

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/514/2013-EXPLOI

ATA/599/2014

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 29 juillet 2014

2^{ème} section

dans la cause

Monsieur A_____

représenté par Me Jonathan Nesi, avocat

contre

SERVICE DU COMMERCE

EN FAIT

- 1) Par requête déposée le 3 avril 2012 auprès du service du commerce (ci-après : Scm), Monsieur A_____, né le _____ 1984, a demandé l'autorisation d'exploiter le café-restaurant à l'enseigne « B_____ », sis au boulevard C_____ 1_____ à Genève et dont le fonds de commerce est propriété de la société D_____. Ses horaires de travail devaient s'étendre du mardi au samedi de 15h à 18h, correspondant à 30 % d'activité.

Selon l'extrait du casier judiciaire suisse établi par l'office fédéral de la justice le 27 février 2012 et transmis au Scm par M. A_____, ce dernier a été condamné à deux reprises par le Ministère public du canton de Genève :

- Le 5 mars 2010, l'intéressé a été condamné à une peine pécuniaire de 23 jours-amende à CHF 60.-, avec sursis à l'exécution de la peine et délai d'épreuve de trois ans, ainsi qu'à une amende de CHF 300.-, pour avoir violé les règles de la circulation routière en qualité de conducteur dans l'incapacité de conduire un véhicule automobile avec un taux d'alcoolémie qualifié, cette condamnation étant en principe inscrite au casier jusqu'au 9 mars 2013.
 - Le 16 novembre 2010, M. A_____ a été condamné à une peine pécuniaire de 200 jours-amende à CHF 50.-, avec sursis à l'exécution de la peine et un délai d'épreuve de trois ans, ainsi qu'à une amende de CHF 2'500.-, pour complicité de faux dans les titres, cette condamnation étant en principe inscrite au casier jusqu'au 16 novembre 2013.
- 2) Faisant suite à une demande de renseignements du Scm, les services de police ont informé ce dernier que M. A_____ les avait occupés à quinze reprises entre 2000 et 2011 : en 2000, quatre rapports de police ont été établis en raison de tentative de vol par effraction, d'opposition aux actes de l'autorité et violence contre les fonctionnaires, en vue de mesures administratives, ainsi qu'en raison de consommation et détention intentionnelle et sans droit de stupéfiants. En 2004, un rapport d'arrestation a été établi en raison de dommages à la propriété et opposition aux actes de l'autorité. En 2006, l'intéressé a été entendu en qualité de témoin (consommateur de cocaïne) dans une affaire de stupéfiants. En 2007, cinq rapports de police ont été établis en raison de lésions corporelles et menaces, de criminalité informatique, de vol et faux dans les titres et les certificats, ainsi que de consommation de cocaïne. En 2008, l'intéressé a fait l'objet d'un rapport de dénonciation à la loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement du 17 décembre 1987 (LRDBH - I 2 21) en raison d'inconvénients graves pour le voisinage, ainsi que d'un rapport en raison d'une plainte pour lésions corporelles

simples déposée contre lui. En 2010 et 2011, M. A_____ a fait l'objet de deux mandats d'arrêt en lien avec une affaire militaire pour défaut au tir obligatoire.

- 3) Par décision du 11 janvier 2013, le Scm a rejeté la requête de M. A_____. L'intéressé ne remplissait pas la condition d'honorabilité exigée par la LRDBH. Il avait notamment fait l'objet d'une condamnation pénale pour complicité de faux dans les titres, ce qui mettait en doute sa capacité à exercer les tâches administratives liées à l'activité d'exploitant dans le respect des prescriptions en matière de sécurité sociale, de droit du travail et de police des étrangers. De plus, l'intéressé avait occupé les services de police à de multiples reprises au cours des dix dernières années.
- 4) Par acte déposé au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) le 12 février 2013, M. A_____ a recouru contre la décision précitée, demandant de « reconnaître l'effet suspensif au (...) recours ». Il sollicitait sa propre audition et concluait à l'annulation de la décision litigieuse et à l'octroi de l'autorisation d'exploiter le café-restaurant ainsi qu'à l'octroi d'une équitable indemnité de procédure pour les frais causés par le recours. Subsidiairement, il concluait à l'octroi d'une autorisation provisoire d'exploiter ledit café-restaurant.

Il n'avait pas été entendu par le Scm avant que ce dernier ne statue et n'avait donc pas pu se déterminer sur les faits retenus. Lors du dépôt de sa requête, le Scm l'avait autorisé – oralement – à exploiter l'établissement dans l'attente de la décision au fond et l'avait depuis lors considéré comme l'exploitant de celui-ci. Le Scm avait tardé à statuer et lui-même s'était « cru conforté dans son droit d'exploiter l'établissement » et ne pouvait pas « être déchu de ce droit subitement sans que ne soient violées les garanties constitutionnelles générales en matière de procédure ».

Il avait le droit d'exercer une activité économique. La condition d'honorabilité ne pouvait être niée qu'en cas de condamnation pénale plus lourde que celle dont il avait fait l'objet. Les faits qui lui étaient reprochés n'étaient pas graves au point d'entraîner l'incompatibilité avec l'exercice de l'activité visée. Il s'agissait d'un comportement ponctuel qu'il regrettait et qui ne se reproduirait pas à l'avenir, car il s'était engagé dans la gestion de l'établissement, s'était stabilisé dans sa vie privée, s'était marié et allait bientôt devenir père de famille.

- 5) Le 28 mars 2013, le Scm a conclu au rejet du recours de M. A_____ et à la confirmation de sa décision du 11 janvier 2013, reprenant en partie son argumentation précédente.

M. A_____ ne pouvait pas de bonne foi déduire du silence de l'autorité le droit d'exploiter l'établissement. Si l'intéressé souhaitait se plaindre d'un éventuel

retard à statuer, il aurait dû mettre le Scm en demeure de statuer sur sa requête et recourir auprès de la chambre administrative pour déni de justice.

En produisant avec sa requête un casier judiciaire mentionnant notamment une condamnation pénale relativement lourde, M. A_____ devait s'attendre à ce que son honorabilité soit mise en cause. Le droit d'être entendu de l'intéressé n'avait pas été violé.

La condamnation de M. A_____ le 16 novembre 2010 pour complicité de faux dans les titres était récente et reposait sur des faits susceptibles de se reproduire dans le cadre de l'activité qu'entendait exercer l'intéressé, car l'exploitation d'un établissement impliquait la production de documents à l'attention du personnel et des autorités. Sa capacité à diriger un établissement public et à exercer des tâches dans le respect des prescriptions en matière de sécurité sociale, de droit du travail et de police des étrangers était mise en doute. L'intéressé ne remplissait donc pas la condition d'honorabilité.

- 6) Le 8 avril 2013, le Scm a transmis son dossier à la chambre administrative.
- 7) Le 22 avril 2013, le juge délégué a imparti à M. A_____ un délai au 21 mai 2013 pour lui faire parvenir une éventuelle réplique. L'intéressé n'a pas réagi.
- 8) Le 1^{er} novembre 2013, le juge délégué a informé les parties 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 recourant fait grief au Scm d'avoir violé son droit d'être entendu, dans la mesure où celui-ci ne l'a pas entendu avant de rendre sa décision.
 - a. Le droit d'être entendu, garanti 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'intéressé de s'exprimer avant qu'une décision ne soit prise au sujet de sa situation juridique (arrêt du Tribunal fédéral 2A_520/2002 du 17 juin 2003 consid. 2.2 ; ATA/301/2012 du 15 mai 2012 ; ATA/525/2011 du 30 août 2011).

b. Une décision entreprise pour violation du droit d'être entendu n'est pas nulle, mais annulable (arrêt du Tribunal fédéral 2P_207/2001 du 12 novembre 2001 consid. 5a et les arrêts cités ; ATA/525/2011 du 30 août 2011 ; ATA/452/2008 du 2 septembre 2008).

c. La réparation d'un vice de procédure en instance de recours et, notamment, du droit d'être entendu, est possible lorsque l'autorité dispose du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure (ATA/452/2008 du 2 septembre 2008 ; ATA/430/2008 du 27 août 2008 ; Pierre MOOR, Droit administratif, Les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, 2^{ème} éd., Berne 2002, ch. 2.2.7.4 p. 283). En outre, la possibilité de recourir doit être propre à effacer les conséquences de cette violation. Autrement dit, la partie lésée doit avoir le loisir de faire valoir ses arguments en cours de procédure contentieuse aussi efficacement qu'elle aurait dû pouvoir le faire avant le prononcé de la décision litigieuse (ATA/304/2013 du 14 mai 2013 et les références citées).

d. En l'espèce, l'éventuelle violation du droit d'être entendu du recourant a été réparée, puisque la chambre administrative, qui est compétente en cas de violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (art. 61 al. 1 let. a LPA ; ATA/304/2013 du 14 mai 2013 ; ATA/846/2012 du 18 décembre 2012), a pris connaissance de l'ensemble du dossier, ainsi que de l'argumentation du recourant.

3) Le recourant reproche au Scm d'avoir tardé à statuer.

a. Une autorité qui n'applique pas ou applique d'une façon incorrecte une règle de procédure, de sorte qu'elle ferme l'accès à la justice au particulier qui, normalement, y aurait droit, commet un déni de justice formel. Il en va de même pour l'autorité qui refuse expressément de statuer, alors qu'elle en a l'obligation. Un tel déni constitue une violation de l'art. 29 al. 1 Cst. (ATF 135 I 6 ; 134 I 6 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_409/2013 du 27 mai 2013 consid. 5.1 ; 5A_279/2010 du 24 juin 2010 consid. 3.3 ; ATA/777/2013 du 26 novembre 2013 ; Thierry TANQUEREL, Manuel de droit administratif, 2011, n. 1499).

b. En l'espèce, le Scm a statué près de neuf mois après le dépôt de la requête de l'intéressé, alors que la LRDBH prescrit qu'il procède à l'examen de la requête dans un délai de deux mois à compter du jour où toutes les pièces requises lui ont été fournies (art. 14 al. 1 LRDBH). Il ne ressort pas du dossier que le Scm ait dû réclamer des pièces à l'intéressé après le dépôt de la requête. Ce faisant, il a commis un déni de justice.

Toutefois, dans la mesure où la chambre de céans jouit du même pouvoir de cognition que le Scm, conformément à l'art. 61 al. 1 LPA, et dispose en outre d'un dossier complet et de tous les éléments pour lui permettre d'établir les faits, de trancher le litige et de se prononcer sur les griefs soulevés en toute

connaissance de cause, il serait contraire au principe de l'économie de procédure et à celui de célérité justement mis en cause de renvoyer la présente cause au Scm sur ce point (ATA/537/2013 du 27 août 2013). Il ne sera donc pas donné suite à ce grief.

- 4) Le recourant sollicite sa propre audition par la chambre administrative.
 - a. La procédure administrative est en principe écrite, toutefois si le règlement et la nature de l'affaire le requièrent, l'autorité peut procéder oralement (art. 18 LPA).
 - b. Selon la jurisprudence fondée sur l'art. 29 al. 2 Cst., le droit d'être entendu comprend pour l'intéressé celui d'offrir des preuves pertinentes, de prendre connaissance du dossier, d'obtenir qu'il soit donné suite à ses offres de preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou à tout le moins de s'exprimer sur son résultat, lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 132 II 485 consid. 3.2 ; 127 I 54 consid. 2b ; 127 III 576 consid. 2c ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_424/2009 du 6 septembre 2010 consid. 2). Le droit de faire administrer des preuves n'empêche cependant pas le juge de renoncer à l'administration de certaines preuves offertes et de procéder à une appréciation anticipée de ces dernières, en particulier s'il acquiert la certitude que celles-ci ne l'amèneront pas à modifier son opinion ou si le fait à établir résulte déjà des constatations ressortant du dossier (ATF 134 I 140 consid. 5.3 ; 131 I 153 consid. 3 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_58/2010 du 19 mai 2010 consid. 4.3 ; 4A_15/2010 du 15 mars 2010 consid. 3.2 et les arrêts cités ; ATA/755/2012 du 6 novembre 2012 ; ATA/432/2008 du 27 août 2008).

Le droit d'être entendu n'implique pas une audition personnelle de l'intéressé, celui-ci devant simplement disposer d'une occasion de se déterminer sur les éléments propres à influencer sur l'issue de la cause (art. 41 LPA ; ATF 134 I 140 consid. 5.3 p. 148 ; arrêt du Tribunal fédéral 2D_5/2012 du 19 avril 2012 consid. 2.3 et les arrêts cités ; ATA/24/2014 du 14 janvier 2014 ; ATA/305/2013 du 14 mai 2013).
 - c. En l'espèce, la chambre administrative a un dossier complet, de sorte qu'elle dispose des éléments nécessaires pour statuer sans donner suite à la demande d'audition du recourant, dont on ne voit pas quels éléments nouveaux elle pourrait apporter.
- 5) Le litige porte sur la question de savoir si le recourant remplit la condition d'honorabilité exigée par la LRDBH pour pouvoir exploiter un café-restaurant.
- 6) a. La LRDBH régit notamment l'exploitation à titre onéreux d'établissements voués à la restauration et au débit de boissons à consommer sur place (art. 1 let. a LRDBH), dont les cafés-restaurants (art. 16 al. 1 let. a LRDBH).

b. La LRDBH a pour but d'assurer qu'aucun établissement qui lui est soumis ne soit susceptible de troubler l'ordre public, en particulier la tranquillité, la santé et la moralité publiques, du fait de son propriétaire ou de son exploitant, ainsi qu'en raison de sa construction, de son aménagement, de son implantation (art. 2 al. 1 LRDBH). Toute autorisation prévue par la LRDBH ne peut être délivrée que si le but énuméré à l'al. 1 est susceptible d'être atteint (art. 2 al. 2 LRDBH).

c. L'exploitation de tout établissement régi par la LRDBH est soumise à l'obtention préalable d'une autorisation d'exploiter délivrée par le département compétent (art. 4 al. 1 LRDBH). Cette autorisation doit être requise lors de chaque création, changement de catégorie, agrandissement et transformation d'établissement, changement d'exploitant ou de propriétaire de l'établissement, ou modification des conditions de l'autorisation antérieure (art. 4 al. 2 LRDBH).

d. Toute requête tendant à l'octroi d'une autorisation prévue par la LRDBH est adressée par l'exploitant propriétaire de l'établissement au département, accompagnée des pièces nécessaires à son examen. Lorsque l'exploitant n'est pas le propriétaire de l'établissement, la requête doit être adressée au département conjointement par l'exploitant et le propriétaire (art. 13 al. 1 LRDBH).

e. Le département procède à l'examen de la requête dans le délai de deux mois à compter du jour où toutes les pièces requises lui ont été fournies (art. 14 al. 1 LRDBH). Il délivre l'autorisation sollicitée si les conditions d'octroi sont réalisées (art. 15 al. 1 LRDBH).

f. Le département de la sécurité et de l'économie est chargé de l'application du règlement d'exécution de la LRDBH du 31 août 1988 (RRDBH – I 2 21.01) (art. 1 al. 1 RRDBH).

g. Le Scm reçoit et instruit les requêtes et délivre les autorisations prévues par la LRDBH. Il prononce les mesures et les sanctions administratives prévues par la loi (art. 1 al. 2 RRDBH). Il délivre les autorisations qui sont de son ressort (art. 8 al. 1 RRDBH). En principe, toutes les décisions sont notifiées par écrit. En cas d'imprévu ou d'urgence, une décision peut être notifiée oralement; dans ce cas, elle doit être confirmée par écrit (art. 8 al. 2 RRDBH).

- 7) a. Selon l'art. 5 al. 1 let. d LRDBH, une autorisation d'exploiter un établissement soumis à la loi est délivrée à condition notamment que le requérant offre, par ses antécédents et son comportement, toute garantie que l'établissement soit exploité conformément aux dispositions de la LRDBH et aux prescriptions en matière de police des étrangers, de sécurité sociale et de droit du travail.

Il ressort des travaux préparatoires relatifs à la condition d'honorabilité de la LRDBH 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).

b. L'art. 7 RRDBH prévoit que le Scm sollicite une enquête de police aux fins de s'assurer que le requérant répond aux conditions énumérées à l'art. 5 al. 1 let. d LRDBH. En application de cette disposition, le Scm consulte les fichiers de police et examine le respect des conditions prévalant à la délivrance d'un certificat de bonne vie et mœurs (ATA/205/2005 du 12 avril 2005).

c. Le certificat de bonne vie et mœurs est refusé : a) 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 ; b) 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 répétées reprises, notamment pour ivrognerie ou toxicomanie, ou encore s'il s'agit d'un failli inexorable (art. 10 al. 1 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). 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).

Il ressort des travaux préparatoires relatifs à la LCBVM que le certificat de bonne vie et mœurs permet « à l'autorité de dénier l'honorabilité d'une personne en raison de simples contraventions ou en raison même de son genre de vie, c'est-à-dire pour des faits qui peuvent être certainement moins graves que ceux qui auraient donné lieu à une condamnation à une peine privative de liberté, suivie d'une inscription au casier judiciaire » (MGC 1976 30/III 3014-3015). « Quant aux condamnations de peu de gravité, il en est tenu compte s'il s'agit d'une condamnation récente et si d'autres éléments peuvent être retenus contre le requérant. En revanche, s'il s'agit notamment d'une légère peine d'arrêts, le certificat de bonne vie et mœurs est délivré. S'agissant des cas de condamnation en raison d'une infraction non intentionnelle et pour autant que celle-ci ne soit pas trop récente, il y a appréciation favorable, sauf dans les cas d'ivresse (...). Est maintenu le refus du certificat de bonne vie et mœurs à celui dont l'honorabilité peut être déniée avec certitude en raison d'une ou de plusieurs plaintes fondées (il y a plainte fondée lorsque des faits de caractère pénal, même contestés, sont établis) ou en cas de contraventions encourues à répétées reprises » (MGC 1976 30/III 3020).

- 8) La juridiction de céans s'est prononcée à quelques reprises sur la condition d'honorabilité telle qu'elle figure à l'art. 5 al. 1 let. d LRDBH.

a. Par arrêt du 6 juin 2000, le Tribunal administratif, devenu entretemps la chambre administrative, a confirmé un refus d'autorisation d'exploiter à une personne qui avait été condamnée à une peine d'emprisonnement d'une durée de trois mois, avec sursis pendant trois ans, pour des actes d'ordre sexuel qui s'étaient déroulés dans le propre établissement public alors exploité par l'intéressé, et qui remontaient à 1998 (ATA/377/2000 du 6 juin 2000).

b. Dans un autre cas, le Tribunal administratif a confirmé un refus d'autorisation d'exploiter à une personne qui s'était vu reprocher le développement d'un trafic de produits stupéfiants dans lequel l'intéressée avait servi d'intermédiaire. Le tribunal a estimé que ces faits ne permettaient pas de poser un pronostic favorable à sa capacité de diriger de manière conforme à la loi un établissement public (ATA/294/2001 du 8 mai 2001).

c. Dans un autre arrêt, le Tribunal administratif a considéré que l'exploitant, condamné pour deux escroqueries à une assurance sociale à la peine de quatre mois d'emprisonnement avec sursis pendant cinq ans, ne présentait plus le caractère d'honorabilité imposé par la loi (ATA/369/2001 du 29 mai 2001).

d. La juridiction de céans a également statué sur le cas d'une personne ayant été condamnée à deux mois d'emprisonnement avec sursis pendant deux ans pour avoir vendu un véhicule automobile qui ne lui appartenait pas. Tout en ayant confirmé le refus de l'autorisation d'exploiter, le tribunal a estimé qu'il y avait lieu de tenir compte de l'écoulement du temps, et il a précisé que, pour autant que l'intéressée ne commette pas de nouvelle infraction, elle devrait être autorisée à exploiter un établissement public si elle déposait une nouvelle demande au début de l'année 2005, soit deux ans après sa condamnation pénale (ATA/272/2004 du 30 mars 2004).

e. Dans un cas où le recourant avait fait l'objet de nombreuses plaintes et dénonciations pénales depuis 1989 et avait été condamné à cinq reprises, une plainte pénale étant encore en cours d'instruction, le Tribunal administratif a considéré que le recourant n'était pas à même d'exploiter un établissement public dans le respect du cadre fixé par la LRDBH, puisqu'il avait fait l'objet de quatorze rapports de dénonciation pendant l'été 2000, puis de deux amendes administratives d'un montant très élevé, et enfin de la suspension de son certificat de cafetier pour avoir servi de prête-nom. Il ne remplissait donc pas la condition d'honorabilité (ATA/552/2004 du 15 juin 2004).

f. Le Tribunal administratif a confirmé qu'une requérante ayant été condamnée, deux ans avant le dépôt de sa requête, à deux mois d'emprisonnement avec sursis pendant trois ans pour abus de confiance, vol au préjudice de son employeur et d'une collègue et induction de la justice en erreur, ne présentait pas le caractère d'honorabilité exigé par la loi (ATA/733/2004 du 21 septembre 2004).

g. Une personne ayant été condamnée par le passé à une amende de CHF 1'000.- pour lésions corporelles simples et ayant fait l'objet de deux plaintes à la suite de bagarre, sans que ces procédures n'aboutissent à des condamnations, répondait encore aux exigences d'honorabilité lui permettant d'obtenir l'autorisation sollicitée (ATA/205/2005 du 12 avril 2005).

h. Le Tribunal administratif a considéré que le requérant ne remplissait pas la condition d'honorabilité dans un cas où l'intéressé avait produit, lors de la requête en délivrance de l'autorisation, un contrat de travail signé par son épouse en lieu et place de l'employeur (ATA/707/2005 du 25 octobre 2005).

9) Dans un cas où la gendarmerie avait constaté à trois reprises, fin 2010 et début 2011, que la personne intéressée avait vendu des boissons alcoolisées dans son commerce au-delà des heures autorisées - infractions ayant été sanctionnées par deux décisions de fermeture, de respectivement quatre jours et un mois, sans avoir été précédées d'un avertissement préalable - la chambre administrative a considéré que lesdites infractions ne constituaient pas des antécédents suffisamment graves pour admettre que l'intéressée ne remplissait plus la condition d'honorabilité exigée par l'art. 6 let. c de la loi sur la vente à l'emporter des boissons alcooliques du 22 janvier 2004 (LVEBA - I 2 24 ; ATA/291/2012 du 8 mai 2012).

10) La chambre administrative a également eu l'occasion de se prononcer sur la condition d'honorabilité en lien avec l'application de la loi sur la prostitution du 17 décembre 2009 (LProst - I 2 49 ; ATA/747/2012 du 30 octobre 2012).

a. Il ressort des travaux préparatoires liés au projet de loi sur la prostitution que la « garantie d'honorabilité concernant la sphère d'activité envisagée (...) implique une appréciation nuancée au vu de la production d'un extrait du casier judiciaire et des renseignements de police, aux fins de vérifier l'honorabilité de la personne visée, et cela même en l'absence de condamnation pénale ou de condamnation radiée, à l'instar d'autres clauses d'honorabilité prévues par la législation » (MGC 2008-2009/VII A 8667 ; ATA/747/2012 du 30 octobre 2012).

b. Précisant la notion d'honorabilité, le Conseil d'Etat s'est référé dans l'exposé des motifs précités (MGC 2008-2009/VII A 8667) à l'art. 5 al. 1 let. d LRDBH. Cet article fixe les conditions relatives à l'obtention de l'autorisation d'exploiter un établissement destiné à la restauration ou à l'hébergement (ATA/747/2012 du 30 octobre 2012).

c. Le gouvernement fait également référence à l'art. 8 al. 1 let. d de la loi concernant le concordat sur les entreprises de sécurité du 18 octobre 1996 (CES - I 2 14 ; MGC 2008-2009/VII A 8667). Cette disposition exige, s'agissant de l'autorisation d'exploiter une entreprise de sécurité, que l'exploitant offre, par ses

antécédents, par son caractère et son comportement, toute garantie d'honorabilité concernant la sphère d'activité envisagée (ATA/747/2012 du 30 octobre 2012).

d. Dans la définition de la notion d'honorabilité, il s'agit avant tout de déterminer si le comportement de l'exploitant est compatible avec l'activité envisagée. De jurisprudence constante, dans des cas d'autorisation d'exploiter une entreprise de sécurité, la chambre de céans a considéré qu'il faut tenir compte dans l'examen du comportement de « l'importance des infractions commises, cas échéant des actes litigieux, de la nature de l'atteinte portée et de la sphère d'intérêts touchée. En règle générale, le fait de commettre des actes de violence justifie le refus d'autorisation de travailler en qualité d'agent de sécurité privée ou le retrait de l'autorisation déjà délivrée. Seules des circonstances particulières, comme une activité professionnelle sans reproche pendant de nombreuses années, peuvent permettre de s'écarter de cette règle. L'analyse de la jurisprudence du Tribunal administratif montre aussi qu'il a tenu compte de la répétition éventuelle des faits reprochés à l'intéressé » (ATA/747/2012 du 30 octobre 2012 ; ATA/419/2006 du 26 juillet 2006 ; ATA/68/2006 du 7 février 2006 ; ATA/972/2004 du 14 décembre 2004).

- 11) Selon l'art. 27 Cst., la liberté économique est garantie (al. 1) ; elle comprend notamment le libre choix de la profession, le libre accès à une activité économique lucrative privée et son libre exercice (al. 2). Cette liberté protège toute activité économique privée, exercée à titre professionnel et tendant à la production d'un gain ou d'un revenu (ATF 131 I 333 et les références citées). Toute activité lucrative privée exercée à titre professionnel, qui vise à l'obtention d'un gain ou d'un revenu, bénéficie de la garantie de la liberté économique (ATF 117 Ia 440 ; 116 Ia 118, ATA/500/2001 du 7 août 2001). La protection de l'art. 27 Cst. s'étend non seulement aux indépendants, mais encore aux employés salariés lorsqu'ils sont atteints dans leurs droits juridiquement protégés (ATF 112 Ia 318, 319).
- 12) Le principe de la bonne foi entre administration et administré, exprimé aujourd'hui aux art. 9 et 5 al. 3 Cst., exige que l'une et l'autre se comportent réciproquement de manière loyale. En particulier, l'administration doit s'abstenir de toute attitude propre à tromper l'administré et elle ne saurait tirer aucun avantage des conséquences d'une incorrection ou insuffisance de sa part (ATA/211/2014 du 1^{er} avril 2014 et les références citées).

Le principe de la bonne foi protège le citoyen dans la confiance légitime qu'il met dans les assurances reçues des autorités lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration (ATF 131 II 627 consid. 6.1 p. 637 ; 129 I 161 consid. 4.1 p. 170 ; 128 II 112 consid. 10b/aa p. 125 ; 126 II 377 consid. 3a p. 387 et les arrêts cités).

- 13) En l'espèce, il s'agit de déterminer si, dans le cadre de la liberté d'appréciation qui lui revient, le Scm a fait bon usage des renseignements requis auprès de la police et de ceux résultant de l'extrait du casier judiciaire fourni par le recourant pour déterminer si ce dernier remplissait la condition d'honorabilité exigée par la LRDBH pour exploiter un café-restaurant.

Il ressort de l'extrait du casier judiciaire du recourant que ce dernier a été condamné à deux reprises : une première fois le 5 mars 2010, à une peine pécuniaire de 23 jours-amende à CHF 60.-, avec sursis à l'exécution de la peine et délai d'épreuve de trois ans, ainsi qu'à une amende de CHF 300.-, pour avoir violé les règles de la circulation routière en qualité de conducteur dans l'incapacité de conduire un véhicule automobile avec un taux d'alcoolémie qualifié, cette condamnation étant en principe inscrite au casier jusqu'au 9 mars 2013 ; une seconde fois le 16 novembre 2010, à une peine pécuniaire de 200 jours-amende à CHF 50.-, avec sursis à l'exécution de la peine et un délai d'épreuve de trois ans, ainsi qu'à une amende de CHF 2'500.-, pour complicité de faux dans les titres, cette condamnation étant en principe inscrite au casier jusqu'au 16 novembre 2013. Il ressort du dossier que le recourant a également occupé les services de police à quinze reprises entre 2000 et 2011.

Tant la première condamnation du recourant en matière de circulation routière que la deuxième pour complicité de faux dans les titres sont pertinentes pour l'examen de la condition d'honorabilité en vue de l'exploitation d'un établissement public : la condamnation du recourant au motif qu'il avait violé les règles de la circulation routière en qualité de conducteur dans l'incapacité de conduire un véhicule automobile avec un taux d'alcoolémie qualifié n'est pas compatible avec l'obligation de tout exploitant de s'assurer que l'établissement ne trouble pas l'ordre public, celui-ci devant en particulier veiller au maintien de l'ordre dans son établissement (art. 22 al. 1 LRDBH) et respecter les prescriptions en matière de service de boissons alcooliques (art. 49 LRDBH) en restant attentif à la consommation d'alcool par les clients de l'établissement concerné. De plus, tout exploitant de café-restaurant est amené à établir divers documents pour la gestion administrative de l'établissement, destinés tant au personnel qu'aux diverses autorités administratives, qu'il s'agisse par exemple des salaires, de la comptabilité ou du bilan. Une condamnation pour complicité de faux dans les titres est de nature à rompre la confiance qu'un exploitant doit être à même de susciter tant vis-à-vis des autorités que du personnel de l'établissement. Pour l'examen de la condition d'honorabilité, il importe peu que le recourant ait été condamné à une peine pécuniaire et non à une peine privative de liberté, s'agissant d'une infraction de nature grave.

Au vu de ce qui précède, le comportement du recourant ne permet pas de poser un pronostic favorable quant à sa capacité d'exploiter un établissement public de manière conforme à la LRDBH. Par ses antécédents, l'intéressé n'offre

pas la garantie que l'établissement soit exploité conformément aux dispositions de la LRDBH et aux prescriptions en matière de police des étrangers, de sécurité sociale et de droit du travail.

Les éléments figurant au casier du recourant suffisent pour considérer qu'il ne remplit pas la condition d'honorabilité exigée pour exploiter un établissement soumis à la LRDBH, sans qu'il soit nécessaire d'examiner en détail les renseignements de police entre 2000 et 2011 le concernant.

En refusant, par décision du 11 janvier 2013, d'octroyer l'autorisation sollicitée, le Scm n'a pas abusé de son pouvoir d'appréciation, étant précisé que les condamnations précitées figuraient au casier judiciaire de l'intéressé en principe jusqu'en 2013.

La décision entreprise est ainsi la seule apte à atteindre le but recherché de protection de l'ordre public et elle n'est pas constitutive d'une atteinte excessive au droit de l'intéressé titulaire de la liberté économique, car elle ne lui interdit pas toute activité économique, mais seulement celle en relation avec un établissement ouvert au public. Elle est donc conforme au principe de la proportionnalité.

- 14) Compte tenu de ce qui précède, le recours sera rejeté.
- 15) La chambre de céans ayant tranché le fond du litige, la demande de restitution d'effet suspensif et/ou de mesures provisionnelles formulée par le recourant est devenue sans objet.
- 16) Un émolument de CHF 750.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA). Vu l'issue du litige, aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 12 février 2013 par Monsieur A_____ contre la décision du service du commerce du 11 janvier 2013 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de Monsieur A_____ un émolument de CHF 750.- ;

dit qu'il ne lui 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 Jonathan Nesi, avocat du recourant, ainsi qu'au service du commerce.

Siégeants : M. Verniory, président, Mme Junod, M. Dumartheray, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière-juriste :

S. Hüsler Enz

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :