

VD_OMNI GE.2016.0186 vom 12. Januar 2018

VD Tribunal cantonal, 2018-01-12, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2016.0186

FR: VD_OMNI GE.2016.0186 du 12 janvier 2018

IT: VD_OMNI GE.2016.0186 del 12 gennaio 2018

Regeste

A. _____/Service de la promotion économique et du commerce (SPECo) | Décision de la Police cantonale du commerce du 13 juillet 2016 refusant notamment au recourant toute autorisation d'exercer pendant 2 ans en raison de différentes infractions commises dans la gestion d'un établissement public à Renens (dont l'organisation de paris illégaux, l'emploi de personnel sans autorisation de séjour et de travail et le prêt d'autorisation d'exercer) dont il avait la charge depuis le mois de novembre 2015. Recours contre cette décision rejeté par le Tribunal cantonal puis par le Tribunal fédéral. Exploitation en parallèle par le recourant d'un établissement public à Chavannes-près-Renens. Infractions commises également dans la gestion de cet établissement (dont l'emploi de personnel sans autorisation de séjour et de travail, le prêt d'autorisation d'exercer et l'absence de versement des contributions aux assurances sociales). Nouvelle décision de Police cantonale du commerce du 26 octobre 2016 refusant notamment au recourant toute autorisation d'exercer pendant 5 ans. Rejet du recours formé contre cette décision. La gravité des infractions commises, l'existence d'une situation de récidive et le fait que l'intéressé a continué à s'occuper d'un établissement alors qu'il n'en avait plus le droit suite à la décision du 13 juillet 2016 (le juge instructeur ayant refusé la restitution de l'effet suspensif) justifient le prononcé de la sanction maximale prévue par l'art. 60 LADB.

Erwägungen

E. 1

Déposé dans le délai de trente jours fixé par l'art. 95 de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), le recours est intervenu en temps utile. Il respecte au surplus les conditions formelles énoncées à l'art. 79 LPA-VD, applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD, de sorte qu'il y a lieu d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

La LADB a fait l'objet d'une révision, dont les modifications sont entrées en vigueur le 1^{er} juillet 2015. Aux termes de son art. 1^{er} al. 1, la LADB a pour but de régler les conditions d'exploitation des établissements permettant le logement, la restauration, le service de boissons ainsi que les autres débits de mets et boissons (let. a), de contribuer à la sauvegarde de l'ordre et de la tranquillité publics (let. b), de promouvoir un développement de qualité de l'hôtellerie et de la restauration, en particulier par la formation et le perfectionnement professionnels (let. c), de contribuer à la protection des consommateurs et à la vie sociale (let. d) et de contribuer à la promotion des produits du terroir vaudois (let. e). A teneur de l'art. 4 LADB, l'exercice de l'une des activités soumises à cette loi nécessite l'obtention préalable auprès de l'autorité compétente d'une licence qui comprend: a) l'autorisation d'exercer; b) l'autorisation d'exploiter (al. 1); l'autorisation d'exercer est délivrée à la

personne physique responsable de l'établissement (al. 2); l'autorisation d'exploiter est délivrée à la personne morale ou physique, propriétaire ou titulaire du contrat de bail à loyer ou d'un contrat analogue, qui exploite le fonds de commerce (al. 3). L'art. 35 al. 2 LADB précise que les personnes, physiques ou morales, condamnées pour des faits contraires à la probité ou à l'honneur peuvent se voir refuser une autorisation d'exploiter ou d'exercer, cela aussi longtemps que la condamnation n'est pas radiée du casier judiciaire. Selon l'art. 37 LADB, les titulaires des autorisations d'exercer et d'exploiter répondent de la direction en fait de l'établissement. L'art. 59a LADB prévoit que la demande d'autorisation d'exercer ou d'exploiter est refusée lorsque les conditions légales ne sont pas remplies. Cette nouvelle disposition répare un vide juridique puisque jusqu'alors, le refus d'une demande n'était pas formellement prévu par la loi mais déduit par analogie de l'art. 60 LADB (Exposé des motifs et projet de loi modifiant la LADB et rapports du Conseil d'Etat au Grand Conseil, décembre 2013, n° 126 [ci-après: EMPL], pp. 19 et 20 ad art. 59a LADB). L'art. 60 LADB, qui réglait le retrait de licence ou d'autorisation, a été scindé en deux nouvelles dispositions, les art. 60 et 60a LADB, l'un ayant trait à la fermeture de l'établissement, l'autre prévoyant les cas de retrait des autorisations d'exercer ou d'exploiter. Ces dispositions ont la teneur suivante: "

Art. 60 Fermeture temporaire ou définitive d'établissement 1 Le département retire la licence au sens de l'article 4 et peut ordonner la fermeture temporaire ou définitive d'un établissement lorsque: a. l'ordre public l'exige; b. les locaux, les installations ou les autres conditions d'exploitation ne répondent plus aux exigences imposées pour l'octroi de la licence; c. les émoluments cantonaux ou communaux liés à la licence ne sont pas acquittés dans le délai fixé par le règlement d'exécution; d. les contributions aux assurances sociales que l'exploitant est également tenu de payer n'ont pas été acquittées dans un délai raisonnable.

Art. 60a Retrait des autorisations d'exercer ou d'exploiter 1 Le département retire, pour une durée maximale de cinq ans, l'autorisation d'exercer ou l'autorisation d'exploiter lorsque: a. le titulaire a enfreint les prescriptions cantonales, fédérales et communales relatives à l'exploitation des établissements, au droit du travail et à l'interdiction de fumer; b. des personnes ne satisfaisant pas aux exigences légales en matière de séjour des étrangers ont été ou sont employées dans l'établissement; c. le titulaire a commis des infractions contraires à l'ordre, à la sécurité ou à la salubrité publics, ainsi qu'à la protection de l'environnement, dans la gestion de son établissement; d. le titulaire n'a pas payé les contributions aux assurances sociales qu'il est tenu de régler; e. il apparaît ultérieurement que le titulaire a fourni intentionnellement des renseignements et pièces inexacts dans le but d'obtenir une licence, une autorisation d'exercer ou d'exploiter.

Art. 60b Effet suspensif 1 Les sanctions administratives prises par les autorités cantonales et communales sont directement exécutoires. Les recours n'ont pas d'effet suspensif, sauf décision contraire de l'autorité de recours, sur requête de la partie recourante. " Il résulte de ce qui précède que l'art. 60a LADB permet de retirer une autorisation d'exercer ou d'exploiter pour une durée maximale de cinq ans. Partant, les sanctions qui font l'objet du recours reposent sur une base légale suffisante.

E. 3

Le recourant invoque la liberté économique et soutient que les sanctions prononcées à son encontre (refus de toute autorisation d'exploiter et d'exercer durant cinq années) sont disproportionnées. Il soutient que l'application du principe de la proportionnalité commande que le refus de toute autorisation d'exploiter soit limité à une année et le refus de toute autorisation d'exercer soit limité à trois ans. A l'appui de son argumentation, il mentionne notamment deux arrêts rendus par la CDAP. a) Pour contester les sanctions prononcées à

son encounter, le recourant peut se prévaloir de la liberté économique, qui est garantie par les art. 27 al. 1 et 94 al. 1 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101) et 26 al. 1 de la Constitution du Canton de Vaud du 14 avril 2003 (Cst-VD; RSV 101.01). Celle-ci protège le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (art. 27 al. 2 Cst. et 26 al. 2 Cst-VD; ATF 137 I 167 consid. 3.1; 136 I 197 consid. 4.4.1; 135 I 130 consid. 4.2 et les arrêts cités). Elle peut être invoquée tant par les personnes physiques que par les personnes morales (ATF 131 I 223 consid. 4.1). Elle vaut notamment pour l'activité d'aubergiste (arrêts GE.2012.0183 du 21 mars 2013; GE.2010.0041 du 16 décembre 2010). Conformément à l'art. 36 al. 3 Cst., toute restriction d'un droit fondamental doit être proportionnée au but visé. En matière de restriction aux droits fondamentaux, le principe de la proportionnalité exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats d'intérêt public escomptés (règle de l'aptitude) et que ceux-ci ne puissent pas être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité). En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et postule 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; cf. ATF 141 I 20 consid. 6.2.1; 140 I 168 consid. 4.2.1). b) Le recourant mentionne deux arrêts rendus par la CDAP (GE.2015.0209 du 29 septembre 2016 et GE.2016.0031 du 3 février 2017) en faisant valoir que son cas ne mérite pas une solution différente. Dans l'arrêt GE.2015.0209, le Tribunal cantonal avait fixé à 15 mois la durée du refus de toute autorisation d'exercer pour un titulaire d'une telle autorisation qui avait prêté sa licence. Il avait réduit la sanction de deux ans à 15 mois au motif notamment que l'intéressé n'apparaissait pas être en situation de récidive. Cette affaire n'est manifestement pas comparable au cas d'espèce. L'arrêt GE.2016.0031 concernait un couple qui avait géré en commun plusieurs établissements publics, l'épouse étant titulaire de l'autorisation d'exercer. Le Tribunal cantonal avait confirmé une décision refusant à l'épouse toute autorisation d'exercer durant deux ans et aux deux époux toute autorisation d'exploiter durant deux ans. Il avait retenu des manquements significatifs dans la gestion administrative des deux derniers établissements exploités par les recourants. Ces manquements concernaient plus particulièrement l'absence de relevés du temps de travail du personnel (rendant impossible la vérification du respect de la législation fédérale sur le travail en ce qui concernait notamment le repos journalier, l'amplitude, les congés hebdomadaires, les vacances et les jours fériés), l'absence de remise de décomptes de salaires au personnel, des prélèvements des cotisations sociales sur les salaires du personnel invérifiables ou non effectués, le non-respect du délai d'annonce du personnel à la Caisse AVS, le non-respect du délai d'annonce des employés soumis à l'imposition à la source, le non-respect de la loi fédérale sur la TVA, le non-respect des exigences légales en matière de protection des travailleurs. Le tribunal avait également retenu une violation des exigences légales en matière de droit des étrangers (employés sans autorisation de séjour et de travail), l'utilisation sans droit d'un appareil à faisceaux lasers et le non-respect par le passé d'une interdiction de diffusion de musique et des horaires d'ouverture. S'agissant de la violation des prescriptions cantonales, fédérales et communales relatives à l'exploitation des établissements et au droit du travail (art. 60a let. a LADB), de la violation des exigences légales en matière de droit des étrangers (art. 60a let. b LADB) et du non-respect des exigences relatives au paiement des contributions aux assurances sociales (art. 60a let. d LADB), il était relevé que les recourants se trouvaient en situation de récidive. c) En l'occurrence, le recourant a géré deux établissements publics, la "*****" depuis le mois de juin 2015 et le "*****" depuis le mois de novembre 2015. Des manquements dans la

gestion administrative des deux établissements ont été constatés (absence de planning prévisionnel et de relevés des temps de travail du personnel, ce qui empêchait tout contrôle des normes légales et conventionnelles en la matière). Ont également été constatés la présence d'employés sans autorisation de séjour et de travail, le non-paiement de contributions aux assurances sociales, l'exploitation de machines à sous et de paris clandestins dans une partie des locaux, la sous-location d'une partie des locaux pour y exploiter un autre établissement, la signature de contrats de travail fictifs en relation avec des prêts de licence, l'exploitation des établissements sans dépôt préalable d'une demande de licence en profitant d'un prêt d'autorisation d'exercer et d'exploiter, des normes feu non respectées, la diffusion de musique sans autorisation et l'absence d'un choix de trois boissons sans alcool à un prix inférieur à la boisson alcoolique la moins chère. En tous les cas en ce qui concerne la présence d'employés sans autorisation de séjour et de travail et la signature de contrats de travail fictifs en relation avec des prêts de licence, le recourant se trouve en situation de récidive. A cela s'ajoute que l'intéressé a continué à exploiter un établissement alors que, par décision du 13 juillet 2016 (décision en force puisque le juge instructeur de la CDAP avait refusé la restitution de l'effet suspensif), la Police cantonale du commerce lui avait refusé toute autorisation d'exercer durant deux années, soit du 27 juin 2016 au 26 juin 2018. Il y a lieu de constater que, dans la gestion des deux établissements dont il s'est occupé depuis 2015, le recourant a commis des infractions particulièrement graves visées par l'art. 60a LADB, soit notamment l'emploi de personnel sans autorisation de séjour et de travail (art. 60a let. b LADB) et l'omission de verser les contributions aux assurances sociales (art. 60a let. d LADB). On relève en outre que le recourant a commis des infractions supplémentaires par rapport à celles qui avaient été retenues dans la cause GE.2016.0031, soit l'utilisation de prête-noms afin d'obtenir une licence d'établissement et l'exploitation de machines à sous et de paris clandestins dans une partie des locaux. Il s'agit d'infractions très graves qui, ajoutées aux autres infractions constatées, démontrent un mépris des règles légales et une incapacité de respecter les exigences minimales de comportement que l'on doit attendre d'une personne qui entend gérer des établissements publics. Les agissements du recourant apparaissent d'autant plus graves qu'ils ont été commis à une période où il passait, avec succès, les examens en vue de l'obtention du certificat cantonal d'aptitudes, nécessaire à la délivrance d'une autorisation d'exercer. L'intéressé était dès lors parfaitement au clair en ce qui concernait les règles régissant la gestion des établissements publics. Tout bien considéré, il y a lieu de constater que la gravité des infractions commises dans la gestion de la "*****" – qui se sont ajoutées à celles commises parallèlement dans l'exploitation du "*****" – justifie le prononcé de la sanction maximale prévue par l'art. 60a LADB. Cette sanction répond à l'intérêt public à la promotion d'un développement de qualité de l'hôtellerie et de la restauration, qui consiste notamment à garantir que les titulaires d'autorisations, et ceux qui se présentent comme tels, respectent les prescriptions légales relatives à l'exploitation des établissements publics, au droit du travail ainsi qu'au droit des étrangers (cf. arrêt TF 2C_220/2017 du 25 août 2017 consid 4.6.1). Sous l'angle de la liberté économique et du principe de proportionnalité, on relèvera encore que la sanction prononcée à l'encontre du recourant ne l'empêche pas de travailler comme employé d'un établissement public, ce qui permet de relativiser l'atteinte à ses intérêts économiques.

E. 4

Il résulte de ce qui précède que le recours doit être rejeté et la décision attaquée confirmée. Vu le sort du recours, les frais de la cause sont mis à la charge du recourant et ce dernier n'a

pas droit aux dépens requis.

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