

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE PAU**

pu

N°2101518

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

UNION DES METIERS ET DES
INDUSTRIES DE L'HOTELLERIE
ET AUTRES

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Valérie Réaut
Juge des référés

Le juge des référés

Ordonnance du 12 juin 2021

54-035-03-02
C

Vu la procédure suivante :

Par une requête, enregistrée le 11 juin 2021, l'Union des métiers et des industries de l'hôtellerie, la sarl Le Tire bouchon, la sarl Le Dacquois, Le Vestiaire, le Bar François, l'Ibaia, le café du centre, le Bar Rémy, Les Tontons flingueurs, le Victor Hugo, le Bar Café, le Xupito, le Bar Anaiak, le P'tit Pub et le Bakera, représentés par Me Delhaes de la selarl Etche Avocat, demandent au juge des référés, saisi sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative :

1°) d'ordonner la suspension de l'exécution de l'arrêté du 9 juin 2021 par lequel le préfet des Pyrénées-Atlantiques a interdit la diffusion de la retransmission télévisée du match de rugby prévu le 12 juin 2021 à 17h 30 qui va opposer le Biarritz Olympique Pays Basque à l'Aviron Olympique dans l'ensemble des établissements recevant du public de type N (bars, cafés et restaurant) ouverts sur le territoire des communes d'Anglet, de Bayonne, de Biarritz, de Guéthary, de Saint-Jean-de-Luz, de Ciboure, d'Urrugne et d'Hendaye ;

2°) de mettre à la charge de l'Etat une somme de 1 200 euros sur le fondement des dispositions de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Ils soutiennent que :

- la condition d'urgence est remplie du fait de l'imminence de la retransmission qui est interdite et de la dégradation de la situation économique dans laquelle ils se trouvent ;

- l'arrêté en litige porte une atteinte grave et immédiate à la liberté d'expression, garantie par l'article 10 de la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, qui comprend la liberté de recevoir et de communiquer des informations sportives à leurs clients ;

- le préfet a également porté une atteinte grave au droit de propriété et d'user de leurs biens tel qu'il est garanti par l'article 1^{er} du premier protocole additionnel à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales ;

- il est également porté atteinte au principe de sécurité juridique dès lors que les interdictions prescrites ne sont ni claires ni prévisibles ;
- l'interdiction de police litigieuse porte une atteinte grave à la liberté d'entreprendre du fait de la perte de clientèle qu'elle induit, même limitée par l'application des dispositions de l'article 40 du décret du 1^{er} juin 2021 modifié ;
- le préfet a porté une atteinte grave au principe d'égalité en limitant son interdiction aux établissements ouverts de 9 communes littorales sans viser les communes voisines des villes des clubs concernés telles que celles de Mouguerre, Saint-Pierre d'Irube, Arcangues, Ahetze, Ascain, etc..., la différence de traitement n'est aucunement justifiée par une différence de situation entre ces communes du point de vue sanitaire ;
- l'interdiction de police en litige est disproportionnée au vu des motifs retenus par le préfet pour la fonder ; d'une part, le taux d'incidence connu dans le département, de 100 pour 100 000 habitants est très inférieur au taux de 250 pour 100 000 habitants fixé par le gouvernement pour justifier l'ingérence de l'Etat dans l'exercice d'une liberté ; au surplus, le préfet se fonde sur la situation sanitaire de la communauté d'agglomération alors que, selon les informations relevées par Géodes, les communes visées par l'interdiction de diffusion présentent un taux d'incidence inférieur à 10 pour 100 000 habitants ; autrement dit, l'interdiction en cause aura pour effet, au contraire de l'objectif recherché, de renvoyer les supporters de l'Aviron Bayonnais et du Biarritz Olympique dans les communes du Pays basque où le taux d'incidence est le plus élevé ;
- par ailleurs, les dispositions de l'article 40 du décret du 1^{er} juin 2021 modifié, applicables dans leurs établissements, permet d'assurer le respect des règles sanitaires, de sorte que le préfet a tort de se fonder sur l'impossibilité de faire respecter les gestes barrières visés à l'article 1^{er} de ce décret, principalement le port du masque alors qu'une telle consigne n'est pas applicable aux clients assis à table ; en outre, l'article 29 sur le fondement duquel le préfet a agi est irrégulier en ce qu'il habilite l'administration à porter atteinte à l'exercice d'une liberté sans encadrer l'exercice de cette compétence ;
- le préfet ne justifie pas de l'impossibilité alléguée pour les forces de l'ordre de faire respecter les prescriptions du décret ;
- l'interdiction de diffusion du match fait peser une contrainte disproportionnée à l'objectif poursuivi ; la réglementation des conditions de diffusion en terrasse ou en extérieure pouvait suffire à répondre aux contraintes sanitaires ;

Par un mémoire en défense enregistré le 12 juin 2021, le préfet des Pyrénées-Atlantiques conclut au rejet de la requête.

Il soutient que :

- la requête est irrecevable en tant qu'elle émane de l'Union des métiers et des industries de l'hôtellerie qui n'a pas d'intérêt à agir et dont le président ne justifie pas de la capacité à représenter l'association en justice ;
- les conditions posées à l'article L. 521-2 du code de justice administrative ne sont pas remplies.

Vu les autres pièces du dossier.

Vu :

- la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et ses protocoles additionnels ;
- le décret n°2021-699 du 1^{er} juin 2021 modifié ;
- le code général des collectivités territoriales ;
- le code de justice administrative.

La présidente du tribunal a désigné Mme Réaut pour statuer sur les demandes de référés.

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

Au cours de l'audience publique tenue le 12 juin 2021 à 10 h 45, ont été entendus :

- le rapport de Mme Réaut ;
- les observations de Me Delhaes, représentant les requérants, qui insiste sur :
 - le fait que l'urgence est caractérisée dès lors que l'absence de diffusion télévisée du match est de nature à anéantir la fréquentation de leurs établissements ;
 - la mesure n'est pas nécessaire puisque le taux d'incidence dans les communes visées par l'interdiction, est plus bas que le taux retenu par le préfet, pour fonder l'interdiction ;
 - la mesure n'est pas adaptée dès lors qu'elle provoque le report du risque que le préfet tend à prévenir sur des communes telles que Saint-Pierre d'Irube, Mouguerre, Ustaritz, qui en outre, connaissent un taux d'incidence plus élevé ;
 - l'arrêté est également inadapté en tant qu'il ne distingue pas entre la situation dans les établissements et en dehors des établissements ; le préfet aurait dû interdire les attroupements sur la voie publique sur le fondement de l'article 3 du décret qui vise expressément la maîtrise des débordements extérieurs ;
- les observations de Messieurs V.A. et P.B., représentants du préfet des Pyrénées-Atlantiques :
 - l'urgence n'est pas caractérisée dès lors que les requérants ne justifient pas de la perte d'activité induite par la mesure de police litigieuse qui ne consiste pas en une fermeture des établissements ;
 - la nécessité de la mesure découle de la volonté de prévenir un brusque accès de la propagation de l'épidémie dans un contexte de fluctuation des taux d'incidence ;
 - la délimitation géographique de la mesure a été déterminée en fonction de la densité de population et du nombre d'établissements par ville combinés avec la zone de compétence de la police nationale ; dans les autres communes, le maillage des forces de sécurité intérieure et de la gendarmerie nationale est plus important et permet d'assurer le contrôle des établissements, au demeurant moins nombreux ; en outre, les effectifs de la police nationale, qui ne bénéficient pas de renfort, sont aussi mobilisés au stade d'Aguilera, au parvis du Casino à Biarritz et à la fan zone de Bayonne ; enfin, est également entrée en ligne de compte, la mobilisation des forces de police nécessaire pour prévenir les risques de débordement d'après match sur le territoire de la commune qui sera déclarée vainqueur.

La clôture de l'instruction a été prononcée à l'issue de l'audience à 12 heures.

Considérant ce qui suit :

1. Par un arrêté du 9 juin 2021, le préfet des Pyrénées-Atlantiques a décidé d'interdire la diffusion de la retransmission télévisée du match de barrage pour l'accession à la première division du championnat professionnel de rugby qui opposera samedi 12 juin 2021 à 17h 30 le Biarritz Olympique Pays Basque à l'Aviron Bayonnais dans l'ensemble des établissements

recevant du public de type N (bars, cafés et restaurants) ouverts sur les territoires des communes d'Anglet, de Bayonne, de Biarritz, de Bidart, de Guéthary, de Saint-Jean-de-Luz, de Ciboure, d'Urrugne et d'Hendaye. L'Union des métiers et des industries de l'hôtellerie et quatorze établissements ci-dessus nommés, visés par la mesure de police, demandent au juge des référés, saisi sur le fondement des dispositions de l'article L. 521-2 du code de justice administrative, de suspendre l'exécution de cet arrêté.

2. Aux termes de l'article L. 521-2 du code de justice administrative : « *Saisi d'une demande en ce sens justifiée par l'urgence, le juge des référés peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public ou un organisme de droit privé chargé de la gestion d'un service public aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une atteinte grave et manifestement illégale. Le juge des référés se prononce dans un délai de quarante-huit heures.* »

3. Il appartient au juge des référés, dès lors qu'existe une situation d'urgence caractérisée justifiant le prononcé de mesures de sauvegarde à très bref délai, lorsqu'il constate une atteinte grave et manifestement illégale portée par une personne publique à une liberté fondamentale résultant, comme en l'espèce, d'une interdiction de police, de prescrire les mesures qui sont de nature à faire disparaître les effets de cette atteinte en portant une appréciation sur le caractère nécessaire, adapté et proportionné de l'interdiction prononcée.

Sur le droit applicable :

4. D'une part, aux termes de l'article L. 2215-1 du code général des collectivités territoriales : « *La police municipale est assurée par le maire, toutefois : (...) / 3° Le représentant de l'Etat dans le département est seul compétent pour prendre les mesures relatives à l'ordre, à la sûreté, à la sécurité et à la salubrité publiques, dont le champ d'application excède le territoire d'une commune ; (...).* »

5. D'autre part, aux termes du premier alinéa de l'article 29 du décret du 1^{er} juin 2021 prescrivant les mesures générales nécessaires à la gestion de la sortie de crise sanitaire : « *Le préfet de département est habilité à interdire, à restreindre ou à réglementer, par des mesures réglementaires ou individuelles, les activités qui ne sont pas interdites en vertu du présent titre.*». Aux termes de l'article 40 de ce même décret : « *I. - Les établissements relevant des catégories mentionnées par le règlement pris en application de l'article R. 123-12 du code de la construction et de l'habitation figurant ci-après ne peuvent accueillir du public que dans le respect des conditions prévues au présent article : 1° Etablissements de type N : Restaurants et débits de boisson ; (...) / II. - Les établissements mentionnés au I peuvent accueillir du public dans les conditions suivantes : 1° Les personnes accueillies ont une place assise ; 2° Une même table ne peut regrouper que des personnes venant ensemble ou ayant réservé ensemble, dans la limite de six personnes. 3° Les espaces situés en intérieur ne peuvent accueillir du public que dans la limite de 50 % de leur capacité d'accueil ; 4° La capacité maximale d'accueil de l'établissement est affichée et visible depuis la voie publique lorsqu'il est accessible depuis celle-ci. / III. - Portent un masque de protection : 1° Le personnel des établissements ; 2° Les personnes accueillies de onze ans ou plus lors de leurs déplacements au sein de l'établissement.*».

Sur le bien-fondé de la demande :

6. En premier lieu, contrairement à ce que prétendent les requérants, l'article 29 du décret du 1^{er} juin 2021 n'est pas illégal du seul fait qu'il ne rappelle pas que l'exercice du pouvoir de police conféré au préfet est conditionné par la nécessité de l'atteinte portée à l'activité visée ainsi que par le caractère proportionné et adapté de la mesure aux risques à prévenir dès lors que ces principes relèvent du contrôle a posteriori exercé par le juge. Il s'ensuit que la base légale de l'arrêté de police en litige n'est pas illégale.

7. En deuxième lieu, il résulte de l'instruction que, par l'arrêté attaqué, le préfet des Pyrénées-Atlantiques a pour objectif de prévenir une recrudescence de la propagation du virus Sars-Cov-2 dont la circulation est difficile à maîtriser au vu des taux d'incidence éminemment fluctuants d'une semaine à l'autre au motif que la diffusion de la retransmission du match de rugby programmé le samedi 12 juin 2021 à 17h 30, par l'enjeu que cet événement local représente pour les équipes en lice et la ferveur qu'il suscite chez leurs supporters respectifs qui ne pourront pas tous se rendre au stade en raison de l'abaissement de la jauge des spectateurs à 65 % de la capacité du stade Aguiléra, « si elle est réalisée à l'extérieur et visible depuis la voie publique, sera de nature à favoriser des attroupements sur la voie publique qui sont de nature à ne pas garantir le respect des gestes barrières visés à l'article 1^{er} du décret n°2021-699 du 1^{er} juin 2021 ». Pour prévenir ce risque sanitaire, le préfet a décidé d'interdire, comme il a bien été précisé par les représentants du préfet à l'audience, la seule retransmission du match à partir de télévisions et d'écrans géants dans l'ensemble des établissements recevant du public de type N ouverts sur le territoire des communes d'Anglet, de Bayonne, de Biarritz, de Bidart, de Guéthary, de Saint-Jean-de-Luz, de Ciboure, d'Urrugne et d'Hendaye.

8. D'une part, les requérants soutiennent que la mesure de police n'est pas nécessaire dès lors que les taux d'incidence particuliers, relevés dernièrement dans les territoires des communes visées par l'interdiction, sont inférieurs au taux moyen d'incidence de la communauté d'agglomération du Pays basque sur lequel s'est fondé le préfet. Toutefois, dans la mesure où il est constant que le match de rugby en cause suscite un engouement certain et une ferveur passionnée, provoquant par nature des rassemblements de personnes, lesquels sont propices à la propagation du virus, le préfet était fondé à considérer qu'il était nécessaire de prévenir un tel risque d'accélération de la circulation du Sars-Cov-2.

9. D'autre part, les requérants prétendent que l'interdiction n'est pas adaptée et proportionnée au risque sanitaire que le préfet a entendu prévenir, tenant à la propagation virale induite par les attroupements extérieurs de personnes qui ne respecteraient pas les gestes barrières énoncés à l'article 1^{er} du décret du 1^{er} juin 2021. Ils ajoutent que la fréquentation de leurs établissements est régie par les contraintes posées au II de l'article 40 du décret du 1^{er} juin 2021 qui imposent notamment une jauge de 50 %. A l'audience, le représentant du préfet a précisé que le risque de circulation du virus est à craindre y compris à l'intérieur des établissements eu égard aux comportements exceptionnellement enjoués que provoque le suivi du match de derby en cause. Il ressort toutefois du motif de l'arrêté de police, énoncé au point 7, que sont en cause les débordements liés à la retransmission par écrans placés à l'extérieur ou visibles depuis la voie publique. Par conséquent, la mesure d'interdiction de diffusion, en tant qu'elle vise tous les établissements de catégorie N sans distinguer ceux qui n'ont ni terrasse ni diffusion extérieure visible depuis la voie publique, pour lesquels le risque d'attroupement est réduit à néant, n'est pas adaptée à l'objectif de santé publique poursuivi.

10. Enfin, si les requérants soutiennent que le périmètre géographique retenu n'est pas justifié, il résulte des explications fournies à l'audience par les représentants du préfet que les communes visées par l'interdiction sont celles qui présentent une densité élevée de population et d'établissements et qui sont couvertes par la zone de compétence de la police nationale, déjà sollicitée par la manifestation en elle-même, en effectif insuffisant pour assurer le contrôle des attroupements extérieurs à l'inverse des autres communes, quand bien même seraient-elles plus proches de Bayonne ou Biarritz, qui sont moins peuplées et disposent des forces de sécurité intérieure et de la gendarmerie nationale proportionnellement plus importantes. Dans ces conditions, il n'y a pas lieu de considérer que le périmètre de l'interdiction a été irrégulièrement défini.

11. Il résulte de tout ce qui précède que si l'interdiction de diffusion télévisée du match prononcée par le préfet des Pyrénées-Atlantiques est illégale en tant qu'elle concerne les établissements de catégorie N sans terrasse et qui ne réalisent pas de diffusion télévisée extérieure ou de diffusion télévisée visible depuis l'extérieur, cette illégalité ne peut être regardée comme portant une atteinte grave à la liberté d'entreprendre des exploitants de ces établissements, seule liberté fondamentale utilement invoquée par les requérants, dès lors que la mesure de police dont les effets sont d'ailleurs limités dans le temps à la durée du match ne prive pas les établissements concernés de toute activité.

12. Il s'ensuit que, sans qu'il soit besoin de se prononcer sur l'urgence, ni d'examiner les fins de non-recevoir opposées en défense par le préfet des Pyrénées-Atlantiques, les conclusions principales de l'Union des métiers et des industries de l'hôtellerie et autres sont vouées au rejet, comme leurs conclusions accessoires, présentées au titre des frais de procès.

ORDONNE :

Article 1^{er} : La requête de l'Union des métiers et des industries de l'hôtellerie et autres est rejetée.

Article 2 : La présente ordonnance sera notifiée à l'Union des métiers et des industries de l'hôtellerie en qualité de représentant de l'ensemble des requérants ainsi qu'au préfet des Pyrénées-Atlantiques.

Fait à Pau, le 12 juin 2021 à 15h 45.

Le juge des référés,

signé

V. REAUT