RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3241/2022-TAXIS **ATA/1116/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Décision du 4 novembre 2022

sur effet suspensif

dans la cause

A_____ SÀRL
M. B_____
représentés par Me Guy Zwahlen, avocat

contre

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

Vu, en fait, la décision du 6 septembre 2022 du service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir (ci-après : PCTN), déclarée exécutoire nonobstant recours, faisant interdiction immédiate à A_____ Sàrl, soit pour elle M. B_____, (1) de déployer une activité de diffuseur de courses ou d'entreprise de transport sur tout le territoire genevois jusqu'à rétablissement d'une situation conforme au droit, (2) de déployer une activité de diffuseur de courses ou d'entreprise de transport dans les locaux situés route de C_____ _____ à D_____ et au chemin E_____ _____ à F_____ jusqu'à rétablissement d'une situation conforme au droit, (3 et 4) ordonnant à A_____ Sàrl, soit pour elle M. B_____ de modifier immédiatement l'ensemble des sites internet sur lesquels ils étaient actifs afin qu'aucune course VTC ou TAXI avec départ ou destination genevois ne puisse être proposée et afin qu'aucune confusion ne ressorte entre l'activité de taxi et celle de VTC, jusqu'à rétablissement d'une situation conforme au droit, (5) le rétablissement d'une situation conforme devant être démontré par A_____ Sàrl, soit pour elle M. B_____, (6) la décision étant assortie de la menace des peines de l'art. 292 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) et (7) une sanction pénale étant réservée ; que A_____ Sàrl, soit pour elle M. B_____, déployait une activité de diffuseur de courses ou d'entreprise de transport sans les avoir annoncées, une précédente annonce de diffuseur de courses de 2017 ayant fait l'objet, en 2020, d'une renonciation de leur part ;

vu le recours expédié le 4 octobre 2022 par A_____ Sàrl, soit pour elle M. B_____, à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision, concluant à son annulation ;

qu'à titre préalable, l'effet suspensif devait être restitué au recours ;

que A_____ Sàrl était active dans le canton de Vaud, où elle avait son siège et l'essentiel de son activité, bénéficiait d'une autorisation vaudoise, n'avait pas de succursale à Genève et avait rendu depuis plusieurs années les bureaux qu'y occupait sa représentation, n'y pratiquait pas le cabotage, ne diffusait pas de courses mais ne pratiquait que le transport et n'offrait aucune prestation de taxi à Genève, ce que le PCTN savait ; seule A_____ Sàrl offrait ses prestations et non M. B_____ ; la décision était contraire à la loi fédérale sur le marché intérieur du 6 octobre 1995 (LMI - RS 943.02), dès lors qu'ils disposaient des autorisations nécessaires au transport de personnes dans le canton de Vaud et n'étaient pas soumis à l'obligation d'annonce ; elle était également contraire à l'art. 13 de la loi sur les taxis et les voitures de transport avec chauffeur du 13 octobre 2016 (LTVTC - H 1 31), puisqu'ils étaient des offreurs externes ;

que l'autorité intimée avait déclaré la décision litigieuse exécutoire nonobstant recours sans motiver ce prononcé, se contentant de citer l'art. 2 du règlement d'exécution de la loi sur les taxis et les voitures de transport avec chauffeur du 21 juin 2017 (RTVTC - H 1 31 01), ce qui était contraire aux exigences de l'art. 66 al. 1 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10), soit une norme de droit supérieur ; ils étaient au bénéfice d'une autorisation vaudoise et offraient toutes les garanties d'un exercice de leur profession dans les conditions de sécurité et le respect des règles ;

l'exécution immédiate de la décision nonobstant recours leur causerait un grave préjudice économique ;

que le 14 octobre 2022, le PCTN a conclu au rejet du recours et de la demande de restitution de l'effet suspensif ; A_____ Sàrl avait également pour but social l'exploitation d'une centrale de taxis avec centrale de diffusion de courses ; son site internet mentionnait plusieurs chauffeurs (« nos chauffeurs ») ; le site internet m-taxi-geneva.ch des recourants offrait, selon une capture d'écran du 16 août 2022, la possibilité de réserver des courses dont le départ et l'arrivée se situaient à Genève ; le site taxi-reservation.ch des recourants indiquait, selon une capture d'écran du 16 août 2021, qu'ils disposaient de bureaux à Genève ; leur courrier du 28 août 2022 admettait qu'ils disposaient de bureaux à Genève ; le site internet m-taxi-geneva.ch des recourants présentait, selon une capture d'écran du 16 août 2022, un véhicule VTC et non un taxi, créant une certaine confusion ; M. B_____ était également titulaire d'une carte professionnelle VTC genevoise délivrée par le PCTN le 28 janvier 2019 ; les recourants ne s'étaient pas annoncés à nouveau après qu'ils eurent renoncé à la diffusion de courses le 29 novembre 2019 ; ils n'avaient pas interpellé le PCTN pour démontrer le rétablissement d'une situation conforme au droit en vue d'une levée de la mesure administrative ; la décision se bornait à fixer les conséquences d'un défaut d'autorisation, soit l'interdiction de l'activité non annoncée et un effet suspensif ne pouvait être restitué ; les recourants prétendaient exercer l'essentiel de leur activité en dehors du canton et M. B_____ était titulaire d'une carte professionnelle genevoise lui permettant d'exercer ; A_____ Sàrl pouvait en tout temps démontrer le rétablissement d'une situation conforme au droit ; la soumission de l'activité à autorisation était conforme à la LMI et répondait à un intérêt public ; M. B_____ était titulaire d'une carte genevoise de chauffeur professionnel VTC, était domicilié à Genève, était le seul représentant de la société et les sites indiquaient que des courses étaient effectuées depuis Genève, de sorte que la LMI ne lui était pas applicable ; A_____ Sàrl n'établissait pas son droit de se prévaloir de la LMI en démontrant exercer son activité affective dans son canton de provenance ; les activités de transport de personnes et de diffuseur de courses devaient être aménagées de telle manière qu'elles ne créent aucune confusion pour les usagers ; les recourants ne contestaient pas avoir créé une telle confusion, se contentant de soutenir que les sites avaient été aménagés ;

que le 29 octobre 2022, A_____ Sàrl a persisté dans ses conclusions en restitution de l'effet suspensif à son recours ; elle proposait un service intercantonal depuis l'aéroport vers le canton de Vaud et les stations de ski et vice-versa et non un service intercantonal à Genève ; une fausse inscription avait été effectuée à son insu dans le répertoire des entreprises du canton de Genève (ci-après : REG) mentionnant une adresse caduque sur la base des données provenant du PCTN ; l'inscription avait été radiée suite à son courrier du 20 septembre 2022 ; elle mentionnait clairement sur son site taxi-reservation.ch qu'elle était basée à G_____, agissait uniquement en tant qu'entreprise de transport avec ses propres véhicules, depuis ou vers Genève-Aéroport et n'effectuait pas de trajets dont les points de départ et d'arrivée se trouvaient sur le canton de Genève ni n'offrait de service de taxi à Genève ;

que le 31 octobre 2022, elle a ajouté que la décision attaquée constituait une interdiction de poursuivre une activité autorisée par la LMI, au sujet de laquelle l'effet suspensif pouvait être restitué ; une autorisation n'était pas requise si elle ne pratiquait pas le cabotage ;

que le 2 novembre 2022, les parties ont été informées que la cause était gardée à juger sur effet suspensif ;

Considérant, en droit, l'art. 9 al. 1 du règlement interne de la chambre administrative du 26 mai 2020, à teneur duquel les décisions sur effet suspensif sont prises par la présidente de ladite chambre, respectivement par le vice-président, ou en cas d'empêchement de ceux-ci, par un juge ;

qu'aux termes de l'art. 66 LPA, sauf disposition légale contraire, le recours a effet suspensif à moins que l'autorité qui a pris la décision attaquée n'ait ordonné l'exécution nonobstant recours (al. 1) ; que toutefois, lorsqu'aucun intérêt public ou privé prépondérant ne s'y oppose, la juridiction de recours peut, sur la demande de la partie dont les intérêts sont gravement menacés, retirer ou restituer l'effet suspensif (al. 3) ;

que selon la jurisprudence constante de la chambre administrative, des mesures provisionnelles ne sont légitimes que si elles s'avèrent indispensables au maintien d'un état de fait ou à la sauvegarde d'intérêts compromis (ATF 119 V 503 consid. 3 ; ATA/795/2021 du 4 août 2021 ; ATA/1043/2020 du 19 octobre 2020 ; ATA/303/2020 du 19 mars 2020) ;

qu'elles ne sauraient, en principe, anticiper le jugement définitif (Isabelle HÄNER, Vorsorgliche Massnahmen in Verwaltungsverfahren und Verwaltungsprozess in RDS 1997 II 253-420, 265) ; que, par ailleurs, l'octroi de mesures provisionnelles présuppose l'urgence, à savoir que le refus de les ordonner crée pour l'intéressé la menace d'un dommage difficile à réparer (ATF 130 II 149 consid. 2.2 ; 127 II 132 consid. 3) ;

que lors de l'octroi ou du retrait de l'effet suspensif, l'autorité de recours dispose d'un large pouvoir d'appréciation qui varie selon la nature de l'affaire (arrêt du Tribunal fédéral 2C_1161/2013 du 27 février 2014 consid. 5.5.1) ;

que l'art. 16 LTVTC soumet à reconnaissance l'activité de l'offreur confédéré qui entend effectuer une ou plusieurs courses dont les lieux de prise en charge et de destination se situent dans le canton de Genève (al. 1) ; la procédure doit être simple, rapide et gratuite (al. 2) ; la reconnaissance n'est pas requise pour effectuer des courses dont le lieu de prise en charge ou de destination se situe en dehors du canton de Genève (al. 3) ;

que si le PCTN relève des indices que la recourante pratiquerait le cabotage, celle-ci l'exclut formellement et affirme que son activité à Genève ne consiste qu'à prendre en charge ou conduire dans le canton des passagers à destination ou en provenance d'un autre

canton, à l'exclusion de tout service de diffusion de courses, que seul M. B_____ travaille à son service, qu'elle ne possède plus de locaux à Genève depuis plusieurs années et qu'elle a corrigé ses sites de réservation pour dissiper toute ambiguïté, pièces à l'appui ;

que la recourante rend ainsi vraisemblable, à ce stade, que son activité serait soumise à l'art. 16 al. 3 LTVTC uniquement ;

que l'interdiction de toute activité prononcée apparaît ainsi, en l'état de la procédure et sans préjudice de l'examen au fond, porter une atteinte disproportionnée à sa liberté économique et l'effet suspensif sera partiellement restitué sur mesures provisionnelles en ce sens que l'interdiction notifiée à A_____ Sàrl ne s'étendra pas, jusqu'à droit jugé sur le fond, aux courses exclusivement en provenance ou à destination du canton de Genève ;

qu'une instruction devra déterminer si les conditions de l'art. 16 al. 3 LTVTC sont réunies ;

que A_____ Sàrl sera enjointe d'établir, dans la présente procédure, la nature exacte de son activité, par la production de la liste exhaustive indiquant la date et les lieux départ et d'arrivée de toutes les courses qu'elle et M. B_____ ont accomplies durant l'année 2022 ;

qu'il sera statué ultérieurement sur les frais du présent incident ;

LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

restitue partiellement l'effet suspensif au recours ;

dit que l'interdiction prononcée ne s'applique pas jusqu'à droit jugé au fond aux courses exclusivement en provenance ou à destination du canton de Genève ;

ordonne à A_____ Sàrl de produire d'ici **au 30 novembre 2022** la liste exhaustive des courses qu'elle ou M. B_____ ont accomplies durant l'année 2022, indiquant pour chaque course la date et les lieux exacts de départ et d'arrivée ;

réserve le sort des frais de la procédure jusqu'à droit jugé au fond ;

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 la présente décision à Me Guy Zwahlen, avocat des recourants, ainsi qu'au service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir.

La présidente :

F. Payot Zen Ruffinen

Copie conforme de cette décision a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :