

VD_OMNI GE.2010.0063 vom 16. Juli 2010

VD Tribunal cantonal, 2010-07-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2010.0063

FR: VD_OMNI GE.2010.0063 du 16 juillet 2010

IT: VD_OMNI GE.2010.0063 del 16 luglio 2010

Regeste

X. _____ c/Police cantonale du commerce Service de l'économie, du logement | Confirmation de l'avertissement notifié à l'administrateur d'un salon de massage dans lequel une ressortissante marocaine sans papiers a été surprise en train de se prostituer. Pris isolément, ce seul motif était sans doute excessif pour justifier à lui seul la notification d'un avertissement avec menace de fermeture en cas de récidive. Il en va différemment si l'on garde à l'esprit les antécédents déjà constatés dans ce salon, puisque sa fermeture temporaire a déjà été prononcée par le passé pour des raisons similaires.

Erwägungen

E. 1

Le recourant a requis la tenue d'une audience et l'audition de plusieurs témoins. 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 133 I 270 consid. 3.1 p. 277; 132 II 485 consid. 3.2 p. 494; 132 V 368 consid. 3.1 p. 370/371, et les arrêts cités). Le droit d'être entendu s'exerce essentiellement en rapport avec les faits de la cause. Il n'implique pas que les parties se voient réserver la faculté de s'exprimer sur l'appréciation des faits ou sur l'argumentation juridique que l'autorité se propose de retenir à l'appui de la décision à prendre (ATF 132 II 257 consid. 4.2 p. 267, 485 consid. 3.4 p. 495; 129 II 497 consid. 2.2 p. 505). Il n'est fait exception à cette règle que lorsque l'autorité envisage de fonder sa décision sur une norme ou un motif juridique non évoqué dans la procédure antérieure et dont aucune partie en présence ne s'est prévaluée et ne pouvait supputer la pertinence, que la situation juridique a changé ou que l'autorité dispose d'un pouvoir d'appréciation particulièrement étendu (ATF 129 II 497 consid. 2.2 p. 505). En outre, l'autorité peut renoncer au moyen de preuve offert par une partie, pour autant qu'elle puisse admettre sans arbitraire que ce moyen n'aurait pas changé sa conviction (ATF 131 I 153 consid. 3 p. 157; 130 II 425 consid. 2.1 p. 429; 124 I 241 consid. 2 p. 242, et les arrêts cités). Pour le surplus, les parties à la procédure de recours ont le droit de recevoir toutes les écritures déposées et disposent en principe du droit de répliquer aux arguments des parties adverses (ATF 133 I 98, 100; ATF 2C_688/2007 du 11 février 2008). Devant la Cour de droit administratif et public du Tribunal cantonal, la procédure est en principe écrite (art. 27 al. 1 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative – LPA-VD; RSV 173.36; en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2009). Les parties participent à l'administration des preuves (art. 34 al. 1 LPA-VD). L'autorité peut recourir à l'audition des parties et aux témoignages (art. 29 al. 1 let. a et f LPA-VD). Elle n'est toutefois pas liée par les offres de preuves formulées par les parties (art. 28 al. 2

LPA-VD); elle doit examiner les allégués de fait et de droit et administrer les preuves requises, si ces moyens n'apparaissent pas d'emblée dénués de pertinence (art. 34 al. 3 LPA-VD). Les art. 29 al. 2 Cst. et 27 al. 2 Cst./VD n'accordent en effet pas à la partie dans la procédure devant la juridiction administrative le droit inconditionnel d'être entendu oralement, ni celui d'obtenir l'audition de témoins ou la mise en œuvre d'une expertise, à moins que soit en cause l'examen personnel de la partie en cause (ATF 134 I 140 consid. 5.3 p. 148; 122 II 464 consid. 4c p. 469/470). b) En l'espèce, le Tribunal peut se dispenser de l'audience réclamée par le recourant et s'en tenir à une procédure exclusivement écrite. Les faits sont établis et le litige a trait à des questions d'ordre exclusivement juridique, que le Tribunal examine avec un plein pouvoir d'examen (art. 98 LPA-VD). Dès lors, par appréciation anticipée des preuves, le Tribunal s'estime en mesure de statuer en connaissance de cause, en se dispensant de convoquer une audience et d'entendre des témoins.

E. 2

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 de contraventions répétés, de violations réitérées de 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. 3

Le recourant se plaint en premier lieu de l'irrégularité de la notification de la décision attaquée. Il soutient que celle-ci devait être adressée à Y. _____ et non à lui-même, ce dans la mesure où il ne pouvait pas être considéré comme étant le destinataire. a) La notification doit permettre au destinataire de prendre connaissance de la décision et, le cas échéant, de faire usage des voies de droit ouvertes à son encontre. On considère que la décision est notifiée, non pas au moment où le justiciable en prend connaissance, mais le jour où elle est dûment communiquée; s'agissant d'un acte soumis à réception, la notification est réputée parfaite au moment où la décision entre dans la sphère de puissance de son destinataire (André Grisel, *Traité de droit administratif*, vol. II, Neuchâtel 1984, p. 876 et la jurisprudence citée). Lorsque la forme est écrite, la décision doit parvenir à la connaissance des intéressés; plus particulièrement, ceux-ci doivent être mis dans la situation où la prise de connaissance ne dépend plus d'eux-mêmes ou de leurs représentants (Pierre Moor, *Droit administratif*, vol. II, 2^{ème} éd., Berne 2002, n° 2.2.8.3, références citées). Une décision ayant été notifiée à l'administrateur d'une société doit être considérée comme valablement notifiée; peu importe, sous l'angle de la notification, de savoir si l'administrateur a un droit de signature individuel ou collectif (v. Yves Donzallaz, *La notification en droit interne suisse*, Berne 2002, p. 391). De même, la notification est réalisée lorsque l'intéressé ou toute autre personne dont on peut légitimement penser qu'elle

le représente a reçu la décision (JAAC 66.36 consid. 2a; cf. aussi Jürg Stadelwieser, Die Eröffnung von Verfügungen, St-Gall 1994, p. 105). Selon un principe général (exprimé expressément à l'art. 38 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative – PA; RS 172.021), une notification irrégulière ne peut entraîner aucun préjudice pour les parties. b) Le recourant se prévaut à cet égard du contenu de l'arrêt GE.2008.0242 du 30 mars 2009. Sans doute, le Tribunal cantonal a jugé dans cet arrêt que l'art. 16 LPros doit s'interpréter en ce sens qu'il a une portée ad personam visant le salon en tant que sujet juridique sui generis. Il ne s'applique en revanche pas à l'exploitant du salon en tant que tel et n'a pas non plus de portée ad rem (visant les locaux dans lesquels s'exerce la prostitution de salon). Le recourant semble perdre de vue que la décision attaquée ne le vise pas personnellement, mais n'a trait qu'au salon exploité par Y._____, à 2*****. Elle vise donc cette dernière société uniquement. Le recourant l'a du reste fort bien saisi, puisqu'il développe dans la seconde partie de son mémoire de recours des arguments de fond pour s'opposer à l'avertissement avec menace de fermeture dudit salon. Or, la notification de la décision attaquée en l'occurrence ne saurait être considérée comme irrégulière. Le recourant est administrateur de Y._____, avec signature individuelle. Par surcroît, le recourant a expressément été désigné dans la demande à l'autorité intimée, conformément à l'art. 9 LPros, en tant que responsable du salon; il a du reste fourni ses coordonnées personnelles. Enfin, dans la demande de délivrance d'une autorisation simple en faveur de Y._____ pour autres établissements au sens de l'art. 21 LADB, le recourant est désigné en qualité de requérant. Il en résulte que Y._____ a bien pris connaissance de cette décision. Supposé, par surabondance de moyens, que cette notification eût été irrégulière, il demeurerait qu'elle n'a causé aucun préjudice pour son destinataire. En effet, le recourant a fait usage des voies de droit ouvertes à son encontre.

E. 4

La décision attaquée dans le cas d'espèce repose sur la présence au salon d'une ressortissante étrangère, G._____, s'y livrant à la prostitution, sans avoir été autorisée à séjourner, ni à travailler en Suisse. Elle se fonde également sur la tentative du recourant de dissimuler l'activité au salon d'une autre prostituée, F._____. a) La Police cantonale procède à un recensement des personnes exerçant la prostitution (art. 4 LPros). La loi distingue l'exercice de la prostitution sur le domaine public (art. 6 ss LPros) de la prostitution de salon, qui s'exerce dans des lieux de rencontre soustraits à la vue du public (art. 8 ss LPros). 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). 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). 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 législation sur les étrangers. 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 législation sur les étrangers fréquentent celui-ci (arrêts GE.2008.0067 du 7 mai 2008 et GE.2007.0030 du 20 novembre 2007). Au sens de l'art. 16 let . a LPros, la fermeture d'un salon est par conséquent 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. 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 25 août 2008, consid. 3.1) . L'art. 16 LPros ne prévoit, cela étant, 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.2003.0026 du 18 août 2003; GE.2006.0183 du 4 janvier 2007). Il a toutefois été jugé que la PCC était libre de prendre des sanctions moins graves que la fermeture définitive, lorsque les circonstances le commandent. Elle peut ainsi, comme elle l'a déjà fait au demeurant dans d'autres cas, prononcer un avertissement ou ordonner la fermeture temporaire d'un salon (arrêt GE.2007.0030, déjà cité). b) En l'occurrence, G._____ est dépourvue de titre de séjour et de travail en Suisse. Or, elle s'est prostituée au Y._____ du 5 au 22 février 2010, date de son interpellation. Le recourant ne pouvait l'ignorer, puisqu'il savait qu'elle était de nationalité marocaine. Il ne pouvait dès lors inférer de son titre de séjour en Italie qu'elle était en droit de séjourner en Suisse. En effet, la convention de Schengen est inapplicable en pareil cas. Pris isolément, ce seul motif était sans doute excessif pour justifier à lui seul la notification d'un avertissement avec menace de fermeture en cas de récidive. Il en va différemment si l'on garde à l'esprit les antécédents déjà constatés dans ce salon, puisque l'on a vu ci-dessus que sa fermeture temporaire a déjà été prononcée pour des raisons similaires. Ainsi, l'autorité intimée était fondée à notifier un avertissement au recourant. Peu importe dans ces conditions que l'on retienne que le recourant ait, par surcroît, tenté ou non de dissimuler aux enquêteurs la présence au salon de F._____, prostituée dont on ignore si effectivement elle a été inscrite au registre. La seule présence dans les locaux de G._____, qui y exerçait son métier sans permis de séjour, est suffisante à cet égard pour fonder un avertissement auquel le recourant s'en prend à tort. Enfin, cette mesure doit être confirmée sous l'angle du principe de la proportionnalité également. Dans l'échelle de la gradation des sanctions, l'avertissement constitue en effet la mesure la moins coercitive et la moins contraignante pour le recourant.

E. 5

Vu ce qui précède, le recours doit être rejeté et la décision attaquée, confirmée. Le sort du recours commande que le recourant supporte un émolument judiciaire (art. 49 et 91 LPA-VD). En outre, l'allocation de dépens ne saurait entrer en ligne de compte (art. 55 al. 1, a contrario, 56 al. 3 et 91 LPA-VD).

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