RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1559/2004-JPT **ATA/787/2005**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 22 novembre 2005

dans la cause

Monsieur B_____
Monsieur A_____
Monsieur Ba_____

contre

DÉPARTEMENT DE JUSTICE, POLICE ET SÉCURITÉ

EN FAIT

1. Par requête du 3 septembre 2003, Monsieur B_____ a sollicité l'autorisation d'exploiter le café-restaurant "G_____", rue ____ à Genève, propriété de la société S_____ Sàrl, dont Monsieur A_____ était associé-gérant. A l'appui de sa requête, M. B_____ a notamment produit un contrat de gérance conclu le 29 août 2003 avec la société S_____ Sàrl, précisant notamment que sa rémunération était fixée à CHF 500.- par mois (plus 10 % sur le bénéfice) pour un travail de 3 heures par jour (de 17h00 à 20h00), 5 jours par semaine. L'autorisation d'exploiter l'établissement précité a été délivrée à M. B_____ le 29 octobre 2003.

2. Le 10 février 2004, M. B_____ a sollicité l'autorisation d'exploiter le café-restaurant "T_____", rue _____ à Genève, propriété de Madame M_____. A l'appui de sa requête, il a notamment produit un contrat de travail conclu le 18 février 2004 avec Mme M_____, précisant notamment que sa rémunération était fixée à CHF 700.- par mois pour une activité quotidienne de 3 heures (de 11 h00 à 14h00).

3. M. B_____ a sollicité, le 23 février 2004, l'autorisation d'exploiter le café-restaurant "S_____", rue _____ à Genève, propriété de la société M_____ Sàrl, dont Messieurs C_____, Co_____, F_____ et Ba_____ (ci-après : M. Ba_____) sont associés.

4. A teneur de trois rapports de dénonciation établis par le service des autorisations et patentes (ci-après : le SAP), le 1er avril 2004, M. B_____ n'exploitait pas personnellement et effectivement les cafés-restaurants "La G_____", "T_____" et "S_____" ; il servait de prête-nom à M. A_____ dans le cadre de l'exploitation de "G_____", à Mme M_____ pour le "T_____" et à M. Ba_____ au "S_____" ; les trois personnes précitées exploitaient les trois établissements en question sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter ni titulaires du certificat de capacité.

5. S'agissant tout d'abord du café-restaurant "G_____", il ressortait des contrôles effectués à 7 reprises, entre le 14 janvier et le 1er avril 2004 aux heures indiquées dans le contrat de gérance du 29 août 2003, que M. B_____ n'était jamais présent dans l'établissement, où il était régulièrement remplacé par M. A_____, propriétaire, ou par un serveur.

   Le département intimé a retenu, par rapport à la déclaration qu'il avait signée au SAP le 13 avril 2004, que M. B_____ reconnaissait :

   - qu'il était l'exploitant du café-restaurant "G_____" ;

- que c'était M. A_____ qui procédait à l'engagement du personnel ;

- que ce n'était pas lui qui servait les clients ;

- que c'était M. A_____ qui se chargeait, avec lui, de commander les boissons et la nourriture pour l'établissement ;

- que la comptabilité était assurée par une fiduciaire ;

- que M. A_____ lui avait proposé de mettre son certificat de capacité dans l'établissement ;

- qu'il avait conclu un contrat de travail, sa rémunération ayant été fixée à CHF 500.- par mois ;

- que M. A_____ lui avait précisé qu'il était en train de suivre les cours en vue d'obtenir lui-même le certificat de capacité ;

- qu'il allait vraisemblablement arrêter de travailler à "G_____" à la fin du mois de mai 2004 ;

- que ses horaires variaient et qu'il faisait régulièrement 3 à 4 heures par jour ;

- que son travail au café-restaurant "G_____" consistait à conseiller M. A_____, que ce soit pour refaire une carte pour les cocktails, pour des questions d'hygiène ou pour des achats ;

- que c'était M. A_____ qui le remplaçait lors de ses absences ;

- que si les inspecteurs du SAP n'avaient jamais réussi à le rencontrer dans l'établissement, c'était qu'ils avaient dû le croiser.

L'intimé a retenu de la déclaration de M. A_____ au SAP le 7 avril 2004:

- qu'il était propriétaire du fonds de commerce ;

- que sa femme s'occupait de la cuisine ;

- que son fils faisait le service le soir, le samedi et le dimanche ;

- que c'était lui qui était responsable de l'engagement du personnel ;

- que c'était également lui qui se chargeait de commander les boissons et la nourriture pour l'établissement ;

- que c'était lui qui tenait la comptabilité avec l'aide d'une fiduciaire ;

- que c'était lui qui se chargeait de la tenue du registre du personnel ;

- que c'était sa femme qui faisait la cuisine ;

- que le travail de M. B_____ consistait à lui donner des conseils car il avait de l'expérience et le certificat de capacité ;

- qu'il payait M. B_____, de la main à la main, CHF 500.- par mois ;

- que M. B_____ travaillait 3 heures par jour, 5 jours sur 7, à partir de 20h00 ;

- que si les inspecteurs n'avaient jamais pu rencontrer M. B_____, c'était qu'ils n'avaient pas eu deMa_____ce ;

- que la meilleure solution pour lui serait d'obtenir le certificat de capacité au mois de mai 2004.

6. S'agissant ensuite du café-restaurant "T_____", il ressortait des 9 contrôles effectués entre le 9 et le 29 mars 2004 à différentes heures de la journée et de la soirée (dont 3 contrôles durant la tranche horaire indiquée dans le contrat de travail du 18 février 2004), que M. B_____ n'était jamais présent dans l'établissement, où il était généralement remplacé par Mme M_____ propriétaire, ou par un cuisinier serveur.

L'intimé retenait de la déclaration de M. B_____ du 13 avril 2004 au SAP:

- qu'il était l'exploitant du café-restaurant "T_____" ;

- que c'était Mme M_____ qui était responsable de l'engagement du personnel ;

- que c'était également Mme M_____ qui se chargeait de commander les boissons et la nourriture de l'établissement et qu'elle lui demandait des informations quant aux éventuelles actions du moment ;

- que c'était Mme M_____ qui s'occupait de la comptabilité avec une fiduciaire dont il ne connaissait pas le nom ;

- qu'il ne connaissait pas le nom de famille du cuisinier ;

- qu'il ne tenait pas à jour le registre du personnel ;

- que sa rémunération se montait à CHF 700.- par mois, plus les heures qu'il faisait en extra ;

- qu'il était payé de la main à la main ;

- que ses horaires variaient et qu'il venait soit le matin, soit l'après-midi, soit le soir ;

- que son travail consistait à aider Mme M_____ lorsqu'il y avait beaucoup de clients, ou des courses à faire ;

- qu'il donnait également à Mme M_____ des conseils au niveau de l'hygiène et qu'il vérifiait la température dans les frigos ;

- qu'il travaillait 5 jours par semaine et que ses heures de présence variaient entre 60 et 65 heures ;

- que c'était Mme M_____ qui le remplaçait lorsqu'il était absent ;

- que si les inspecteurs du SAP n'avaient jamais pu le rencontrer, c'était qu'ils avaient dû le croiser.

Dans la déclaration qu'elle avait signée au SAP le 8 avril 2004, Mme M_____ avait également reconnu les faits précités, tout en précisant notamment :

- que c'était elle qui faisait tout dans le restaurant "T_____" ;

- que c'était notamment elle qui était responsable de l'engagement du personnel, de servir les clients, de commander les boissons et la nourriture, et qui s'occupait de la comptabilité avec l'aide d'un comptable ;

- que le registre du personnel était à son domicile et que c'était elle qui l'avait rempli ;

- que c'était également elle qui avait mis à jour la liste des prix ;

- que M. B_____ était payé de la main à la main, CHF 700.- par mois ;

- que M. B_____ venait parfois le matin, parfois le soir et qu'il était souvent en retard ;

- que le travail de M. B_____ consistait à lui expliquer les choses qu'elle ne comprenait pas et à lui donner un coup de main quand il y avait beaucoup de clients ;

- que M. B_____ travaillait 3 heures par jour, 5 jours sur 7 ;

- que si les inspecteurs du SAP n'avaient pas pu rencontrer M. B_____, c'était qu'il n'était pas encore arrivé ou qu'il venait de partir.

7. S'agissant encore du café-restaurant "S_____", il ressort des 10 contrôles effectués entre le 9 mars et le 1er avril 2004 à différentes heures de la journée et de la soirée, que M. B_____ n'était jamais présent dans

l'établissement où il était régulièrement remplacé par M. Ba_____ (ci-après : M. Ba_____), associé, ou par un serveur.

Le département retenait de la déclaration de M. B_____ au SAP du 13 avril 2004 :

- qu'il était l'exploitant du café-restaurant "S_____" ;
- qu'il était responsable de l'engagement du personnel avec M. C_____, associé gérant ;
- qu'il ne servait pas les clients ;
- que c'était lui qui commandait les boissons et la nourriture pour l'établissement ;
- que c'était M. C_____ qui se chargeait de la comptabilité ;
- que la personne qui travaillait effectivement au sein du café-restaurant "S_____" était M. Ba_____, associé ;
- qu'il n'avait pas eu le temps de faire un contrat de travail ;
- qu'il n'était pas non plus inscrit au Registre du commerce ;
- qu'il devait être rémunéré CHF 40.- de l'heure mais qu'il n'avait pas encore été payé ;
- que ses heures de présence variaient dès lors qu'il devait jongler entre les trois établissements ;
- que son travail consistait à faire les achats, à établir la liste des prix et à gérer les éventuels problèmes notamment en matière d'hygiène ;
- que normalement, il devait travailler 5 jours par semaine dans l'établissement et effectuer environ 50 heures ;
- que c'était M. Ba_____ qui était chargé de le remplacer lorsqu'il était absent ;
- que si certains serveurs ne l'avaient jamais vu, c'était qu'ils ne le connaissaient que sous son prénom ;
- qu'il avait finalement décidé de cesser d'assurer l'exploitation du café-restaurant "S_____" pour le 31 mars 2004.

Il ressort des constatations de l'intimé que M. C_____ entendu par le SAP le 8 avril 2004, avait notamment précisé :

- qu'il était associé gérant de la société M_____ Sàrl, propriétaire du fonds de commerce ;

- que depuis le mois de mars 2004, c'était M. B_____ qui se chargeait de commander les boissons et la nourriture ;

- que c'était M. Co_____, associé gérant, qui se chargeait de la comptabilité ;

- que M. Ba_____, également associé, travaillait dans l'établissement ; c'était lui qui était le plus souvent sur place et qui avait mis à jour le registre du personnel ;

- que la rémunération de M. B_____ avait été fixée à CHF 40.- de l'heure ;

- qu'il souhaitait que M. B_____ puisse travailler en tout cas 60 heures ;

- que M. B_____ avait prétendu avoir travaillé 50 heures au mois de mars, ce qu'il contestait ;

- qu'il était en litige avec M. B_____ au sujet de sa rémunération du mois de mars ;

- qu'il était prévu que M. B_____ soit présent le matin de 08h00 à 11h00, mais qu'il avait voulu enMa_____ger ;

- qu'en réalité, les horaires de M. B_____ étaientMa_____geants ; M. B_____ était présent environ 1 heure par jour ;

- que l'activité de M. B_____ consistait à chapeauter l'ensemble de la gestion mais qu'il n'avait pas été à la hauteur de la situation ;

- qu'un contrat de travail avait été rédigé mais qu'il n'avait jamais été signé ;

- qu'en raison d'un litige avec les autres associés, il n'avait pas encore été possible d'inscrire M. B_____ au Registre du commerce ;

- que par rapport à la gérante précédente, les heures de présence de M. B_____ étaient trop peu nombreuses ;

- qu'en raison de sa présence insuffisante, M. B_____ n'avait pas été à même d'accomplir toutes les tâches liées à l'exploitation d'un café-restaurant.

8. Par requête du 2 avril 2004, Monsieur F_____ ayant racheté le café-restaurant "S_____" a sollicité l'autorisation d'exploiter cet établissement. L'autorisation d'exploiter lui a été délivrée le 12 mai 2004.

9. Par lettre recommandée du 4 juin 2004, le département de justice, police et sécurité (ci-après : le département ou le DJPS) a reproché à M. B_____ de ne

pas avoir exploité personnellement et effectivement les cafés-restaurants "G_____", "T_____" et "S_____", d'avoir servi de prête-nom à M. A_____, à Mme M_____ et à M. Ba_____, de ne pas avoir respecté ses obligations en matière de tenue du registre du personnel et enfin de ne pas avoir informé suffisamment à l'avance le département de sa fin d'activité réelle et effective dans les 3 établissements précités. Le département lui a en outre fait part de son intention de suspendre la dispense du certificat de capacité qui lui a été accordée (dès lors qu'il était titulaire du diplôme de l'Ecole Hôtelière Vieux-Bois de Genève) et de lui infliger une amende administrative. Toutefois, avant de prendre une décision définitive, le département lui impartissait un délai au 18 juin 2004 pour lui permettre de s'expliquer et de répondre par écrit aux griefs qui lui étaient adressés.

10. Par lettre recommandée du même jour, le DJPS a reproché à M. Ba_____ d'avoir exploité le café-restaurant "S_____" sous le couvert d'un prête-nom sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni titulaire du certificat de capacité. Le département a en outre fait part à M. Ba_____ de son intention - nonobstant la délivrance d'une autorisation d'exploiter à M. F_____ le 12 mai 2004 - de lui infliger, solidairement avec la société M_____ Sàrl, une amende administrative. Toutefois, avant de prendre une décision définitive, le département lui impartissait un délai au 18 juin 2004 pour lui permettre de s'expliquer et de répondre par écrit aux griefs qui lui étaient adressés.

11. Par lettre recommandée du même jour, le DJPS a reproché à Mme M_____ d'avoir exploité le café-restaurant "T_____" sous le couvert d'un prête-nom sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni titulaire du certificat de capacité, et de ne pas lui avoir annoncé suffisamment à l'avance la fin d'activité réelle et effective de M. B_____. Le département a en outre fait part à Mme M_____ de son intention d'ordonner la cessation immédiate de l'exploitation du café-restaurant "T_____" et de lui infliger une amende administrative. Toutefois, avant de prendre une décision définitive, le département lui impartissait un délai au 18 juin 2004 pour lui permettre de s'expliquer et de répondre par écrit aux griefs qui lui étaient adressés.

12. Par lettre recommandée du même jour, le DJPS a reproché à M. A_____ d'avoir exploité le café-restaurant "G_____" sous le couvert d'un prête-nom sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni titulaire du certificat de capacité, et de ne pas lui avoir annoncé suffisamment à l'avance la fin d'activité réelle et effective de M. B_____. Le département a en outre fait part à M. A_____ de son intention d'ordonner la cessation immédiate de l'exploitation du café-restaurant "G_____" et de lui infliger, solidairement avec la société S_____ Sàrl, une amende administrative. Toutefois, avant de prendre une décision définitive, le département lui impartissait un délai au 18 juin 2004 pour

lui permettre de s'expliquer et de répondre par écrit aux griefs qui lui étaient adressés.

13. Par lettre du 14 juin 2004, M. B_____ a contesté les faits qui lui étaient reprochés, en revenant sur les déclarations qu'il avait signées au SAP.

S'agissant du café-restaurant "G_____", il a néanmoins reconnu que l'établissement était en réalité dirigé par son propriétaire, M. A_____, que le personnel comprenait, pour la majorité, des membres de la famille de ce dernier et qu'il ne voyait pas le réel besoin de prodiguer des conseils quotidiens. II a prétendu en outre qu'il était régulièrement présent dans l'établissement et que l'inspecteur du SAP était non seulement au courant de ses absences pour cause de vacances, mais encore du fait que M. A_____ avait réussi la majorité des branches d'examens lors de la session du mois de décembre 2003 et qu'il ne lui restait que la cuisine à repasser au mois de mai 2004.

Au sujet du café-restaurant "T_____", il a précisé qu'il n'était l'exploitant de l'établissement que depuis le mois de février 2004 et qu'en l'espace de deux mois, il avait été difficile de mettre en place une nouvelle gestion.

Quant au café-restaurant "S_____", il a prétendu qu'il n'avait jamais réellement commencé l'exploitation de l'établissement, sous prétexte que le contrat de travail n'était pas signé, qu'il n'était pas inscrit au Registre du commerce et qu'il n'avait pas encore présenté son casier judiciaire. II précisait en outre avoir renoncé à l'exploitation de cet établissement avec effet immédiat le 31 mars 2004.

14. Par lettre du 15 juin 2004, M. A_____ - qui avait, dans l'intervalle, obtenu le certificat de capacité - n'a pas véritablement contesté les faits reprochés et n'est pas revenu sur ses déclarations au SAP.

Pour le surplus, il a précisé que M. B_____ avait sollicité l'autorisation d'exploiter le café-restaurant "G_____" dans la mesure où, pour des raisons de santé, il ne lui était pas possible de se présenter à temps aux examens en vue d'obtenir lui-même le certificat de capacité. Il a ajouté que M. B_____ devait normalement travailler 3 heures par jour (5 jours par semaine) et qu'au cours des mois, il avait, sans le prévenir, exploité d'autres établissements, de sorte qu'il avait constaté que M. B_____ ne remplissait plus ses obligations au sein du café-restaurant "G_____". M. A_____ a en outre observé qu'il avait heureusement réussi le certificat de capacité lors de la dernière session, ce qui lui avait permis de déposer, le 15 juin 2004, une requête en vue de l'obtention d'exploiter lui-même l'établissement.

15. Par lettre du 18 juin 2004, M. Ba_____ n'a pas véritablement contesté les faits reprochés. II a toutefois insisté sur le fait qu'il n'avait pas été le seul et unique responsable du café-restaurant "S_____", que c'étaient en réalité des employés ou associés de la société M_____ Sàrl qui avaient progressivement mis M. B_____ au courant, qu'il était vrai que la présence de ce dernier était insuffisante dans l'établissement vu ses responsabilités dans deux autres cafés-restaurants, et qu'enfin, il n'avait fait que seconder M. B_____ durant cette période de transition.

16. Par lettre du 30 juin 2004, Mme M_____ n'a pas véritablement contesté les faits qui lui étaient reprochés et n'est pas revenue sur les déclarations qu'elle avait signées au SAP. Elle regrettait de ne pas avoir mis en place suffisamment rapidement une gestion administrative conforme aux prescriptions légales, tout en précisant que M. B_____ n'avait pas pu s'occuper comme il le devait du café-restaurant "T_____".

17. Par décision du 5 juillet 2004, le département a suspendu, pour une durée de 18 mois, la dispense du certificat de capacité qui avait été accordée à M. B_____ (dès lors qu'il était titulaire du diplôme de l'Ecole Hôtelière Vieux-Bois de Genève), tout en lui infligeant une amende administrative de CHF 4'000.-.

18. Par décision du même jour, le département (nonobstant la délivrance d'une autorisation d'exploiter à M. F_____ le 12 mai 2004 concernant le café-restaurant "S_____") a infligé à M. Ba_____, solidairement avec la société M_____ Sàrl, une amende administrative de CHF 1'500.-.

19. Par décision du même jour, le département (nonobstant la requête M. A_____ en vue d'obtenir lui-même l'autorisation d'exploiter) a infligé à M. A_____, solidairement avec la société S_____ Sàrl, une amende administrative de CHF 2'000.-.

20. Par décision exécutoire nonobstant recours du même jour, le département a ordonné la cessation immédiate de l'exploitation du café-restaurant "T_____", tout en infligeant à Mme M_____ une amende administrative de CHF 2'000.-.

21. Par acte daté du 14 juin (sic) 2004, posté le 24 juillet et reçu par le Tribunal administratif le 26 juillet 2004, M. B_____ a recouru contre la décision du département du 5 juillet 2004 (cause A/1559/2004).

Le recours portait tant sur la suspension de la dispense de certificat de capacité que sur l'amende administrative. Le DJPS n'avait pas vraiment pris en compte ses explications écrites du 14 juin 2004, se fondant uniquement sur les déclarations fournies au SAP. Afin d'éviter d'entrer à nouveau dans tous les

détails du dossier, il demandait au tribunal de lui permettre de s'expliquer devant lui.

22. Par acte du 3 août 2004, M. A_____ a recouru au Tribunal administratif contre la décision du département du 5 juillet 2004 (cause A/1638/2004).

Il admettait le principe d'une amende mais il en sollicitait la réduction du montant, pour tenir compte de sa situation financière difficile, et de ses nombreuses charges de famille.

23. Par acte du 4 août 2004, M. Ba_____ a recouru au Tribunal administratif contre la décision du département du 5 juillet 2004 (cause A/1655/2004).

L'amende qui lui avait été infligée était totalement injustifiée, les faits qui lui étaient reprochés étant totalement infondés. Il y avait toujours eu un exploitant responsable dans l'établissement, et son rôle au moment des faits n'avait consisté qu'à mettre M. B_____ au courant, pendant son premier mois d'activité, pour qu'il puisse remplir ses fonctions.

24. Quant à Mme M_____, elle n'a pas recouru au Tribunal administratif contre la décision du département du 5 juillet 2004.

25. Dans chacune des causes, le DJPS s'est déterminé sur les recours, par un mémoire du 30 août 2004, reprenant l'ensemble des faits, communs aux trois causes, l'intimé a conclu préalablement à la jonction des trois causes (A/1559/2004, A/1655/2004 et A/1638/2004)

S'agissant de M. B_____, il était établi à satisfaction de droit qu'il avait mis son nom et son certificat de capacité (respectivement sa dispense de certificat) à disposition de trois établissements publics, alors que les faits ont montré qu'il ne pouvait en tout cas pas exploiter véritablement ces trois établissements. Il devait être débouté de son recours.

S'agissant de M. A_____ il avait expressément reconnu que c'était sa femme qui s'occupait de la cuisine, que son fils assurait le service le soir, et que lui-même était responsable de l'engagement du personnel et des commandes de boissons et de nourriture ; qu'il tenait en outre la comptabilité et le registre du personnel, le travail de M. B_____ consistant à lui donner des conseils, fort de son expérience et de son certificat de capacité. Il devait lui aussi être débouté de ses conclusions, sa situation financière ne justifiant pas la moindre réduction de l'amende administrative.

S'agissant de M. Ba_____, il avait exploité seul ou en sa qualité d'associé gérant de M_____ Sàrl le café-restaurant "S_____", sous le couvert d'un prête-nom, sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter,

ni titulaire du certificat de capacité,. Le fait qu'une autorisation d'exploiter ait entre-temps été délivrée à M. F_____ n'yMa_____geait rien.

26. Quant à Mme M_____, elle s'était vue reprocher les mêmes faits que les deux précédents – pour l'exploitation du "T_____" -, mais elle n'avait pas recouru contre l'arrêté du DJPS la condamnant à CHF 2'000.- d'amende et ordonnant la cessation immédiate de l'exploitation de l'établissement concerné.

27. Alors qu'était en cours la procédure dirigée contre M. Ba_____, une nouvelle série de problèmes ont surgi par rapport à l'exploitation du "S_____" qui, comme mentionné ci-dessus au ch. 8, avait été repris par M. F_____, dès le mois de mai 2004.

Dans le cadre de l'exploitation du "S_____" qui avait débuté dans le courant du mois de mai 2004, M. F_____ s'était attaché les services des précédents employés de l'établissement, à savoir M. Ba_____ et Monsieur V_____, selon contrats de travail conclus oralement entre les parties.

28. M. F_____ a fait l'objet, dans le cadre de l'exploitation du café-restaurant "S_____" :

- le 4 novembre 2004, d'une amende administrative de CHF 200.- pour excès de bruit le 19 juin 2004 à 5h40 et fermeture tardive de l'établissement le 8 juillet 2004 à 2h50, alors qu'il était respectivement remplacé par Mme Fl_____, et par M. Ba_____ qui venait d'être sanctionné par le département pour avoir exploité l'établissement sous le couvert d'un prête-nom ;

- le 9 novembre 2004, d'une décision du SAP lui refusant une autorisation d'animation annuelle ;

- le 17 novembre 2004, d'une décision du poste de gendarmerie de la Servette, lui refusant une autorisation d'animation (orchestre folklorique) prévue le 19 novembre 2004 ;

- le 29 novembre 2004, d'une amende administrative de CHF 200.- pour ne pas avoir laissé libre accès à toutes les parties et dépendances de l'établissement suite à une bagarre survenue devant le café-restaurant le 1er mai 2004 à 0h45, alors qu'il était remplacé par M. V_____ ;

- le 7 décembre 2004, le poste de gendarmerie de la Servette avait établi un rapport de dénonciation : le 4 décembre 2004 à 6h10, suite à des appels des habitants de la rue de Lyon, les gendarmes s'étaient rendus sur place. Ils avaient constaté que du bruit provenant de l'établissement " S_____" engendrait des inconvénients graves pour le voisinage, que des boissons alcooliques avaient été servies à des personnes en état d'ébriété, que le registre du personnel n'avait pas été tenu à jour et que le responsable sur place n'était

ni compétent ni instruit de ses devoirs. Le même jour, à 8h40, sur demande du 144, les gendarmes avaient dû intervenir en raison d'une bagarre qui avait éclaté devant l'établissement ;

- le 28 février 2005, d'une amende administrative de CHF 1'000.-, pour excès de bruit, animation musicale et dansante non autorisée, et absence de remplaçant compétent et instruit de ses devoirs le 26 décembre 2004 à 17h45 ; animation musicale et dansante non autorisée troublant la tranquillité publique le 9 janvier 2005 à 1h10 et animation musicale non autorisée le 9 janvier 2005 à 1h10, alors qu'il était remplacé par Mme Fe_____ le 26 décembre 2004, et par M. V_____ le 9 janvier 2005 à 20h50. Cette amende administrative a été contestée par devant le Tribunal administratif dans le cadre de la cause A/974/2005 ;

- le 7 mars 2005, d'une amende administrative de CHF 800.-, pour excès de bruit, service de boissons alcooliques à des personnes en état d'ébriété, registre du personnel non tenu à jour, prix des mets et boissons pas indiqués à la clientèle de façon appropriée, remplaçant incompétent et non instruit de ses devoirs et bagarre non annoncée à la police, le 4 décembre 2004, alors qu'il était une nouvelle fois remplacé par M. Ba_____. Cette amende administrative a également été contestée par devant le Tribunal administratif dans le cadre de la cause A/1217/2005 (jointe le 27 juillet 2005 à la cause A/974/2005) ;

- le 22 avril 2005, d'une amende administrative de CHF 1'500.- pour non respect de l'ordre à l'intérieur et à l'extérieur de l'établissement, bagarre non annoncée à la police, et service de boissons alcooliques à des personnes en état d'ébriété le 19 février 2005, alors qu'il était encore remplacé par M. Ba_____. Cette amende administrative a été contestée au Tribunal administratif dans le cadre de la cause A/1806/2005 (jointe le 27 juillet 2005 à la cause A/974/2005) ;

- le 27 avril 2005, d'une amende administrative de CHF 1'500.- pour non respect du maintien de l'ordre à l'intérieur de l'établissement, bagarre non annoncée immédiatement à la police, animation musicale et dansante organisée sans autorisation, service de boissons alcooliques à des personnes en état d'ébriété, et remplaçant non instruit de ses devoirs le 27 février 2005 à 4h30, alors qu'il était à nouveau remplacé par M. Ba_____. Cette amende administrative a été contestée par devant le Tribunal administratif dans le cadre de la cause A/1906/2005 (jointe le 27 juillet 2005 à la cause A/974/2005) ;

29. Compte tenu de la réitération des problèmes précités, M. F_____ a informé le département, par lettre du 20 avril 2005, qu'il avait spontanément cessé l'exploitation du café-restaurant "S_____" le 11 avril 2005 et licencié

M. V_____ et M. Ba_____, tout en s'engageant à ne plus exploiter personnellement l'établissement et à le confier prochainement en gérance à un nouveau titulaire du certificat de capacité répondant à toutes les conditions légales requises.

30. A la lumière de plusieurs rapports dressés par les services compétents du département (rapports du SAP du 28 janvier 2005 et du poste de gendarmerie de la Servette du 26 avril 2005), il appert qu'avant de procéder à la fermeture spontanée du café-restaurant "S_____", M. F_____ n'exploitait pas personnellement et effectivement l'établissement, qu'il servait de prête-nom à MM. Ba_____ et V_____ et que ce sont ces derniers qui exploitaient l'établissement sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni titulaires du certificat de capacité.

31. II ressort en effet du rapport dressé par le SAP le 28 janvier 2005 que M. F_____ n'était présent qu'à 3 reprises lors des 14 contrôles qui avaient été effectués à différentes heures de la journée et de la soirée entre le 3 avril 2004 et le 21 janvier 2005 et qu'il était généralement remplacé soit par M. V_____, soit par M. Ba_____.

32. Dans la déclaration qu'il avait signée au SAP le 27 janvier 2005, M. F_____ avait contesté les faits qui lui étaient reprochés, tout en précisant notamment :

- qu'il s'occupait de tout au café-restaurant "S_____" ;
- que c'était lui qui procédait à l'engagement du personnel, qui commandait les boissons et la nourriture pour l'établissement et qui s'occupait de la comptabilité et des salaires du personnel ;
- qu'il exploitait le café-restaurant "S_____" avec M. V_____ et M. Ba_____ ;
- qu'il était en général présent dans l'établissement en début de soirée et qu'il faisait quelques passages occasionnels ;
- qu'il était au bénéfice d'un certificat médical qui ne lui permettait que de travailler à 50% ;
- que M. Ba_____ s'occupait, avec M. V_____, de la salle car c'était lui qui connaissait la clientèle latino-américaine ;
- qu'il estimait que le poste de gendarmerie de la Servette s'acharnait sur lui ;

- qu'il était exact que M. Ba_____ et M. V_____ étaient inscrits au registre du commerce dans le cadre de la société en nom collectif S_____, Ba_____ & Cie.

33. Dans la déclaration qu'il avait signée au SAP le 27 avril 2005, M. Ba_____ avait également contesté les faits qui lui étaient reprochés, tout en précisant notamment :

- qu'il exerçait la profession de serveur au café-restaurant "S_____" ;

- qu'il ne savait plus très bien pour quelle raison il avait été inscrit au registre du commerce ;

- qu'il se chargeait de l'animation ;

- qu'il avait cessé de travailler au café-restaurant "S_____" il y avait un mois car il était malade ;

- qu'il travaillait avec M. V_____ qui était également serveur ;

- que c'était M. F_____ qui s'occupait de l'engagement du personnel, de la tenue du registre du personnel, de la comptabilité et des salaires ;

- que c'était lui qui s'occupait des commandes de boissons ;

- que M. F_____ était présent de 18h00 à 21h00 le soir; qu'il était présent de 18h00 à la fermeture de l'établissement.

34. Dans la déclaration qu'il avait signée au SAP le 2 mai 2005, M. V_____ avait également contesté les faits qui lui étaient reprochés, tout en précisant notamment :

- qu'il était allé s'inscrire au registre du commerce car le café-restaurant "S_____" n'allait pas bien, que M. F_____ lui avait dit qu'il serait possible de reprendre l'établissement, qu'un représentant de la régie avait laissé entendre que si M. Ba_____ avait un statut d'entreprise avec lui, il lui serait possible d'obtenir le bail ;

- qu'il était responsable de l'établissement lorsque M. Ba_____ ne pouvait pas être présent ou était malade ;

- qu'il n'était pas gérant du café-restaurant "S_____", mais responsable avec M. Ba_____ ;

- que c'était M. F_____ qui s'occupait des commandes de boissons, de la tenue de la comptabilité et du registre du personnel ;

- qu'il était rémunéré de la main à la main en fonction d'un arrangement oral conclu avec M. F_____.

35. A la lumière du rapport de renseignements dressé par le poste de gendarmerie de la Servette le 26 avril 2005, il appert que M. M_____ et Mme V_____ ont été employés dans l'établissement "S_____" sans être au bénéfice d'une autorisation de travail et que M. M_____, qui séjourne illégalement en Suisse, a fait l'objet d'une interdiction d'entrée. II ressort en outre du rapport précité que les deux personnes en question n'ont pas été engagées par M. F_____ mais par M. V_____ et par M. Ba_____, et que bien que ce dernier s'en défende, il s'occupait personnellement, avec M. V_____, de la gestion du café-restaurant "S_____" et de l'engagement du personnel.

36. Dans la déclaration qu'il avait signée à la gendarmerie le 20 mars 2005, M. Ba_____ avait précisé :

- qu'il était souvent responsable de l'établissement avec son associé, M. V_____ ;

- que c'était M. V_____ qui avait embauché le cuisinier ;

- qu'il se chargeait, avec M. V_____, d'engager des serveuses du week-end, quiMa_____geaient chaque semaine et qui avaient en général des papiers en ordre ;

- que M. F_____ était malade et que c'était lui qui le remplaçait avec M. V_____.

37. Dans la déclaration qu'il avait signée à la gendarmerie le 20 mars 2005, M. V_____ avait encore précisé :

- qu'il était arrivé au "Café S_____" comme serveur, cuisinier, videur, nettoyeur et responsable ;

- que c'était lui qui prenait la responsabilité des afters illégalement organisées 2 ou 3 fois par semaine ;

- que normalement, sa mère ne travaillait pas dans l'établissement, mais qu'elle avait remplacé M. Ba_____ le jour en question ;

- que c'était M. Ba_____ qui avait embauché le cuisinier ;

- qu'il ne savait pas trop quand M. F_____ venait dans l'établissement.

38. A la lumière d'un rapport de renseignements dressé par le poste de gendarmerie de la Servette le 19 mai 2005, il appert que M. F_____ servait

également de prête-nom à M. Ma_____ dans le cadre de l'exploitation du café-restaurant "J_____", avenue _____ à Genève, établissement qu'il avait été autorisé à exploiter par arrêté du 13 février 2003, suite à une requête du 9 septembre 2002.

39. Par lettre du 2 juin 2005, le département a donc reproché à M. Ba_____ et à M. V_____, d'avoir en réalité exploité le café-restaurant "S_____", sous le couvert d'un prête-nom, sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni titulaires du certificat de capacité. Le département leur avait en outre fait part de son intention de leur infliger, solidairement, une amende administrative. Toutefois, avant de prendre une décision définitive, le département leur impartissait un délai au 17 juin 2005 pour leur permettre de s'expliquer et de répondre par écrit aux griefs qui leur étaient adressés.

40. Par lettre du même jour, le département a reproché à M. F_____ :

de ne pas avoir exploité personnellement et effectivement le café-restaurant "S_____" avant la fermeture spontanée de l'établissement le 11 avril 2005, d'avoir servi de prête-nom à MM. Ba_____ et V_____ (qui ont en réalité continué à exploiter sans autorisation le café-restaurant comme ils l'avaient déjà fait sous le couvert du certificat de capacité de M. B_____, précédent exploitant), de ne pas avoir informé suffisamment à l'avance le SAP de la fin de son activité réelle et effective, et du fait qu'il avait en réalité confié l'exploitation de l'établissement à MM. Ba_____ et V_____ ;

de ne pas avoir exploité personnellement et effectivement le café-restaurant "J_____", d'avoir servi de prête-nom à M. Ma_____, de ne pas avoir informé suffisamment à l'avance le SAP de sa fin d'activité réelle et effective et du fait qu'il avait en réalité confié l'exploitation de l'établissement à M. Ma_____.

Le département lui a en outre fait part de son intention de suspendre la validité du certificat de capacité dont il est titulaire et de lui infliger une amende administrative. Toutefois, avant de prendre une décision définitive, le département lui impartissait un délai au 17 juin 2005 pour lui permettre de s'expliquer et de répondre par écrit aux griefs qui lui ont été adressés.

41. Par lettre du même jour, le département a reproché à M. Ma_____ d'avoir exploité le café-restaurant "J_____" sous le couvert d'un prête-nom, sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni titulaire du certificat de capacité. Le département lui a en outre fait part de son intention d'ordonner la cessation immédiate du café-restaurant "J_____" et de lui infliger une amende administrative. Toutefois, avant de prendre une décision définitive, le département lui a imparti un délai au 17 juin 2005 pour lui

permettre de s'expliquer et de répondre par écrit aux griefs qui lui ont été adressés.

42. Par lettre du 17 juin 2005, M. F_____ a contesté les faits qui lui ont été reprochés dans le cadre de l'exploitation des cafés-restaurants "S_____" et "J_____".

43. Par lettre du même jour, M. Ma_____ a également contesté les faits qui lui ont été reprochés dans le cadre de l'exploitation du café-restaurant "J_____".

44. Par lettre non datée, reçue le 20 juin 2005, M. V_____ a également contesté les faits qui lui ont été reprochés dans le cadre de l'exploitation du café-restaurant "S_____".

45. Quant à M. Ba_____, il n'a pas répondu à la lettre du département du 2 juin 2005.

46. Par décision du 4 juillet 2005, le département a infligé solidairement à MM. Ba_____ et V_____ une amende administrative de CHF 1'500.- pour avoir exploité le café-restaurant "S_____" sous le couvert du certificat de capacité de M. F_____, sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni titulaires du certificat de capacité.

II s'agit de la décision querellée dans le cadre de la cause A/2616/2005, faisant l'objet de la présente affaire.

47. Par décision du même jour, le département a suspendu, pour une durée de 12 mois, la validité du certificat de capacité dont M. F_____ est titulaire, tout en lui infligeant une amende administrative de CHF 4'000.-, pour avoir servi de prête-nom dans le cadre de l'exploitation des cafés-restaurants "S_____" et "J_____".

Le Tribunal administratif a déjà statué sur le recours de M. F_____ contre cette décision, ce recours ayant été joint à ses précédents recours contre certaines décisions et amendes dont il a été question ci-dessus (ATA/619/2005 du 20 septembre 2005). C'est la raison pour laquelle le cas de M. F_____ a été examiné pour lui-même sans jonction des causes avec celles des autres protagonistes. Le Tribunal de céans a en particulier admis dans cet arrêt - aujourd'hui exécutoire - que M. F_____ servait de prête-nom à MM. Ma_____ et Ba_____.

48. Par décision du même jour, le département a infligé à M. Ma_____ une amende administrative de CHF 1'500.- pour avoir exploité le café-restaurant "J_____" sous le couvert d'un prête-nom sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni titulaire du certificat de capacité.

M.Ma_____ a recouru contre cette décision auprès du Tribunal de céans (cause A/2544/2005); cette cause est toujours pendante.

49. M. Ba_____ a recouru auprès du Tribunal de céans, par acte du 18 juillet, reçu le 19 juillet 2005.

Le recourant a contesté tous les faits retenus contre lui. Il avait travaillé au "S_____" pour M. F_____ jusqu'au début avril 2005. Pendant tout cet emploi, M. F_____ était l'exploitant. Il avait en revanche été appelé à le remplacer lorsqu'il n'était pas présent à certaines heures de la journée, ou encore en maladie ou en vacances. Il conclut à l'annulation de la décision et à une indemnité de procédure.

50. Le DJPS a répondu au recours par mémoire du 5 septembre 2005. Les simples dénégations du recourant qui conteste en bloc les faits retenus contre lui ne résistent pas aux nombreuses preuves recueillies contre lui. Non content d'avoir dans un premier temps exploité le "S_____" sous le couvert du prête-nom de M. B_____, il a réitéré immédiatement après, cette fois-ci sous le couvert et prête-nom de M. F_____. Le recourant doit être débouté de toutes ses conclusions.

51. Sur quoi les parties ont été informées de ce que les causes étaient gardées à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, les recours sont recevables (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al. 1 litt. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

2. Les recours visent le même complexe de faits, soit pour les décisions du 5 juillet 2004 les infractions reprochées à M. B_____ et aux personnes qui dirigeaient effectivement les cafés-restaurants "T_____" (Mme M_____ n'a toutefois pas recouru contre la décision rendue à son encontre), M. A_____ pour "G_____" (la société S_____ condamnée solidairement avec M. A_____ n'a pas recouru) et M. Ba_____ pour le "S_____" (la société M_____ Sàrl condamnée solidairement avec M. Ba_____ n'a pas recouru). Pour ce qui est du "S_____" et M. Ba_____ s'ajoute la nouvelle décision que le département intimé a rendue à leur encontre en date du 4 juillet 2005, pour le même type d'infractions, mais commises pendant la période durant laquelle M. F_____ était l'exploitant autorisé du café-restaurant "S_____". La jonction des causes (A/1559/2004, A/1638/2004, A/1655/2004 et A/2616/2005) sous No A/1559/2004 est ordonnée (art. 70 LPA).

3. Les recours portent donc sur les décisions suivantes :

- à l'encontre de M. B_____ : la suspension pour une durée de 18 mois de la dispense du certificat de capacité et CHF 4'000.- d'amende pour ne pas avoir exploité personnellement les trois restaurants pour lesquels il était titulaire de l'autorisation, pour avoir servi de prête-nom à M. A_____, Mme M_____ et M. Ba_____, de ne pas avoir respecté ses obligations en matière de tenue du registre du personnel, et de ne pas avoir informé le département suffisamment à l'avance de la fin de son activité réelle et effective dans les trois établissements ;

- à l'encontre de M. A_____ : l'amende de CHF 2'000.- pour avoir exploité le café-restaurant "G_____" sous le couvert d'un prête-nom, sans être au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni être titulaire du certificat de capacité, et de ne pas avoir informé le département suffisamment à l'avance de la fin de l'activité réelle et effective de M. B_____ ;

- à l'encontre de M. Ba_____ : d'une part une amende de CHF 1'500.- pour avoir exploité le café-restaurant le "S_____" sous le couvert d'un prête-nom, (M. B_____ en 2004 jusqu'au 31 mars) sans être au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni titulaire du certificat de capacité; et d'autre part une amende de CHF 1'500.- pour avoir exploité le café-restaurant le "S_____" sous le couvert d'un prête-nom, (M. F_____ d'avril 2004 à avril 2005) sans être ni au bénéfice d'une autorisation d'exploiter, ni être titulaire du certificat de capacité.

4. Les faits comme suffisamment établis et le dossier en état d'être jugé, les recourants et les autres personnes entendues dans le contexte des 3 établissements concernés ayant fait des déclarations claires et précises au SAP et à la gendarmerie. Les recourants ont encore pu s'exprimer avant que l'autorité intimée ne rende ses décisions, puis dans le cadre de leur recours. Il n' y a donc pas lieu de les entendre en comparution personnelle et en particulier de donner suite à la demande d'audition de M. B_____.

5. a. Le but premier de la loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement du 17 décembre 1987 (LRDBH - I 2 21) est 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 publique, du fait de son propriétaire ou de son exploitant, ainsi qu'en raison de sa construction, de son aménagement et de son implantation (art. 2 al. 1 LRDBH).

b. L'exploitation de tout établissement régi par la LRDBH est soumise à l'obtention préalable d'une autorisation d'exploiter délivrée par le département. (art. 4 al. 1 et 2 LRDBH).

c. Conformément à l'article 19 al. 1 LRDBH, le propriétaire qui n'entend pas se charger lui-même de l'exploitation de son établissement est tenu d'annoncer au département la personne à laquelle il la confie et qui en assume la responsabilité à l'égard de ce dernier. Les manquements de l'exploitant sont opposables au propriétaire (art. 19 al. 2 LRDBH).

6. a. L'autorisation d'exploiter est notamment subordonnée à la condition que le requérant soit titulaire d'un certificat de capacité (art. 5 al. 1 lettre c LRDBH). Cette autorisation est strictement personnelle et intransmissible (art. 15 al. 3 LRDBH). L'exploitant est ainsi tenu de gérer son établissement de façon personnelle et effective (art. 21 al. 1 LRDBH).

b. Cette obligation ne lui interdit pas de s'absenter quelques heures par jour, voire quelques jours, par exemple pendant les périodes de vacances ou de service militaire. De plus, la LRDBH n'interdit pas à l'exploitant d'un établissement public d'exercer une autre activité, dans la mesure où elle lui laisse le temps de gérer effectivement l'établissement (ATA/104/1999 du 9 février 1999). Il n'en demeure pas moins qu'il lui est formellement interdit de servir de prête-nom pour l'exploitation d'un établissement (art. 12 LRDBH ; mémorial des séances du Grand Conseil, 1985 34/III 4244 et 4248). Cette interdiction vise à prévenir l'exploitation d'établissements par des personnes qui ne répondraient pas à des conditions de capacité et d'honorabilité bien déterminées, avec tout ce que cela comporte comme risque pour le public (ATA/588/2000 du 26 septembre 2000 ; ATA/88/1999 du 2 février 1999).

c. Si le détenteur enfreint cette règle, le département peut prononcer la suspension pour une durée de 6 à 24 mois de la validité du certificat de capacité dont le titulaire sert de prête-nom pour l'exploitation d'un établissement (art. 73 LRDBH).

Il peut en outre infliger une amende administrative de CHF 100,- à CHF 60'000,-en cas d'infraction à la loi et à ses dispositions d'application (art. 74 al. 1 LRDBH).

7. Selon l'article 4 alinéa 1 LRDBH, l'exploitation de tout établissement régi par la LRDBH est soumise à l'obtention préalable d'une autorisation délivrée par le DJPS. L'alinéa 2 de cet article précise que cette autorisation doit être requise lors de chaque changement d'exploitant ou modification des conditions de l'autorisation antérieure. Cette autorisation est personnelle et intransmissible (art. 15 al. 3 LRDBH).

A teneur de l'article 5 alinéa 1 lettre c, respectivement e LRDBH, la délivrance d'une telle autorisation est subordonnée à la condition que le requérant soit titulaire du certificat de capacité attestant de son aptitude à gérer un établissement soumis à la présente loi et qu'il offre toute garantie, compte tenu

notamment de son lieu de domicile ou de résidence et de sa disponibilité, d'une exploitation personnelle et effective de l'établissement.

En vertu de l'article 21 alinéa 1 LRDBH, l'exploitant est tenu de gérer son établissement de façon personnelle et effective.

Selon la jurisprudence du Tribunal administratif (ATA/588/2000 du 26 septembre 2000), une gestion effective consiste en la prise en charge des tâches administratives liées, d'une part, au personnel (engagements, salaires, horaires, remplacements, etc.) et, d'autre part, à la bonne marche de l'établissement (commande de marchandises, fixation des prix, composition des menus, contrôle de la caisse, inventaire, etc.).

M. B_____ a tenté - en vain - de revenir sur ses déclarations claires et précises sur la base desquelles le département a constaté qu'il n'exploitait pas personnellement et effectivement les cafés-restaurants « "G_____" », "T_____"et "S_____". Il résulte des faits retenus ci-dessus sous ch. 13 que ce grief est établi pour chacun des trois établissements. En conséquence, le recourant commet ainsi une infraction à l'article 21 alinéa 1 LRDBH. Il a en outre servi de prête-nom à MM. A_____ et Ba_____ ainsi qu'à Mme M_____.

De même, il résulte des faits constatés ci-dessus que M. A_____, propriétaire de "G_____", Mme M_____ pour le "T_____" et M. Ba_____ pour le "S_____" , n'ont pas véritablement contesté être les exploitants effectifs de leurs établissements, alors qu'ils n'étaient ni les uns ni les autres titulaires de l'autorisation nécessaire et du certificat de capacité, en infraction aux articles 4 alinéa1 et 5 alinéa 1 LRDBH.

De même et s'agissant de l'exploitation du "S_____", pendant la période où l'exploitant autorisé était M. F_____, le tribunal de céans a retenu qu'il ressortait de l'ensemble des déclarations que celui-ci n'avait pas assumé une gestion personnelle et effective du café-restaurant. En l'occurrence, les attributions essentielles de l'exploitant étaient effectuées par MM. Ba_____ et V_____ (ATA/619/2005 du 20 septembre 2005 p.13). Le tribunal retiendra en conséquence que par identité de motifs M. Ba_____ après avoir une première fois du temps de M. B_____ exploité le "S_____" sans autorisation ni certificat de capacité en usant du prête-nom de M. B_____, a continué immédiatement après sous le couvert de M. F_____.

8. M. B_____ conteste la suspension pour une durée de dix-huit mois de la dispense de certificat de capacité dont il bénéficie dès lors qu'il est diplômé de l'Ecole Hôtelière Vieux-Bois de Genève.

En l'espèce, M. B_____, titulaire du certificat de capacité, a servi de prête-nom à M. A_____ dans le cadre de l'exploitation de "G_____" à M

Ba_____ pour l'exploitation du "S_____" et à Mme M_____ pour l'exploitation du "T_____". En outre, le département a retenu une durée de dix-huit mois pour tenir compte du fait que le recourant n'a pas exploité personnellement et effectivement ces trois établissements. Cette sanction, proportionnée à la gravité des infractions reprochées et conforme à la jurisprudence bien établie du tribunal de céans, ne peut dès lors qu'être confirmée.

9. a. Indépendamment du prononcé de l'une des sanctions prévues aux articles 70 à 73 LRDBH, le département peut infliger une amende administrative de CHF 100.- à CHF 60'000.- en cas d'infraction à la LRDBH et à ses dispositions d'application, ainsi qu'aux conditions particulières des autorisations qu'elles prévoient.

b. Pour fixer le montant de la sanction, l'administration jouit d'un large pouvoir d'appréciation (ATA/146/1999 du 2 mars 1999 et les références citées). La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès. Le département prend en considération la nature, la gravité et la fréquence des infractions commises dans le respect du principe de proportionnalité (Mémorial des séances du Grand Conseil, 1985, III p. 4275).

c. Les amendes administratives sont de nature pénale, car aucun critère ne permet de les distinguer clairement des amendes ordinaires pour lesquelles la compétence administrative de première instance peut au demeurant exister (ATA/813/2001 du 4 décembre 2001 ; P. MOOR, Droit administratif : Les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, Berne 2002, pp. 139-141 ; P. NOLL et S. TRECHSEL, Schweizerisches Strafrecht : allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, AT I, 6ème édition, Zurich 2004, p. 37). C'est dire que la quotité de la peine administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA/813/2001 du 4 décembre 2001). En vertu de l'article 1 alinéa 2 de la loi pénale genevoise du 20 septembre 1981 (LPG - E 3 1), il y a lieu de faire application des dispositions générales contenues dans le Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0), sous réserve des exceptions prévues par le législateur cantonal à l'article 24 LPG.

Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence. Selon les principes qui n'ont pas été remis en cause, l'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi (ATA G. du 20 septembre 1994 ; A. GRISEL, Traité de droit administratif, vol. 2, Neuchâtel, 1984, pp. 646.648 ;), et jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende (ATA/245/1999 du 27 avril 1999 ; G. précité ; Régie C. du 8 septembre 1992). La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès (ATA/131/1997 du 18 février 1997). Enfin, l'amende doit respecter le principe de proportionnalité.

M. B_____ a violé les articles 12, 21, 27 lettre b, LRDBH, en servant de prête-nom simultanément aux exploitants non autorisés et ne disposant pas de certificats de capacité de trois cafés-restaurants. L'amende administrative est donc, quant à son principe, justifiée.

Au vu des principes rappelés ci-dessus quant à la quotité de l'amende, dans le cas d'espèce aucune circonstance particulière ne justifie que le Tribunal Administratif s'écarte de sa jurisprudence constante pour diminuer le montant de l'amende infligée à M. B_____. Cette amende de CHF 4'000.-, qui tient compte également de la circonstance aggravante du mobile de lucre de l'auteur, sera confirmée.

Par identité de motifs l'amende de CHF 2'000.- infligée à M. A_____ est conforme à la jurisprudence constante du tribunal de céans. Aucun motif ne justifie la diminution de cette amende.

10. L'autorité qui prononce une amende administrative ayant le caractère d'une sanction doit faire application des règles contenues à l'article 68 CP lorsque par un ou plusieurs actes, le même administré encourt plusieurs sanctions (ATF 122 II 182 ; 121 II 25 et 120 Ib 57).

Dans le cas d'espèce, s'agissant des deux décisions prises à l'encontre de M. Ba_____ dans le cadre de l'exploitation du café-restaurant "S_____", le tribunal constate que la seconde amende de Fr. 1'500.- est survenue pour des faits postérieurs à ceux qui avaient conduits le département intimé à condamner le recourant à une première amende de CHF 1'500.- pour des faits de même nature, et alors que la première faisait l'objet d'un recours devant le tribunal de céans.

On ne saurait dans ces circonstances faire grief à l'intimé de ne pas avoir fixé une peine d'ensemble, la première n'étant au demeurant pas exécutoire vu l'effet suspensif du recours.

Du fait du recours, le Tribunal administratif doit également revoir le prononcé de ces amendes et fixer une peine d'ensemble tenant compte de toutes les infractions ayant conduit aux sanctions dont il a à connaître et des antécédents du recourant. La quotité de la nouvelle amende à fixer doit tenir compte du montant maximum de CHF 60'000.- prévu à l'article 74 LRDBH et de la prohibition de la reformatio in peius selon l'article 69 alinéa 2 LPA. En raison de ce dernier impératif légal, le Tribunal administratif arrêtera à CHF 3'000.- l'amende totale qui sera infligée au recourant.

11. Les recours seront donc rejetés.

Un émolument de CHF 2'000.- sera mis à la charge des recourants B_____ et A_____, et de CHF 2'500.- à charge de M. Ba_____ en raison des deux recours le concernant (art. 87 LPA). Il ne leur sera pas alloué d'indemnité.

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

préalablement :

ordonne la jonction des causes A/1559/2004-JPT, A/1638/2004-JPT, A/1655/2004-JPT et A/2616/2005-JPT sous la cause A/1559/2004-JPT ;

à la forme :

déclare recevables les recours interjetés par Monsieur B_____ par acte posté le 24 juillet et reçu par le Tribunal administratif le 26 juillet 2004 contre la décision du département de justice, police et sécurité du 5 juillet 2004, par Monsieur A_____ par acte du 3 août 2004 contre la décision du département de justice, police et sécurité du 5 juillet 2004, par Monsieur Ba_____ par acte du 4 août 2004 contre la décision du département de justice, police et sécurité du 5 juillet 2004 et par Monsieur Ba_____ par acte du 18 juillet 2005 contre la décision du département de justice, police et sécurité du 4 juillet 2005 ;

au fond :

rejette les recours de Messieurs B_____ et A_____ ;

admet partiellement les recours de Monsieur Ba_____ ;

annule les décisions du 5 juillet 2004 et du 4 juillet 2005 ;

inflige à Monsieur Ba_____ une amende d'un montant total de CHF 3'000.- ;

met à la charge de Messieurs B_____ et A_____ un émolument de CHF 2'000.-chacun ;

met à la charge de Monsieur Ba_____ un émolument de CHF 2'500.- ;

communique le présent arrêt à Messieurs B_____, A_____, Ba_____ ainsi qu'au département de justice, police et sécurité.

Siégeants : M. Paychère, président, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges,
M. Torello, juge suppléant.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :	le président :
C. Del Gaudio-Siegrist	F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :