

**TRIBUNAL ADMINISTRATIF
DE LA POLYNÉSIE FRANÇAISE**

N^{os} 1700331, 1800026

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

SARL BORA BORA LOUNGE

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

Mme Meyer
Présidente-rapporteure

Le tribunal administratif
de la Polynésie française

M. Retterer
Rapporteur public

Audience du 11 décembre 2018
Lecture du 14 décembre 2018

49-05

Vu les procédures suivantes :

1°) Par une requête enregistrée le 13 septembre 2017 sous le n° 1700331, présentée par Me Usang, la société à responsabilité limitée (SARL) Bora Bora Lounge demande au tribunal :

1°) d'annuler la délibération de la commission locale d'agrément et de contrôle (CLAC) du 18 mai 2017 lui infligeant un blâme et une pénalité financière de 3 000 000 F CFP ;

2°) de mettre à la charge du défendeur une somme de 350 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- une décision implicite de rejet de son recours devant la commission nationale d'agrément et de contrôle (CNAC) est née le 12 septembre 2017 ;
- les noms des membres de la commission locale d'agrément et de contrôle (CLAC) ne sont pas mentionnés dans la décision ; la mise en place de la CLAC ne résulte d'aucun texte publié au journal officiel de la Polynésie française ; les arrêtés des 27 septembre 2012 et 10 novembre 2015 portant nomination à la CLAC ne concernent que les membres professionnels au titre du 4° de l'article 36 du décret n° 2011-1919 du 22 décembre 2011 ; le quorum n'était pas atteint ; ainsi, la composition de la CLAC était irrégulière.

Par un mémoire en défense présenté par la SELARL Claisse et Associés, enregistré le 29 octobre 2018, le conseil national des activités privées de sécurité (CNAPS) conclut au rejet de la requête et demande au tribunal de mettre à la charge de la SARL Bora Bora Lounge une somme de 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que :

- dès lors que la CNAC a rendu une décision expresse qui s'est substituée à celle de la CLAC, les conclusions dirigées contre cette dernière sont irrecevables ;
- à titre subsidiaire, l'unique moyen tiré de l'irrégularité de la composition de la CLAC n'est pas fondé.

Vu :

- les autres pièces du dossier.
- l'empêchement de M. Tallec, qui s'est abstenu de siéger en application de l'article R. 721-1 du code de justice administrative ;
- la décision conjointe du premier président de la cour d'appel de Papeete et du procureur général près ladite cour désignant Mme Pinet-Uriot, conseillère, pour compléter le tribunal à l'audience du 11 décembre 2018.

II°) Par une requête enregistrée le 26 janvier 2018 sous le n° 1800026, présentée par Me Usang, la SARL Bora Bora Lounge demande au tribunal :

1°) d'annuler la délibération de la CNAC du 7 décembre 2017 lui infligeant un blâme et une pénalité financière de 3 000 000 F CFP ;

2°) de mettre à la charge du défendeur une somme de 500 000 F CFP au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Elle soutient que :

- elle a reçu sa convocation une semaine après la séance de la CNAC et le rapport d'instruction a été communiqué à son conseil moins de 15 jours avant la date de la séance, ce qui l'a empêchée de présenter de nouvelles observations écrites, en méconnaissance des dispositions de l'article L. 122-1 du code des relations entre le public et l'administration ;

- les noms des membres de la CNAC ne sont pas mentionnés dans la délibération, ce qui empêche la personne sanctionnée de contrôler leur qualité pour pouvoir y siéger ; le président de la CNAC, magistrat honoraire, n'est plus membre du parquet général près la Cour de cassation, et il y a lieu de s'interroger sur les conditions de sa nomination ; le quorum n'était pas atteint ; ainsi, la composition de la CNAC était irrégulière ;

- le décret n° 2016-515 du 26 avril 2016 est illégal en tant que les membres de la CNAC incluent des représentants de l'autorité judiciaire, ce qui porte atteinte au principe de séparation des pouvoirs ;

- la décision attaquée est entachée d'erreur manifeste d'appréciation.

Par un mémoire en défense présenté par la SELARL Claisse et Associés, enregistré le 30 octobre 2018, le CNAPS conclut au rejet de la requête et demande au tribunal de mettre à la charge de la SARL Bora Bora Lounge une somme de 500 euros au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative.

Il soutient que :

- la convocation de la SARL Bora Bora Lounge à la séance de la CNAC du 7 décembre 2017 lui a été envoyée par courriel, ainsi que le rapport du rapporteur, et un délai de 9 jours lui a été accordé pour présenter ses observations et s'organiser afin d'être présente à la réunion ; au demeurant, la SARL Bora Bora Lounge avait connaissance des griefs depuis le début de la procédure et ne démontre pas avoir eu de nouveaux arguments à présenter ;

- aucun texte n'exige de mentionner les noms des personnes ayant siégé à la CNAC ; M. M. a été nommé conformément aux dispositions du 3° de l'article R. 632-2 du code de la sécurité intérieure ; le quorum était atteint ;

- le moyen tiré de l'atteinte au principe de séparation des pouvoirs n'est pas assorti de précisions suffisantes pour en apprécier le bien-fondé ;
- le blâme assorti d'une pénalité financière de 3 000 000 F CFP n'est pas disproportionné au regard des manquements constatés.

Vu :

- les autres pièces du dossier.
- l'empêchement de M. Tallec, qui s'est abstenu de siéger en application de l'article R. 721-1 du code de justice administrative ;
- la décision conjointe du premier président de la cour d'appel de Papeete et du procureur général près ladite cour désignant Mme Pinet-Uriot, conseillère, pour compléter le tribunal à l'audience du 11 décembre 2018.

Vu :

- la loi organique n° 2004-192 du 27 février 2004 ;
- le code de l'organisation judiciaire ;
- le code des relations entre le public et l'administration ;
- le code de la sécurité intérieure ;
- le code de justice administrative.

Les parties ont été régulièrement averties du jour de l'audience.

Ont été entendus au cours de l'audience publique :

- le rapport de Mme Meyer, présidente-rapporteuse,
- les conclusions de M. Retterer, rapporteur public,
- et les observations de Me Usang représentant la SARL Bora Bora Lounge.

Considérant ce qui suit :

Sur la jonction :

1. Les requêtes n^{os} 1700331 et 1800026 présentées pour la SARL Bora Bora Lounge présentent à juger des questions semblables et ont fait l'objet d'une instruction commune. Il y a lieu de les joindre pour statuer par un seul jugement.

Sur l'étendue du litige :

2. D'une part, aux termes de l'article L. 633-3 du code de la sécurité intérieure : « *Tout recours contentieux formé par une personne physique ou morale à l'encontre d'actes pris par une commission d'agrément et de contrôle est précédé d'un recours administratif préalable devant la Commission nationale d'agrément et de contrôle, à peine d'irrecevabilité du recours contentieux.* » Aux termes de l'article R. 633-9 du même code : « (...) *Toute décision de la Commission nationale d'agrément et de contrôle se substitue à la décision initiale de la commission locale d'agrément et de contrôle. (...).* »

3. D'autre part, lorsqu'un requérant conteste, dans les délais de recours, une décision implicite de rejet et une décision expresse de rejet intervenue postérieurement, ses conclusions doivent être regardées comme dirigées uniquement contre la seconde décision, qui s'est substituée à la première (CE 28 mai 2010 n° 320950, B).

4. Dans sa requête n° 1700331, la SARL Bora Bora Lounge demande l'annulation de la délibération de la CLAC du 18 mai 2017 et justifie avoir présenté le 12 juillet 2017 un recours préalable devant la CNAC, qui, en vertu des dispositions du 2° de l'article L. 231-4 du code des relations entre le public et l'administration, a donné lieu à une décision implicite de rejet à la date d'introduction de cette requête. Toutefois, la décision expresse prise par la délibération de la CNAC du 7 décembre 2017, attaquée par la requête n° 1800026, s'est substituée à cette décision implicite. Par suite, Les conclusions des deux requêtes doivent être regardées comme dirigées contre la délibération du 7 décembre 2017.

En ce qui concerne la régularité de la composition de la CLAC :

5. La procédure suivie devant la CNAC dans le cadre du recours préalable obligatoire s'est entièrement substituée à celle suivie devant la CLAC. Par suite, les moyens tirés de l'irrégularité de la composition de la CLAC sont inopérants.

En ce qui concerne la régularité de la procédure devant la CNAC :

6. Aux termes de l'article L. 122-1 du code des relations entre le public et l'administration « *Les décisions mentionnées à l'article L. 211-2 n'interviennent qu'après que la personne intéressée a été mise à même de présenter des observations écrites et, le cas échéant, sur sa demande, des observations orales. Cette personne peut se faire assister par un conseil ou représenter par un mandataire de son choix. / (...).* » Le 2° de l'article L. 211-2 de ce code fait référence aux décisions qui infligent une sanction.

7. Si la SARL Bora Bora Lounge fait valoir que la convocation envoyée par voie postale lui est parvenue une semaine après la séance de la commission, le CNAPS justifie l'avoir informée par courriel, le 28 novembre 2017, de la tenue de la séance de la commission le 7 décembre suivant, en lui transmettant le rapport du rapporteur et en l'invitant à présenter ses observations avant le 7 décembre 2017. En retour, la SARL Bora Bora Lounge s'est bornée à répondre qu'elle s'efforcera de respecter ce délai, qui n'apparaît pas insuffisant dans les circonstances de l'espèce. Par suite, la société requérante, qui n'invoque d'ailleurs aucun élément nouveau qu'elle aurait été empêchée de faire valoir, n'est pas fondée à invoquer la méconnaissance des dispositions citées au point précédent.

En ce qui concerne la régularité de la composition de la CNAC :

8. Il résulte de la combinaison des dispositions des articles R. 632-9 et R. 632-2 du code de la sécurité intérieure que la CNAC comprend les membres suivants du CNAPS : / 1° Six représentants de l'Etat, à savoir : le directeur général de la police nationale, le directeur général de la gendarmerie nationale, le directeur général du travail au ministère chargé du travail, le directeur général des entreprises au ministère chargé des finances, le directeur général de l'aviation civile au ministère chargé des transports et le directeur de la sécurité sociale au ministère chargé de la sécurité sociale, ou leurs représentants ; / 2° Deux membres des juridictions, l'un du Conseil d'Etat, désigné par le vice-président du Conseil d'Etat, et l'autre du parquet général près la Cour de cassation, désigné par le procureur général près la Cour de cassation ; / 3° Deux représentants des professionnels nommés par le ministre de l'intérieur, ou leurs suppléants. Aux termes de l'article R. 632-12 du même code : « *La Commission nationale d'agrément et de contrôle (...) ne peut valablement délibérer que si, pour la moitié au moins, ses membres sont présents ou représentés à la séance. (...).* » Il ressort des pièces du dossier que six des dix membres de la CNAC ont siégé le 7 décembre 2017. Ainsi, le quorum était atteint.

9. La délibération attaquée précise la composition de la CNAC en indiquant les qualités des membres ayant siégé. L'absence de leurs noms ne fait pas obstacle à ce que la régularité de cette composition puisse être utilement contestée devant le juge, ce qui est le cas en l'espèce dès lors que le CNAPS a produit, dans l'instance n° 1800026, la liste nominative d'émargement de la séance du 7 décembre 2017.

10. Aux termes de l'article R. 111-5 du code de l'organisation judiciaire : « *Lorsque la participation à une commission administrative (...) d'un magistrat en fonction dans les cours, les tribunaux de grande instance et les tribunaux d'instance, est prévue par une disposition législative ou réglementaire, l'autorité chargée de sa désignation peut porter son choix sur un magistrat honoraire du même rang acceptant cette mission.* » Il ressort des pièces du dossier que par une décision du procureur général près la Cour de cassation du 3 janvier 2018, M. Claude M., avocat général honoraire à la Cour de cassation, a été maintenu dans ses fonctions de membre du CNAPS. Par voie de conséquence, en vertu des dispositions des articles R. 632-9 et R. 632-2 du code de la sécurité intérieure, M. M., qui a présidé la séance de la CNAC du 7 décembre 2017, a été régulièrement nommé.

11. Le moyen tiré de ce que l'inclusion de deux membres des juridictions dans la composition de la CNAC porterait atteinte au principe de séparation des pouvoirs n'est pas assorti de précisions suffisantes pour permettre au tribunal d'en apprécier le bien-fondé.

En ce qui concerne la proportionnalité de la sanction :

12. Aux termes de l'article L. 634-4 du code de la sécurité intérieure : « *Tout manquement aux lois, règlements et obligations professionnelles et déontologiques applicables aux activités privées de sécurité peut donner lieu à sanction disciplinaire. (...) / Les sanctions disciplinaires applicables aux personnes physiques et morales exerçant les activités définies aux titres Ier, II et II bis sont, compte tenu de la gravité des faits reprochés : l'avertissement, le blâme et l'interdiction d'exercice de l'activité privée de sécurité (...) à titre temporaire pour une durée qui ne peut excéder cinq ans. En outre, les personnes morales et les personnes physiques non salariées peuvent se voir infliger des pénalités financières. Le montant des pénalités financières est fonction de la gravité des manquements commis et, le cas échéant, en relation avec les avantages tirés du manquement, sans pouvoir excéder 150 000 €. Ces pénalités sont prononcées dans le respect des droits de la défense.* »

13. La délibération de la CNAC du 7 décembre 2017 relève que le contrôle effectué dans les locaux de la société les 1^{er} et 4 octobre 2016 et l'audition de son gérant le 10 janvier 2017 ont permis de constater que les faits suivants : la SARL Bora Bora Lounge n'avait alors entrepris aucune démarche tendant à l'autorisation de fonctionnement de son service interne de sécurité employant au moins deux agents, en méconnaissance des dispositions combinées des articles L. 612-9 et L. 612-25 du code de la sécurité intérieure ; un salarié affecté à des missions de sécurité privée n'était pas titulaire de la carte professionnelle exigée par les dispositions de l'article L. 612-20 du même code ; l'employeur n'avait pas remis cette carte à deux de ses salariés, en méconnaissance des dispositions de l'article R. 612-18 de ce code ; deux salariés affectés à des missions de sécurité privée, recrutés depuis plusieurs semaines et présents le 1^{er} octobre 2016, n'avaient pas été déclarés à la caisse de prévoyance sociale, en méconnaissance des dispositions de l'article R. 631-4 du code de la sécurité intérieure qui imposent aux acteurs de la sécurité privée de respecter strictement la législation sociale ; le code de déontologie n'avait pas été remis aux salariés et il n'existait pas de memento des consignes, en méconnaissance, respectivement, des dispositions des articles R. 613-3 et R. 631-16 du code de la sécurité intérieure. Ces manquements ne sont pas contestés, et la circonstance, invoquée à

l'audience, que l'activité de sécurité de la SARL Bora Bora Lounge présente un caractère accessoire, n'est pas de nature à en relativiser la gravité. Par suite, la sanction du blâme et la pénalité financière de 25 040 euros (3 000 000 F CFP) prononcés par la délibération attaquée ne peuvent être regardées comme entachées d'erreur d'appréciation.

14. Il résulte de ce qui précède que la SARL Bora Bora Lounge n'est pas fondée à demander l'annulation de la délibération de la CNAC du 7 décembre 2017.

Sur les frais liés au litige :

15. La SARL Bora Bora Lounge est la partie perdante et il n'y a pas lieu, dans les circonstances de l'espèce, de mettre une somme à sa charge au titre des frais exposés par le CNAPS à l'occasion des présentes instances. Par suite, les conclusions présentées par les parties au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative doivent être rejetées.

D E C I D E :

Article 1^{er} : Les requêtes de la SARL Bora Bora Lounge sont rejetées.

Article 2 : Les conclusions présentées par le conseil national des activités privées de sécurité au titre de l'article L. 761-1 du code de justice administrative sont rejetées.

Article 3 : Le présent jugement sera notifié à la SARL Bora Bora Lounge et au conseil national des activités privées de sécurité.

Délibéré après l'audience du 11 décembre 2018, à laquelle siégeaient :

Mme Meyer, présidente-rapporteuse,
Mme Zuccarello, première conseillère.
Mme Pinet-Uriot, conseillère à la cour d'appel de Papeete

Lu en audience publique le 14 décembre 2018.

La présidente-rapporteuse,

La première asesseuse,

A. Meyer

F. Zuccarello

La greffière,

D. Germain

La République mande et ordonne au haut-commissaire de la République en Polynésie française en ce qui le concerne ou à tous huissiers de justice à ce requis en ce qui concerne les voies de droit commun contre les parties privées, de pourvoir à l'exécution de la présente décision.

Pour expédition,
Un greffier,