Ordonnance du Tribunal administratif n° 2000515 du 18 septembre 2020

Tribunal administratif de Polynésie française
Juge des référés

Vu la procédure suivante :

Par une requête enregistrée le 7 septembre 2020, et des mémoires complémentaires enregistrés les 12 et 16 septembre 2020, la Sarl Société Commerciale de Raiatea et la Sarl Société Commerciale du Prince Hinoi, représentées par Me Millet, demandent au juge des référés :

1°) de suspendre l'exécution de l'arrêté n°624 CM du 27 mai 2020 fixant les modalités de la vente à emporter des boissons alcooliques et des boissons d'alimentation sur l'ensemble du territoire de la Polynésie française.

2°) de mettre à la charge de la Polynésie française la somme de 150 000 F CFP en application des dispositions de l'article L 761-1 du code de justice administrative.

Elles soutiennent que :

sur l'urgence :

- l'urgence se caractérise par le préjudice commercial et financier grave et immédiat qui est causé aux sociétés exposantes par les restrictions imposées par l'arrêté contesté, empêchant la vente de boissons alcooliques sur la tranche de 18h à 20h, ainsi que les dimanches et jours fériés, entraînant pour le magasin Champion Raiatea une baisse de fréquentation ayant un impact sur les ventes de boissons alcooliques, qui chutent de 18,72% représentant près de 10 millions F CFP, mais également sur le chiffre d'affaires global, qui chute de 5,68%, avec une baisse d'environ 16 millions F CFP, soit de 42 millions F CFP sur une année. Il en va de même pour le magasin Easy Market Prince Hinoi qui connaît un report des clients vers les alcools forts de plus de 36% et une baisse du chiffre d'affaires global d'environ 6,5 millions F CFP, soit 4%. Il semble inéluctable de voir s'opérer à court terme une réorganisation du travail dans ces magasins, avec une réduction des amplitudes horaires, notamment par une fermeture à 19 heures au lieu de 20 heures, ce qui imposerait vraisemblablement une réduction des effectifs. Au regard des effets pervers induits par l'arrêté contesté sur le stockage de boissons alcooliques par les consommateurs et sur la surconsommation d'alcool fort, il ne saurait être opposé à la présente demande de suspension le moindre impératif d'intérêt général ou de santé publique qui serait attaché à cette réglementation.

- elles n'ont pas déposé leur recours tardivement mais seulement après l'échec des négociations avec le gouvernement.

sur le doute sérieux quant à la légalité de la décision contestée :

En ce qui concerne la légalité externe :

- le conseil des ministres a outrepassé son pouvoir en décrétant une interdiction absolue de commerce des boissons alcooliques réfrigérées qui s'avère contraire au principe de liberté fixé par l'Assemblée territoriale par sa délibération n°59-53 du 4 septembre 1959; le gouvernement n'est compétent que pour fixer éventuellement des heures d'interdiction.

En ce qui concerne la légalité interne :

- l'arrêté attaqué porte une atteinte injustifiée à la liberté du commerce, contreproductive au regard des impératifs de santé publique. Aucune étude, aucune statistique, aucun fait précis, ni aucune considération quelle qu'elle soit, n'est en effet visé par l'arrêté du 27 mai pour justifier ces restrictions.
- l'arrêté contesté a vocation à s'appliquer indistinctement sur tout le territoire de la Polynésie française, sans tenir le moindre compte des spécificités de chaque commune, alors que les habitudes de consommations y sont très différentes.
- l'arrêté attaqué instaure, depuis l'adoption parallèle d'un arrêté n° 797 CM du 18 juin 2020, un traitement discriminatoire entre la grande distribution, d'une part, et les commerces de boissons alcooliques spécialisés désormais autorisés à vendre des boissons alcooliques réfrigérées, en l'absence de particularité justifiant une différence de traitement. Les grandes surfaces commercialisent également des bières artisanales fabriquées localement et des grands crus de qualité. La discrimination ne peut être justifiée par le fait que « les commerces spécialisés privilégient une gamme de produits différents visant une clientèle recherchant les plaisirs de la dégustation et prête à mettre le prix fort » sans méconnaître le principe d'égalité entre les citoyens.
- aucun des motifs présentés à postériori ne peut légitimer les restrictions critiquées. S'agissant de l'évolution de la consommation d'alcool, la Polynésie française n'est pas fondée à se prévaloir d'une étude de l'OMS datant de dix ans, sans connaître l'évolution au cours des dix dernières années, pour tenter de justifier l'adoption d'un régime restreignant la liberté du commerce en 2020. S'agissant de la délinquance routière, les chiffres des bilans de 2016 à 2019 publiés par le Haut- Commissariat démontrent paradoxalement que le nombre d'accidents mortels liés à l'alcool est en régression constante depuis 2016. Les chiffres du premier semestre 2020 par rapport au premier semestre 2019 traduisent la poursuite de la tendance à la baisse observée depuis 2016. Aucun lien n'est établi entre les violences conjugales et le caractère réfrigéré de l'alcool, ou sa commercialisation après 18h. S'agissant de la lutte contre les addictions, elle ne peut justifier une mesure générale et absolue sur tout le territoire. S'agissant de la crise sanitaire liée au covid-19, il ne s'agit que d'un prétexte politique ; on ne voit pas en quoi l'interdiction de la vente d'alcool après 18h pourrait réduire les risques de transmission d'un virus. S'agissant de la volonté des maires, il n'appartient pas à la Polynésie française d'intervenir en leur lieu et place, dans leur domaine de compétence et en exerçant à leur place leurs pouvoirs de police, sinon à raison de la proximité des élections sénatoriales.

Par un mémoire enregistré le 15 septembre 2020, la Polynésie française, représentée par son président, conclut au rejet de la requête.

Elle soutient que :

-l'urgence n'est pas démontrée. Le chiffre d'affaires ne reflète en rien, à lui seul, la santé financière d'une entreprise. Il n'est pas démontré que la baisse du chiffre d'affaires invoquée, très limitée, soit due à la baisse de la vente d'alcool, ni que la mesure mettrait en péril la survie économique de l'activité des requérantes. La part de 1' alcool dans le chiffre d'affaires global des magasins a, en réalité, très peu évolué. La perte de chiffre d'affaires liée à l'alcool n'est que de 0.06 % du chiffre d'affaires total du magasin Easy Market Prince Hinoi et de 3,5 % du chiffre d'affaires total du magasin Champion Raiatea.

Les requérantes ne peuvent se prévaloir d'une situation d'urgence à laquelle elles ont elles-mêmes contribué en ne saisissant le tribunal que tardivement, trois mois et demi après l'adoption de l'arrêté attaqué.

- les moyens soulevés ne sont pas de nature à créer un doute sérieux sur la légalité de la décision attaquée.

Vu la décision attaquée, la requête enregistrée sous le n°2000477 tendant notamment à son annulation et les autres pièces du dossier.

Vu :

- la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 ;
- le code de justice administrative.

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

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- Me Millet, représentant la Sarl Société Commerciale de Raiatea et la Sarl Société Commerciale du Prince Hinoi, qui soutient en outre qu'en raison de la baisse de fréquentation liée à l'impossibilité de vendre de l'alcool, le magasin situé rue du Prince Hinoi qui fermait auparavant à 21h00 ferme depuis le 7 septembre à 20H00, entraînant un risque de suppression d'emplois;
- M. Le Bon, représentant la Polynésie française, qui soutient en outre au titre de la condition d'urgence que les requérantes ont de façon contradictoire mis un long délai pour saisir le juge des référés qui ne s'explique pas par des négociations menées avec le gouvernement, le courrier invoqué à ce titre du président du Pays du 8 septembre 2020 n'ayant été adopté qu'en réponse à une demande d'organisations professionnelles du 3 septembre précédent.

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

Considérant ce qui suit :

1. 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 (...) ».

2. Par l'article 2 de l' arrêté n°624 CM du 27 mai 2020 fixant les modalités de la vente à emporter des boissons alcooliques et des boissons d'alimentation sur l'ensemble du territoire de la Polynésie française, le président de la Polynésie française a décidé que « pour les établissements vendant des boissons à emporter (1ère et 2e classes) : - pour les boissons alcooliques et les boissons d'alimentation non réfrigérées : la vente est autorisée du lundi au samedi de 8 heures à 18 heures et la vente est interdite le dimanche et les jours fériés ; pour les boissons alcooliques et les boissons d'alimentation réfrigérées : la vente est totalement interdite ».

3. 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 s'apprécie objectivement et compte tenu de l'ensemble des circonstances de l'espèce.

4. Pour justifier l'urgence à obtenir du juge des référés la suspension de l'exécution de l'arrêté contesté, avant que le juge du fond ne se prononce, les sociétés requérantes, qui exploitent des supermarchés, font valoir qu'il résulte de ces mesures une baisse de fréquentation de leur magasin après 18h00, entraînant une diminution de leur chiffre d'affaires et des réorganisations horaires susceptibles d'impacter l'emploi. La Polynésie française leur oppose l'incidence marginale de la vente d'alcool sur leur chiffre d'affaires global et le long délai écoulé entre l'adoption de l'arrêté et l'introduction du recours en référé démontrant le peu d'impact réel des mesures critiquées sur leur activité commerciale.

5. Il ressort des pièces du dossier et notamment des attestations produites, émanant de l'expert-comptable des sociétés requérantes, que le magasin champion Raiatea a connu une baisse de fréquentation des clients pour la période du 2 juin au 20 juillet 2020 comparée à celle du 2 septembre au 20 octobre 2019, impactant le chiffre d'affaires de vente d'alcool de 15 %, étant par ailleurs observée, pour la même période, une variation du chiffre d'affaires global de 5%. Pour le magasin Easy Market Prince Hinoi, il est relevé entre les périodes de juin 2019 et juin 2020 une baisse du chiffre d'affaires de vente d'alcool limitée à 0,9%, en raison d'une forte augmentation de la vente d'alcool forts (+ 36%), et une variation observée du chiffre d'affaires global de 4%.

6. Eu égard, d'une part, à l'incidence limitée des mesures critiquées sur l'ensemble de l'activité des sociétés requérantes, alors que l'analyse produite ne permet pas de mesurer l'impact de la baisse des ventes d'alcool sur le chiffre d'affaires global, en particulier pour le magasin Easy Market Prince Hinoi, pour lequel les évolutions indiquées de vente d'alcool et du chiffre d'affaires global ne sont pas du tout corrélées, d'autre part, à l'absence d'incidence même alléguée sur le bénéfice et la rentabilité de entreprises, enfin, au fait qu'un impact immédiat sur l'emploi n'apparait pas davantage existant, les sociétés requérantes ne peuvent être regardées, en l'état de l'instruction, comme justifiant qu'il est porté atteinte d'une manière suffisamment grave et immédiate à leur situation pour permettre de regarder la condition d'urgence précitée comme étant satisfaite.

7. Il résulte de ce qui précède qu'il y a lieu de rejeter la demande, ainsi que, par voie de conséquence, les conclusions présentées au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

ORDONNE

Article 1er : La requête de la Sarl Société Commerciale de Raiatea et de la Sarl Société Commerciale du Prince Hinoi est rejetée.

Article 2 : La présente ordonnance sera notifiée à la Sarl Société Commerciale de Raiatea, à la Sarl Société Commerciale du Prince Hinoi et à la Polynésie française. Copie au haut-commissaire de la Polynésie française.

Fait à Papeete, le 18 septembre 2020.

Le président, La greffière,

P. Devillers V. Ly

La République mande et ordonne au haut-commissaire de la République en Polynésie française en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice 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, Un greffier,