

GE_GERICHTE ATA/835/2014 vom 28. Oktober 2014

GE Cour de justice, 2014-10-28, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_835_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/835/2014 du 28 octobre 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/835/2014 del 28 ottobre 2014

Erwägungen

E. 26

septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a LPA). 3)

La juridiction administrative est liée par les conclusions des parties et non par les motifs que celles-ci invoquent (art. 69 al. 1 LPA) 4)

Le litige porte sur la question de savoir si la recourante remplit la condition d'honorabilité exigée par la LRDBH pour pouvoir exploiter la cafétéria en cause.

a. La LRDBH régit notamment l'exploitation à titre onéreux d'établissements voués à la restauration et au débit de boissons à consommer sur place (art. 1 let. a LRDBH), dont les cantines d'écoles (art. 16 al. 1 let. B et 17 al. 1 let. B LRDBH).

b. La LRDBH a pour but d'assurer qu'aucun établissement qui lui est soumis ne soit susceptible de troubler l'ordre public, en particulier la tranquillité, la santé et la moralité publiques, du fait de son propriétaire ou de son exploitant, ainsi qu'en raison de sa construction, de son aménagement, de son implantation (art. 2 al. 1 LRDBH). Toute autorisation prévue par la LRDBH ne peut être délivrée que si le but énuméré à l'al. 1 est susceptible d'être atteint (art. 2 al. 2 LRDBH).

c. L'exploitation de tout établissement régi par la LRDBH est soumise à l'obtention préalable d'une autorisation d'exploiter délivrée par le département compétent (art. 4 al. 1 LRDBH). Cette autorisation doit être requise lors de chaque création, changement de catégorie, agrandissement et transformation d'établissement, changement d'exploitant ou de propriétaire de l'établissement, ou modification des conditions de l'autorisation antérieure (art. 4 al. 2 LRDBH).

d. Toute requête tendant à l'octroi d'une autorisation prévue par la LRDBH est adressée par l'exploitant propriétaire de l'établissement au Scm, accompagnée des pièces nécessaires à son examen. Lorsque l'exploitant n'est pas le propriétaire de l'établissement, la requête doit être adressée au Scm conjointement par l'exploitant et le propriétaire (art. 13 al. 1 LRDBH).

e. Le Scm reçoit et instruit les requêtes, en principe dans un délai de deux mois à compter du jour où toutes les pièces requises lui ont été fournies (art. 14 al. 1 LRDBH), et délivre les autorisations prévues par la LRDBH. Il délivre

- 7/11 - A/3735/2013 l'autorisation sollicitée si les conditions d'octroi sont réalisées (art. 15 al. 1 LRDBH). 5)

Selon l'art. 5 al. 1 let. d LRDBH, une autorisation d'exploiter un établissement soumis à la loi est délivrée à condition notamment que le requérant offre, par ses antécédents et son comportement, toute garantie que l'établissement soit exploité conformément aux

dispositions de la LRDBH et aux prescriptions en matière de police des étrangers, de sécurité sociale et de droit du travail.

Il ressort des travaux préparatoires relatifs à la condition d'honorabilité de la LRDBH que « cette condition est rédigée de façon à permettre une appréciation nuancée de l'honorabilité requise en fonction du genre d'établissement que le requérant entend exploiter ; elle met l'accent sur les principales matières dans lesquelles le requérant doit présenter toute garantie » (MGC 1985 35/III 4240 ; ATA/205/2005 du 12 avril 2005). 6)

Dans la définition de la notion d'honorabilité, que l'on retrouve dans d'autres textes légaux genevois – loi concernant le concordat sur les entreprises de sécurité du 18 octobre 1996 (CES - I 2 14) ; loi sur la vente à l'emporter des boissons alcooliques du 22 janvier 2004 (LVEBA - I 2 24) ; loi sur la prostitution du 17 décembre 2009 (LProst - I 2 49) – il s'agit avant tout de déterminer si le comportement de la personne exerçant ou voulant exercer une activité soumise à autorisation, est compatible avec ladite activité.

Dans ce cadre, la juridiction de céans s'est prononcée à quelques reprises sur la condition d'honorabilité telle qu'elle figure à l'art. 5 al. 1 let. d LRDBH. Elle a ainsi retenu que cette condition n'était pas remplie lorsque l'exploitant avait été condamné à une peine d'emprisonnement d'une durée de trois mois, avec sursis pendant trois ans, pour des actes d'ordre sexuel commis dans son propre établissement public (ATA/377/2000 du 6 juin 2000), lorsqu'il s'était vu reprocher le développement d'un trafic de produits stupéfiants dans lequel il avait servi d'intermédiaire (ATA/294/2001 du 8 mai 2001) ou lorsqu'il avait été condamné pour deux escroqueries à une assurance sociale à la peine de quatre mois d'emprisonnement avec sursis pendant cinq ans (ATA/369/2001 du 29 mai 2001) ou encore avait fait l'objet d'une condamnation à deux mois d'emprisonnement avec sursis pendant trois ans pour abus de confiance, vol au préjudice de son employeur et d'une collègue et induction de la justice en erreur (ATA/733/2004 du 21 septembre 2004). Enfin, n'a pas été jugée à même d'exploiter un établissement public une personne qui avait fait l'objet de nombreuses plaintes et dénonciations pénales au cours des quinze années précédentes et de quatorze rapports de dénonciations et trois sanctions administratives en application de la LRDBH au cours des quatre dernières années (ATA/552/2004 du 15 juin 2004).

- 8/11 - A/3735/2013

De jurisprudence constante, qu'il s'agisse d'autorisation d'exploiter une entreprise de sécurité ou un salon de massage, la chambre de céans a considéré qu'il faut tenir compte dans l'examen du comportement de l'importance des infractions commises, cas échéant des actes litigieux, de leur répétition éventuelle, de la nature de l'atteinte portée et de la sphère d'intérêts touchée mais aussi des circonstances particulières, comme une activité professionnelle sans reproche pendant de nombreuses années (ATA/747/2012 du 30 octobre 2012 ; ATA/419/2006 du 26 juillet 2006 ; ATA/68/2006 du 7 février 2006 ; ATA/972/2004 du 14 décembre 2004).

7)

Saisie d'un recours, la chambre administrative examine en règle générale si, dans le cadre de la liberté d'appréciation qui lui revient, le Scm a fait bon usage des éléments qu'il a recueillis dans le cadre de son instruction pour déterminer si le requérant remplissait la condition d'honorabilité exigée par la LRDBH pour exploiter un établissement public.

a. En l'espèce, le Scom a statué sans instruction sur la requête presque neuf mois après son dépôt. Il n'a pas même procédé à l'audition de la recourante. Au vu des éléments particuliers du dossier en sa possession, qu'il s'agisse de la durée d'exploitation sans autorisation au su du Scom comme du propriétaire de la cafétéria, de l'identité de ce dernier ou encore du fait que les condamnations pénales n'avaient pas entraîné la fin du contrat d'exploitation, il ne pouvait toutefois sans violer son obligation d'établir les faits d'office (art. 19 et 20 LPA) se contenter de statuer mécaniquement sur la base du seul dossier remis par Mme A_____ et ne pas au moins entendre cette dernière, ce d'autant moins qu'il envisageait un refus.

b. Dans un tel contexte peu courant, cette manière de procéder est en outre constitutive d'une violation du droit d'être entendue de la recourante. Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101), le droit d'être entendu comprend en effet le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 138 II 252 consid. 2.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_866/2010 du 12 mars 2012 consid. 4.1.1 ; 8C_643/2011 du 9 mars 2012 consid. 4.3 ; 1C_161/2010 du 21 octobre 2010 consid. 2.1 et 5A_150/2010 du 20 mai 2010 consid. 4.3 ; ATA/276/2012 du 8 mai 2012 et les arrêts cités).

Cette atteinte a cependant été réparée, puisque la chambre administrative, qui est compétente en cas de violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 1 let. a LPA ; ATA/304/2013 du 14 mai 2013 ; ATA/846/2012 du 18 décembre 2012), a procédé de manière contradictoire à l'audition de l'intéressée.

- 9/11 - A/3735/2013 8)

Le principe de la bonne foi entre administration et administré, exprimé aujourd'hui aux art. 9 et 5 al. 3 Cst., exige que l'une et l'autre se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de toute attitude propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATA/211/2014 du 1er avril 2014 et les références citées).

Le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 131 II 627 consid. 6.1 p. 637 ; 129 I 161 consid. 4.1 p. 170 ; 128 II 112 consid. 10b/aa p. 125 ; 126 II 377 consid. 3a p. 387 et les arrêts cités). 9)

La recourante a fait l'objet entre 2009 et 2011 de condamnations pénales qui, par leur nature, doivent être prises en considération lorsqu'il s'agit d'examiner si elle peut être autorisée à exploiter un établissement public. Il en va de même du prononcé de sa faillite personnelle.

Il ressort du dossier que les difficultés personnelles traversées par l'intéressée étaient connues de la DLOG et que cette dernière a choisi de lui conserver sa confiance. Cette mauvaise passe n'a pas eu d'influence sur la qualité reconnue des prestations professionnelles de la recourante, qui exploitait alors personnellement à satisfaction la cafétéria depuis la rentrée scolaire 1991-1992. Mme A_____ a consenti les efforts nécessaires pour régler l'intégralité de ses dettes, ce qui a permis la révocation de sa faillite à la fin de l'été 2012. Un tel rétablissement d'une situation personnelle passagèrement compromise sans que cela affecte l'exploitation de l'établissement en cause ne peut être

ignoré dans l'appréciation du respect du critère de l'honorabilité. Le comportement adopté par la recourante permet en effet de faire un pronostic favorable quant à sa compatibilité avec l'activité exercée.

Par ailleurs, il est établi que la recourante a exploité la cafétéria pendant 22 ans sans requérir d'autorisation auprès de l'autorité compétente, la démarche entreprise le 1er février 2013 mettant fin à cette situation connue tant de la DLOG que du Scm. S'il peut être reproché à Mme A_____ de ne pas avoir donné suite à l'invitation de ce dernier, en septembre 2007, de solliciter une autorisation d'exploitation, force est de constater que cette inertie de l'administrée n'a pas entraîné de réaction de l'administration. Sous l'angle du principe de la bonne foi, il ne peut être fait abstraction de cette longue période de tolérance et le respect de la condition de l'honorabilité doit s'analyser au regard de l'intégralité de la période d'activité effectuée et non pas comme s'il s'agissait d'un début d'exploitation.

- 10/11 - A/3735/2013

Au vu de l'ensemble des circonstances très particulières du cas d'espèce, la chambre de céans retiendra que Mme A_____ remplit la condition de l'art. 5 al. 1 let d LRDBH. 10) Au vu de ce qui précède, le recours sera admis sur l'objet qui lui reste et la décision du Scm sera annulée.

Aucun émolument ne sera mis à la charge de la recourante ni des autorités intimées (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1500.- sera allouée à la recourante, à la charge de l'État de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

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