

# **GE\_GERICHTE ATA/846/2012 vom 18. Dezember 2012**

GE Cour de justice, 2012-12-18, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_846\\_2012](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_846_2012)

FR: GE\_GERICHTE ATA/846/2012 du 18 décembre 2012

IT: GE\_GERICHTE ATA/846/2012 del 18 dicembre 2012

## **Regeste**

Résumé: Le Service du commerce (Scom) viole le droit d'être entendu de l'exploitant d'un dancing lorsqu'il ne lui permet pas de faire valoir son point de vue avant d'ordonner la fermeture immédiate de l'établissement. Cette violation est réparée en l'espèce, la chambre administrative, compétente en cas de violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation, ayant procédé aux actes d'instruction nécessaires. Le délai fixé au Scom par le juge délégué pour produire ses observations n'est qu'un délai d'ordre. Le dépôt des observations avec un jour de retard est sans conséquence, d'autant que le recourant a pu se déterminer sur cette écriture. La décision du Scom d'ordonner la fermeture immédiate du dancing est en l'espèce disproportionnée. Un avertissement est une mesure suffisante et adéquate, l'exploitant ayant pris des mesures pour faire cesser les troubles causés au voisinage. Dès lors que ces mesures ont permis de faire baisser les atteintes à la sécurité et à la tranquillité publiques, l'intérêt public ne prime pas les importantes atteintes aux intérêts privés de l'exploitant, notamment sous l'angle financier.

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

### **E. 2**

M. Y\_\_\_\_\_ fait grief au Scom d'avoir violé son droit d'être entendu, la décision du 13 janvier 2012 ayant été rendue sans qu'il puisse faire valoir son point de vue. Il invoque le même grief à l'égard de la chambre administrative, laquelle a admis la réponse du Scom déposée le 23 février 2012 et les observations déposées le 19 mars 2012.

a. Le droit d'être entendu est une garantie de nature formelle dont la violation entraîne, lorsque sa réparation par l'autorité de recours n'est pas possible, l'annulation de la décision attaquée sans égard aux chances de succès du recours sur le fond (ATF 137 I 195 consid. 2.2 p. 197 ; ATA/276/2012 du 8 mai 2012 consid. 2 et arrêts cités). Sa portée est déterminée en premier lieu par le droit cantonal (art. 41 ss LPA) et le droit administratif spécial (ATF 124 I 49 consid. 3a p. 51 et les arrêts cités). Si la protection prévue par ces lois est insuffisante, ce sont les règles minimales déduites de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) qui s'appliquent (art. 29 al. 2 Cst. ; Arrêt du Tribunal fédéral 4A\_15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.1 ; T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, Genève-Zurich-Bâle 2011, p. 509 n. 1526 ; A. AUER/ G. MALINVERNI/ M. HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, vol. 2, 2ème éd., 2006, p. 603 n. 1315 ss). Quant à l'art. 6 § 1 CEDH, il n'accorde pas au justiciable de garanties plus

étendues que celles découlant de l'art. 29 al. 2 Cst. (Arrêts du Tribunal fédéral 6B\_24/2010 du 20 mai 2010 consid. 1 ; 4P.206/2005 du 11 novembre 2005 consid. 2.1 et arrêts cités).

La réparation d'un vice de procédure en instance de recours et, notamment, du droit d'être entendu, n'est possible que lorsque l'autorité dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 p. 197 s. ; ATA/435/2010 du 22 juin 2010 consid. 2 ; P. MOOR/E. POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3ème éd., 2011, ch. 2.2.7.4 p. 322 et 2.3.3.1 p. 362 ;

- 8/11 - A/84/2012 T. TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, p. 516s, n. 1553s). Elle dépend toutefois de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception (ATF 126 I 68 consid. 2 p. 72 et la jurisprudence citée) ; elle peut cependant se justifier en présence d'un vice grave lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure (ATF 133 I 201 consid. 2.2 p. 204). En outre, la possibilité de recourir doit être propre à effacer les conséquences de cette violation. Autrement dit, la partie lésée doit avoir le loisir de faire valoir ses arguments en cours de procédure contentieuse aussi efficacement qu'elle aurait dû pouvoir le faire avant le prononcé de la décision litigieuse (ATA/301/2012 du 15 mai 2012).

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend 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 135 II 286 consid. 5.1. p. 293 ; ATA/276/2012 du 8 mai 2012 consid. 2 et les arrêts cités).

b. En l'espèce, il est établi que le Scm n'a pas permis au recourant de faire valoir son point de vue avant de prendre sa décision du 13 janvier 2012, pas plus qu'il ne lui a offert la possibilité de participer à l'administration des preuves ou donné accès au dossier. Il a ainsi violé le droit d'être entendu de M. Y\_\_\_\_\_.

c. Cette violation a toutefois été réparée, la chambre administrative, qui est compétente en cas de violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art 62 al. 1 let. a LPA), ayant procédé aux actes d'instruction nécessaires et pris connaissance de l'ensemble du dossier, ainsi que de l'argumentation du recourant.

d. La chambre administrative a prolongé au 22 février 2012 le délai fixé au Scm pour lui faire parvenir ses observations. L'intimé a toutefois déposé son écriture avec un jour de retard.

Le délai fixé par la chambre de céans n'est en l'espèce qu'un délai d'ordre, la loi ne prévoyant aucune conséquence en cas de non respect de ce délai. Le recourant a en outre pu, pendant la procédure devant la chambre administrative, prendre connaissance puis se déterminer sur les observations déposées le 23 février 2012, d'abord oralement lors des audiences de comparution personnelle des parties et d'enquêtes, puis par écrit, le juge délégué lui ayant offert cette opportunité. La violation du droit d'être entendu de M. Y\_\_\_\_\_ a ainsi été réparée.

e. Le recourant ayant, selon les mêmes modalités, pu prendre connaissance et faire valoir ses arguments sur les observations déposées par le Scm le 19 mars 2012, son droit d'être entendu a également été sauvegardé sur ce point.

### **E. 3**

a. 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). Un dancing est un établissement soumis à la LRDBH (art. 16 al. 1 let. f LRDBH)

L'exploitant répond du comportement adopté par les personnes participant à l'exploitation et à l'animation de l'établissement dans l'accomplissement de leur travail (art. 21 al. 3 LRDBH). Il doit veiller au maintien de l'ordre dans son établissement et prendre toutes les mesures utiles à cette fin. Il doit exploiter l'établissement de manière à ne pas engendrer d'inconvénients graves pour le voisinage (art. 22 al. 1 et 2 LRDBH). Il ne peut admettre des mineurs ou servir des boissons alcooliques à des personnes en état d'ébriété (art. 29 al. 2 et 49 al. 1 let. b LRDBH).

b. En l'espèce, les rapports établis par la police attestent des nombreuses violations à la LRDBH commises par M. Y\_\_\_\_\_ entre janvier 2010 et novembre 2011. Ces dernières, notamment les violents conflits entre le service de sécurité et des clients ivres servis par les employés de l'établissement, sont à l'évidence de nature à troubler l'ordre public.

### **E. 4**

a. Le Scom a la compétence de procéder à la fermeture, avec apposition de scellés, pour une durée maximale de quatre mois, de tout établissement dont l'exploitation perturbe ou menace gravement l'ordre public, notamment la sécurité, la moralité et la tranquillité publiques, ou, en dépit d'un avertissement, en cas de violation répétée des prescriptions (art. 69 al. 2 LRDBH ; art. 1 al. 2 du règlement d'exécution de la LRDBH du 31 août 1988 - RRDBH - I 2 21.01). b. Le principe de la proportionnalité exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité) ; en outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et il exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts; Arrêt du Tribunal fédéral 1C\_32/2012 du 7 septembre 2012 consid. 7.1).

c. La décision de fermeture immédiate et pendant trois semaines du dancing du 13 janvier 2012 n'a été précédée d'aucune sanction, à l'exception de deux amendes infligées par le Scom au recourant en décembre 2010 et février 2011. L'intimé n'a jamais averti M. Y\_\_\_\_\_ de son intention de prendre une telle mesure, ni laissé ne serait-ce qu'un bref délai au recourant pour corriger la situation. Le Scom n'allègue aucune urgence qui puisse justifier une intervention aussi abrupte et restrictive que la fermeture immédiate. L'instruction de la cause par la chambre administrative met au contraire en évidence une amélioration de la

- 10/11 - A/84/2012 situation au début de l'année 2012, des progrès étant observés dès la fin de l'année 2011. L'intimé n'a pas jugé utile d'intervenir entre les mois de mars et de novembre 2011, période pendant laquelle il a reçu de nombreux rapports de police ; dès lors, une fermeture immédiate n'était pas justifiée au moment où la situation commençait à s'améliorer. Compte tenu des importantes atteintes aux intérêts privés de M. Y\_\_\_\_\_,

notamment sous l'angle financier, il n'apparaît pas non plus que l'intérêt public prime, les atteintes à la sécurité et à la tranquillité publiques constatées entre janvier 2010 et novembre 2011 tendant à diminuer. 19) Au vu de ce qui précède, la sanction infligée par le Scm du 13 janvier 2012, disproportionnée, sera annulée.

Elle sera remplacée par un avertissement à M. Y\_\_\_\_\_. Cet avertissement, nécessaire au vu des nombreux manquements dénoncés à la LRDBH, est une mesure suffisante et adéquate compte tenu des progrès réalisés depuis la fin de l'année 2011. Ces progrès semblent se confirmer, le Scm n'ayant pas signalé à la chambre administrative de nouveaux troubles à l'ordre public causés par une mauvaise gestion du dancing. 20.

L'avertissement adressé à M. Y\_\_\_\_\_ par la chambre de céans ne portant pas atteinte à sa liberté économique, ce grief devient sans objet. 21.

Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis. 22.

Aucun émolument ne sera infligé au Scm en raison de la nouvelle teneur de l'art. 87 al. 1 LPA en vigueur depuis le 27 septembre 2011. M. Y\_\_\_\_\_ obtenant très largement gain de cause, aucun émolument ne sera mis à sa charge. Une indemnité de procédure de CHF 1'500.- lui sera allouée, à la charge de l'Etat de Genève (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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