

GE_GERICHTE ATA/485/2014 vom 24. Juni 2014

GE Cour de justice, 2014-06-24, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_485_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/485/2014 du 24 juin 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/485/2014 del 24 giugno 2014

Regeste

Résumé: Troisième avertissement et amende infligés à la personne responsable d'un salon de massage pour contravention par une prostituée à la législation en matière de travail des étrangers. Pas de violation du droit d'être entendu. Proportionnalité respectée. Pas d'abus du pouvoir d'appréciation. Recours rejeté.

Erwägungen

E. 12

septembre 1985 - LPA - E 5 10). 2)

Dans un grief d'ordre formel, le recourant estime qu'il aurait été sanctionné sans réellement pouvoir se défendre ou se justifier, dès lors qu'il lui avait été impossible d'accéder au rapport de la BMOE. Ce faisant, il invoque une violation de son droit d'être entendu.

a. Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. – RS 101) comprend notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de prendre connaissance du dossier, de produire des preuves pertinentes, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 138 I 154 consid. 2.3.3 p. 157 ; 138 V 125 consid. 2.1 p. 127 ; 137 II 266 consid. 3.2 p. 270 ; 137 I 195 consid. 2.3.1 p. 197 ; 136 I 265 consid. 3.2 p. 272 ; 135 II 286 consid. 5.1 p. 293 ; 135 I 279 consid. 2.3 p. 282 ; Arrêts du Tribunal fédéral 5A_12/2013 du 8 mars 2013 consid. 4.1 ; 2D_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3 et 2C_552/2011 du

E. 15

mars 2012 consid. 3.1).

b. En l'espèce, le recourant soutient qu'il lui aurait été impossible d'accéder au rapport de la BMOE. Il ne démontre pourtant aucunement avoir sollicité la consultation dudit dossier. Bien au contraire, les éléments versés à la procédure indiquent que l'autorité intimée l'a interpellé le 12 avril 2013. Elle l'a informé du fait qu'au vu du rapport de la BMOE du 3 avril 2013, elle envisageait de lui infliger un avertissement ainsi qu'une amende et lui a, par la même occasion, fixé un délai au 30 avril 2013 – soit d'une durée de plus de deux semaines – pour s'expliquer et répondre par écrit aux faits qui lui étaient reprochés. Le recourant n'a pas réagi dans le délai imparti. Il n'a ainsi ni souhaité s'exprimer sur les éléments, ni sollicité la consultation du dossier.

En adoptant ce comportement, le recourant a donc renoncé à exercer son droit d'être entendu. Il ne peut dès lors être reproché à l'autorité intimée de l'avoir violé. Le grief doit ainsi être écarté. 3)

M. A _____ reproche à l'autorité intimée d'avoir violé le principe de la proportionnalité.

a. La personne responsable d'un salon a pour obligation de s'assurer que les personnes prostituées dans le salon ne contreviennent pas à la législation, notamment celle relative au séjour et au travail des étrangers (art. 12 let. b LProst).

La personne responsable d'un salon qui n'a pas respecté les obligations que lui impose l'art. 12 LProst fait l'objet de mesures et sanctions administratives (art. 14 al. 1 let. d LProst). Aux termes de l'art. 14 al. 2 LProst, l'autorité compétente prononce, selon la gravité ou la réitération de l'infraction, les mesures et sanctions administratives suivantes : un avertissement (let. a) ; la fermeture temporaire du salon ou de l'agence d'escorte, pour une durée de un à six mois, et l'interdiction d'exploiter tout autre salon ou toute autre agence, pour une durée analogue (let. b) ; ou la fermeture définitive du salon ou de l'agence d'escorte et l'interdiction d'exploiter tout autre salon ou toute autre agence pour une durée de dix ans (let. c).

Indépendamment du prononcé des mesures et sanctions administratives prévues à l'art. 14 al. 2 LProst, l'autorité compétente peut infliger une amende administrative de CHF 100.- à CHF 60'000.- à toute personne ayant enfreint les prescriptions de la LProst ou de ses dispositions d'exécution (art. 25 al. 1 LProst).

b. Il ressort des travaux préparatoires de la loi une volonté que les sanctions et amendes soient suffisamment dissuasives (MGC 2009-2010/III A 2093, 2098 et 2099).

c. Les amendes administratives prévues par les législations cantonales sont de nature pénale, car aucun critère ne permet de les distinguer clairement des contraventions pour lesquelles la compétence administrative de première instance peut au demeurant aussi exister. C'est dire que la quotité de la sanction administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA/74/2013 du 6 février 2013 et les arrêts cités ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif : les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, 2011, n. 1.4.5.5 p. 160 ss).

En vertu de l'art. 1 let. a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG – E 4 05), les dispositions de la partie générale du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP – RS 311.0) s'appliquent à titre de droit cantonal supplétif, ce qui vaut également en droit administratif sous réserve de celles qui concernent

- 7/10 - A/1890/2013 exclusivement le juge pénal (comme notamment les art. 34 ss, 42 ss, 56 ss, 74 ss, 106 al. 2 et 3 et 107 CP ; ATA/61/2014 du 4 février 2014 ; ATA/71/2012 du 31 janvier 2012).

Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence (Ulrich HÄFELIN/Georg MÜLLER/ Felix UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 7ème éd., 2010, n. 1'179). Selon la jurisprudence constante, l'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi et jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende (ATA/71/2012 précité ; ATA/14/2011 du 11 janvier 2011 ; ATA/788/2010 du 16 novembre 2010 ; ATA/571/2010 du 31 août 2010). La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès ou d'abus (ATA/160/2009 du 31 mars 2009). Enfin, l'amende doit respecter le principe de la

proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst. ; ATA/700/2012 du 16 octobre 2012 ; ATA/533/2010 du 4 août 2010 ; ATA/201/2010 du 23 mars 2010).

L'autorité qui prononce une mesure administrative ayant le caractère d'une sanction doit également faire application des règles contenues aux art. 47 ss CP (principes applicables à la fixation de la peine), soit tenir compte de la culpabilité de l'auteur et prendre en considération, notamment, les antécédents et la situation personnelle de ce dernier (art. 47 al. 1 CP). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al. 2 CP ; ATA/71/2012 précité).

d. En l'espèce, la BMOE a effectué, le 4 mars 2013, un contrôle du salon et y a constaté la présence de Mme F_____. Cette dernière n'était pas en mesure de présenter de permis de travail valable et contrevenait ainsi à la législation en matière de travail des étrangers.

Nanti de ces faits par la BMOE, le département était donc fondé à prononcer tant une mesure ou une sanction administrative qu'une amende.

Le département a prononcé la mesure administrative la moins incisive, soit l'avertissement. Il l'a couplée avec une amende de CHF 2'000.-. Afin de déterminer si un avertissement et une amende d'un tel montant sont proportionnés, il convient de prendre en considération le fait qu'il s'agit de la troisième contravention similaire à la LProst, les trois infractions étant intervenues sur une période d'un an et demi.

Il est vrai que ces dernières concernaient à chaque fois la situation d'une prostituée, dans un salon dans lequel, selon les déclarations du recourant, de nombreuses prostituées sont et ont été actives au fil du temps. Toutefois, en

- 8/10 - A/1890/2013 reconnaissant dans son écriture qu'il n'avait pas encore eu le temps de procéder aux formalités nécessaires, qui, de son propre aveu, ne nécessitaient que quelques minutes, le recourant démontre avoir eu conscience de contrevenir à ses obligations. Il reconnaît en outre qu'il ne s'agissait pas de la première fois qu'il omettait de se conformer à ses obligations à temps. Selon ses déclarations, il n'avait pas contesté les deux décisions précédentes, prononçant à son encontre des amendes de CHF 1'000.- et de CHF 1'500.-, car il les estimait justifiées, du fait qu'elles découlaient d'oublis de sa part. Cette dernière affirmation contraste avec les explications, peu crédibles, données au moment des faits en 2011 et 2012 pour justifier les manquements, faisant état de la récente arrivée de la prostituée en cause ou de la demande effectuée mais non transmise. Ces justifications sont du reste similaires à celle invoquée dans la présente procédure, selon laquelle Mme F_____ serait arrivée le jour du contrôle sans avertir le recourant et, à la venue de ce dernier, se serait trouvée dans une chambre fermée, l'empêchant de régulariser sa situation.

Au vu de l'ensemble des éléments qui précèdent et dans un but de dissuasion, il était justifié de prononcer à l'encontre du recourant un troisième avertissement ainsi qu'une nouvelle amende plus élevée que la précédente. Une augmentation de CHF 500.- apparaît par ailleurs nécessaire et adéquate afin de le dissuader de réitérer ses agissements.

La décision est en conséquence proportionnée et le grief sera écarté. 4)

Enfin, le recourant soutient que la BMOE aurait appliqué une « tolérance zéro » en relation avec le club et aurait procédé à des contrôles anormalement nombreux dans une logique de

rétorsion. Le recourant fait ainsi implicitement grief à l'autorité intimée d'avoir abusé de son pouvoir d'appréciation dans l'exécution de sa mission de contrôle du respect de la LProst.

a. Il y a abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité, tout en restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui est le sien, se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par les dispositions légales applicables, ou viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire et de l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 137 V 71 consid. 5.1 p. 73 ; 123 V 150 consid. 2 p. 152 et les références citées).

b. La police cantonale peut en tout temps et au besoin par la contrainte, procéder à des contrôles à l'intérieur des salons ou de leurs locaux annexes, et notamment contrôler l'identité des responsables et des personnes qui s'y trouvent (art. 13 al. 1 LProst, 2 al. 1 let. a et 11 al. 1 RProst).

Les travaux préparatoires de la LProst démontrent une volonté de renforcer les contrôles dans le domaine de la prostitution : « [l]es salons dans lesquels

- 9/10 - A/1890/2013 s'exerce la prostitution et les personnes qui en sont responsables doivent donc être connus, mieux contrôlés et, le cas échéant, dénoncés aux autorités pénales (en vue d'une condamnation) et administratives (en vue d'une sanction pouvant aller jusqu'à la fermeture du salon et à l'interdiction d'en exploiter un autre pendant 10 ans) » (MGC 2008-2009/VII A 8655-8656). Le caractère novateur de la LProst résidait ainsi notamment dans l'amélioration des possibilités de contrôle (MGC 2008-2009/VII A 8657-8658).

c. En l'espèce, la BMOE a procédé à plusieurs contrôles du salon, en conformité avec sa mission confiée par la LProst et son règlement d'exécution. Rien ne démontre qu'elle ait effectué ces contrôles dans un autre but que celui de vérification du respect de la loi et en particulier dans un but de rétorsion. Par ailleurs, rien ne permet d'établir que la BMOE effectue des contrôles plus fréquents dans le club par rapport à d'autres salons, ni qu'elle fasse preuve de plus de tolérance envers d'autres salons. Le recourant n'apporte du reste aucune substance à son grief, lequel sera écarté, étant rappelé par ailleurs que la juridiction de céans est autorité de recours, et non autorité de surveillance de la police. 5)

Dans ces circonstances, le recours de M. A_____ sera rejeté. 6) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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