

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/656/2017-EXPLOI

ATA/1449/2017

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 31 octobre 2017

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Olivier Brunisholz, avocat

contre

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

EN FAIT

- 1) Monsieur A_____ est l'associé gérant président de B_____, société dont le siège se trouve à la rue C_____ à Genève.
- 2) B_____ exploite les cafés-restaurants à l'enseigne « D_____ » et « B_____ », situés respectivement à la rue C_____ à Genève.
- 3) Le 18 octobre 2012, le service du commerce, devenu depuis lors le service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir (ci-après : PCTN), a autorisé M. A_____ à exploiter les deux cafés-restaurants précités.
- 4) Par ordonnance de condamnation du 18 février 2016, le Ministère public a condamné M. A_____ à une peine pécuniaire de nonante jours-amende à CHF 80.- avec sursis et à une amende de CHF 1'800.- pour avoir employé un étranger sans autorisation, entre 2011 et le 7 décembre 2015. L'ordonnance de condamnation mentionne que les motivations du prévenu relèvent « d'un regrettable mépris de la législation en vigueur ».
- 5) Par décisions du 25 janvier 2017, le PCTN a rejeté la requête de M. A_____ sollicitant le renouvellement de l'autorisation d'exploiter les deux cafés-restaurants. L'intéressé avait, certes, produit toutes les pièces requises, mais n'avait pas rempli complètement les formulaires d'autorisation. Il n'avait pas répondu aux points 3.2.1 et 4.2.2, et l'indication de la surface des locaux manquait. Par ailleurs, sa condamnation pénale ne permettait pas de retenir son honorabilité au sens des art. 9 et 10 de la loi sur la restauration, le débit de boissons, l'hébergement et le divertissement du 19 mars 2015 (LRDBHD - I 2 22).
- 6) Par actes déposés le 24 février 2017 au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative), enregistrés sous causes A/656/0217 et A/657/2017, M. A_____ a recouru contre ces deux décisions, dont il a requis l'annulation. Il a conclu, principalement, à l'octroi de l'autorisation d'exploiter les deux cafés-restaurants, subsidiairement au renvoi des dossiers au PCTN pour octroi des autorisations, le cas échéant après l'avoir invité à compléter les formulaires.

À l'exception de Monsieur E_____, il avait toujours employé des travailleurs en situation légale. Il s'était toujours acquitté de l'ensemble des charges sociales, y compris de celles relatives à M. E_____. Il avait versé à ce dernier un salaire/horaire brut de CHF 23.80, soit un salaire légèrement supérieur à celui préconisé par la convention collective de travail. Le PCTN avait violé son droit d'être entendu en ne l'invitant pas à compléter les formulaires et en ne lui

donnant pas l'occasion de se prononcer au sujet de sa condamnation pénale avant la prise des deux décisions litigieuses. Celles-ci ne respectaient pas le principe de la proportionnalité.

- 7) Par décisions du 17 mars 2017, le président de la chambre administrative, statuant sur mesures provisionnelles, a autorisé le recourant à exploiter les deux cafés-restaurants jusqu'à droit jugé définitif dans les deux recours.
- 8) Le PCTN a conclu au rejet des recours. Le recourant devait savoir que l'autorisation serait refusée s'il ne présentait pas les conditions d'honorabilité requises. Il devait s'attendre à ce que sa condamnation soit prise en compte. Son droit d'être entendu n'avait donc pas été violé ; si tel avait été le cas, cette violation était de toute manière réparée dans la présente procédure. Le recourant avait, certes, exercé son activité de manière irréprochable pendant treize ans. Toutefois, l'infraction commise revêtait un degré de gravité certain, puisque le comportement délictueux avait duré quatre ans. L'absence d'autres condamnations ne permettait, en outre, pas de retenir que le recourant n'était pas contrevenu pendant ses neuf premières années d'activité aux prescriptions relatives à la police des étrangers. Le renforcement de la protection des travailleurs afin de lutter efficacement contre le travail au noir justifiait, au regard du principe de la proportionnalité, les décisions prises ; en privant le recourant de continuer à exploiter les établissements publics, les décisions étaient aptes à assurer le but visé par la loi.
- 9) Le recourant a encore produit un extrait de son casier judiciaire, dont il ressort qu'il n'a pas fait l'objet d'autres condamnations pénales que celle du 18 février 2016. Il a également produit un « certificat de bonne vie et mœurs » établi le 23 mai 2016 par la police genevoise indiquant qu'il répondait « à toutes les exigences d'honorabilité et de bonne réputation ».
- 10) Lors de l'audience qui s'est tenue le 25 septembre 2017 devant le juge délégué, les parties ont exprimé leur accord à la jonction des deux recours.

Le recourant a déclaré qu'il avait régularisé la situation de son employé. Il n'avait pas répondu au point 4.2.2 du questionnaire, dès lors que les réponses au point 4.2.3 y répondaient déjà. Ayant déjà donné les réponses sur les points 5 et 6 dans le questionnaire relatif à l'enseigne D_____, il ne les avait pas complétés dans celui se rapportant à l'enseigne F_____. Il n'avait caché aucun élément, puisqu'il avait annexé aux formulaires l'ordonnance de condamnation.

La représentante du PCTN a indiqué que l'autorisation relative à M. E_____ n'avait été délivrée que le 25 avril 2017 ; celui-ci était demeuré employé de B_____ pendant toute la période de régularisation de sa situation. Le PCTN avait donc décidé d'ouvrir une nouvelle procédure contre le recourant. Les faits répréhensibles retenus à charge du recourant dans les décisions présentement

querellées avaient eu lieu en 2015, soit avant le changement de la législation ; ils étaient néanmoins pertinents pour apprécier l'honorabilité du recourant. Celle-ci évoluant dans le temps, le PCTN n'excluait pas, pour autant qu'un certain temps – soit deux à trois ans – se soit écoulé entre la condamnation et la nouvelle demande, d'y donner une suite favorable.

Le recourant a, en outre, précisé qu'il s'était adressé au Syndicat interprofessionnel des travailleurs (SIT) pour savoir si, pendant la procédure de régularisation, M. E_____ pouvait continuer à travailler. Celui-ci, ainsi que l'office cantonal de la population et de la migration (ci-après : OCPM), lui avaient répondu que tel était le cas. Son employé avait reçu la même information d'un collaborateur de l'OCPM, qui n'avait toutefois pas voulu la confirmer par écrit.

Les parties ont ensuite exposé leur point de vue divergent sur l'application au cas d'espèce de l'opération « Papyrus ».

Enfin, le PCTN, se déterminant sur l'extrait du casier judiciaire et le « certificat de bonne vie et mœurs » produits par le recourant, a renvoyé à l'arrêt publié dans la RDAF 1998 I 162, qui traite d'un cas similaire.

La cause a été gardée à juger à l'issue de l'audience.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, les recours sont recevables (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) Vu la connexité entre les questions litigieuses dans les deux recours, les deux procédures seront jointes sous la cause A/656/2017 (art. 72 LPA).
- 3) La chambre de céans peut revoir la violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation et la constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (art. 61 al. 1 let. b LPA). Elle n'est pas compétente pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception – non réalisée en l'espèce – prévue par la loi (art. 62 al. 2 LPA).
- 4) En premier lieu, il convient d'examiner si le droit d'être entendu du recourant a été violé, dans la mesure où l'autorité intimée a refusé le renouvellement des autorisations requises sans lui donner au préalable l'occasion de compléter les formulaires.
 - a. Le droit d'être entendu consacré par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101) comprend notamment

le droit pour l'administré de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision touchant sa situation juridique ne soit prise (ATF 135 I 279 consid. 2.3 ; 133 I 270 consid. 3.1). La violation du droit d'être entendu ne peut être réparée devant l'instance de recours que si celle-ci jouit du même pouvoir d'examen que l'autorité intimée et pour autant que la gravité de l'atteinte portée audit droit ne soit pas particulièrement grave (ATF 137 I 195 consid. 2.3.2 ; 135 I 279 consid. 2.6.1 ; 126 I 68 consid. 2).

Selon l'art. 31 al. 3 et 5 du règlement d'exécution de la loi sur la restauration, le débit de boissons, l'hébergement et le divertissement du 28 octobre 2015 (I 2 22.01 - RRDBHD), applicable par renvoi de l'art. 20 al. 5 LRDBHD, le PCTN peut exiger du requérant la production de tout document complémentaire lui permettant d'établir que les conditions d'octroi de l'autorisation sollicitée sont remplies et refuser l'autorisation en cas d'absence de production dans le délai imparti des pièces requises.

b. En l'espèce, le recourant n'avait, contrairement à ce que soutient l'autorité intimée, pas à répondre au point 4.2.2. du questionnaire relatif au café-restaurant à l'enseigne D_____. Ce point visait l'existence de procédures pénales en cours. Or, celle concernant le recourant était terminée, et il a correctement répondu au point 4.2.3 relatif à toute condamnation pénale qu'il avait été condamné pour avoir employé une personne sans permis de travail. En outre, ayant rempli les questions se rapportant au propriétaire de l'établissement, il pouvait, de bonne foi, considérer qu'il n'avait pas à répondre à celles se rapportant à l'exploitant. Les mêmes observations valent pour le questionnaire relatif au café-restaurant à l'enseigne B_____, étant précisé que le recourant a rempli ce questionnaire tant sous les cases « propriétaire » que « exploitant ».

Cela étant, l'autorité intimée a, à juste titre, retenu que le recourant n'avait pas fourni les indications relatives à la surface des locaux exploités. Celui-ci a, certes, produit les plans des établissements, mais les indications métriques ne sont pas visibles. Toutefois, il appartenait au service compétent, sauf à violer le droit d'être entendu du recourant, de lui impartir un bref délai pour fournir les indications nécessaires, le cas échéant pièces à l'appui. C'est au demeurant également la procédure prescrite par l'art. 31 al. 3 et 5 RRDBHD.

Il convient donc de retenir que le droit d'être entendu du recourant a été violé. Cette violation ne peut être réparée dans la présente procédure, dès lors que ses conséquences sont importantes, le recourant étant privé de l'autorisation de continuer à exploiter deux établissements publics.

Dans la mesure où les décisions querellées reposent sur une double motivation, à savoir le fait que les formulaires étaient incomplets et l'absence d'honorabilité du recourant, il y a lieu d'examiner si ce second motif est justifié,

seule hypothèse dans laquelle il conviendrait de renvoyer les dossiers à l'autorité intimée en raison de la violation du droit d'être entendu.

5) Reste donc à examiner si l'existence de la condition de l'honorabilité du recourant au sens des art. 9 et 10 LRDBHD a, à juste titre, été niée.

a. Le 1^{er} janvier 2016, la nouvelle LRDBHD et le RRDBHD sont entrés en vigueur, abrogeant l'aLRDBH et l'aRRDBH.

L'exploitation de toute entreprise vouée à la restauration, au débit de boissons et à l'hébergement est soumise à l'obtention préalable d'une autorisation d'exploiter délivrée par le département (art. 8 al. 1 LRDBHD). Cette autorisation doit être requise, notamment, lors de modification des conditions de l'autorisation antérieure (art. 8 al. 2 LRDBHD). L'autorisation d'exploitation délivrée sous l'ancien droit n'a pas cessé de déployer ses effets à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi, comme cela ressort a contrario de l'art. 65 al. 4 RRDBHD. Toutefois, en vertu de l'art. 70 al. 3 LRDBHD, les personnes au bénéfice d'une autorisation d'exploiter délivrée sur la base de l'ancienne législation peuvent poursuivre l'exploitation de leur établissement et offrir les mêmes prestations, à condition qu'elles obtiennent dans les douze mois à compter de l'entrée en vigueur de la présente loi – à savoir jusqu'au 31 décembre 2016 – les éventuelles autorisations complémentaires ou de remplacement nécessaires, leur permettant d'offrir lesdites prestations.

Si le département constate que les conditions d'octroi de l'autorisation d'exploiter ne sont pas remplies par un exploitant autorisé en application de l'ancienne législation, il lui impartit ou au propriétaire de l'établissement un délai raisonnable pour remédier à cette situation. Il statue à l'expiration du délai fixé, qui peut toutefois être prolongé si les circonstances le justifient. Les délais cumulés ne peuvent pas dépasser douze mois (art. 70 al. 9 LRDBHD).

b. L'art. 9 LRDBHD traite des conditions relatives à l'exploitant. Ainsi, l'autorisation d'exploiter une entreprise est délivrée à condition que l'exploitant, notamment, offre, par ses antécédents et son comportement, toute garantie que l'entreprise est exploitée conformément aux dispositions de la présente loi et aux prescriptions en matière de police des étrangers, de sécurité sociale et de droit du travail, ainsi qu'aux dispositions pénales prohibant les crimes ou délits dans la faillite et la poursuite pour dettes et, s'il a la qualité d'employeur, qu'il démontre au moyen d'une attestation officielle ne pas avoir de retard dans le paiement des cotisations sociales (art. 9 let. d 1^{ère} phrase LRDBHD).

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).

c. Il ressort des travaux préparatoires relatifs à la condition d'honorabilité de la aLRDBH que « cette condition est rédigée de façon à permettre une appréciation nuancée de l'honorabilité requise en fonction du genre d'établissement que le requérant entend exploiter ; elle met l'accent sur les principales matières dans lesquelles le requérant doit présenter toute garantie » (MGC 1985 35/III 4240 ; ATA/205/2005 du 12 avril 2005).

Dans la définition de la notion d'honorabilité, que l'on retrouve dans d'autres textes légaux genevois – loi concernant le concordat sur les entreprises de sécurité du 18 octobre 1996 (CES - I 2 14) ; loi sur la vente à l'emporter des boissons alcooliques du 22 janvier 2004 (LVEBA - I 2 24) ; loi sur la prostitution du 17 décembre 2009 (LProst - I 2 49) – il s'agit avant tout de déterminer si le comportement de la personne exerçant ou voulant exercer une activité soumise à autorisation, est compatible avec ladite activité.

Dans ce cadre, la chambre administrative s'est prononcée à plusieurs reprises sur la condition d'honorabilité telle qu'elle figurait à l'art. 5 al. 1 let. d aLRDBH. Dans la mesure où cette notion est la même que celle figurant aux art. 9 let. d et 10 LRDBHD, il convient de se référer à ladite jurisprudence.

Elle a ainsi retenu que cette condition n'était pas remplie lorsque l'exploitant avait été condamné pour des actes d'ordre sexuel commis dans son propre établissement public (ATA/377/2000 du 6 juin 2000), lorsqu'il s'était vu reprocher le développement d'un trafic de produits stupéfiants dans lequel il avait servi d'intermédiaire (ATA/294/2001 du 8 mai 2001) ou lorsqu'il avait été condamné pour deux escroqueries à une assurance sociale (ATA/369/2001 du 29 mai 2001). N'a également pas été jugée à même d'exploiter un établissement public une personne qui avait fait l'objet de nombreuses plaintes et dénonciations pénales au cours des quinze années précédentes et de quatorze rapports de dénonciations et trois sanctions administratives en application de la aLRDBH au cours des quatre dernières années (ATA/552/2004 du 15 juin 2004), l'exploitant ayant été condamné pour usure (ATA/957/2014 du 2 décembre 2014) ou encore celui ayant été condamné une première fois pour avoir violation des règles de la circulation routière alors qu'il était dans l'incapacité de conduire un véhicule automobile et une seconde fois pour complicité de faux dans les titres (ATA/600/2014 et ATA/599/2014 du 29 juillet 2014).

À l'inverse, la chambre administrative a considéré que l'autorité avait mésusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que le recourant, qui avait été sanctionné pour infractions à l'aLRDBH, ne présentait pas les garanties suffisantes en matière d'honorabilité dans la mesure où les infractions retenues à son encontre ne revêtaient pas une gravité particulière, qu'elles n'avaient pas donné lieu à des sanctions pouvant être qualifiées de lourdes et qu'il ne ressortait pas du dossier qu'elles seraient réitérées de manière systématique (ATA/1161/2015 du 27 octobre 2015).

Dans un cas tranché récemment dans lequel l'exploitant, condamné pour avoir employé dix personnes sans qu'elles soient au bénéfice d'autorisations de travail valables en Suisse, pour des périodes comprises entre deux mois et cinq ans et demi, la chambre de céans a considéré que, bien que la condamnation était grave car portant sur de nombreux cas et une longue période et était de nature à mettre sérieusement en doute les capacités de l'exploitant à garantir que l'entreprise soit exploitée en conformité avec les prescriptions en matière de police des étrangers, l'honorabilité de celui-ci était néanmoins préservée, dès lors qu'il n'avait pas eu d'autres condamnations pénales (ATA/1349/2017 du 3 octobre 2017).

d. Les travaux préparatoires de la LRDBHD relèvent que celle-ci a, entre autres, pour objectif le renforcement de la protection des travailleurs. Le projet de loi a ainsi intégré plusieurs références au droit du travail, rappelant que les employeurs devaient respecter la législation sur le travail, quels que soient les horaires d'exploitation, devaient fournir une attestation démontrant qu'ils n'avaient pas de retard dans le paiement de leurs cotisations sociales et pouvaient être soumis à un contrôle des conditions de travail en tout temps (PL 11'282, p. 44 ; ATA/1349/2017 précité consid. 8a).

De même, le projet de LRDBHD avait pour objectif de rendre plus efficaces les mesures et sanctions à l'égard des contrevenants, notamment s'agissant des conditions d'exploitation commerciales des établissements et des droits des employés (PL 11'282, p. 34). Le système des sanctions était simplifié et renforcé : le projet de loi considérait comme graves les infractions relatives aux horaires d'ouverture et de fermeture, à la législation sur la vente d'alcool, à la législation sur les denrées alimentaires et les objets usuels, ainsi que les animations organisées sans autorisation. Cette nouvelle disposition prévoyait des sanctions plus sévères à l'encontre des contrevenants (PL 11'282, p. 43).

Ainsi, alors que l'art. 70 aLRDBH indiquait qu'« en cas d'infraction à la législation ou aux conditions particulières de l'autorisation, le département [pouvait], en tenant compte de la gravité de l'infraction ou de sa réitération, prononcer, à l'encontre de l'exploitant : la suspension de l'autorisation d'exploiter pour une durée de dix jours à six mois (let. a), le retrait de l'autorisation d'exploiter (let. b), le nouvel art. 63 LRDBHD indique qu'en cas d'infraction à la LRDBHD et à ses dispositions d'exécution, ainsi qu'aux conditions de l'autorisation, le département prononce, en tenant compte de la gravité de l'infraction ou de sa réitération, les mesures suivantes à l'encontre de l'exploitant : l'obligation de suivre une formation complémentaire, définie par le règlement d'exécution, en lien avec le domaine dans lequel l'infraction a été commise (let. a); la suspension de l'autorisation d'exploiter, pour une durée maximum de six mois (let. b) ou le retrait de l'autorisation d'exploiter (let. c).

La LRDBHD précise que sont notamment considérées comme graves les infractions aux dispositions de la LRDBHD relatives aux horaires d'ouverture et à la vente d'alcool, à la législation sur le travail (usages, LTr) et aux assurances sociales, les inconvénients engendrés pour le voisinage ainsi que les animations organisées sans autorisation (art. 63 al. 3 LRDBHD). Lorsqu'il a prononcé le retrait d'une autorisation d'exploiter, le département ne peut entrer en matière sur une nouvelle demande d'autorisation déposée par l'exploitant et/ou le propriétaire pendant un délai de 2 ans à compter du jour où la décision de retrait est entrée en force (art. 63 al. 4 LRDBHD).

e. Le principe de la proportionnalité, garanti par les art. 5 al. 2 et 36 al. 3 Cst., exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive. En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et exige un rapport raisonnable entre celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (ATF 126 I 219 consid. 2c et les références citées).

f. En règle générale, s'appliquent aux faits dont les conséquences juridiques sont en cause, les normes en vigueur au moment où ces faits se produisent (ATA/1184/2015 du 3 novembre 2015 ; ATA/113/2013 du 26 février 2013). Liée aux principes de sécurité du droit et de prévisibilité, l'interdiction de la rétroactivité des lois résulte du droit à l'égalité de l'art. 8 Cst., de l'interdiction de l'arbitraire et de la protection de la bonne foi garanties par les art. 5 et 9 Cst.

L'interdiction de la rétroactivité (proprement dite) fait obstacle à l'application d'une norme à des faits entièrement révolus avant son entrée en vigueur, car les personnes concernées ne pouvaient, au moment où ces faits se sont déroulés, connaître les conséquences juridiques découlant de ces faits et se déterminer en connaissance de cause. Une exception à cette règle n'est possible qu'à des conditions strictes, soit en présence d'une base légale suffisamment claire, d'un intérêt public prépondérant, et moyennant le respect de l'égalité de traitement et des droits acquis (ATF 138 I 189 consid. 3.4 ; 119 Ia 254 consid. 3b). La rétroactivité doit en outre être raisonnablement limitée dans le temps (ATF 125 I 182 consid. 2b/cc ; 122 V 405 consid. 3b/aa).

- 6) En l'espèce, les refus d'exploiter les deux cafés-restaurants sont fondés sur la condamnation pénale du recourant. Les décisions se réfèrent aux art. 9 et 10 LRDBHD. Elles sont cependant adressées au recourant et non à la société dont il est associé gérant et se rapportent à l'exploitation des enseignes « D_____ » et « B_____ ». L'analyse de l'honorabilité portera donc sur celle du recourant en sa qualité d'exploitant.

La condamnation pénale dont il a fait l'objet se rapporte à un type d'infractions qui a un lien étroit avec l'activité pour laquelle les autorisations ont été sollicitées. Le respect des prescriptions en matière de police des étrangers est

expressément mentionné aux art. 9 et 10 LRDBHD au titre des critères définissant l'honorabilité. La condamnation repose en outre sur des faits commis dans l'exercice de l'exploitation des établissements par le recourant et faisant précisément l'objet des requêtes en autorisation d'exploiter. Elle est, par ailleurs, d'une certaine gravité en tant qu'elle porte sur une période de quatre ans. Elle est cependant relativisée par le fait qu'il ne s'agit que d'un seul employé ; aucun élément au dossier ne permet de retenir que d'autres personnes sans autorisation auraient été employées par B_____. Il n'en demeure pas moins que la condamnation en cause est de nature à mettre en doute les capacités du recourant à garantir que l'entreprise sera exploitée, notamment, en conformité avec les prescriptions en matière de police des étrangers.

Toutefois, selon la jurisprudence précitée, les cas où la chambre de céans avait retenu que la condition de l'honorabilité n'était plus remplie s'accompagnaient de la commission d'autres infractions pénales, tels que des actes d'ordre sexuel commis dans l'établissement (ATA/377/2000 précité), un trafic de stupéfiants (ATA/294/2001 précité), une escroquerie à l'assurance sociale (ATA/369/2001 précité) le faux dans les titres (ATA/599/2014 et ATA/600/2014 précités) ou encore l'usure (ATA/957/2014 précité).

De telles circonstances font défaut en l'espèce, le recourant ne s'étant rendu coupable d'aucune autre infraction. Par ailleurs, s'il peut être tenu compte du comportement de l'intéressé avant l'entrée en vigueur de la LRDBHD, la condition de l'honorabilité de l'exploitant étant déjà une condition existant dans l'aLRDBH (art 5 al. 1 let. d aLRDBH), le fait que l'accent soit nouvellement mis sur les conditions d'exploitation commerciales des établissements et les droits des employés doit aussi être pris en considération. L'infraction commise par le recourant se rapporte à des faits, qui se sont essentiellement déroulés sous l'aLRDBH. Le recourant a fait l'objet d'une seule condamnation. Celle-ci devrait lui permettre de prendre conscience de la gravité et des conséquences de ses actes. L'intéressé a reconnu les faits et entamé des démarches pour régulariser la situation de son employé, qui n'était pas au bénéfice d'une autorisation. La question de savoir s'il aurait dû se rendre compte de ce que les conseils et renseignements qu'il indique avoir reçus quant au fait de continuer à employer M. E_____ pendant la procédure d'autorisation étaient erronés n'a pas à être élucidée. En effet, tant le recourant que le travailleur se sont employés à obtenir l'autorisation, qui a finalement été délivrée. Le recourant a ainsi pris conscience de la nécessité de ce que son employé régularise sa situation et l'a soutenu dans ses démarches.

Par ailleurs, la jurisprudence citée par l'autorité intimée (RDAF 1998 I 162) se rapporte à des circonstances différentes. Il s'agissait d'examiner l'honorabilité de l'exploitant d'une agence de sécurité, qui était membre d'une secte. Le Tribunal cantonal vaudois a retenu qu'une secte devait être qualifiée de

dangereuse dès lors qu'il existait un risque que son chef ordonne à ses adeptes de se livrer à des activités criminelles à l'encontre de ses opposants. L'exploitant d'une agence de sécurité privée, membre d'une telle secte, constituait avec un degré suffisamment élevé de certitude un risque d'atteintes graves à l'ordre et à la sécurité publics, de sorte qu'il ne pouvait plus être considéré comme particulièrement digne de confiance et ne remplissait plus la condition d'honorabilité posée par la loi cantonale. En l'espèce, l'infraction commise par le recourant ne permet pas de considérer que celui-ci présenterait un risque d'atteinte grave à l'ordre et la sécurité publics, d'une part. D'autre part, son activité d'exploitant de deux cafés-restaurants n'est pas comparable à celle d'un agent de sécurité.

Le recourant n'a, certes, pas été très précis dans toutes ses réponses aux questionnaires à remplir, notamment en n'indiquant pas la surface des locaux des deux établissements publics qu'il exploite. Il convient cependant de souligner qu'il n'a pas caché avoir fait l'objet d'une condamnation pénale pour avoir employé une personne, qui n'était pas autorisée à exercer une activité lucrative en Suisse. L'autorité intimée ne conteste pas non plus qu'B_____ s'acquitte de des charges sociales relatives à l'ensemble de ses employés.

Dans ces conditions et vu les circonstances particulières du cas d'espèce, compte tenu de la jurisprudence précitée, du durcissement voulu par le législateur à compter de l'entrée en vigueur de la nouvelle LRDBHD, du principe de non-rétroactivité susmentionné, du fait que l'art. 63 al. 3 LRDBHD ne fait pas mention des violations de la LÉtr, que la sanction maximale prévue, tant par l'aLRDBH que par la LRDBHD, limite la suspension de l'autorisation d'exploiter à six mois au maximum (art. 63 al. 1 let. b LRDBHD), le PCTN a violé le principe de la proportionnalité, singulièrement le sous-principe de la nécessité, et a abusé de son pouvoir d'appréciation en considérant que le recourant ne présentait pas les garanties suffisantes en matière d'honorabilité pour exploiter les établissements dont la société qu'il dirige est propriétaire.

Au vu de ce qui précède, les recours seront partiellement admis et la cause renvoyée au département pour analyse des autres conditions d'octroi de la délivrance de l'autorisation d'exploiter, en invitant au préalable le recourant à fournir les indications manquantes relatives à la surface des locaux exploités.

- 7) Vu l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 1'000.-, à la charge de l'État de Genève, sera allouée au recourant, qui y a conclu et qui a encouru des frais pour sa défense (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

préalablement :

ordonne la jonction des causes A/656/2017 et A/657/2017 sous la cause A/656/2017 ;

à la forme :

déclare recevables les recours interjetés le 24 février 2017 par Monsieur A_____ contre les décisions rendues par le service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir le 25 janvier 2017 ;

au fond :

les admet partiellement ;

renvoie la cause au service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir au sens des considérants ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

alloue une indemnité de procédure de CHF 1'000.- à Monsieur A_____, à la charge de l'État de Genève ;

dit que conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), la présente décision peut être portée 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. La présente décision et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Me Olivier Brunisholz, avocat du recourant, ainsi qu'au service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir.

Siégeant : Mme Junod, présidente, Mmes Krauskopf et Payot Zen-Ruffinen, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

M. Mazza

la présidente siégeant :

Ch. Junod

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :