

VD_OMNI GE.2008.0067 vom 7. Mai 2008

VD Tribunal cantonal, 2008-05-07, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2008.0067

FR: VD_OMNI GE.2008.0067 du 7 mai 2008

IT: VD_OMNI GE.2008.0067 del 7 maggio 2008

Regeste

Le Club SCB SA, X. _____/Police cantonale, Police cantonale du commerce |
Confirmation de la fermeture d'un salon dans lequel des prostituées en situation irrégulière exercent leur activité et dont les responsables, par surcroît, ne tiennent pas correctement le registre. Réduction de dix à six mois la durée de la fermeture pour tenir compte du principe de proportionnalité.

Erwägungen

E. 1

a) La PCC, le Service de la santé publique, la police cantonale et les services sociaux cantonaux sont les autorités compétentes au sens de l'art. 23 al. 1 LPros. Pour ce qui est de la fermeture des salons, la loi en distingue deux formes, l'immédiate (art. 15 LPros) et la définitive (art. 16 LPros). La fermeture immédiate relève de la police cantonale, selon l'art. 15 al. 1 LPros, soit parce que le salon en question n'a pas fait l'objet d'une déclaration (let. a) ou que celle-ci est inexacte (let. b), que les conditions d'exploitation ne sont pas respectées (let. c), ou encore que l'accord écrit du propriétaire ou des copropriétaires de l'immeuble fait défaut (let. d). L'affaire est ensuite immédiatement transmise à la PCC, comme objet de sa compétence (art. 15 al. 2 LPros). La fermeture définitive incombe à la PCC, selon l'art. 16 LPros, en cas d'atteinte majeure à l'ordre, à la tranquillité et à la salubrité publics, de commission d'un crime, de délits ou des contraventions répétés, de violations réitérées à la législation, ou de présence d'un mineur dans le salon (let. a), ou lorsque les conditions d'exercice de la prostitution ne sont pas respectées (let. b).

E. 2

La décision attaquée dans le cas d'espèce repose sur deux motifs: la présence dans l'établissement de ressortissantes étrangères s'y livrant à la prostitution sans avoir été autorisées à séjourner, ni à travailler en Suisse, d'une part; la contrainte exercée sur certaines d'entre elles, ce qui pourrait démontrer qu'elles ne se prostituent pas de leur plein gré, d'autre part. Les recourants ne remettent pas en cause les constatations faites par les inspecteurs Grize et Develey, en tant qu'ils ont relevé que la plupart des prostituées exerçant leur activité dans l'établissement étaient dépourvues de titre de séjour et d'autorisation de travailler en Suisse. On retire de leurs explications que les recourants contestent plutôt en cause l'obligation qui leur serait faite de vérifier les titres de séjour des personnes s'adonnant à la prostitution dans leurs locaux. Les recourants nient en outre s'être livrés à des actes de contrainte sur les prostituées, de telle sorte que la liberté de celles-ci eût été entravée. En audience, les représentants de l'autorité intimée ont indiqué que ces deux motifs devaient être considérés comme alternatifs, étant précisé que le motif principal tiré de la violation de la législation sur les étrangers, considéré de façon isolée, pourrait éventuellement justifier que la durée de fermeture de l'établissement soit ramenée d'un à

deux mois. a) Un salon de prostitution peut être fermé définitivement notamment lorsque la législation est violée de manière réitérée (art. 16 let. a LPros). Cela vise en particulier le cas où des personnes en séjour illégal s'adonnent à la prostitution dans un salon au sens de l'art. 8 LPros (v. Exposé des motifs et projet de loi sur la prostitution, in BGC septembre 2003, p. 2822 et ss, not. 2834; arrêts GE.2005.0079 du 29 juin 2006, consid. 4b, et GE.2005.0121 du 10 mars 2006, consid. 2b/aa). Dans tout salon doit être tenu un registre, constamment à jour, portant tous renseignements sur l'identité des personnes y exerçant la prostitution (art. 13 al. 1 LPros). Ce registre doit contenir les rubriques suivantes: nom; prénom; date et lieu de naissance; nationalité; domicile; type, numéro, date, lieu de délivrance et durée de validité d'une pièce d'identité; date de début et de fin d'activité dans le salon (art. 7 al. 2 RLPros). Statuant sous l'angle de l'art. 17 al. 1 LPros, qui permet de prononcer une interdiction de fréquenter les salons aux personnes ayant violé les art. 15 et 16 LPros, le Tribunal a laissé indécise la question de savoir si une telle sanction pouvait être infligée au tenancier d'un salon pour avoir toléré que des personnes en séjour illégal s'y adonnent à la prostitution; il a considéré que l'obligation de vérifier la régularité du statut des prostituées au regard de la LSEE ne découlait ni des dispositions relatives à la tenue du registre (art. 13 LPros et 7 RLPros), ni de celles de la LSEE s'appliquant aux employeurs (arrêt GE.2005.0079, précité). L'art. 11 de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr ; RS 142.20) pose, comme l'art. 4 LSEE, le principe que l'activité lucrative des étrangers est soumise à autorisation. Dans l'arrêt GE.2007.0030 du 20 novembre 2007, le Tribunal administratif a clarifié la situation à cet égard. Indépendamment de tout devoir de contrôle imposé au tenancier relativement à la tenue du registre, un salon peut être fermé parce que des prostituées y ont exercé leur activité alors qu'elles ne disposaient pas d'une autorisation de séjour au sens de la LSEE. Le Tribunal a dès lors confirmé qu'il était conforme à l'art. 16 let. a LPros de fermer un salon au motif que des prostituées en situation irrégulière au regard de la LSEE fréquentent celui-ci. Il ressortait de ce dernier cas que dix des douze prostituées présentes dans les locaux lors du premier contrôle de police ne détenaient pas d'autorisation de séjour, deux d'entre elles n'ayant, par surcroît, pas été inscrites sur le registre que l'art. 13 LPros impose de tenir. En outre, au moins six autres prostituées, présentes à d'autres occasions et inscrites sur le registre, étaient connues de la police comme des clandestines. b) La présente espèce offre sur ce point de nombreuses similitudes avec le cas jugé par le Tribunal administratif dans la cause GE.2007.0030. En effet, lors du premier contrôle de police, le 2 mai 2007, il est apparu que, sur les dix-sept prostituées recensées au Club ce soir-là, quinze ne disposaient d'aucune autorisation de séjour et de travail en Suisse; en outre, cinq d'entre elles n'étaient pas inscrites sur le registre ad hoc. Par ailleurs, il ressort du registre de l'établissement qu'une trentaine de femmes avaient pu s'y prostituer de façon clandestine entre janvier et fin avril 2007. Lors du second contrôle, le 6 février 2008, sur les quatorze prostituées interpellées au salon, douze n'étaient au bénéfice d'aucune autorisation de travail en Suisse; par surcroît, trois d'entre elles ne figuraient pas dans le registre.

X. _____ lui-même admis devant les enquêteurs qu'il savait qu'une partie des prostituées exerçaient en situation irrégulière. Du reste, les recourants ne contestent pas, sur ce volet, le contenu des rapports de police. Comme motif connexe aux infractions réitérées aux prescriptions en matière de police des étrangers, la décision attaquée retient également la tenue déficiente du registre visé à l'art. 13 LPros. On entend par là « tout support de données (notamment papier ou informatique) contenant la liste constamment tenue à jour des personnes exerçant la prostitution dans le salon » (art. 7 al. 1 RLPros). Les dispositions relatives au contenu du registre (art. 13 LPros et 7 RLPros), visant à permettre à la police

cantonale de recenser les personnes exerçant la prostitution (art. 4 LPros), obligent à mentionner l'identité et la nationalité des personnes exerçant la prostitution dans le salon, mais pas leur statut sous l'angle de la police des étrangers. A elle seule, la tenue du registre n'astreint dès lors pas le responsable du salon de connaître ou de vérifier le statut de la personne exerçant la prostitution dans son salon (arrêt GE.2007.0079, déjà cité). Quant au responsable, cette notion controversée a été introduite par le Conseil d'Etat dans le projet de loi. Or, c'est à lui qu'il appartenait initialement, à teneur du projet, de contrôler que les conditions d'exercice de la prostitution fussent conformes à la législation (art. 11 al. 1 let. a Projet), de connaître les personnes y exerçant la prostitution (ibid., let. b) et de s'assurer qu'elles ne contrevinssent pas à la législation (ibid., let. c; v. BGC septembre 2003, p. 2827). Certes, le législateur a en définitive renoncé à introduire cette notion, de sorte que les responsabilités ne sont pas définies dans le texte de loi finalement adopté. Il appartient cependant aux exploitants des salons de s'assurer que des prostituées dépourvues d'autorisation au sens de la LSEE ou de la LEtr n'y exercent pas leur activité, sous peine d'exposer l'établissement à la fermeture. Les recourants se sont en l'occurrence affranchis du respect de cette règle, à deux reprises au moins, puisqu'il est établi que la plupart des prostituées recensées lors des deux contrôles effectués dans les locaux étaient en situation irrégulière. Certaines d'entre elles bénéficiaient sans doute d'un titre de séjour mais n'étaient pas autorisées à travailler en Suisse. Il importe peu de savoir si ce fait avéré doit être imputé à un responsable de l'établissement et si celui-ci doit en répondre; c'est là la tâche du juge pénal. De même, il est indifférent à cet égard que les conditions d'exercice de la prostitution soient notoirement plus difficiles dans la rue que dans les salons, ce que l'inspecteur Grize a du reste confirmé. Par ailleurs, toujours dans le même registre, les recourants expliquent qu'en tolérant que des prostituées en situation irrégulière exercent leur activité dans leurs murs, ils favoriseraient en quelque sorte l'objectif de protection poursuivi par l'art. 2 LPros. Ces explications ne sauraient être suivies. L'essentiel est de retenir que la législation a été violée au « Club » de manière réitérée; ce premier motif justifie à lui seul la fermeture de cet établissement, conformément à la jurisprudence précitée (cf. arrêt GE.2007.0030, précité). c) Il est dès lors superflu d'examiner le second motif invoqué par l'autorité intimée à l'appui de la décision attaquée, à savoir le non respect des conditions d'exercice de la prostitution au sens de l'art. 16 al. 2 LPros. Sans doute les recourants contestent-ils avoir exercé une forme de contrainte sur les prostituées. L'examen de ce motif dépend pour l'essentiel de l'issue de la procédure pénale intentée contre X._____. Les recourants ont du reste expressément requis la suspension de la présente cause, requête à laquelle il n'a pas été donné suite. Cela pourrait conduire en effet le Tribunal à suspendre l'instruction de la présente cause pour un temps indéterminé, en violation des intérêts publics que la LPros protège. La suspension se justifie en particulier lorsque le sort du procès peut dépendre de l'issue d'une autre procédure, civile, pénale ou administrative, sans qu'il y ait pour autant litispendance, afin d'éviter des jugements même indirects contradictoires (cf. Jean-François Poudret/Jacques Haldy/Denis Tappy, Commentaire de la procédure civile vaudoise,

E. 3

Les recourants se sont abstenus d'invoquer le principe de la proportionnalité et n'ont pas conclu, même à titre subsidiaire, à la réduction de la durée de fermeture de l'établissement. D'office, le Tribunal relève cependant que la fermeture du salon pendant une durée de dix mois pourrait se révéler excessivement rigoureuse, ce que les représentants de l'autorité intimée ont eux-mêmes concédé en audience. a) Le principe de la proportionnalité, ancré

aux art. 36 al. 3 Cst. et 38 al. 3 Cst./VD, veut qu'une restriction des droits fondamentaux soit limitée à ce qui est nécessaire pour atteindre le but poursuivi, adéquate à ce but et supportable pour la personne visée par la mesure; celle-ci est disproportionnée s'il est possible d'atteindre le résultat escompté par un moyen moins incisif (ATF 133 I 77 consid. 4.1 p. 81; 132 I 49 consid. 7.2 p. 62, 229 consid. 11.3 p. 246, et les arrêts cités). b) L'art. 16 LPros ne prévoit pas d'autre mesure que la fermeture définitive du salon. Il se distingue en cela de l'art. 17 LPros, lequel prévoit une échelle des sanctions infligées au tenancier. De toute manière, même si le texte légal est muet sur ce point, l'exigence de la gradation de la sanction découle directement du principe constitutionnel de la proportionnalité (arrêts GE.2007.0030, précité, GE.2006.0183 du 4 janvier 2007 GE.2003.0026 du 18 août 2003). Selon l'adage «qui peut le plus, peut le moins», la PCC est libre de prendre des sanctions moins graves que la fermeture définitive, lorsque les circonstances le commandent. Elle peut ainsi, au regard de l'art. 16 LPros, prononcer un avertissement ou ordonner la fermeture temporaire d'un salon (art. GE.2007.0030, précité). c) La fermeture immédiate du salon aura pour effet d'empêcher que des personnes ne détenant pas d'autorisation de séjour s'y adonnent à la prostitution. En ce sens, la mesure critiquée s'avère adéquate pour atteindre le but recherché (arrêt GE.2007.0030, déjà cité). La violation répétée de la LSEE et la LEtr, telle qu'elle résulte des rapports des 7 et 11 février 2008, justifie le prononcé d'une sanction. Un simple avertissement n'apparaît pas suffisant pour dissuader les responsables du Club de tolérer la présence de prostituées sans permis de séjour dans leur salon. La violation commise en l'occurrence est non seulement grave mais, par surcroît, répétée (v. sur ce point, BGC septembre 2003, p. 2834). Le premier contrôle effectué le 2 mai 2007 n'a eu aucun effet dissuasif sur les responsables du salon, puisqu'une récidive y a été constatée lors du second contrôle, le 6 février 2008. Quant au principe, la fermeture temporaire de l'établissement s'impose. Reste la durée de la mesure que l'autorité intimée a arrêtée à dix mois. La décision attaquée, en ce qu'elle prive les recourants d'exploiter le salon pendant une durée non négligeable, renferme un impact économique important. Les recourants se gardent de l'alléguer mais cette sanction, si elle était confirmée, pourrait même condamner à terme l'établissement, à tout le moins dans sa gestion actuelle, et entraîner de facto sa fermeture définitive. La balance des intérêts contradictoires en présence commande toutefois ici que l'intérêt privé des recourants cède le pas devant l'intérêt public au respect des dispositions sur le séjour et l'activité des ressortissants étrangers, fût-il particulièrement important. L'un des objectifs majeurs de la loi est de combattre et de prévenir la prostitution exercée par des personnes séjournant de façon clandestine en Suisse. Il serait mis gravement en péril si la fermeture de l'établissement n'était pas imposée dans le cas d'espèce pour une certaine durée. Cela étant, la mesure prise se fonde, on l'a vu, sur deux motifs dont l'un, la contrainte exercée sur les prostituées, n'a pas lieu d'être examiné dans la présente procédure. Dès lors, le seul motif tiré des infractions réitérées à la LSEE et à la LEtr a pour effet de rendre quelque peu sévère une fermeture de l'établissement, dix mois durant. Cela d'autant plus qu'à l'époque de la première intervention de police le 2 mai 2007, le Tribunal administratif ne s'était pas encore prononcé de façon claire sur cette question, ce qu'il a fait depuis dans son arrêt GE.2007.0030 du 20 novembre 2007, cité à plusieurs reprises. Le principe de la proportionnalité commande ainsi de réduire à six mois la durée de fermeture du Club.

E. 4

X._____ s'en prend au retrait de l'autorisation simple qui lui a été délivrée le 27 août 2007 conformément à l'art. 21 LADB. On rappelle que l'autorisation simple constitue un

régime d'exception puisqu'elle délivrée à l'exploitant, sans qu'une autorisation d'exercer ne soit nécessaire (art. 4 al. 4 LADB). Ce retrait se fonde sur l'art. 59 LADB, à teneur duquel : « Le département annule une licence, une autorisation d'exercer, une autorisation d'exploiter ou une autorisation simple, soit à la demande écrite de son titulaire, soit d'office, lorsqu'elle n'est pas ou plus effectivement utilisée. » a) La PCC justifie ce retrait du fait que l'autorisation simple ne peut plus être utilisée ensuite de la fermeture de l'établissement. L'inspecteur Develey a confirmé que l'exploitation du bar était liée à celle du salon. Les recourants en ont également convenu, lors de l'audience du 5 mai 2008. On peut dès lors soutenir que le bar attenant au salon n'est qu'un accessoire dans l'exploitation, de telle sorte que le maintien de cette autorisation pour celui-ci ne se justifie plus dès lors que celui-là est fermé. Le sort de l'autorisation simple LADB pour le bar suivra par conséquent celui de la fermeture du salon. b) Dans sa réponse au recours, la PCC invoque l'ordre public, dont l'exigence justifie le retrait de la licence ou de l'autorisation simple (art. 60 al. 1 let. a LADB). Selon la jurisprudence, l'existence d'un trafic de stupéfiants à l'intérieur et aux abords d'un établissement peut constituer un motif d'ordre public justifiant le retrait de la licence (arrêt GE.2006.0183 du 4 janvier 2007 consid. 4 et références). En revanche, cette disposition n'a jusqu'à présent pas encore été appliquée à un établissement à l'intérieur duquel des prostituées clandestines exerceraient leur activité. On peut cependant admettre qu'une telle situation contrevient à l'ordre public, de sorte que le retrait de l'autorisation simple LADB se justifie. Du reste, on relève sur ce point que l'art. 60 al. 2 LADB dispose que l'autorisation d'exercer ou l'autorisation d'exploiter ou encore l'autorisation simple peuvent être retirées lorsque « des personnes ne satisfaisant pas aux exigences légales en matière de séjour des étrangers sont employées dans l'établissement ». Cette disposition ne trouve application in casu que s'il était démontré que les prostituées clandestines étaient des employées de Club SCB ou de X._____, ce que ceux-ci contestent. En effet, elle ne se confond pas avec l'art. 23 al. 4 LSEE qui sanctionnait l'occupation d'étrangers non autorisés à travailler et dont le champ d'application a été jugé plus large que celui du simple contrat de travail (v. ATF 131 IV 174 consid. 4 p. 175; 129 IV 176 consid. 3 p. 177-178 ; 128 IV 170 consid. 4 p. 174 s.). Cette dernière disposition n'a du reste pas été reprise telle quelle à l'art. 117 al. 1 LEtr. Néanmoins, le fait que X._____ soit responsable de l'infrastructure et décide quelles étrangères, avec ou sans permis, peuvent travailler en tant que prostituées dans l'établissement, permettrait déjà de retenir qu'il a agi de façon contraire à l'ordre public et de justifier que l'autorisation simple lui soit retirée au sens de l'art. 60 al. 1 LADB. Peu importe à cet égard qu'il ne soit pas l'employeur des prostituées, même si, sur ce point, il semble bien qu'il décide de l'horaire de travail des prostituées, voire même du nombre de clients à satisfaire par celles-ci, si ce n'est du genre des prestations à fournir, si l'on s'en tient au rapport. Ce motif-ci justifie donc également le retrait de l'autorisation simple. c) Au surplus, dans les cas d'infractions de peu de gravité, le département peut se limiter à adresser un avertissement (art. 62 LADB). Ce que l'on a dit plus haut au considérant 3c) vaut mutatis mutandis ici. Seul le retrait de l'autorisation simple est adéquat pour assurer le respect de la norme juridique violée. Du reste, la décision n'équivaut pas pour X._____ à une interdiction de pratiquer sa profession (cf. par comparaison arrêt GE.2007.0071 du 18 septembre 2007), pas plus qu'elle n'empêche ce dernier de requérir la délivrance d'une nouvelle autorisation simple. Cette autorisation, temporaire, était du reste limitée au 31 août 2008, de sorte que X._____ aurait dû de toute façon requérir une nouvelle autorisation à l'échéance. Le retrait respecte le principe de la proportionnalité.

Le recours est ainsi admis partiellement. La décision attaquée est réformée en ce sens que la fermeture de l'établissement est ramenée de dix à six mois. La décision est confirmée pour le surplus, s'agissant notamment du retrait de l'autorisation d'exploiter, au sens de la LADB, délivrée à X._____. Une partie des frais, limitée à 3'000 francs, sera mise à la charge des recourants. En revanche, il ne sera pas alloué de dépens, dans la mesure où les recourants, qui n'ont conclu qu'à l'annulation de la décision attaquée, n'obtiennent gain de cause sur aucune de leurs conclusions.

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