

GE_GERICHTE ATA/1570/2017 vom 5. Dezember 2017

GE Cour de justice, 2017-12-05, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1570_2017

FR: GE_GERICHTE ATA/1570/2017 du 5 décembre 2017

IT: GE_GERICHTE ATA/1570/2017 del 5 dicembre 2017

Regeste

Résumé: Admission partielle du recours dirigé contre une décision du PCTN, selon laquelle le gérant d'un cabaret-dancing ne présentait pas les garanties suffisantes d'honorabilité pour qu'une mise en conformité d'une autorisation d'exploiter cet établissement public soit accordée. À teneur de la jurisprudence constante en la matière, la situation du recourant ne s'apparente pas à celles dans lesquelles le critère d'honorabilité n'était pas rempli, au vu de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce.

Erwägungen

E. 23

juillet 2014 consid. 4.1 ; Pascal MAHON, op. cit., vol. I, p. 281 ss n. 167 ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/Vincent MARTENET, op. cit., p. 198 ss ; René WIEDERKEHR/Paul RICHLI, Praxis des allgemeinen Verwaltungsrecht, 2012, p. 282 n. 843 ; Thierry TANQUEREL, op. cit., p. 135 n. 420). 13) En l'occurrence, le PCTN a motivé son refus d'autoriser l'exploitation du cabaret-dancing H_____ sur la base des faits ayant fondé les ordonnances

- 15/19 - A/216/2017 pénales des 3 janvier 2013, 5 janvier 2015 et 29 août 2016 prononcées contre le gérant.

a. Au cours de la présente procédure, l'intéressé n'a pas contesté avoir employé les personnes sans autorisations de travail valables en Suisse pendant les périodes évoquées dans les ordonnances pénales précitées, étant précisé qu'il répond également des fautes commises par ses auxiliaires, notamment celles de son directeur qui était chargé du recrutement du personnel de l'établissement concerné. Les infractions qui ont été retenues ont un lien étroit avec l'activité pour laquelle l'autorisation est sollicitée. Elles sont expressément mentionnées à l'art. 9 LRDBHD. Les condamnations qui ont été prononcées reposent en outre sur des faits commis dans l'exercice de son activité de gérant d'un établissement public, même s'il ne s'agit pas de l'objet de la requête en autorisation d'exploiter ici en cause. De plus, l'intéressé a été condamné pour réitération des infractions qui lui sont reprochées. Les condamnations en cause sont en conséquence de nature à mettre sérieusement en doute les capacités du recourant à garantir que l'entreprise sera exploitée, notamment, en conformité avec les prescriptions en matière de police des étrangers.

Toutefois, selon la jurisprudence précitée, les cas où la chambre de ceans a retenu que la condition de l'honorabilité n'était plus remplie s'accompagnaient de la commission d'autres infractions pénales, à l'instar d'actes d'ordre sexuel commis dans l'établissement (ATA/377/2000 précité), le développement d'un trafic de stupéfiants en servant d'intermédiaire (ATA/294/2001 précité), une escroquerie à l'assurance sociale (ATA/369/2001 précité), la vente d'un véhicule automobile n'appartenant pas à l'intéressé

(ATA/272/2004 précité), le faux dans les titres (ATA/599/2014 et ATA/600/2014 précités), usure (ATA/957/2014 précité). Or, tel n'est pas le cas en l'espèce.

b. Selon la jurisprudence de la chambre administrative, rendue après l'entrée en vigueur de la nouvelle LRDBHD, des condamnations pénales pour infraction à la loi fédérale sur les étrangers du 16 décembre 2005 (LEtr - RS 140.20) pouvaient, selon leur degré de gravité et leur ancienneté, ne pas entacher l'honorabilité de l'exploitant.

La chambre de céans a notamment, s'agissant d'un exploitant qui avait employé dix personnes sans autorisations de travail valables en Suisse pour des périodes comprises entre deux mois et cinq ans et demi, entre le 1er juin 2010 et le 15 mars 2016, considéré que la condamnation pénale à une peine pécuniaire de cent vingt jours-amende à CHF 190.- reposait sur des faits commis dans l'exercice de l'activité d'exploitant de l'établissement faisant l'objet de la requête en autorisation d'exploiter, et était grave dans la mesure où elle portait sur de nombreux cas et pendant de longues périodes. La condamnation en cause était en conséquence de nature à mettre sérieusement en doute les capacités du recourant à garantir que l'entreprise serait exploitée, notamment, en conformité avec les

- 16/19 - A/216/2017 prescriptions en matière de police des étrangers. La chambre administrative a néanmoins considéré, en tenant compte de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce, que le PCTN avait abusé de son pouvoir d'appréciation en retenant que le recourant ne présentait pas les garanties suffisantes en matière d'honorabilité en qualité d'exploitant pour que l'autorisation d'exploiter l'établissement dont il est propriétaire soit délivrée (ATA/1349/2017 du 3 octobre 2017).

Dans un autre cas, soit celui d'un gérant qui avait employé à plein temps, du 1er janvier 2010 au 31 mars 2015, un cuisinier sans autorisation d'exercer une activité lucrative en Suisse, condamné à une peine pécuniaire de nonante-cinq jours-amende à CHF 80.-, avec sursis à l'exécution de la peine et délai d'épreuve de trois ans, les faits ayant été commis dans l'exercice de son activité d'exploitant d'un établissement faisant l'objet de l'une des requêtes en autorisation d'exploiter, la chambre administrative a considéré que l'infraction était grave dans la mesure où elle portait sur une longue période, alors que l'intéressé savait qu'il agissait en violation de la loi. La condamnation en cause était ainsi de nature à mettre sérieusement en doute les capacités du recourant à garantir que l'entreprise serait exploitée, notamment, en conformité avec les prescriptions en matière de police des étrangers. Cependant, dans ce cas également, compte tenu de toutes les circonstances, la chambre administrative avait estimé que le PCTN avait mésusé de son pouvoir d'appréciation (ATA/1409/2017 du 17 octobre 2017).

c. En l'espèce, il est douteux que la prise en compte des faits retenus contre l'intéressé dans les ordonnances pénales précitées et qui ont été commis avant l'entrée en vigueur de la LRDBHD, ceux-ci remontant respectivement du 1er septembre 2011 au 21 mai 2012, 1er janvier au 31 juillet 2013, 18 juillet au 11 août 2013 et du 24 juillet au 10 août 2015, alors que l'aLRDBH ne comportait pas l'exigence d'honorabilité en la personne du gérant d'un établissement public, soit compatible avec le principe de la non-rétroactivité, même si sous l'angle de l'existence d'une base légale claire, l'art. 10 LRDBHD prévoit que le gérant doit offrir par ses antécédents et son comportement la garantie d'une exploitation conforme de l'entreprise. La totalité des infractions reprochées au recourant se sont en effet déroulées sous l'aLRDBH. Les autres conditions fondant une exception à l'interdiction de la rétroactivité, soit un intérêt public prépondérant et le respect de l'égalité de traitement et des

droits acquis ne semblent pas remplies. En effet, s'agissant de l'intérêt public prépondérant notamment, le législateur genevois n'a pas, dans le cadre de la LRDBHD, considéré comme graves les infractions contre la LEtr, mais il a mis l'accent sur les conditions d'exploitation commerciales des établissements et les droits des employés. En outre, depuis sa dernière condamnation d'août 2016, le recourant a pris des mesures en engageant une société fiduciaire pour s'occuper de la gestion des autorisations de travail de ses employés. Il a ainsi veillé à ne plus se trouver en situation de récidive de violation des dispositions de la LEtr. Par ailleurs, l'autorité intimée ne conteste pas qu'aucun autre type d'infractions notamment en rapport avec les conditions

- 17/19 - A/216/2017 d'exploitation de l'établissement ou de cotisations sociales de ses employés n'ont été commises par l'intéressé.

Dans ces conditions et vu les circonstances particulières du cas d'espèce, compte tenu de la jurisprudence précitée, du durcissement voulu par le législateur à compter de l'entrée en vigueur de la nouvelle LRDBHD, du principe de non-rétroactivité susmentionné, du fait que l'art. 63 al. 3 LRDBHD ne fait pas mention des violations de la LEtr, que la sanction maximale prévue, tant par l'aLRDBH que par la LRDBHD, limite la suspension de l'autorisation d'exploiter à six mois au maximum (art. 63 al. 1 let. b LRDBHD), le PCTN a violé le principe de la proportionnalité, singulièrement le sous-principe de la nécessité, et a abusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que le recourant ne présentait pas les garanties suffisantes en matière d'honorabilité en qualité de gérant de l'établissement en cause pour que l'autorisation d'exploiter l'établissement dont il est propriétaire soit délivrée.

L'attention du recourant est toutefois expressément attirée sur le fait que toute réitération tomberait sous l'art. 63 al. 1 LRDBHD et pourrait, cas échéant, entraîner la révocation ou le non renouvellement de l'autorisation. 14) Les considérants qui précèdent conduisent à l'admission partielle du recours, dans la mesure où il n'est pas possible en l'état de donner suite à la conclusion principale des recourants et d'ordonner l'octroi de l'autorisation sollicitée, mais qu'il convient de renvoyer la cause au département pour analyse des autres conditions du maintien et du renouvellement de l'autorisation d'exploiter le H_____. 15) Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA), et une indemnité de procédure de CHF 1'000.- sera allouée aux recourants, pris conjointement et solidairement, dès lors qu'ils y ont conclu et qu'ils ont encouru des frais pour leur défense (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

- 18/19 - A/216/2017

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.