RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1853/2021-EXPLOI **ATA/28/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 11 janvier 2022

2ème section

dans la cause

Monsieur A_____

contre

SERVICE DE POLICE DU COMMERCE ET DE LUTTE CONTRE LE TRAVAIL AU NOIR

EN FAIT

1) Par décision du 24 mai 2017, le service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir (ci-après : PCTN), a autorisé Monsieur A_____, né en 1963, à exploiter l'établissement à l'enseigne « B_____ », L'autorisation indiquait comme propriétaire M. A_____, titulaire de la raison individuelle « C_____ ».

2) Par ordonnance pénale du 13 décembre 2019, le Ministère public a condamné M. A_____ pour avoir employé dans son établissement une personne sans autorisation d'exercer une activité lucrative en Suisse (P/1_____).

3) Lors d'un contrôle de l'établissement du 5 mars 2020 de la police de proximité du poste de la Servette, la seule personne travaillant dans l'établissement n'était pas au bénéfice d'une autorisation d'exercer une activité lucrative en Suisse et Monsieur D_____, appelé sur les lieux, a indiqué être le remplaçant de l'exploitant.

Selon le rapport établi le 30 juillet 2020 par la police, M. A_____ a indiqué ne plus exploiter son établissement depuis septembre 2018 après avoir conclu un contrat avec M. D_____ pour remettre son commerce. Celui-ci aurait repris la gestion sans s'acquitter totalement de son dû, et un litige était en cours.

4) Le 24 novembre 2020, le PCTN a informé M. A_____ qu'il entendait lui infliger une amende administrative et prononcer le retrait ou la révocation de l'autorisation d'exploiter, suite au rapport de la police du 30 juillet 2020. Il ressortait dudit rapport plusieurs infractions à la loi sur la restauration, le débit de boissons, l'hébergement et le divertissement du 19 mars 2015 (LRDBHD - I 2 22), dont un défaut d'autorisation à titre précaire pour une absence de plus de trois mois, l'exploitation non personnelle et effective de l'établissement ainsi que la non-désignation d'un remplaçant instruit de ses devoirs durant son absence.

Un délai lui était fixé pour exercer son droit d'être entendu.

5) Le 2 décembre 2020, M. A_____ a informé le PCTN qu'après avoir en vain tenté de vendre son établissement, il avait accepté la proposition de M. D_____ d'exploiter l'établissement dès le 1er septembre 2018 et de l'acheter début 2019. Il avait laissé à M. D_____ le soin de faire les démarches nécessaires. Ils avaient signé une convention de partenariat proposée par M. D_____. Il lui avait ensuite laissé l'exploitation totale de l'établissement jusqu'au 17 mars 2020, date à laquelle il avait rompu le contrat et repris l'établissement en raison du non-respect de la clause de rachat du local et d'avoir terni son honneur en employant de manière

continue du personnel « au noir ». Pendant la période des faits reprochés, il effectuait trois heures quotidiennes dans l'établissement, soit le matin avant que M. D_____ ne prenne son service. Il n'était donc pas conscient de la présence de personnel employé « au noir ».

Il avait été trompé par M. D_____. Il assumerait toutes ses responsabilités et sollicitait une ultime opportunité d'exploiter son établissement jusqu'à sa retraite.

6) a. Le 4 mars 2021, le PCTN a infligé une amende de CHF 3'850.- à M. A_____ et lui a adressé un avertissement formel. En cas de nouvelle infraction de défaut de gestion personnelle et effective et /ou d'emploi d'étrangers sans autorisation dans l'établissement, cette dernière serait révoquée et l'établissement fermé.

7) Le 4 mars 2021, également, la PCTN a informé M. A_____ qu'en raison de la radiation le 23 décembre 2020 de l'entreprise individuelle « C_____ » au registre du commerce (ci-après : RC) pour cause de cessation d'activité, une nouvelle demande d'autorisation devait être déposée par le nouveau propriétaire dans un délai de trente jours, faute de quoi la caducité de l'autorisation d'exploiter serait prononcée.

Il semblait que la société « E_____ Sàrl », inscrite le 9 juin 2017 au RC, dont M. A_____ était l'unique associé gérant, était la nouvelle propriétaire de l'établissement au vu de la cessation d'activité de l'entreprise individuelle.

M. A_____ était invité à exercer son droit d'être entendu jusqu'au 6 avril 2021.

8) Le 12 mars 2021, M. A_____ a informé le PCTN qu'en raison de graves difficultés financières liées à la situation sanitaire, il ne pouvait pas s'acquitter de l'amende. Après la radiation de l'entreprise individuelle, il devait demander une autorisation de changement de propriétaire, mais le commerce était en promesse de vente et l'accord de la régie pour la transformation des lieux et le changement d'activité avait déjà été demandé. La crise sanitaire et la fermeture des établissements de restauration avaient fait annuler la vente. Il demandait une diminution de l'amende ou un arrangement de paiement.

9) Le 17 mars 2021, le PCTN a confirmé sa décision et proposé de transférer la demande d'arrangement à son service comptabilité. Le 9 avril 2021, un paiement échelonné de l'amende a été proposé à M. A_____.

10) Par décision du 29 avril 2021, le PCTN a constaté la caducité de l'autorisation d'exploitation délivrée le 24 mai 2017 à M. A_____. L'exploitation de l'établissement « B_____ » devait cesser dès l'entrée en force de la décision.

Si l'exploitation devait se poursuivre sans nouvelle autorisation délivrée, la fermeture serait prononcée ainsi qu'une amende de CHF 300.- à CHF 60'000.-.

11) Par courriel du 4 mai 2021, M. A_____ a informé le PCTN qu'il avait résilié le contrat de bail de l'établissement pour le 31 mai 2021, et sollicitait l'autorisation d'exploiter l'arcade jusqu'à cette date pour liquider son stock de marchandise.

12) Par courriel du 6 mai 2021, le PCTN a informé M. A_____ que la décision ayant été notifiée le 30 avril 2021, l'autorisation deviendrait caduque dès le 31 mai 2021 en l'absence de recours.

13) Par acte du 29 mai 2021 adressé à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), M. A_____ a exposé en substance qu'il avait souhaité modifier la raison sociale de son établissement en société à responsabilité limitée (ci-après : Sàrl) mais n'avait pas entamé les démarches nécessaires car il avait conclu un contrat de vente de son établissement avec « F_____ Sàrl ». Il avait pensé que dans un délai raisonnable, il pourrait quitter l'établissement mais la vente n'avait pas abouti, en raison du transfert de l'immeuble à un nouveau gérant qui prévoyait une « modification de l'immeuble ».

Il avait des dettes relatives au paiement de son loyer en raison de la pandémie et n'avait reçu aucune aide financière. Il était resté « stressé et déboussolé » et n'avait pas pu s'acquitter de ses obligations.

En raison de cette situation imprévisible, il demandait que sa situation soit réévaluée afin d'avoir une ultime chance d'exploiter son établissement en déposant une requête en autorisation auprès du PCTN.

Il n'avait jamais eu de problème en vingt et un ans d'activité, et souhaitait continuer jusqu'à sa retraite.

14) Le 30 juin 2021, le PCTN conclu au rejet du recours.

15) Le 10 août 2021, M. A_____ a répliqué.

Une réévaluation de sa situation afin de lui octroyer une ultime occasion de pouvoir exploiter son établissement devait lui être donnée.

Il joignait notamment un rappel de facture des services industriels de Genève (ci-après : SIG) du 25 mai 2021 de CHF 1'296.30 à son nom pour l'établissement, une facture de prime de l'assurance commerce petites et moyennes entreprises du 1er juillet 2021 au 1er janvier 2022 de CHF 1'346.40 adressée à « E_____ Sàrl », une mise en demeure de la régie pour des loyers et des provisions pour les locaux de l'établissement du 1er novembre au 31 juillet 2021 de CHF 50'978.- et une sommation du 15 décembre 2020, adressé à

« E_____ Sàrl », pour le paiement de la taxe professionnelle communale qui s'élevait à CHF 515.-.

16) Le 4 octobre 2021, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger.

EN DROIT

1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2) Le litige porte sur la conformité au droit de la constatation de la caducité de l'autorisation d'exploiter un établissement soumis à la LRDBHD.

3) a. La LRDBHD règle les conditions d'exploitation des entreprises vouées à la restauration et/ou au débit de boissons à consommer sur place, à l'hébergement, ou encore au divertissement public (art. 1 al. 1 LRDBHD).

b. Est exploitant la ou les personnes physiques responsables de l'entreprise, qui exercent effectivement et à titre personnel toutes les tâches relevant de la gestion de celle-ci (art. 3 let. n LRDBHD ; art. 40 al. 1 du règlement d'exécution de la LRDBHD du 28 octobre 2015 - RRDBHD - I 2 22.01).

Le propriétaire est défini comme la personne physique ou morale qui détient le fonds de commerce de l'entreprise, soit les installations, machines et autres équipements nécessaires à l'exercice de l'activité de celle-ci, et qui désigne l'exploitant (art. 3 let. o LRDBHD ; art. 39 al. 1 RRDBHD).

c. L'art. 8 LRDBHD soumet l'exploitation de toute entreprise vouée à la restauration, au débit de boissons et à l'hébergement, à l'obtention préalable d'une autorisation d'exploiter délivrée par le département (al. 1), qui doit être requise lors de chaque création, changement de catégorie ou de lieu, agrandissement et transformation, changement d'exploitant ou de propriétaire de l'entreprise, ou modification des conditions de l'autorisation antérieure (art. 18 al. 2 LRBHD et 18 al. 1 let. a RRDBHD).

d. En cas de changement de propriétaire, le nouveau propriétaire dispose d'un délai de trente jours suivant le changement de propriétaire pour confier l'exploitation de l'établissement à la personne désignée par le précédent propriétaire et déposer une requête complète pour changement de propriétaire au sens de l'art. 18 al. 1 let. a phr. 2 RRDBHD. Durant ce même délai, l'exploitant

désigné par le précédent propriétaire est réputé assumer l'exploitation de l'établissement (art. 13 al. 4 LRDBHD et 37 al. 6 RRDBHD).

À défaut pour le nouveau propriétaire d'avoir entrepris à temps les démarches visées à l'al. 6, le service constate la caducité de l'autorisation d'exploiter (art. 37 al. 7 1ère phr. RRDBHD). Tout changement de propriétaire doit être immédiatement communiqué par écrit au service. L'annonce doit être faite tant par le repreneur que par l'ancien propriétaire de l'établissement. Une formule d'annonce est disponible sur le site Internet du service ainsi qu'à ses guichets (art. 39 al. 6 RRDBHD). Le changement de propriétaire entraîne la nécessité de requérir une nouvelle autorisation d'exploiter, conformément à l'art. 18 al. 1 let. a phr. 2 RRDBHD. Lorsque la requête complète est déposée avant l'échéance du délai légal mentionné à l'art. 13 al. 4 LRDBHD, la continuité de l'exploitation peut être assurée aux conditions précisées à l'art. 37 al. 6 RRDBHD (art. 39 al. 7 RRDBHD).

Une requête est valablement déposée lorsqu'elle est complète (art. 19 al. 1 let. c RRDBHD).

4) En l'espèce, au 23 décembre 2020, l'entreprise individuelle « C_____ » titulaire de l'autorisation d'exploiter délivrée le 24 mai 2017, a été radiée du RC pour cessation d'activité et la société « E_____ Sàrl » paraît être la nouvelle propriétaire de l'établissement, notamment au vu des factures produites par le recourant. Ces faits ne sont d'ailleurs pas contestés.

Le recourant admet également que le changement de propriétaire n'a pas été annoncé au PCTN dans les formes et le délai prévus par la loi.

Au vu de ce qui précède, les conditions de l'autorisation d'exploiter l'établissement n'étant plus remplies, le PCTN était fondé à prononcer la caducité de l'autorisation en application de l'art. 37 al. 7 phr. 1 RRDBHD, dès lors qu'aucune demande de changement de propriétaire n'a été communiquée par écrit au PCTN, en violation de l'art. 39 al. 6 RRDBHD et qu'une nouvelle autorisation d'exploiter n'a pas été requise dans le délai de trente jours dès le changement de propriétaire, conformément à l'art. 18 al. 1 let. a phr. 2 RRDBHD (art. 13 al. 4 LRDBHD et 37 al. 6 RRDBHD), ni d'ailleurs par la suite.

Il découle également de ces dispositions que la situation économique du recourant ne peut être prise en compte par l'autorité administrative pour prononcer une éventuelle prolongation du délai fixé dans la loi, comme il semble le demander. En effet, une telle prolongation n'est pas prévue par la loi, et les dispositions légales concernées ne laissent aucun pouvoir d'appréciation au PCTN.

En conséquence, la décision du 29 avril 2021 étant conforme au droit, le recours sera rejeté.

5) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA), et il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 29 mai 2021 par Monsieur A_____ contre la décision du Service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir du 29 avril 2021 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 500.- à la charge de Monsieur A_____ ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Monsieur A_____ ainsi qu'au service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mme Krauskopf, M. Verniory, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :	le président siégeant :
C. Ravier	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le	la greffière :