Urteilskopf

99 Ib 299

37. Arrêt du 18 mai 1973 dans la cause X. contre Conseil d'Etat du canton de Genève
Regeste (de):
Entzug der Ausweiskarte des Kleinreisenden.

1. Auf die Verwaltungsgerichtsbeschwerde ist einzutreten, obwohl die Karte infolge Zeitablaufs während des Verfahrens ungültig geworden ist (Erw. 1).

2. Natur und Tragweite der Weisungen, die das Bundesamt für Indu. strie, Gewerbe und Arbeit der kantonalen Stelle gestützt auf Art. 4 Abs. 2 lit. c HRG und Art. 7 Vollziehungsverordnung erteilt (Erw. 2).

3. Begriff der entehrenden Strafe im Sinne von Art. 4 Abs. 2 lit. c HRG (Erw. 4).

Regeste (fr):
Retrait de la carte de voyageur de commerce au détail.

1. Le recours de droit administratif est recevable, quand bien même la carte de légitimation a perdu sa validité par l'écoulement du temps en cours de procédure (consid. 1).

2. Nature et portée des instructions données à l'Office cantonal par l'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail, en vertu des art. 4 al. 2 lit. c LVC et 7 du règlement d'application de cette loi (consid. 2).

3. Notion de peine infamante au sens de l'art. 4 al. 2 lit. c LVC (consid. 4).

Regesto (it):
Ritiro della tessera di legittimazione di viaggiatore di commercio al minuto.

1. Il ricorso di diritto amministrativo è ammissibile anche se la tessera di legittimazione ha perduto la sua validità per decorso del tempo durante la procedura (consid. 1).

2. Natura e portata delle istruzioni date dall'Ufficio federale dell'industria, delle arti e mestieri e del lavoro all'autorità cantonale, in virtù dell'art. 4 cpv. 2 lett. c LVC e dell'art. 7 del relativo regolamento d'esecuzione (consid. 2).

3. Nozione di pena infamante ai sensi dell'art. 4 cpv. 2 lett. c LVC (consid. 4).

Sachverhalt ab Seite 300

BGE 99 Ib 299 S. 300

X. a sollicité du Département du commerce, de l'industrie et du travail du canton de Genève (ci-après: le Département cantonal) la délivrance de la carte de légitimation pour voyageur de commerce au détail (carte pa-

yante) prévue par l'art. 3 al. 2 de la loi fédérale du 4 octobre 1930 sur les voyageurs de commerce (LVC). Ayant appris que le requérant était l'objet d'une poursuite pénale pour abus de confiance et recel, l'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail (ci-après: l'Office fédéral) a donné pour instructions au Département cantonal de ne délivrer la carte qu'à titre provisoire, sous réserve de retrait en cas de condamnation, ce qui fut fait par décision du 23 décembre 1971. Le 7 janvier 1972, le Tribunal supérieur du canton d'Argovie a confirmé un jugement du Tribunal du district de Brugg du 7 juillet 1971, condamnant X., pour recel, à la peine de quatre semaines d'emprisonnement, avec sursis pendant trois ans. L'arrêt est entré en force. Par lettre du 11 avril 1972, l'Office fédéral est intervenu auprès du Département cantonal pour lui signaler que, vu sa condamnation, X. ne remplissait plus les conditions d'octroi d'une carte de légitimation et pour l'inviter à retirer la carte délivrée à titre provisoire le 23 décembre précédent. Le Département cantonal a donné suite à cette invitation le 13 avril. Statuant le 13 décembre 1972, le Conseil d'Etat du Canton de Genève a rejeté le recours interjeté contre cette décision par X. Celui-ci forme un recours de droit administratif et requiert le Tribunal fédéral d'annuler l'arrêté du Conseil d'Etat et de prononcer que la carte de légitimation sollicitée doit être délivrée ou ne doit pas être retirée. Le Conseil d'Etat et le Département fédéral de l'économie publique (ci-après: le Département fédéral) concluent au rejet du recours.

Erwägungen

Considérant en droit:

1. a) Pris dans un cas d'espèce, se fondant sur le droit public fédéral (cf. RO 82 IV 45 consid. 3a) et modifiant la situation

juridique du recourant, l'arrêté attaqué est une décision au sens de l'art. 5 LPA. Il peut être porté devant le Tribunal fédéral par la voie du recours de droit administratif (art. 97 OJ), puisqu'il émane d'une autorité cantonale statuant en dernière instance (art. 98 lettre g OJ), qu'il ne peut faire l'objet d'un recours préalable à une autorité fédérale (art. 98 lettres b à f OJ) et qu'aucune des exceptions des art. 99 à 102 OJ n'y fait obstacle (cf. arrêt du 9 juin 1972 dans la cause K.). b) La carte de légitimation délivrée au recourant à titre provisoire aurait de toute façon perdu sa validité le 23 décembre 1972. Cependant, les conditions du retrait sont les mêmes que celles du refus (art. 7 LVC) et il n'est pas douteux qu'aux yeux des autorités administratives compétentes la condamnation pénale prononcée contre X. ferait obstacle à l'octroi d'une nouvelle carte comme elle a entraîné le retrait de la précédente. Le recourant conserve donc un intérêt digne de protection à faire trancher la question qu'il a soulevée et ce serait une formalité vide de sens que de l'obliger à former une nouvelle demande et à provoquer une décision de refus. Le recours est ainsi à tous égards recevable.

2. L'art. 4, al. 2 et 3, LVC dispose ce qui suit:
"2. La carte de légitimation de voyageur au détail (carte payante) ne sera délivrée que si le voyageur: a) possède un permis d'établissement ou de séjour;
b) justifie d'une bonne réputation;
c) n'a été condamné à aucune peine infamante privative de liberté durant les trois ans qui ont précédé le jour où a été sollicitée la délivrance de la carte. S'il a subi une peine, le délai de trois ans court du jour de l'élargissement.

3. La carte payante sera refusée si le voyageur représente une maison convaincue, par un jugement exécutoire rendu au cours des trois années qui ont précédé le jour de la demande, d'avoir porté préjudice à sa clientèle par des procédés commerciaux déloyaux." Quant à l'art. 7, al. 1 et 2, du règlement d'exécution, du 5 juin 1931,

modifié par arrêté du Conseil fédéral du 24 août 1956, il est ainsi conçu: "2. Dispostion particulieres aux cartes payantes
a) Réputation et antécédents du voyageur
1. Le voyageur au détail d'une maison suisse fera la preuve de bonne réputation qui est prescrite par l'article 4, 2e alinéa, lettre b), de la loi, en produisant un certificat officiel, datant de trois ans au plus. Ce certificat sera présenté à l'office préposé à la délivrance des cartes en même temps que la demande par laquelle la maison sollicite soit la délivrance, soit le transfert d'une carte

payante, ou encore l'inscription sur la carte du nom d'un second voyageur. 2. L'autorité préposée à la délivrance des cartes transmettra d'office chaque demande directement au bureau fédéral de la police centrale pour savoir si la condition posée à l'article 4, 2e alinéa, lettre c), de la loi, est remplie. Si c'est le cas, le bureau en fera mention sur la demande et la renverra directement à l'office. Si le bureau estime qu'il n'y a pas lieu de délivrer la carte, il transmettra la demande à l'Office fédéral de l'industrie, des arts et métiers et du travail, qui donnera les instructions nécessaires à l'office préposé à la délivrance des cartes et les portera en même temps à la connaissance de l'office central du canton." Les autorités cantonales se considèrent comme liées par les instructions que. leur donne l'Office fédéral au sujet de l'application de l'art. 4 al. 2 lettre c LVC. Le Département fédéral partage cette opinion. Encore que cette question ne soit pas décisive en l'espèce, puisque le Tribunal fédéral ne saurait être lui-même lié, il convient de l'examiner préalablement au fond. Le Département fédéral soutient que si les autorités cantonales n'étaient pas tenues de suivre ces instructions, la loi pourrait ne pas être appliquée de manière uniforme. En réalité, cette crainte est aujourd'hui vaine, puisque le Département peut agir par la voie du recours de droit administratif (art. 103 lettre b OJ) et l'argument n'est pas décisif. Il résulte implicitement de la loi que les autorités cantonales délivrant les cartes de légitimation ne sont pas de simples exécutants. En particulier, elles statuent sur le retrait de la carte lorsque surviennent des faits qui en auraient justifié le refus (art. 7 LVC; cf. JAAC 19/20 - 1948/1950 - no 166). Il serait illogique de réserver à une autorité fédérale la décision sur l'octroi de la carte et de confier à l'autorité cantonale la compétence de décider du retrait, qui intervient pour les mêmes motifs d'intérêt public que le refus, mais entraîne des conséquences beaucoup plus graves pour le voyageur. Tel ne peut être le sens de la loi. Au demeurant, il résulte en tout cas clairement de l'art. 7 al. 1 et al. 2 1re et 2e phrases RVC que l'autorité cantonale statue elle-même et sans instructions sur les autres conditions d'octroi de la carte de légitimation. Or, si les conditions de l'art. 4 al. 2 lettre a et al. 3 LVC ne laissent guère de place à l'interprétation, il n'en est pas de même de celle de l'art. 4 al. 2 lettre b. Une interprétation trop extensive de la notion de bonne réputation par une autorité cantonale mettrait

en question l'efficacité de la loi tout autant qu'une interprétation trop étroite de la notion de peine infamante au sens de l'art. 4 al. 2 lettre c LVC. On ne comprendrait pas qu'une autorité fédérale statue en première instance sur l'un des deux points et non sur l'autre, alors qu'ils sont évidemment d'importance semblable. Pour conserver sa cohérence au système de la loi et de l'ordonnance et notamment pour éviter le dédoublement des voies de recours, il faut admettre que les instructions de l'Office fédéral pour l'application dans un cas particulier de l'art. 4 al. 2 lettre c LVC ont la valeur d'un préavis et non celle d'une décision autonome que les autorités cantonales se borneraient à notifier. Cette solution s'impose encore pour une autre raison. Le caractère infamant d'une peine doit s'apprécier concrètement, au regard de toutes les circonstances de la cause; l'autorité cantonale est mieux à même de le faire qu'une autorité fédérale qui ne dispose en principe que d'un extrait du jugement.

3. En vertu de l'art. 7 LVC, la carte de légitimation peut être retirée lorsque surviennent des faits qui en auraient justifié le refus, soit lorsque les conditions de l'art. 4 LVC ne sont plus remplies. Le Conseil d'Etat paraît admettre que, sans égard à l'art. 4 al. 2 lettre c LVC, la carte de légitimation doit être refusée ou retirée au recourant: en raison de la condamnation pénale prononcée contre lui, X. ne jouirait plus de la bonne réputation qu'exige l'art. 4 al. 2 lettre b LVC. Ce raisonnement n'est pas admissible. Personne ne prétend qu'indépendamment de cette condamnation, le recourant n'aurait pas bonne réputation. Or, ainsi que celui-ci le relève avec raison, si l'on admettait qu'une seule condamnation, quelle qu'elle soit, suffit à ternir la réputation du requérant au point de justifier le refus ou le retrait de la carte de légitimation, on viderait de sa substance l'art. 4 al. 2 lettre c LVC. Le point de savoir si l'unique peine infligée au recourant est une peine infamante au sens de cette dernière disposition est donc bien seul décisif.

4. a) Le sens de l'expression de peine infamante doit se déduire du but de la disposition. Le voyageur de commerce au détail se présente chez les particuliers. Il entre souvent en relations avec des personnes inexpérimentées. S'il est enclin à la délinquance, ses clients courent le risque de devenir ses victimes. C'est pour parer à ce danger que la loi écarte de l'activité de voyageur au détail, pour une certaine période, les personnes frappées d'une peine infamante. Sera donc infamante au sens de

la loi une peine infligée en raison d'une infraction dénotant que l'auteur est nettement enclin à abuser de la confiance ou de l'inexpérience de ses pratiques; tel sera le cas notamment des peines prononcées pour infractions graves contre le patrimoine ou contre les moeurs (cf. arrêt du 9 juillet 1972 dans la cause K., consid. 2a et arrêt de ce jour dans la cause Département fédéral de l'économie publique c. F.). On ne saurait considérer comme infamantes les seules peines de réclusion, ni dénier de manière générale ce caractère aux peines d'emprisonnement ou d'arrêts prononcées en raison d'infractions qui ne sont pas aussi passibles de réclusion (cf. MEISTER, Die Rechtsstellung des reisenden Kaufmanns in der Schweiz, 1933, p. 27), ni se référer, pour interpréter cette notion, à l'art. 139 al. 2 CC, dont le but est différent ou à l'art. 52 CP, du reste aujourd'hui abrogé (arrêt Département fédéral c. F., précité). b) Le recourant a été condamné pour recel (art. 144 CP). Sévèrement punie par la loi pénale, cette infraction dénote, lorsqu'elle est commise dans un dessein d'enrichissement, une mentalité criminelle qui n'est pas, à priori, moins dangereuse pour le public que celle de l'auteur d'autres crimes ou délits contre le patrimoine. S'il ne crée pas lui-même la situation contraire au droit, le receleur la maintient et l'assure (RO 95 IV 9), portant atteinte aux intérêts du lésé comme l'auteur de la première infraction; souvent, il retire de celle-ci le plus grand profit au moindre risque. On ne saurait donc considérer que le receleur fût moins tenté qu'un autre délinquant d'abuser de la confiance ou de l'inexpérience de ses clients. Cependant, il se peut que l'auteur agisse davantage, ou même exclusivement, pour favoriser l'auteur de l'infraction. Sans cesser de tomber sous le coup de l'art. 144 CP, qui n'implique aucune intention spéciale (RO 90 IV 17 consid. 3 a), il apparaîtra moins coupable et moins dangereux pour le public. Il se peut aussi, quel que soit le mobile de l'auteur, que l'infraction soit de peu de gravité, sans pour autant que l'art. 144 al. 2 CP puisse s'appliquer. Il incombe donc à l'autorité chargée d'appliquer la loi sur les voyageurs de commerce d'apprécier toutes les circonstances du cas, au regard du but de la loi. Le recourant a été condamné à une courte peine de quatre semaines d'emprisonnement, avec sursis, pour une seule infraction. Son cas n'est donc pas très grave. Mais cela ne suffit pas pour que l'on nie le caractère infamant de la peine. Tout

d'abord, le juge de première instance a arrêté la durée de celle-ci précisément en raison du fait que le recourant se verrait retirer sa carte de légitimation et que cette mesure administrative aurait pour lui un effet punitif. Sans cet élément d'appréciation la peine eût été plus longue. En outre et surtout, les circonstances de la cause dénotent une mentalité réellement inquiétante. Manquant d'argent et désirant se procurer des skis coûteux, le recourant a réussi à convaincre un ami encore mineur de détourner au détriment de son employeur et de lui remettre trois paires de skis d'une valeur de plus de 1700 fr. au total, contre un versement de 400 fr. seulement, dont ledit ami devait conserver 50 fr. pour lui. Si le juge pénal ne l'a pas condamné comme instigateur - tout en retenant qu'il avait dans une mesure importante décidé son coaccusé à commettre un abus de confiance ("den Mitangeklagten weitgehend zu der von ihm verübten Veruntreung bestimmt hat"), ce qui est la définition même de l'instigation (art. 24 CP) - voire comme coauteur, X. n'en a pas moins joué un rôle particulièrement déplaisant, s'apprêtant à retirer sans risque la plus grande part du profit de l'infraction, après avoir abusé de l'amitié d'un mineur. On peut dès lors légitimement craindre qu'il n'hésitera pas à abuser aussi de la confiance ou de l'inexpérience de personnes qui lui sont étrangères. Il est vrai qu'il a ensuite reconnu son rôle et indemnisé le lésé, ce qui a incliné le juge pénal à la clémence. Mais l'autorité administrative, dont le rôle est ici essentiellement d'assurer la protection du public, n'a pas, s'agissant de décider du caractère infamant de la condamnation encourue, à tenir compte de ces éléments dans la même mesure que le juge pénal arrêtant la durée de la peine. Pour le même motif d'intérêt public, elle ne saurait être liée par le pronostic favorable qu'implique l'octroi du sursis. En qualifiant d'infamante, au sens de l'art. 4 al. 2 lettre c LVC, la peine prononcée contre X., elle n'a pas violé le droit fédéral. c) Les conditions de l'art. 4 LVC sont des conditions nécessaires et leur défaut entraîne de plein droit le refus de la carte de légitimation. En revanche, l'art. 7 dispose que la carte de légitimation délivrée peut être retirée lorsque surviennent des faits qui en auraient justifié le refus. L'autorité dispose dans ce cas d'une véritable liberté d'appréciation, lui permettant de tenir compte équitablement des intérêts du voyageur. C'est dans cette situation que l'autorité cantonale se trouvait en l'espèce. Mais on ne saurait lui reprocher d'avoir abusé de son pouvoir. X. n'a

travaillé comme voyageur que pendant quelques mois. Sa formation universitaire lui permet sans aucun doute de trouver un autre emploi. Son intérêt à continuer d'exercer l'activité de voyageur ne l'emportait certainement pas sur l'intérêt public à l'en éloigner. Au demeurant, ce point est aujourd'hui sans importance, puisque la carte de légitimation délivrée au recourant à titre provisoire est échue et qu'il n'est plus question de la retirer, mais bien de refuser d'en délivrer une nouvelle (cf. consid. 1b ci-dessus).

Dispositiv

Par ces motifs, le Tribunal fédéral:
Rejette le recours.