

GE_GERICHTE A/4085/2018 vom 14. Dezember 2018

GE Cour de justice, 2018-12-14, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4085_2018

FR: GE_GERICHTE A/4085/2018 du 14 décembre 2018

IT: GE_GERICHTE A/4085/2018 del 14 dicembre 2018

Erwägungen

E. 1

Par décision du 26 octobre 2018, le service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir (ci-après : PCTN) a sommé Monsieur B_____, exploitant de l'établissement C_____ situé au D_____ et propriété de A_____, de cesser immédiatement l'exploitation de cet établissement. Il n'était pas au bénéfice d'une autorisation d'exploiter et aucune requête en autorisation n'avait été déposée.![endif]>![if> Si cet ordre n'était pas respecté, il serait procédé à la fermeture de l'établissement par apposition de scellés. Cette décision, déclarée exécutoire nonobstant recours, a été notifiée à Madame E_____, qui était sur place.

E. 2

Le 20 novembre 2018, le cabinet F_____ (ci-après : le cabinet F_____), a saisi la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) d'un recours contre la décision précitée, avec demande de restitution de l'effet suspensif.![endif]>![if> Toutes les formalités de requête en autorisation d'exploiter l'établissement, détenu par la société A_____, avaient été réalisées. À ce recours étaient joints : - la copie de la première page d'une requête en autorisation d'exploiter un établissement à l'enseigne « C_____ » avec un timbre humide indiquant que ce document avait été déposé au guichet du PCTN le 5 novembre 2018 ;![endif]>![if> - un certificat de bonne vie et mœurs délivré à M. B_____ le 20 février 2018 ;![endif]>![if> - un extrait de casier judiciaire concernant M. B_____, vierge, daté du 24 octobre 2018 ;![endif]>![if> - une copie de l'autorisation de séjour B de M. B_____ ;![endif]>![if> - une copie du diplôme indiquant que M. B_____ avait passé avec succès les examens prévus par la législation sur les établissements publics ;![endif]>![if> - un extrait, sans radiation, du registre du commerce d'A_____ dont il ressortait que Monsieur G_____, associé-gérant de la société depuis le 20 janvier 2018, était porteur de vingt parts et que M. B_____ avait la signature collective à deux, cela depuis le 8 novembre 2018 ;![endif]>![if> - un certificat de capacité civile concernant M. B_____ ;![endif]>![if>

E. 3

Le 22 novembre 2018, la chambre administrative a, d'une part, accordé à l'autorité intimée un délai au 3 décembre 2018 pour se déterminer sur la question de l'effet suspensif et au 7 janvier 2019 pour se déterminer sur le fond du litige.![endif]>![if> D'autre part, elle a interpellé G_____ quant à sa capacité à être mandataire professionnellement qualifié dans ce genre de litige.

E. 4

Le 3 décembre 2018, le PCTN a conclu au rejet de la demande de restitution de l'effet suspensif.![endif]>![if> Il avait été constaté, le 26 octobre 2018, que l'établissement avait

changé d'exploitant et de propriétaire, à la suite de quoi la décision litigieuse avait été notifiée. Une requête en autorisation d'exploiter avait été déposée le 5 novembre 2018, indiquant M. B_____ en qualité d'exploitant et A_____ en tant que propriétaire. Il n'était pas entré en matière car cette requête était incomplète, ce qui avait été communiqué à la société par courrier recommandé du 9 novembre 2018.

E. 5

Le 22 novembre 2018, la fermeture immédiate de l'établissement avait été ordonnée, dès lors qu'il était apparu, lors d'un contrôle le 2 novembre 2018, qu'il était toujours en exploitation.![endif]>![if> Cette décision a été remise à la personne exploitant l'établissement, sur place.

E. 6

Le 27 novembre 2018, le cabinet F_____ a accusé réception de la « diatribe » de la chambre administrative du 22 novembre 2018.![endif]>![if> Il exerçait le droit et la fiscalité auprès de toutes les instances judiciaires compétentes depuis plus de trente-cinq ans. Le fils de M. G_____, Monsieur H_____, venait d'obtenir un master en droit à l'université de Saint-Gall avec mention. De plus, M. G_____ était porteur de l'intégralité des parts sociales de la Sàrl. Au surplus, c'était à tort que le PCTN considérait qu'aucune requête n'avait été déposée ; les pièces annexées au recours le démontraient.

E. 7

Le 3 décembre 2018, le PCTN a adressé sa détermination à la chambre administrative, concluant au rejet de la requête de restitution de l'effet suspensif. A_____ et M. B_____ n'avaient jamais été au bénéfice d'une autorisation d'exploiter l'établissement en question.![endif]>![if> Le 30 novembre 2018, il avait fermé l'établissement en y apposant des scellés. Aucune nouvelle requête en autorisation n'avait été déposée à la date de dépôt des écritures.

E. 8

À réception de ses observations, un délai, échéant au 14 décembre 2018, a été accordé au recourant pour une éventuelle réplique sur effet suspensif.![endif]>![if>

E. 9

Par pli daté du 5 décembre 2018 et reçu par la chambre administrative le 12 décembre 2018, le cabinet F_____ a contesté « formellement la fermeture crasse de l'établissement » au vu de la procédure en cours.![endif]>![if> Il intimait la chambre administrative de rouvrir sans délai ce dernier, cette dernière devant être tenue responsable du préjudice pécunier lié à cette fermeture.

E. 10

Ce courrier a été transmis à l'autorité intimée, et la cause a été gardée à juger sur effet suspensif.![endif]>![if> EN DROIT 1. Initialement, la chambre administrative a considéré que le cabinet F_____ recourait en qualité de représentant de M. B_____, lequel avait été inscrit comme étant le recourant.![endif]>![if> Toutefois, il ressort des écritures que le recourant est la société A_____, dont M. G_____ est propriétaire de l'ensemble des parts sociales et dans laquelle il dispose de la signature individuelle. L'identité de la partie recourante sera rectifiée en ce sens. Par ailleurs, il n'y a pas lieu de déterminer si M. G_____ est un mandataire professionnellement qualifié au sens de l'art. 9 al. 1 LPA,

celui-ci pouvant, en tant qu'associé gérant, représenter la société recourante. 2. a. Aux termes de l'art. 66 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'ait ordonné l'exécution nonobstant recours (al. 1) ; toutefois, lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, sur la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer ou restituer l'effet suspensif (al. 3). [endif]> [if> À teneur de l'art. 21 LPA, l'autorité peut d'office ou sur requête ordonner des mesures provisionnelles en exigeant au besoin des sûretés (al. 1) ; ces mesures sont ordonnées par le président s'il s'agit d'une autorité collégiale ou d'une juridiction administrative (al. 2). b. Selon la jurisprudence constante, les mesures provisionnelles – au nombre desquelles compte la restitution de l'effet suspensif – ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis, et ne sauraient, en principe tout au moins, anticiper le jugement définitif ni équivaloir à une condamnation provisoire sur le fond, pas plus qu'aboutir abusivement à rendre d'emblée illusoire la portée du procès au fond. Ainsi, dans la plupart des cas, les mesures provisionnelles consistent en un minus, soit une mesure moins importante ou incisive que celle demandée au fond, ou en un aliud, soit une mesure différente de celle demandée au fond. Lorsque l'effet suspensif a été retiré ou n'est pas prévu par la loi, l'autorité de recours doit examiner si les raisons pour exécuter immédiatement la décision entreprise sont plus importantes que celles justifiant le report de son exécution. Elle dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui varie selon la nature de l'affaire. La restitution de l'effet suspensif est subordonnée à l'existence de justes motifs, qui résident dans un intérêt public ou privé prépondérant à l'absence d'exécution immédiate de la décision ou de la norme (ATA/1125/2017 et les références citées). c. Selon la jurisprudence et la doctrine, la question de la restitution de l'effet suspensif ne se pose pas lorsque le recours est dirigé contre une décision purement négative, soit contre une décision qui porte refus d'une prestation. La fonction de l'effet suspensif est de maintenir un régime juridique prévalant avant la décision contestée. Si, sous le régime antérieur, le droit ou le statut dont la reconnaissance fait l'objet du contentieux judiciaire n'existait pas, l'effet suspensif ne peut être restitué car cela reviendrait à accorder au recourant d'être mis au bénéfice d'un régime juridique dont il ne bénéficiait pas. Dans cette dernière hypothèse, seul l'octroi de mesures provisionnelles, aux conditions cependant restrictives de l'art. 21 LPA, est envisageable. 3. En l'espèce, il apparaît que, lorsque la décision litigieuse a été prononcée, aucune demande d'autorisation n'avait été déposée par la société A_____, propriétaire de l'établissement, ou par son exploitant. Ni l'un, ni l'autre n'avaient antérieurement disposé d'une telle autorisation. [endif]> [if> Ce n'est qu'après la réception de cette sommation qu'un dossier a été remis à l'autorité, lequel a fait l'objet d'un refus d'entrée en matière, car il était incomplet. En ce sens, la situation est entièrement différente de celle visée dans l' ATA/75/2018 , du 25 janvier 2018, lequel concernait le précédent exploitant de cet établissement, représenté par le cabinet F_____. En effet, la personne qui exploitait alors l'établissement l'avait fait depuis plusieurs années, et son intérêt privé à continuer l'exploitation primait sur l'intérêt public à l'exécution immédiate de la décision. Tel n'est pas le cas en l'espèce, dès lors que ni la société propriétaire, ni l'exploitant annoncé n'étaient antérieurement en place. Au vu de ce qui précède, la requête de restitution de l'effet suspensif sera rejetée 4. Le sort des frais de la procédure sera réservée jusqu'à droit jugé au fond. [endif]> [if>

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