

# GE\_GERICHTE ATA/710/2020 vom 4. August 2020

GE Cour de justice, 2020-08-04, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_710\\_2020](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_710_2020)

FR: GE\_GERICHTE ATA/710/2020 du 4 août 2020

IT: GE\_GERICHTE ATA/710/2020 del 4 agosto 2020

## Regeste

Résumé: Recours contre une décision de prolonger la fermeture d'un établissement pendant sept jours. Les recourants, propriétaire et exploitant conservent un intérêt actuel à ne pas voir la sanction maintenue à titre d'antécédent. Compte tenu de la gravité des faits survenus dans cet établissement, des entraves rencontrées par la police lors d'une intervention dans l'établissement et de l'incapacité du gérant à y maintenir l'ordre, cette fermeture était conforme au droit, le principe de la proportionnalité étant au surplus respecté.

## Erwägungen

### E. 12

septembre 1985 (LPA - E 5 10), l'autorité peut, d'office ou sur requête, joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune.

c. En l'espèce, les complexes de faits sur lesquels reposent les deux procédures sont identiques et les questions juridiques à résoudre sont connexes. Toutefois, l'autorité qui a prononcé la décision litigieuse dans la cause n° A/3973/2019 n'est pas la même que celle qui a rendu la décision à l'origine de la présente procédure. Les parties n'étant pas les mêmes, il ne sera pas donné suite à la demande de jonction des causes. 2)

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable de ces points de vue (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 LPA). 3) a. La fermeture de l'établissement ayant déjà eu lieu sans qu'aucune requête en restitution de l'effet suspensif n'ait été déposée, l'intimé estime que la question de la recevabilité du recours se pose sous l'angle de l'existence d'un intérêt digne de protection.

b. Aux termes de l'art. 60 al. 1 let. b LPA, a qualité pour recourir toute personne touchée directement par une décision et qui a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée.

Selon la jurisprudence, le recourant doit avoir un intérêt pratique à l'admission du recours, soit que cette admission soit propre à lui procurer un avantage, de nature économique, matérielle ou idéale (ATF 138 II 162 consid. 2.1.2 ; ATA/636/2020 du 30 juin 2020 consid. 2b et l'arrêt cité). La condition de l'intérêt actuel fait défaut en particulier lorsque, notamment, la décision attaquée a été exécutée et a sorti tous ses effets (ATF 125 I 394 consid. 4 ; ATA/1794/2019 du 10 décembre 2019 consid. 2d).

c. Il est toutefois renoncé à l'exigence d'un intérêt actuel lorsque cette condition de recours fait obstacle au contrôle de la légalité d'un acte qui pourrait se reproduire en tout temps, dans des circonstances semblables, et qui, en raison de sa brève durée ou de ses effets

limités dans le temps, échapperait ainsi toujours

- 8/14 - A/3974/2019 à la censure de l'autorité de recours (ATF 135 I 79 consid. 1 ; 131 II 361 consid. 1.2 ; 128 II 34 consid. 1b).

d. En l'espèce, la décision attaquée a été entièrement exécutée. Les recourants, qui sont toujours respectivement propriétaire et exploitant de l'établissement, conservent toutefois un intérêt actuel à ne pas voir la sanction maintenue à titre d'antécédent (ATA/769/2015 du 28 juillet 2015 consid. 3d ; ATA/716/2013 du 29 octobre 2013 consid. 3). Ils conservent également un intérêt digne de protection à ce que la décision litigieuse soit annulée, la situation pouvant se reproduire en tout temps. Il en résulte que les recourants disposent de la qualité pour agir, si bien que le recours est recevable. 4)

Les recourants souhaitent l'audition par la chambre de céans de l'exploitant et du gérant. L'intimé demande à la chambre de céans de solliciter l'apport de la procédure pénale P/1\_\_\_\_\_, en particulier afin de visionner les images de la vidéosurveillance de l'établissement.

a. Le droit de faire administrer des preuves découlant du 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) n'empêche pas l'autorité de mettre un terme à l'instruction lorsque les preuves administrées lui ont permis de former sa conviction et que, procédant d'une manière non arbitraire à une appréciation anticipée des preuves qui lui sont encore proposées, elle a la certitude qu'elles ne pourraient l'amener à modifier son opinion (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1 et les références citées ; arrêt du Tribunal fédéral 2C\_674/2015 du 26 octobre 2017 consid. 5.1). Le droit d'être entendu ne comprend pas le droit d'obtenir l'audition de témoins (ATF 130 II 425 consid. 2.1 ; ATA/1001/2018 du 25 septembre 2018 consid. 2a). Il n'implique pas non plus une audition personnelle de l'intéressé, celui-ci devant simplement disposer d'une occasion de se déterminer sur les éléments propres à influencer sur l'issue de la cause (art. 41 LPA ; ATF 140 I 68 consid. 9.6 ; 134 I 140 consid. 5.3).

b. En l'espèce, les parties ont eu l'occasion de s'exprimer par écrit et de présenter leurs arguments. Elles ont en outre versé à la procédure les pièces pertinentes et suffisantes pour résoudre le litige. L'audition de l'exploitant n'apparaît pas indispensable dès lors qu'il ne se trouvait pas sur place au moment des faits qui ont justifié le prononcé de la décision contestée. Quant au gérant, il a déjà été entendu par la police et son audition figure dans le rapport de dénonciation du 27 septembre 2019 versé à la procédure. La chambre de céans dispose ainsi d'un dossier complet lui permettant de résoudre le litige et il ne sera dès lors pas fait droit aux demandes d'auditions.

S'agissant de l'apport de la procédure pénale, et en particulier des images de vidéosurveillance, lesquelles ne contiennent pas de bande sonore, il n'apparaît pas

- 9/14 - A/3974/2019 nécessaire. La chambre de céans est en effet en possession d'une copie du jugement, document suffisant pour résoudre le présent litige. 5) a. Les recourants invoquent une violation de leur droit d'être entendus au motif que l'exploitant n'a pas été entendu par la police. Selon eux, cette audition s'avérait pourtant indispensable au vu de la mesure qui était envisagée. L'intimé soutient pour sa part que l'exploitant avait été questionné par un agent puis par le commissaire qui l'avait informé de son intention de fermer immédiatement l'établissement.

b. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend, outre les éléments mis en évidence au considérant précédent, notamment le droit pour l'intéressé de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique (ATF 142 II 218 consid. 2.3 ; 132 II 485 consid. 3.2 ; 129 II 497 consid. 2.2).

Selon l'art. 43 let. d LPA, l'autorité n'est pas tenue d'entendre les parties avant de prendre d'autres décisions lorsqu'il y a péril en la demeure.

c. En l'occurrence, le grief soulevé dans le recours a perdu de sa consistance puisque dans leur réplique, déposée dans le cadre de la cause A/3973/2019, les recourants ont admis qu'une « audition » (les recourants ont mis ce terme entre guillemets) de l'exploitant avait eu lieu dans l'établissement. Il n'est par ailleurs pas contesté que la décision du commissaire de police à l'origine du recours dans la cause A/3973/2019 lui a été notifiée sur place à 23h20. Dans ces conditions, on voit mal pourquoi l'exploitant n'aurait pas pu s'exprimer librement, d'autant qu'il ne prétend pas que la police l'aurait empêché de le faire. À défaut d'un procès-verbal de cette audition, la question du contenu de celle-ci souffrira toutefois de rester indécise. Il est quoi qu'il en soit établi que la police a entendu le gérant de l'établissement, le procès-verbal de son audition figurant au dossier. Dans la mesure où, comme les recourants l'indiquent eux-mêmes, le gérant était le remplaçant de l'exploitant sur place, cette audition s'avère suffisante. Il s'avère enfin que le conseil des recourants a eu des échanges avec l'intimé, le jour même, avant que la décision litigieuse ne soit rendue le 1er octobre 2019. À cette occasion, ce conseil a pu faire valoir qu'une prolongation de la fermeture ne se justifiait pas, les faits retenus ne correspondant, selon lui, pas aux images de la vidéosurveillance.

Ce grief sera en conséquence écarté. 6)

Le litige porte sur la conformité au droit de la décision du PCTN ordonnant la fermeture immédiate de l'établissement, avec apposition de scellés, pour une durée de sept jours supplémentaires dès le 2 octobre 2019 et jusqu'au 8 octobre 2019.

- 10/14 - A/3974/2019 7) a. Les recourants font grief à l'intimé d'avoir pris la décision litigieuse en violation de l'art. 62 al. 1 LRDBHD en se fondant sur une constatation inexacte des faits.

b. Le recours devant la chambre administrative peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ainsi que pour constatation inexacte des faits (art. 61 al. 1 LPA). En revanche, la chambre administrative ne connaît pas de l'opportunité d'une décision sauf disposition contraire (art. 61 al. 2 LPA), ce qui n'est pas le cas en espèce.

c. La LRDBHD, entrée en vigueur le 1er janvier 2016, a pour but de régler les conditions d'exploitation des entreprises vouées à la restauration et/ou au débit de boissons à consommer sur place, à l'hébergement, ou encore au divertissement public (art. 1 al. 1 LRDBHD). Elle vise à assurer la cohabitation de ces activités avec les riverains, notamment par leur intégration harmonieuse dans le tissu urbain, et à développer la vie sociale et culturelle et sa diversité, dans le respect de l'ordre public, en particulier la tranquillité, la santé, la sécurité et la moralité publiques (art. 1 al. 2 LRDBHD).

L'art. 22 LRDBHD prévoit que l'exploitation de l'entreprise ne peut être assurée que par la personne qui est au bénéfice de l'autorisation y relative (al. 1). L'exploitant doit gérer

l'entreprise de façon effective, en assurant la direction en fait de celle-ci (...) (al. 2). En cas d'absence ponctuelle de l'entreprise, l'exploitant doit désigner un remplaçant compétent et l'instruire de ses devoirs. Le remplaçant assume également la responsabilité de l'exploitation (al. 3). L'exploitant répond du comportement adopté par les personnes participant à l'exploitation ou à l'animation de l'entreprise dans l'accomplissement de leur travail (al. 4).

Selon l'art. 24 LRDBHD, l'exploitant doit veiller au maintien de l'ordre dans son établissement, qui comprend cas échéant sa terrasse, et prendre toutes les mesures utiles à cette fin (al. 1). Il doit exploiter l'entreprise de manière à ne pas engendrer d'inconvénients pour le voisinage (al. 2).

L'art 34 LRDBHD dispose que l'exploitant doit en tout temps laisser libre accès à toutes les parties et dépendances de l'entreprise aux fonctionnaires chargés d'appliquer cette loi (al. 1). Il lui est interdit d'empêcher ou d'éviter d'une quelconque façon le contrôle de l'autorité (al. 2).

À teneur de l'art. 60 al. 1 LRDBHD, le département de la sécurité, de l'emploi et de la santé est l'autorité compétente pour décider des mesures et sanctions relatives à l'application de la LRDBHD. Sont réservées les dispositions spéciales de la LRDBHD qui désignent d'autres autorités (...). L'art. 3 al. 3 du règlement d'exécution de la LRDBHD du 28 octobre 2015 (RRDBHD - I 2 22.01)

- 11/14 - A/3974/2019 prévoit que les compétences attribuées aux autorités de police et autres autorités mentionnées dans la loi ou dans le RRDBHD sont réservées.

Selon l'art. 62 LRDBHD, si les circonstances le justifient, un commissaire de police procède à la fermeture immédiate, avec apposition de scellés, pour une durée maximale de dix jours, de toute entreprise dans laquelle survient une perturbation grave et flagrante de l'ordre public, notamment en matière de tranquillité, santé, sécurité et moralité publiques. La police fait rapport sans délai au département, ainsi qu'à l'autorité compétente si l'un des domaines visés à l'art. 1 al. 4 est concerné. Le département examine s'il y a lieu de prolonger la mesure en application de l'al. 2 (al. 1). Le département peut procéder à la fermeture, avec apposition de scellés, pour une durée maximale de quatre mois, de toute entreprise dont l'exploitation perturbe ou menace gravement l'ordre public, notamment en matière de tranquillité, santé, sécurité et moralité publiques (al. 2). Le fermeture d'une entreprise n'exclut pas l'application des autres mesures et sanctions administratives prévues par la LRDBHD (al. 3).

d. Dans le cas d'espèce, il convient de préciser ce qui suit s'agissant des personnes mises en cause lors des événements survenus dans l'établissement. Il apparaît à la lecture des constatations et du procès-verbal de l'audition du gérant joints au rapport de dénonciation du 27 septembre 2019, que, outre celui-là, les identités de deux autres personnes sont mentionnées. Il s'agit de la cuisinière en service le soir des événements et d'une autre personne dont les fonctions au sein de l'établissement ne sont pas clairement établies. L'intimé mentionne à nouveau ces deux identités dans ses observations au recours. Il apparaît toutefois que, mis à part celle du gérant, les identités des personnes mises en cause dans le jugement ne correspondent pas à celles mentionnées dans les écritures précitées. Il sera en conséquence retenu que seul le gérant a été condamné au terme de la procédure P/1\_\_\_\_\_, étant précisé que les recourants ne nient pas la présence sur les lieux d'une cuisinière et d'une employée.

e. Pour le reste, les recourants reprochent à l'intimé d'avoir inexactement établi les faits qui ont conduit au prononcé de la décision litigieuse. Ils critiquent la posture adoptée par les policiers intervenus dans l'établissement et contestent le fait que le gérant, la cuisinière et l'employée auraient empêché la police de mener à bien sa mission.

Il n'appartient pas aux recourants, qui ne connaissent ni la mission confiée aux policiers venus sur place, ni le profil ou la dangerosité des personnes qui devaient être contrôlées, de juger la stratégie adoptée par les forces de l'ordre. Celles-ci ont été entravées dans la bonne marche de leur mission par le gérant. C'est à tort que les recourants soutiennent que ce dernier n'a pas empêché la police de faire son travail. Il a en effet précisément été condamné pour cela. Non seulement le gérant n'a pas été en mesure de veiller au maintien de l'ordre comme l'exige l'art. 24 LRDBHD, son comportement, prompt à créer du désordre, a été

- 12/14 - A/3974/2019 contraire aux exigences prévues par l'art. 34 LRDBHD. Pour leur part, comme le relève les recourants eux-mêmes, la cuisinière et l'autre employée se sont approchées et se sont permises de filmer la scène. L'une d'elles a même tendu la main à une personne maintenue au sol par les forces de l'ordre. En se tenant à l'écart, ces personnes auraient à l'évidence adopté une posture plus responsable et évité de compliquer l'intervention en cours.

Les recourants ne contestent par contre pas la gravité des événements survenus dans l'établissement. Ils font eux-mêmes état de traces de sang par terre, d'un coup de pied donné à un agent et de la fuite de trois individus. Ils ne remettent par ailleurs pas en cause le fait que la situation a dégénéré ni que des renforts ont été nécessaires.

Il découle de ce qui précède que des perturbations graves et flagrantes de l'ordre public y sont survenues, le gérant n'étant au surplus pas à même d'y faire respecter les conditions d'une exploitation conforme à la loi. Ces circonstances justifiaient une fermeture immédiate de l'établissement. 8)

Les recourants font grief à l'intimé d'avoir violé le principe de la proportionnalité.

a. Le principe de la proportionnalité, garanti par les art. 5 al. 2 et 36 al. 3 Cst., exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c et les références citées).

b. En l'occurrence, l'intimé a prononcé la fermeture immédiate et pour sept jours supplémentaires de l'établissement. S'agissant de l'immédiateté de la mesure, sa pertinence vient d'être confirmée. Quant à la durée supplémentaire de sept jours, elle s'ajoute à la fermeture de cinq jours ordonnée par le commissaire de police, mesure dont la pertinence a été confirmée par la chambre de céans dans l'ATA/709/2020 rendu ce jour. Cette prolongation de sept jours est très en deçà du maximum de quatre mois prévu par l'art. 62 al. 2 LRDBHD. Compte tenu de la gravité des événements survenus dans l'établissement, en particulier les blessures infligées aux policiers, et au vu des entraves rencontrées par ceux-ci dans l'exercice de leur mission, cette durée n'apparaît pas excessive. Il ressort en outre du dossier que l'exploitant a, par le passé, déjà été sanctionné en 2009, 2015 et, plus récemment, en 2018 du fait que l'établissement avait été exploité de manière à engendrer des inconvénients graves pour le voisinage. Certes, la prolongation de la fermeture est

susceptible d'avoir créé un dommage, notamment financier, à l'exploitant. Mais, outre qu'il ne ressort pas de la présente procédure que ce dommage aurait été chiffré, l'intérêt public à une prolongation de la fermeture de l'établissement afin d'assurer un retour au calme et le respect des dispositions

- 13/14 - A/3974/2019 relatives au maintien de l'ordre dans les établissements publics prime ici l'intérêt privé de l'exploitant à pouvoir plus rapidement ouvrir son établissement. 9)

Les recourants font grief à l'intimé d'avoir violé leur liberté économique en ordonnant la fermeture immédiate et pour sept jours supplémentaires de l'établissement, cette fermeture les privant de leurs revenus.

a. Selon l'art. 27 al. 1 Cst., la liberté économique est garantie. Elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (art. 27 al. 2 Cst.). La liberté économique protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu (ATF 137 I 167 consid. 3.1 ; 135 I 130 consid. 4.2). L'art. 36 Cst. exige que toute restriction à un droit fondamental soit fondée sur une base légale (al. 1), justifiée par un intérêt public ou par la protection d'un droit fondamental d'autrui (al. 2), et proportionnée au but visé (al. 3).

b. En l'occurrence, la fermeture de l'établissement repose sur une disposition légale, à savoir sur l'art. 62 al. 2 LRBDHD. Comme cela vient d'être examiné, cette fermeture était justifiée par un intérêt public. La question de la proportionnalité de cette mesure vient également d'être examinée et confirmée.

Ce grief sera dès lors également écarté.

Il résulte de ce qui précède que la décision attaquée est conforme au droit et que l'intimé n'a ni abusé de ni excédé son pouvoir d'appréciation. Le recours sera par conséquent rejeté. 10) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 1'000.- sera mis à la charge des recourants, pris solidairement, qui succombent (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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