RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3643/2021-DIV **ATA/494/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 10 mai 2022

2ème section

dans la cause

M. A_____
représenté par Me Ludovic Tirelli, avocat

contre

COMMISSAIRE DE POLICE

EN FAIT

1) M. A_____, né le _____ 1986, originaire de Genève, officiellement domicilié chemin B_____ _____ à C_____, a déposé le 21 septembre 2021 une demande de délivrance d'un certificat de bonne vie et mœurs (ci-après : CBVM) auprès du service du commissaire de police.

2) Le 23 septembre 2021, le commissaire de police a refusé de délivrer le CBVM.

Les renseignements de police n'étaient pas compatibles avec l'obtention du certificat, car il faisait l'objet d'une procédure pénale en cours auprès du Ministère public genevois pour escroquerie.

3) Par acte remis à la poste le 25 octobre 2021, M. A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision, concluant à sa réformation « en ce sens qu'un certificat de bonne vie et mœurs lui est délivré », subsidiairement à son annulation et au renvoi du dossier au commissaire de police pour nouvelle décision.

Il avait contesté les faits qui lui étaient reprochés devant le Ministère public. Il avait fourni des informations réelles pour obtenir deux prêts et les montants avaient été affectés conformément aux dispositions légales applicables et avec le consentement des banques concernées.

La décision violait la loi : l'honorabilité devait être déniée avec certitude en raison de plaintes fondées. Les faits étaient contestés et loin d'être établis.

La décision violait le principe de la proportionnalité et la liberté du commerce et de l'industrie. En le privant de la possibilité d'être engagé comme enseignant, elle l'empêchait d'exercer sa profession et était disproportionnée.

Il produisait le procès-verbal de son audition par le Ministère public le 25 septembre 2021.

4) Le 29 novembre 2021, le commissaire de police a conclu au rejet du recours.

M. A_____ avait été arrêté par la police suite à un signalement du bureau de communication en matière de blanchiment (ci-après : MROS) et prévenu d'escroquerie et faux dans les titres pour avoir, les 12 mai et 31 juillet 2020, conclu avec sa banque en faveur des sociétés D_____ Sàrl et E_____ Sàrl des conventions de crédit Covid-19 portant sur CHF 410'000.- et 483'659.-.

CHF 108'500.- et CHF 150'000.- avaient été reversés sur son compte privé entre le 24 juin 2020 et le 18 mars 2021 pour des besoins de liquidités, frais de gestion, défraiements. Les chiffres d'affaires pour l'exercice 2019 de plus de CHF 4'000'000.- annoncés pour chaque société ne correspondaient pas aux entrées de fonds, respectivement inférieures à CHF 100'000.- et égales à CHF 0.-, durant le même exercice. CHF 199'431.- avaient été débités le 15 juin 2020 du compte d'D_____ en faveur du compte de la société F_____ & Cie Sàrl avec le motif « paiement des commissions pour D_____ période Covid ». M. A_____ avait déménagé en France avec sa famille et les bureaux des sociétés ne se trouvaient pas aux adresses indiquées.

M. A_____ disait contester les agissements reprochés mais avait admis le versement par les sociétés sur ses comptes privés de plusieurs centaines de milliers de francs.

M. A_____ avait demandé le CBVM pour être engagé en qualité de maître d'enseignement professionnel à l'école de commerce Nicolas-Bouvier. Les agissements dont il était suspecté étaient incompatibles avec les exigences posées par la loi aux membres du personnel enseignant.

Le refus était proportionné : l'intérêt public à ne pas voir le corps enseignant compter de criminels en cas de condamnation de M. A_____ devant primer.

5) Le 30 novembre 2021, le commissaire de police a produit la documentation de l'arrestation de M. A_____, comprenant le procès-verbal de son audition par la brigade financière.

6) Dans le délai prolongé au 21 mars 2022, M. A_____ a persisté dans ses conclusions.

L'autorité admettait que seule une condamnation le priverait de son honorabilité. Il avait justifié les mouvements de fonds qu'il reconnaissait. Son casier judiciaire était vierge. La décision datait de la veille de son arrestation et les charges étaient alors insuffisantes pour justifier le refus de délivrer le CBVM.

7) Le 24 mars 2022, 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 le bien-fondé du refus de délivrer un CBVM au recourant.

a. Quiconque justifie de son identité et satisfait aux exigences du chapitre IV de la loi peut requérir la délivrance d'un CBVM (art. 8 de la loi sur les renseignements et les dossiers de police et la délivrance des certificats de bonne vie et mœurs du 29 septembre 1977 - LCBVM - F 1 25). Le CBVM est délivré par un commissaire de police (art. 15 LCBVM). Il est refusé notamment à celui dont le casier judiciaire contient une condamnation à une peine privative de liberté. L'autorité compétente apprécie librement, eu égard aux circonstances, si certaines condamnations de peu de gravité peuvent ne pas être retenues. Il peut en être de même des condamnations en raison d'une infraction non intentionnelle (art. 10 al. 1 let. a LCBVM) ; à celui dont l'honorabilité peut être déniée avec certitude en raison soit d'une ou plusieurs plaintes fondées concernant son comportement, soit de contraventions encourues par lui à réitérées reprises, notamment pour ivrognerie ou toxicomanie, ou encore s'il s'agit d'un failli inexcusable (art. 10 al. 1 let. b LCBVM). Les faits de peu d'importance ou ceux qui sont contestés et non établis ne sont pas pris en considération (art. 10 al. 2 LCBVM).

Celui qui tombe sous le coup de l'art. 10 al. 1 let. a LCBVM peut néanmoins recevoir un CBVM si la moitié de la durée déterminante pour l'élimination de l'inscription en vertu de l'art. 369 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) est écoulée (art. 11 al. 1 LCBVM). Selon cette dernière disposition, les jugements qui prononcent une peine privative de liberté avec sursis, une privation de liberté avec sursis, une peine pécuniaire, un travail d'intérêt général ou une amende comme peine principale sont éliminés d'office après dix ans (art. 369 al. 3 CP). Le délai d'élimination de l'inscription court à compter du jour où le jugement est exécutoire, pour les jugements visés notamment à l'al. 3 (art. 369 al. 6 let. a CP).

b. Celui qui tombe sous le coup de l'art. 10 al. 1 let. b LCBVM peut recevoir un CBVM si dans les deux ans qui précèdent la demande, sa conduite n'a donné lieu à aucun fait pouvant porter atteinte à son honorabilité (art. 11 al. 2 LCBVM).

L'art. 10 al. 1 let. b LCBVM a été introduit dans le but de saisir les comportements relevant du droit pénal dès leur commission, et de permettre au commissaire de police d'en tenir compte avant la fin de l'instruction pénale et le prononcé judiciaire (MGC 1977/V 4774). Celui qui a fait l'objet de plaintes, même si elles sont encore en cours d'instruction, peut ainsi faire l'objet d'un refus de délivrance d'un CBVM (ATA/116/2019 du 5 février 2019 et les références citées).

c. Une interprétation littérale de l'art. 10 al. 2 LCBVM viderait l'institution du CBVM de son sens : elle mettrait le requérant non pas au bénéfice du doute, mais du manque d'information. Elle empêcherait le commissaire de police d'apprécier si les faits resteront vraisemblablement et définitivement non établis ou si, au

contraire, ils seront susceptibles d'être prouvés. En revanche, une interprétation qui négligerait le but de l'al. 2 porterait une atteinte grave à la liberté individuelle. C'est pourquoi il appartient au commissaire de police d'effectuer ses recherches en tenant compte, notamment, de la gravité de l'infraction, de la complexité des enquêtes et des circonstances particulières ; il devra, dans un délai raisonnable et après avoir procédé à une pesée des intérêts en cause, prendre une décision motivée permettant un contrôle judiciaire (ATA/648/2017 du 13 juin 2017).

3) a. Le CBVM vise à assurer la constatation de la bonne réputation de l'intéressé à l'égard des tiers dans certaines situations où il est requis, par exemple pour la prise d'un emploi. L'exclusion d'un tel certificat est attachée à l'existence d'un comportement répréhensible par rapport aux critères éthiques adoptés par la majorité de la population. La bonne réputation peut se définir comme le fait de ne pas avoir enfreint les lois régissant la vie des hommes en société, ni heurté au mépris d'autrui les conceptions généralement répandues, conçues comme des valeurs et formant la conscience juridique de la majorité de la population (ATA/1028/2018 du 2 octobre 2018 et les références citées). De plus, selon une jurisprudence constante, pour apprécier si une personne peut se voir délivrer un CBVM, il faut prendre en considération l'usage qu'il entend en faire. L'honorabilité d'un requérant, ou les conséquences qu'il faut tirer de son inconduite, doivent ainsi être appréciées plus ou moins gravement selon l'emploi qu'il entend en faire, c'est-à-dire suivant l'activité professionnelle envisagée (ATA/116/2019 et les références citées).

b. L'exigence d'honorabilité doit permettre d'examiner si le comportement de l'intéressé est compatible avec l'activité pour laquelle l'autorisation est requise, même si le candidat concerné n'a pas été condamné pénalement (ATA/1226/2017 du 22 août 2017 et les références citées).

c. Les dispositions précitées doivent être interprétées dans le respect du principe de la proportionnalité, qui se compose des règles d'aptitude – qui exige que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé – de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, l'on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_494/2018 du 10 janvier 2019 consid. 3.3).

d. La décision de délivrer ou non un CBVM ne relève pas de l'opportunité, mais repose sur des éléments objectifs et d'autres relevant du pouvoir d'appréciation de l'autorité, dont l'excès et l'abus sont revus par la chambre de céans avec plein pouvoir d'examen (art. 61 al. 1 let. a et al. 2 LPA ; ATA/14/2019 du 8 janvier 2019).

4) La chambre de céans a jugé proportionné le refus de délivrer un CBVM (et la délivrance d'une simple attestation selon laquelle il n'avait pas subi de condamnation) dans le cas d'un actionnaire et administrateur de société objet depuis deux ans d'une procédure pénale pour des infractions de nature financière dont la nature complexe nécessitait des mois voire des années d'instruction (ATA/511/2000 du 29 août 2000).

Elle a rejeté un recours contre un refus de délivrer le CBVM formé par l'administrateur d'une société de gestion de fortune qui avait reconnu que des fonds confiés à sa société avaient été utilisés pour rembourser d'autres clients (ATA/727/2000 du 21 novembre 2000).

Elle a jugé qu'une procédure pénale en cours dans laquelle on lui reprochait d'avoir cherché à obtenir des renseignements d'un policier portait sur des faits suffisamment graves et faisait obstacle à la délivrance du CBVM nécessaire à un détective privé pour être autorisé à exercer sa profession (ATA/737/2016 du 30 août 2016 consid. 7).

Elle a laissé ouverte la question de l'effet du temps écoulé (trois ans) dans l'instruction ouverte suite à une plainte pour viol, même s'il s'agissait d'accusations graves dont l'instruction pouvait notoirement nécessiter du temps, car l'existence d'antécédents pénaux conduisait à rejeter le recours (ATA/332/2018 du 10 avril 2018).

Elle a admis que la consommation de cocaïne ressortant de rapports de renseignements et admise au moment des faits, la procédure pénale en cours concernant un dépassement de vitesse de 59 km/h en localité, infraction passible d'une peine privative de liberté de plus de trois ans et qualifiée de crime et rapports d'infractions à la LRDBHD, notamment pour avoir servi de l'alcool à des jeunes en état d'ébriété, faisaient obstacle à la délivrance du CBVM exigé pour l'exploitation d'un établissement public (ATA/14/2019 du 8 janvier 2019 consid. 5).

Elle a jugé récemment qu'une procédure pénale en cours pour soustraction d'une chose mobilière, abus de confiance et recel, en lien avec l'activité de chauffeur de limousines du recourant, dont il ne ressortait pas du dossier qu'elle serait manifestement infondée ou chicanière, n'était pas compatible avec cette activité, qui requérait la délivrance du CBVM convoité (ATA/25/2021 du 12 janvier 2021 consid. 7b).

Encore plus récemment, elle a admis que l'existence de deux procédures pénales en cours pour infractions à la loi fédérale sur les stupéfiants et les substances psychotropes du 3 octobre 1951 (LStup - RS 812.121) s'opposait à la délivrance du CBVM exigé pour l'exploitation d'un magasin de vente de chanvre (ATA/17/2022 du 11 janvier 2022 consid. 8).

5) En l'espèce, il ressort du dossier de police versé à la procédure que l'instruction pénale a débuté en mai 2021 et est en cours.

Entendu par la police le 24 septembre 2021, le recourant a admis avoir obtenu les prêts. Il a reconnu, sur les CHF 410'000.- obtenus pour D_____ Sàrl le 12 mai 2020, avoir débité CHF 108'500.- au total en faveur de son compte privé entre le 24 juin 2020 et le 22 janvier 2021, et CHF 199'431.35 le 25 juin 2020 en faveur de F_____ & Cie Sàrl. Il a reconnu, sur les CHF 483'659.- obtenus pour E_____ Sàrl le 31 juillet 2020, avoir débité CHF 150'000.- au total en faveur de son compte privé entre le 5 août 2020 et le 18 mars 2021.

À la police, le recourant a expliqué que depuis 2020 l'activité d'D_____ Sàrl se déroulait surtout au G_____. Les virements en sa faveur représentaient des salaires, qu'il réinvestissait dans sa société. Ceux en faveur de F_____ & Cie Sàrl, dans laquelle il était associé pour moitié avec son frère, correspondaient à des notes d'honoraires et au travail d'intermédiation accompli par F_____ pour D_____, étant précisé que c'était lui qui travaillait principalement pour F_____ & Cie Sàrl. Les montants débités du compte de E_____ Sàrl, dont il était le seul associé, correspondaient, pour une part qu'il ignorait, à ses revenus, et pour le reste aux revenus des employés à H_____, qu'il rémunérait ainsi. Il ne pouvait établir la comptabilité des deux sociétés, et de nombreux mouvements se faisaient par compensation.

Au Ministère public, le recourant a admis avoir déménagé en France sans aviser les autorités et reconnu que ses sociétés n'avaient plus leurs bureaux en Suisse et étaient domiciliées auprès de leur fiduciaire. Les chiffres d'affaires allégués avaient été réalisés à H_____, où se trouvaient les documents qui le prouvaient. Son cousin, en charge sur place de la comptabilité mais sans compétences, lui avait transmis par téléphone les données pour établir les déclarations fiscales. Il admettait que le chiffre d'affaires de E_____ Sàrl avait passé de CHF 200'000.- en 2018 à CHF 4'000'000.- en 2019, et que le compte bancaire n'avait enregistré en 2019 que CHF 100'000.- de crédits. Il n'avait commencé à percevoir des rémunérations d'D_____ Sàrl et E_____ Sàrl qu'en 2020, après l'obtention des prêts. Il ne disposait pas de pièces justificatives en Suisse et ne pouvait indiquer les identités des clients des sociétés en Afrique. Un client africain ne pouvant acquitter une dette de CHF 4'000'000.- avait remis à D_____ un terrain d'une valeur de CHF 3'000'000.-.

Le recourant conteste avoir commis la moindre malversation, et soutient qu'aussi longtemps qu'il n'est pas condamné le CBVM ne saurait lui être refusé.

Ses déclarations à la police et au Ministère public ne sont toutefois pas de nature à dissiper les soupçons qu'il aurait astucieusement obtenu des fonds sur la base de documents contraires à la réalité et les aurait employés à son profit ou au profit de tiers, de sorte que, conformément à la jurisprudence de la chambre citée

plus haut, le commissaire de police était fondé à considérer que la procédure pénale en cours lui déniait, alors même qu'aucune condamnation n'avait encore été prononcée, son honorabilité avec certitude au sens de l'art. 10 al. 1 let. b LCBVM.

6) Le recourant fait valoir que la décision lui refusant la délivrance du CBVM porte atteinte à sa liberté économique.

Tel est en effet le cas. Toutefois, cette atteinte est fondée sur une base légale (art. 10 al. 1 let. b LCBVM).

Elle poursuit l'intérêt public de permettre à l'employeur d'éviter d'engager une personne dépourvue de l'honorabilité requise.

S'agissant du principe de la proportionnalité, le refus de délivrance est propre à atteindre le but d'intérêt public recherché et celui-ci ne peut être atteint par une autre mesure, le comportement reproché au recourant apparaissant incompatible avec l'exigence accrue d'honorabilité requise pour l'exercice de la profession d'enseignant, pour laquelle la loi requiert qu'il apporte la preuve de sa bonne réputation et fournisse un extrait de casier judiciaire avant tout engagement (art. 5A du règlement fixant le statut des membres du corps enseignant primaire, secondaire et tertiaire ne relevant pas des hautes écoles du 12 juin 2002 - RStCE - B 5 10.04), et exige que les membres du personnel enseignant observent dans leur attitude la dignité qui correspond aux missions, notamment d'éducation et d'instruction, qui leur incombent (art. 123 al. 1 de la loi sur l'instruction publique du 17 septembre 2015 - LIP - C 1 10).

Le grief de violation du principe de la proportionnalité sera écarté.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

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

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 25 octobre 2021 par M. A_____ contre la décision du commissaire de police du 23 septembre 2021 ;

au fond :

le rejette ;

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

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 Me Ludovic Tirelli, avocat du recourant, ainsi qu'au commissaire de police.

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

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :	le président siégeant :
F. Scheffre	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :