fixation des frais de procédure peut, dans le même délai, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, si seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA).