Urteilskopf

104 Ia 196

34. Extrait de l'arrêt du 8 février 1978 en la cause Zahnd contre Conseil d'Etat du canton de Genève
Regeste (de):
Art. 31 Abs. 2 BV; Ausübung der Coiffeurberufe.

Kantonale Beschränkungen der Handels- und Gewerbefreiheit (E. 2). Genfer Reglement, das die Bewilligung zur Errichtung oder zum Betrieb eines Coiffeursalons von der Voraussetzung abhängig macht, dass dieser unter die Aufsicht eines Coiffeurs, der im Besitz des eidgenössischen oder eines gleichwertigen Fähigkeitsausweises ist, gestellt wird. Fehlende gesetzliche Grundlage dieser Beschränkung (E. 3).

Regeste (fr):
Art. 31 al. 2 Cst.; exercice des professions de la coiffure.

Restrictions de droit cantonal à la liberté du commerce et de l'industrie (consid. 2). Règlement genevois subordonnant la délivrance de l'autorisation de créer ou d'exploiter un salon de coiffure à la condition que ce salon soit placé sous la surveillance d'un coiffeur titulaire du certificat fédéral de capacité ou d'un titre jugé équivalent. Restriction dénuée de base légale (consid. 3).

Regesto (it):
Art. 31 cpv. 2 Cost.; esercizio della professione di parrucchiere.

Restrizioni disposte dal diritto cantonale alla libertà di commercio e d'industria (consid. 2). Regolamento ginevrino che subordina il rilascio dell'autorizzazione di aprire od esercire un salone di parrucchiere alla condizione che esso sia soggetto alla vigilanza di un parrucchiere in possesso del certificato federale di capacità o di un titolo equipollente. Restrizione sprovvista di base legale (consid. 3).

Sachverhalt ab Seite 196

Le Conseil d'Etat de la République et Canton de Genève a arrêté, le 6 juillet 1977, un règlement concernant l'exercice des professions de la coiffure. L'art. 3 al. 1 et 2 de ce règlement prévoit notamment que nul ne peut créer ou exploiter un salon de coiffure sans être au bénéfice d'une autorisation du Département de la prévoyance sociale et de la santé publique. Cette autorisation est délivrée

lorsque les locaux d'exploitation remplissent les conditions d'hygiène énoncées à l'art. 4; en outre (art. 3 al. 3 à 5), l'autorisation n'est délivrée que si le salon de coiffure est placé sous la surveillance d'un coiffeur titulaire

du certificat fédéral de capacité ou d'un titre reconnu équivalent par l'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail (OFIAMT); un coiffeur ne peut être responsable que d'un seul salon; l'autorisation est intransmissible. Eva Zahnd, qui exploite deux salons de coiffure à Genève, a formé un recours de droit public contre le règlement précité; elle conclut à son annulation, "du moins en ce qui concerne l'art. 3 ch. 3, 4...". Elle soutient que ces dispositions sont contraires aux art. 4 et 31 Cst.

Erwägungen

Considérant en droit:

2. La recourante soutient que l'art. 3 al. 3 et 4 du règlement du 6 juillet 1977 viole la garantie de la liberté du commerce et de l'industrie. L'art. 3 al. 3 a la teneur suivante: "L'autorisation n'est en outre délivrée que si le salon de coiffure est placé sous la surveillance d'un coiffeur titulaire du certificat fédéral de capacité ou d'un titre reconnu équivalent par l'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail." Quant à l'art. 3 al. 4, il prescrit qu"'un coiffeur ne peut être responsable que d'un seul salon". Les art. 11 al. 1 et 28 al. 2 de la loi fédérale sur la formation professionnelle donnent au Département fédéral de l'économie publique la compétence d'édicter des règlements concernant l'apprentissage et l'examen de fin d'apprentissage dans les diverses professions soumises à cette loi; en outre, selon l'art. 32 al. 1, celui qui a subi avec succès l'examen de fin d'apprentissage reçoit le certificat fédéral de capacité. C'est en se fondant sur ces dispositions que le Département fédéral de l'économie publique a arrête, le 10 novembre 1975, un règlement concernant l'apprentissage et l'examen de fin d'apprentissage des professions de la coiffure. Aux termes de l'art. 30 de la loi fédérale sur la formation professionnelle, les personnes majeures n'ayant pas fait d'apprentissage régulier sont admises à l'examen de fin d'apprentissage à condition qu'elles aient exercé la profession pendant une période au moins double de

celle qui est prescrite pour l'apprentissage et prouvent avoir suivi l'enseignement professionnel ou acquis d'une autre manière les connaissances professionnelles requises. La création par l'autorité fédérale d'un certificat de capacité dans une profession déterminée n'a nullement pour effet de restreindre le droit d'exercer cette profession, en ce sens que celui-ci n'appartiendrait dès lors qu'aux titulaires du certificat. Par ailleurs, les cantons ne peuvent subordonner l'exercice de la profession à la possession de ce document que dans la mesure compatible avec la garantie constitutionnelle de la liberté du commerce et de l'industrie, comme aussi avec le principe de la proportionnalité qui en découle (ATF 103 Ia 269 /270). b) Les cantons peuvent apporter à la liberté du commerce et de l'industrie des restrictions consistant notamment en des mesures de police justifiées par l'intérêt public; sont en revanche prohibées les mesures qui interviennent dans la libre concurrence pour assurer ou favoriser certaines branches de l'activité lucrative ou certaines formes d'exploitation et qui tendent à diriger l'activité économique selon un certain plan. Pour satisfaire aux exigences de l'art. 31 Cst., les prescriptions cantonales doivent reposer sur une base légale, répondre à un intérêt public suffisant et respecter les principes de la proportionnalité et de l'égalité de traitement (ATF 103 Ia 261 consid. 2a, 100 Ia 454; sur la notion de mesures de police, cf. ATF 102 Ia 543 /544 et les arrêts cités). c) Dans un arrêt du 3 mai 1972, le Tribunal fédéral a relevé que, pour les prescriptions réservées par l'art. 31 al. 2 Cst., la jurisprudence admet qu'une base légale au sens matériel suffit; il appartient en revanche au droit public cantonal de préciser s'il faut une base légale au sens formel ou au sens matériel. Mise à part la clause générale de police, il faudra généralement, d'après ce droit, une délégation législative ou une compétence découlant directement de la constitution pour que l'autorité exécutive puisse édicter valablement une réglementation restrictive relative à la liberté du commerce ou de l'industrie. Il n'y a aucune raison de ne pas appliquer dans ce domaine les mêmes principes que dans d'autres, par exemple

en matière de restrictions à la propriété privée; dans la mesure où, de façon générale, la jurisprudence récente se montre plus exigeante dans l'application du principe de la légalité, cela vaut aussi pour la liberté du commerce et de l'industrie (ATF 98 Ia 285/286).

La délégation de compétence du législateur à l'autorité exécutive ne doit pas être un blanc-seing. Pour être valable, elle doit notamment contenir des directives quant à l'objet, au but et à l'étendue de la compétence accordée (ATF 103 Ia 274 et les arrêts cités). Mais c'est précisément à cet égard que l'on ne saurait poser, de manière générale, des règles strictes. Ainsi que l'a exposé le Tribunal fédéral dans un arrêt récent (ATF 103 Ia 381 et ss.), la validité de la compétence doit être examinée dans chaque cas, en tenant compte de divers facteurs, au nombre desquels figurent l'intensité de l'atteinte portée aux droits des administrés, la complexité de la matière à réglementer, la multiplicité des solutions envisageables, le caractère technique du domaine qu'il s'agit de régir (cf. également ATF 102 Ia 67 /68).

3. a) En l'espèce, le Conseil d'Etat s'est fondé, pour établir les dispositions réglementaires litigieuses, sur l'art. 6 lettres c et g de la loi sur le Service d'hygiène (LSH), du 4 octobre 1924, ainsi que sur l'art. 8 de la loi genevoise d'application de la loi fédérale sur le commerce des denrées alimentaires et de divers objets usuels (LDA), du 27 octobre 1909. Il convient donc d'examiner si les dispositions précitées constituent une base légale suffisante aux restrictions portées par le Conseil d'Etat genevois à la liberté de commerce et de l'industrie. Il faut relever que ces restrictions sont graves. La recourante affirme, sans être contredite, que la moitié des coiffeurs exerçant actuellement leur profession à Genève n'ont pas le certificat fédéral de capacité. Elle souligne en outre que les dispositions du règlement contesté l'obligeront à fermer les salons de coiffure qu'elle exploite à Genève au plus tard le 1er juillet 1979 (art. 13 - "dispositions transitoires" - du règlement du 6 juillet 1977). Dans ces conditions, le Tribunal fédéral se prononce librement sur l'existence de la base légale. b) L'art. 6 lettres c et g LSH met dans les attributions du Service cantonal de l'hygiène l'inspection et la surveillance "des commerces ou industries en tant qu'ils peuvent présenter des dangers ou des inconvénients pour les personnes qui y sont employées ou pour la santé publique; de la vente des remèdes secrets, médicaments, poisons ou substances pouvant contenir des matières vénéneuses; du dépôt et de la vente des chiffons et déchets" (art. 6 lettre c), et, "généralement, de tout ce qui concerne l'hygiène, la santé publique, pour autant qu'il n'existe

pas dans ce domaine d'autres dispositions légales" (art. 6 lettre g). Dans ses observations sur le recours, le Conseil d'Etat relève que les dispositions litigieuses ont pour but de protéger le public contre le danger que représente l'emploi, par des personnes incompétentes, de produits dont les effets peuvent être nocifs. Il s'agit en particulier des solutions destinées à obtenir des permanentes dites "à froid" à base d'acide thioglycolique ou thiolactique, visées par l'art. 4 de l'ordonnance du Département fédéral de l'intérieur concernant les cosmétiques, du 7 décembre 1967. Le règlement tient compte, en outre, des exigences actuelles de la clientèle en matière d'hygiène ainsi que des données récentes de la science médicale au sujet de la transmissibilité et de la prévention des maladies contagieuses. On pourrait admettre que le Conseil d'Etat, se fondant sur l'art. 6 LSH et dans le but de donner au Service cantonal de l'hygiène publique les moyens de surveiller et contrôler de manière efficace l'emploi des produits précités, exige des gens de métier la preuve qu'ils ont les capacités requises pour l'utilisation de ces solutions sans danger pour autrui; ces connaissances professionnelles seraient établies par la possession du certificat fédéral de capacité. Mais c'est franchir un pas de plus que de subordonner l'autorisation de créer ou d'exploiter un salon de coiffure à la condition que celui-ci soit placé sous la surveillance d'un coiffeur titulaire du certificat précité ou d'un titre jugé équivalent par l'OFIAMT. Une telle exigence, qui porte une

atteinte grave à la liberté de commerce et de l'industrie et qui modifie profondément la situation existante, ne peut être considérée comme une simple mesure d'application de la loi sur le service d'hygiène, adoptée en vue de donner au service compétent les moyens d'assurer le contrôle et la surveillance des salons de coiffure. Si le législateur genevois considère que la protection de la santé publique exige que la profession de coiffeur soit réglementée et qu'il convient de faire dépendre la délivrance de l'autorisation d'exploiter un salon de coiffure de la condition posée à l'art. 3 al. 3 du règlement du 6 juillet 1977, il lui incombe de le dire, dans une loi au sens formel. Même si l'on admet en l'espèce que la matière à réglementer présente des aspects techniques, qui justifient une large délégation de compétence, il n'en reste pas moins que l'on doit exiger de l'autorité

législative qu'elle se prononce sur le principe même du régime de l'autorisation. On ne saurait donc en l'espèce considérer que la restriction litigieuse portée à la liberté du commerce et de l'industrie repose sur une base légale suffisante, le Conseil d'Etat ne pouvant tirer sa compétence des dispositions de la LSH; par ailleurs, il est évident que, pour des motifs analogues, l'autorité exécutive ne peut se fonder valablement sur l'art. 8 de la loi genevoise d'exécution de la LDA, aux termes duquel "Le Conseil d'Etat édicte les règlements nécessaires pour l'application de la présente loi et des lois et ordonnances fédérales sur la matière". Enfin, le Conseil d'Etat ne peut prétendre avoir arrêté les dispositions réglementaires litigieuses en application de la clause générale de police; par ailleurs, cette autorité n'a pas soutenu qu'elle tirait sa compétence d'une disposition de la constitution genevoise. Le recours doit ainsi être admis en tant qu'il conclut à l'annulation de l'art. 3 al. 3 du règlement du 6 juillet 1977. L'art. 3 al. 4 de ce règlement doit aussi être annule, étant en rapport étroit avec la disposition précitée et ne pouvant subsister sans elle.