

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE MONTPELLIER**

N° 2103594

SAS B

M. Denis Chabert
Mme Clarisse Moynier
Mme Marion Bossi
Juges des référés

Décision du 30 juillet 2021

49-04
C

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Les juges des référés, statuant dans les conditions
prévues au troisième alinéa de l'article L. 511-2
du code de justice administrative

Vu la procédure suivante :

Par une requête et un mémoire, enregistrés les 8 et 28 juillet 2021, la société par actions simplifiée (SAS) B représentée par Me D, demande au juge des référés :

1°) d'ordonner, sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, la suspension des articles 2 à 6 de l'arrêté n° VAR2021-0065 du 2 juin 2021 du maire de Montpellier portant réglementation des horaires d'ouverture des établissements type épiceries de nuit et de vente à emporter des boissons alcoolisées ;

2°) de mettre à la charge de la commune de Montpellier la somme de 2 000 euros sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

Sur la condition d'urgence :

- l'arrêté préjudiciable de manière suffisamment grave et immédiate à sa situation, justifiant l'urgence, dès lors que les restrictions imposées entravent son activité notamment durant les plages horaires nocturnes où elle réalise l'essentiel de son chiffre d'affaires ; l'équilibre économique de l'activité commerciale qu'elle vient de créer se trouve en péril ;

Il existe un doute sérieux quant à la légalité de la décision attaquée dès lors que :

- la décision attaquée est insuffisamment motivée ;
- la décision attaquée crée une inégalité de traitement entre d'une part, les établissements type restaurants, bars et discothèques et d'autre part, les établissements type épiceries de nuit ; il en résulte également une inégalité de traitement entre les établissements type épiceries de nuit selon leur situation géographique ;

- la décision attaquée n'est pas nécessaire, justifiée et proportionnée aux troubles à l'ordre public qu'elle entend prévenir.

Par un mémoire en défense enregistré le 28 juillet 2021, la commune de Montpellier, représentée par la SCP C, conclut au rejet de la requête et à la condamnation de la requérante à lui verser la somme de 2 000 euros en application de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle fait valoir que :

- la requête est irrecevable dès lors que l'identité du représentant légal de la société n'est pas précisée et qu'aucune pièce du dossier ne permet d'attester de cette qualité ;

- la requête n'est pas fondée ;

* il n'existe pas d'urgence à suspendre la mesure attaquée ;

. aucune des pièces comptables produites ne permet de démontrer que l'arrêté attaqué, en tant qu'il impose la fermeture des établissements exploités par la société requérante, du jeudi soir au dimanche matin et de 21 heures à 7 heures du matin, serait de nature à mettre en péril l'équilibre de l'activité commerciale de la société requérante ; en outre, l'arrêté attaqué n'impose à la société requérante la fermeture de ses établissements que du jeudi soir au dimanche matin ;

. les considérations d'intérêt général qui s'attachent à la préservation de la tranquillité, de la salubrité et de la sécurité publiques font obstacle à ce que la condition d'urgence évoquée par la société, qui doit s'apprécier objectivement et globalement, soit regardée comme satisfaite ;

* il n'existe pas de moyens propres à créer un doute sérieux quant à la légalité de l'arrêté attaqué ;

. le moyen tiré de l'insuffisance de motivation est inopérant dès lors que les mesures de police règlementaires prises sur le fondement des dispositions de l'article L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales n'ont pas à être motivées ; le moyen est, en tout état de cause, infondé ;

. elle n'a pas méconnu le principe d'égalité devant la loi ni créé une discrimination illégale entre les établissements visés par la mesure contestée et les débits de boissons types cafés, bars, restaurants et discothèques où ne se pratique pas la vente à emporter et qui sont soumis à une obligation de fermeture à 1 heure du matin en application de l'arrêté préfectoral du 21 décembre 2016 et ne se trouvent ainsi pas dans la même situation, au regard de l'objectif poursuivi par les mesures attaquées, que les établissements concernés par celles-ci ; de la même manière, les autres épiceries de nuit dont l'activité s'exerce hors des sept secteurs identifiés par l'arrêté attaqué ne se trouvent pas dans la même situation que les établissements visés par la mesure en cause ;

. la décision attaquée est justifiée par l'existence de troubles à la sécurité, à la tranquillité, à la salubrité publiques ; la commune n'a pas porté une atteinte illégale à la liberté du commerce et de l'industrie ; les objectifs visés la commune de Montpellier ne peuvent être atteints par aucune autre mesure moins contraignante.

Vu les autres pièces du dossier ;

Vu :

- le code général des collectivités territoriales ;

- le code de la santé publique ;

- le code de justice administrative.

Le président de permanence a décidé que la nature de l'affaire justifiait qu'elle soit jugée, en application du dernier alinéa de l'article L. 511-2 du code de justice administrative, par une formation composée de trois juges des référés et a désigné Mme Moynier, première conseillère et Mme Bossi, conseillère, pour statuer sur les demandes de référé.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique du vendredi 29 juillet 2021 à 9 heures 30 :

- le rapport de Mme Bossi, juge des référés ;
- les observations de Me D, représentant la SAS B, qui conclut aux mêmes fins par les mêmes moyens ;
- les observations de Me S, représentant la commune de Montpellier qui persiste dans ses écritures.

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience.

Considérant ce qui suit :

1. Par un arrêté n° VAR2021-0065 du 2 juin 2021 portant réglementation des horaires d'ouverture des établissements type épiceries de nuit et de vente à emporter des boissons alcoolisées, en son article 1^{er}, le maire de Montpellier a abrogé l'arrêté du 30 avril 2021 ayant le même objet, en son article 2, a interdit la vente de toutes boissons alcoolisées par les titulaires de licence à emporter tels que définis par l'article L. 3331-3 du code de la santé publique et de toutes boissons alcoolisées des groupes de 2 à 5 telles que définies par l'article L. 3321-1 du code de la santé publique du dimanche au mercredi, de 22 heures à 6 heures sur l'ensemble du territoire de la commune, et enfin en son article 3, a imposé la fermeture des établissements type épiceries de nuit du jeudi soir au dimanche matin, de 21 heures à 7 heures à compter du 9 juin 2021 dans sept secteurs géographiques de la commune définis par l'article 4. Par la présente requête, la SAS B sollicite, sur le fondement de l'article L. 521-1 du code de justice administrative, la suspension de l'arrêté du 2 juin 2021.

Sur la fin de non-recevoir opposée par la commune de Montpellier :

2. Lorsque les dispositions ou stipulations applicables à une personne morale subordonnent à une habilitation par un de ses organes la possibilité pour son représentant légal d'exercer en son nom une action en justice, le représentant qui engage une action devant une juridiction administrative doit produire cette habilitation, au besoin après y avoir été invité par le juge. Toutefois, cette obligation ne s'applique pas, eu égard aux contraintes qui leur sont propres, aux actions en référé soumises, en vertu des dispositions applicables, à une condition d'urgence ou à de très brefs délais. Par suite, la fin de non-recevoir soulevée en défense par la commune de Montpellier et tirée de ce que le représentant légal de la société requérante n'avait pas qualité pour la représenter doit être écartée.

Sur les conclusions présentées au titre des dispositions de l'article L. 521-1 du code de justice administrative :

3. Aux termes de l'article L. 521-1 du code de justice administrative : « *Quand une décision administrative, même de rejet, fait l'objet d'une requête en annulation ou en réformation, le juge des référés, saisi d'une demande en ce sens, peut ordonner la suspension de l'exécution de cette décision, ou de certains de ses effets, lorsque l'urgence le justifie et qu'il est fait état d'un moyen propre à créer, en l'état de l'instruction, un doute sérieux quant à la légalité de la décision. (...)* ».

En ce qui concerne l'article 3 de l'arrêté attaqué du 2 juin 2021 :

S'agissant de l'urgence :

4. L'urgence justifie que soit prononcée la suspension d'un acte administratif lorsque l'exécution de celui-ci porte atteinte, de manière suffisamment grave et immédiate, à un intérêt public, à la situation du requérant ou aux intérêts qu'il entend défendre. Il appartient au juge des référés d'apprécier concrètement, compte tenu des justifications fournies par le requérant, si les effets de l'acte litigieux sont de nature à caractériser une urgence justifiant que, sans attendre le jugement de la requête au fond, l'exécution de la décision soit suspendue. L'urgence doit être appréciée objectivement compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'affaire.

5. Pour démontrer l'existence d'une situation d'urgence, la SAS B soutient qu'elle n'a commencé son activité que le 1^{er} xxxxx et produit une attestation de son expert-comptable selon laquelle son chiffre d'affaires prévisionnel annuel s'élèverait à 166 520 euros dont 99 912 euros pour la seule vente de marchandises de nuit et que la fermeture envisagée par l'arrêté en litige conduirait à une perte de 61 % du chiffre d'affaires prévu de nuit, soit 60 946,32 euros. La société requérante justifie en outre qu'elle doit s'acquitter de charges d'exploitation dès lors qu'elle a conclu un bail commercial pour un loyer mensuel de 800 euros avec une société civile immobilière en vue de l'exploitation de son activité ainsi qu'un contrat de travail à durée déterminée pour le recrutement d'un employé du 1^{er} avril 2021 au 30 septembre 2021.

6. La commune de Montpellier oppose en défense le défaut d'urgence en l'absence d'éléments établissant que l'équilibre de l'activité commerciale de la société serait menacé et fait valoir que les considérations liées à l'intérêt général et à la protection de l'ordre public font obstacle à ce que la condition d'urgence évoquée par l'intéressée soit regardée comme satisfaite.

7. Toutefois et d'une part, les éléments mentionnés au point 5 ci-dessus doivent, en l'état de l'instruction, être regardés comme caractérisant de manière suffisamment précise l'atteinte à la situation financière de la société requérante ainsi que la mise en péril de la continuité de son exploitation au regard de la mesure de fermeture contenue dans l'article 3 de l'arrêté litigieux. D'autre part, si la commune de Montpellier verse aux débats de nombreux éléments tendant à établir l'objectif de préservation de l'ordre public que poursuit l'arrêté litigieux, au regard des atteintes portées à la sécurité, à la tranquillité et à la salubrité publique qui présentent selon elle un caractère récurrent tout au long de l'année, l'absence de toute limitation dans la durée des restrictions hebdomadaires d'ouverture imposées par l'article 3 ne permet pas de remettre en cause la situation d'urgence dans laquelle se trouve la SAS B.

S'agissant du doute sérieux quant à sa légalité :

8. Aux termes de l'article L. 2212-2 du code général des collectivités territoriales : « *La police municipale a pour objet d'assurer le bon ordre, la sûreté, la sécurité et la salubrité publiques. Elle comprend notamment : (...) 2° Le soin de réprimer les atteintes à la tranquillité publique telles que les rixes et disputes accompagnées d'ameutement dans les rues, le tumulte excité dans les lieux d'assemblée publique, les attroupements, les bruits, les troubles de voisinage, les rassemblements nocturnes qui troublent le repos des habitants et tous actes de nature à compromettre la tranquillité publique ; (...)* ».

9. Dès lors que l'exercice de pouvoirs de police administrative est susceptible d'affecter des activités de production, de distribution ou de services, la circonstance que les mesures de police ont pour objectif la protection de l'ordre public ou, dans certains cas, la sauvegarde des intérêts spécifiques que l'administration a pour mission de protéger ou de garantir n'exonère pas l'autorité investie de ces pouvoirs de police de l'obligation de prendre en compte également la liberté du commerce et de l'industrie et les règles de concurrence. Il appartient au juge de l'excès de pouvoir d'apprécier la légalité de ces mesures de police administrative en recherchant si elles ont été prises compte tenu de l'ensemble de ces objectifs et de ces règles et si elles en ont fait, en les combinant, une exacte application.

10. Il est constant que le maire de Montpellier a pris, antérieurement à l'édiction de la mesure litigieuse, d'une part, un arrêté en date du 19 juin 2019 prononçant la fermeture des établissements de vente de produits sur place ou à emporter composés d'aliments assemblés ou préparés (exceptés les restaurants, cafés, bars et brasseries) et des épiceries de nuit de 2 heures à 6 heures pour la période du 23 juin 2019 au 14 septembre 2019 dans certains secteurs de la ville et d'autre part, un arrêté en date du 29 juin 2020 prononçant la fermeture de ces mêmes établissements du 1^{er} juillet 2020 au 30 octobre 2020 de 1 heure à 6 heures dans un périmètre également délimité du territoire de la ville.

11. En l'espèce, la commune de Montpellier fait valoir que les troubles à l'ordre public qui ne sont plus uniquement saisonniers justifiaient désormais l'édiction d'une mesure de fermeture d'une telle amplitude et sans limitation de durée. Toutefois, en l'état de l'instruction, les éléments dont se prévaut la commune ne sont pas de nature à établir que les risques d'atteinte à la sécurité, à la tranquillité et à la salubrité publiques justifiaient la fermeture des commerces type épiceries de nuit de 21 heures à 7 heures du jeudi soir au dimanche matin à compter du 9 juin 2021 sans aucune limitation de durée et ne pouvaient pas être prévenus par des mesures moins contraignantes en restreignant notamment les effets de cette décision à la seule période estivale.

12. Ainsi, en l'état de l'instruction, le moyen tiré de la disproportion entre les troubles à l'ordre public encourus et l'atteinte portée à la liberté du commerce et d'industrie par la mesure de police est de nature à faire naître un doute sérieux quant à la légalité de l'article 3 de l'arrêté litigieux. Au regard de ce qui vient d'être exposé au point précédent, il y a lieu, sans qu'il soit besoin de statuer sur les autres moyens dirigés contre cet article, d'en ordonner la suspension de l'exécution en tant qu'il excède la période du 30 septembre 2021.

En ce qui concerne l'article 2 de l'arrêté attaqué du 2 juin 2021 et sans qu'il soit besoin de se prononcer sur la condition d'urgence :

13. Aucun des moyens de la requête n'est en l'état de l'instruction de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de l'article 2 de l'arrêté attaqué du 2 juin 2021.

Sur les frais liés au litige :

14. Les dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative font obstacle à ce que soit mise à la charge de la société requérante, qui n'est pas dans la présente instance la partie perdante, la somme demandée par la commune de Montpellier au titre des frais exposés par elle et non compris dans les dépens. Il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre

à la charge de la commune de Montpellier la somme réclamée par la SAS B au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

O R D O N N E :

Article 1^{er} : L'exécution de l'article 3 de l'arrêté du 2 juin 2021 est suspendue en tant qu'il excède la période du 30 septembre 2021 jusqu'à ce qu'il soit statué au fond sur la légalité de cette disposition.

Article 2 : Le surplus des conclusions de la requête est rejeté.

Article 3 : Les conclusions présentées par la commune de Montpellier sur le fondement de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 4 : La présente ordonnance sera notifiée à la SAS B et à la commune de Montpellier.

Fait à Montpellier, le 30 juillet 2021.

Le juge des
référés,

La juge des
référés,

La juge des
référés,

D. Chabert

C. Moynier

M. Bossi

La greffière,

A. Lacaze

La République mande et ordonne au préfet de l'Hérault en ce qui le concerne ou à tous huissiers à ce requis, en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition conforme,
Montpellier, le 30 juillet 2021.
La greffière,

A. Lacaze