

# VD\_OMNI GE.2009.0127 vom 16. September 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-09-16, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd\\_omni\\_GE.2009.0127](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2009.0127)

FR: VD\_OMNI GE.2009.0127 du 16 septembre 2010

IT: VD\_OMNI GE.2009.0127 del 16 settembre 2010

## Regeste

X. \_\_\_\_\_ c/Service de l'économie, du logement et du tourisme | Salon de prostitution dans lequel a été constaté à plusieurs reprises, la présence de prostituées sans autorisation, ce qui a donné lieu à la notification de deux avertissements. La fermeture du salon pour une durée de cinq mois est adéquate.

## Erwägungen

### E. 1

Le recourant se plaint en premier lieu d'une violation de son droit d'être entendu. a) Les parties ont le droit d'être entendues (art. 29 al. 2 Cst. et 27 al. 2 Cst./VD). Cela inclut pour elles le droit de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à leur détriment, 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 132 II 485 consid. 3.2 p. 494; 132 V 368 consid. 3.1 p. 370 s.; 129 I 85 consid. 4.1 p. 88 s., et les arrêts cités). Le droit de s'exprimer sur les points pertinents implique la possibilité de prendre position, avant la décision, sur tous les éléments de fait et de droit qui peuvent l'influencer (Aubert/Mahon, Petit Commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse, Zurich/Bâle/Genève 2003, n° 6 ad art. 29 Cst., p. 267 s.). Le droit d'être entendu poursuit dès lors une double fonction. Il est d'une part un moyen d'instruire qui, à ce titre, sert à l'établissement des faits. Il constitue, d'autre part, un droit, indissociable de la personnalité, permettant aux particuliers de participer à la prise des décisions qui les touchent dans leur situation juridique (v. Auer/Malinverni/Hottelier, Droit constitutionnel suisse, vol. II, Berne 2000, p. 107 n° 1274 ss; FF 1997 I 183 ss; GE.2006.0004 du 6 juillet 2006). b) En l'espèce, le recourant a fait l'objet de deux avertissements formels consécutifs à trois visites des forces de l'ordre, avertissements qui le rendaient attentifs aux obligations légales qui lui incombaient. A l'issue de l'intervention du 11 juin 2009, le recourant a signé un procès-verbal d'audition duquel il ressort qu'il a été rendu attentif au fait que le dossier serait transmis à la Police du commerce, autorité qui pourrait prendre par exemple une décision telle que celle entreprise. Le recourant a pris acte de cette information. Il aurait ainsi parfaitement eu le loisir de faire valoir ses moyens avant que la décision entreprise ne lui soit notifiée. Il ne pouvait ignorer les faits qui lui étaient reprochés et les conséquences probables. Le grief de violation du droit d'être entendu doit ainsi être rejeté.

### E. 2

a) Selon l'art. 2 de la loi du 30 mars 2004 sur l'exercice de la prostitution (LPros; RSV 943.05), les buts de cette loi sont: de garantir que les conditions d'exercice de la prostitution sont conformes à la législation, soit notamment qu'il n'est pas porté atteinte à la liberté d'action des personnes qui se prostituent, que celles-ci ne sont pas victimes de menaces, de

violences ou de pressions ou que l'on ne profite pas de leur détresse ou de leur dépendance pour les déterminer à se livrer à un acte sexuel ou d'ordre sexuel (let. a); de garantir la mise en oeuvre de mesures de prévention sanitaires et sociales (let. b) et de réglementer les lieux, heures et modalités de l'exercice de la prostitution, ainsi que de lutter contre les manifestations secondaires de la prostitution de nature à troubler l'ordre public (let. c). b) La police cantonale peut procéder à la fermeture immédiate d'un salon pour trois mois au moins (art. 15 LPros), lorsque le salon en question n'a pas fait l'objet d'une déclaration (let. a) ou que celle-ci est inexacte (let. b), qu'il n'offre pas des conditions satisfaisantes, notamment en matière d'hygiène, de sécurité et d'ordre public (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). 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), la fermeture définitive peut être ordonnée par la PCC (art. 16 LPros). L'art. 8 al. 2 du règlement du 1<sup>er</sup> septembre 2004 d'application de la LPros (RLPros; RSV 943.05.1) relatif à l'art. 15 al. 1 let. c LPros précise que, s'agissant de la sécurité et de l'ordre publics, la fermeture immédiate peut être prononcée pour les mêmes motifs que ceux énumérés à l'art. 16 de la loi. D'après l'exposé des motifs à l'appui du projet de loi, la notion de "violations réitérées de la législation" comporte l'ensemble du droit suisse, à savoir, le droit fédéral, cantonal et communal. Ce motif de retrait est interprété largement et englobe notamment l'absence d'autorisation de la part du propriétaire de l'immeuble, la présence de personnes en séjour illégal, les cas de nuisance à l'ordre public, d'infractions pénales ou de non-paiement des émoluments (voir Bulletin du Grand Conseil [ci-après: BGC] septembre 2003, p. 2834). c) Aux termes de l'art. 9 LPros, tout salon de massage doit faire l'objet d'une déclaration à l'autorité compétente, précisant le lieu, les horaires d'exploitation et le nombre de personnes qui y sont occupées. d) L'art. 13 al. 1 LPros dispose qu'un registre, constamment à jour, doit être tenu dans tout salon. Il s'agit de « 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). Ces dispositions, 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 à connaître ou à vérifier le statut de la personne exerçant la prostitution dans son salon (GE.2008.0067 du

## **E. 7**

mai 2008 et GE.2007.0030 du 20 novembre 2007). e) L'art. 11 du projet de loi sur l'exercice de la prostitution (BGC septembre 2003, p. 2859 et ss, en particulier 2866) contenait la notion de "responsable" du salon, qui était tenu de surveiller que les conditions d'exercice de la prostitution soient conformes à la législation (art. 11 let. a), de connaître les personnes exerçant la prostitution (art. 11 let. b) et de s'assurer qu'elles ne contreviennent pas à la législation (art. 11 let. c). Son rôle n'était pas celui d'"employeur" des prostituées (ce qui tomberait sous le coup de l'art. 195 CP), mais d'interlocuteur des autorités pour le compte des autres personnes travaillant dans le salon (BGC septembre 2003, p. 2827). Le législateur a toutefois renoncé en définitive à introduire la notion de responsable, car si l'exploitant était tenu de procéder à des vérifications, en exerçant un rôle de surveillance sur

les personnes qui travaillent de manière indépendante dans le salon, la fonction de proxénète aurait été légalisée (BGC septembre 2003, p. 2911). Le législateur cantonal a ainsi renoncé au système d'autorisation, qui faisait appel à la notion de "titulaire de l'autorisation d'exploiter un salon", pour éviter de légitimer un "responsable" (BGC mars-avril 2004, p. 8838 ss). En conséquence, 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 loi fédérale sur le séjour et l'établissement des étrangers (LSEE) ou de la loi fédérale sur les étrangers (LEtr; RS 142.20), n'y exercent pas leur activité, sous peine d'exposer l'établissement à la fermeture. En effet, selon la jurisprudence constante du tribunal, l'art. 16 let. a LPros permet la fermeture d'un salon parce que des prostituées y ont exercé leur activité sans disposer d'une autorisation de séjour ou de travail, au sens de la LSEE ou de la LEtr, indépendamment de tout devoir de contrôle du tenancier dans la tenue du registre (arrêts GE.2005.0079 du 29 juin 2006, consid. 4b, GE.2005.0121 du

#### **E. 10**

mars 2006, consid. 2b/aa, GE.2007.0030 du 20 novembre 2007; consid. 6; GE.2008.0067 du 7 mai 2008). Le Tribunal fédéral a confirmé qu'au sens de l'art. 16 let. a LPros, la fermeture définitive d'un salon est soumise uniquement à la condition qu'il s'y produise des atteintes majeures à l'ordre public, à la tranquillité et à la salubrité publiques, ainsi que des violations répétées de la législation, indépendamment de tout devoir de contrôle du tenancier dans la tenue du registre. En effet, l'art. 16 let. a LPros ne désigne pas l'auteur des atteintes; il ne doit par conséquent pas nécessairement s'agir du tenancier du salon. Dès lors, il incombe à ceux qui sont susceptibles de subir les effets d'une fermeture de s'organiser de manière à ce que la législation soit respectée, sans qu'il y ait lieu de désigner qui est en charge d'une telle obligation (ATF 2C\_357/2008 du 28 août 2008 consid. 3.2). En outre, le projet de loi prévoyait à son art. 14 que la PCC retirait l'autorisation d'exploiter, notamment lorsque son titulaire commettait une atteinte à l'ordre, à la tranquillité et à la salubrité publique (art. 14 let. b du projet de loi) ou lorsque cela se produisait dans son salon (art. 14 let. c du projet de loi; voir BGC septembre 2003 p. 2869). L'intention du législateur était donc de retirer l'autorisation dès que des violations de l'ordre public se produisaient dans le salon, indépendamment du fauteur de trouble. L'art. 15 LPros ne distingue pas les deux situations évoquées à l'art. 14 du projet de loi et indique simplement que le salon peut être fermé lorsqu'il n'offre pas des conditions satisfaisantes en matière d'hygiène, de sécurité et d'ordre public (art. 15 al. 1 let. c LPros). Ainsi, peu importe que les violations de l'ordre public soient le fait de l'exploitant du salon de massage, de clients ou de personnes s'adonnant à la prostitution: conformément aux intentions du législateur, lorsqu'il est constaté qu'un établissement n'offre pas des conditions satisfaisantes en matière d'ordre public au sens de l'art. 15 al. 1 let. c LPros ou 16 let. a LPros, il doit être fermé, indépendamment de savoir qui en est le responsable. 3. En l'espèce, l'autorité intimée a ordonné la fermeture immédiate du salon, pour une durée de cinq mois. Elle a retenu qu'il avait été constaté, lors de différents contrôles de police, que le registre du salon n'était pas à jour et que des personnes sans titre de séjour valable s'y adonnaient à la prostitution, ce qui constituait des violations répétées de la législation au sens de l'art. 16 al. 1 let. a LPros. a) Le recourant n'a pas contesté les infractions qui lui étaient reprochées, mais estime la décision de l'autorité intimée de fermer le salon serait arbitraire et disproportionnée, sans contester la réalité des constats effectués. Ainsi des violations réitérées de la législation en matière de tenue des registres de prostitution et de séjour des étrangers se sont bien

produites au sein du salon litigieux. Après l'ultime avertissement du 12 février 2009, des infractions à la législation sur le séjour des étrangers ont encore été commises. Dès lors, l'autorité intimée était fondée, pour ces motifs, à ordonner la fermeture du salon. 4. Il reste encore à examiner si la fermeture du salon pour une durée de cinq mois respecte le principe de la proportionnalité. a) Selon le principe de la proportionnalité, toute restriction aux droits fondamentaux doit être limitée à ce qui est nécessaire pour atteindre le but poursuivi, adéquate à atteindre 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; 132 I 49 consid. 7.2 et les arrêts cités). La proportionnalité au sens étroit requiert de mettre en balance les effets de la mesure choisie sur la situation des personnes concernées avec les résultats escomptés du point de vue du but visé (ATF 130 I 65 consid. 3.5.1). La fermeture d'un salon entraîne une restriction à la liberté économique; dès lors, la durée de la fermeture doit respecter le principe de la proportionnalité (GE.2007.0030 du 20 novembre 2007). b) Le législateur a voulu que la loi sur la prostitution ait pour effet de freiner et de limiter l'activité de la prostitution, en permettant à l'Etat de mettre de l'ordre, de sanctionner et de sévir (BGC mars-avril 2004, p. 8894). L'un des objectifs principaux de la LPros est de combattre et de prévenir la prostitution exercée par des personnes séjournant de façon clandestine en Suisse (art. 2 let. a LPros) et d'empêcher les troubles à l'ordre public (art. 2 let. c LPros). Selon le Tribunal fédéral, une interprétation stricte de l'art. 16 LPros est nécessaire pour atteindre les buts recherchés par la loi (ATF 2C\_357/2008 consid. 6.2 précité et BGC mars-avril 2004, p. 8894), notamment pour garantir que les conditions d'exercice de cette activité sont conformes à la législation et lutter contre les manifestations secondaires de la prostitution de nature à troubler l'ordre public (art. 2 let. a et c LPros, BCG septembre 2003 p. 2824). c) Au contraire de l'art. 17 LPros, lequel prévoit une échelle des sanctions, l'art. 16 LPros ne prévoit pas d'autre mesure que la fermeture définitive du salon. Toutefois, selon la jurisprudence du tribunal, l'exigence de la gradation de la sanction découle directement du principe de la proportionnalité. Selon l'adage «qui peut le plus peut le moins», l'autorité intimée 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 (arrêts GE.2008.0068, GE.2007.0030, précités, GE.2006.0183 du 4 janvier 2007 et GE.2003.0026 du 18 août 2003). d) En l'espèce, la fermeture du salon s'avère adéquate pour atteindre les buts recherchés, à savoir empêcher que des personnes ne détenant pas d'autorisation de séjour s'adonnent à la prostitution et que des troubles à l'ordre public soient causés dans le salon ou ses environs immédiats. Les violations répétées de la LSEE, de la LEtr et de la LPros constatées dans le salon litigieux justifient le prononcé d'une sanction ferme: les deux avertissements successifs notifiés à l'exploitant du salon par l'autorité intimée n'ont pas été suffisants pour qu'il se soumette aux prescriptions légales. e) Le tribunal a considéré qu'une fermeture de six semaines s'imposait pour un salon de prostitution qui n'avait, malgré deux avertissements prononcés pour n'avoir pas tenu de registre et employé quatre prostituées sans permis, pas tenu de registre et employé deux personnes en situation illégale (GE.2008.0117 du 14 août 2008 [ décision du 7 mai 2008 ] ). Dans deux autres affaires, le tribunal a jugé adéquates des fermetures de six mois. Dans la première (GE.2008.0067 du 7 mai 2008 [ décision du 8 février 2008 ] ), outre une bagarre, les responsables du salon ont enfreint de manière grave et répétée la loi sur le séjour des étrangers, quinze femmes sur dix-sept lors d'un premier contrôle et douze sur quatorze lors d'un second contrôle étaient en situation illégale ; en

outre, trente personnes sans permis ont travaillé durant quatre mois. Dans la seconde affaire (GE.2008.0144 du 10 septembre 2008 [ décision du 6 juin 2008 ]), il a été constaté lors de trois contrôles la présence de 25 prostituées en tout sans autorisation de séjour et/ou de travail. 5. En l'espèce, l'autorité intimée a arrêté la fermeture du salon à une durée de cinq mois. Cette mesure, qui cause un préjudice économique important au recourant, paraît adaptée dès lors que, au regard des objectifs de la LPros, en particulier la prévention de la prostitution exercée par des personnes séjournant de façon clandestine en Suisse (art. 2 let. a LPros), il ressort clairement que l'intérêt public au respect de ces normes l'emporte sur l'intérêt privé de la recourante à exploiter son salon. En effet, les objectifs de la loi seraient mis en péril si la violation réitérée de ces dispositions ne conduisait à aucune sanction. 6. En définitive, le recours doit être rejeté. La décision attaquée est confirmée. L'émolument de justice, arrêté à 2000 fr., est mis à la charge du recourant, qui n'a pas droit à des dépens.

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