RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1584/2006-DES **ATA/451/2006**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 31 août 2006

dans la cause

Monsieur G_____

contre

DÉPARTEMENT DE L'ÉCONOMIE ET DE LA SANTÉ

EN FAIT

1. Monsieur G_____ exploite une boulangerie-pâtisserie au _____ à Genève.

2. Le 30 novembre 2005, un inspecteur du service des autorisations et patentes du département de l'économie et de la santé (ci-après : le DES) a constaté que M. G_____ avait installé dans son commerce quatre tables et dix chaises et servait des boissons non alcoolisées et des produits de sa fabrication. En outre, il n'y avait pas de carte des prix des boissons.

3. Il ressort du rapport de dénonciation établi le 1er décembre 2005 par l'inspecteur susmentionné que ce dernier avait, le 11 octobre 2005, à la demande de l'intéressé, expliqué les démarches à suivre pour ouvrir un tea-room et lui avait remis une carte avec l'adresse de son service en lui demandant de passer dès que possible.

4. Par courrier du 23 décembre 2005, le DES a informé M. G_____ qu'il envisageait d'ordonner la cessation de l'exploitation de la buvette permanente accessoire à la boulangerie et de lui infliger une amende administrative. Un délai au 12 janvier 2006 était imparti à l'intéressé pour s'expliquer.

5. Par décision du 11 avril 2006, exécutoire nonobstant recours, le DES, après avoir relevé que son courrier du 23 décembre 2005 était demeuré sans réponse, a ordonné la cessation immédiate de l'exploitation de la buvette litigieuse et a infligé à M. G_____ une amende administrative de CHF 1'500.-.

6. Le 4 mai 2006, M. G_____ a recouru auprès du Tribunal administratif contre la décision précitée. Il reconnaissait avoir commis une erreur en ayant équipé son commerce de quatre tables et dix chaises pour servir les produits de sa fabrication et des boissons sans alcool. Ce mobilier avait été enlevé peu après le passage de l'inspecteur. Il avait agi en toute bonne foi, sur la base de renseignements obtenus auprès de son association professionnelle. Il venait de déposer une requête auprès du service des autorisations de construire et elle suivrait ensuite au DES. Eu égard à sa bonne foi et à l'infraction commise, il contestait le montant de l'amende qui lui semblait totalement arbitraire.

7. Le 9 août 2006, le DES s'est opposé au recours. M. G_____ avait équipé son commerce d'une buvette permanente sans avoir requis ni obtenu l'autorisation nécessaire. La sanction prévue par la législation en la matière était la cessation d'exploitation. L'amende infligée était conforme au principe de la proportionnalité et l'intéressé n'invoquait aucune difficulté financière particulière.

8. Sur quoi la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (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. L'exploitation à titre onéreux d'établissements voués à la restauration et au débit de boissons à consommer sur place est soumise à autorisation préalable délivrée par le DES (art. 1 let. a et 4 al. 1 de la loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement du 17 décembre 1987 - LRDBH - I 2 21). Dite autorisation doit être requise lors de chaque création, changement de catégorie, agrandissement et transformation d'établissement, changement d'exploitant ou modification des conditions de l'autorisation antérieure (art. 4 al. 2 LRDBH).

Entrent notamment dans la catégorie des établissements soumis à la LRDBH les buvettes permanentes, soit les débits de boissons exploités de façon durable ou saisonnière, accessoires soit à des installations destinées aux loisirs, aux activités culturelles, au divertissement, au sport, à l'étude, au commerce, ou à des fins analogues, soit encore à des établissements socio-culturels et artistiques (art. 16 al. 1 et 17 al. 1 LRDBH).

Le recourant ne conteste pas avoir installé dans son commerce de boulangerie-pâtisserie plusieurs tables et chaises destinées à accueillir une clientèle à laquelle des boissons étaient servies, son intention clairement exprimée étant d'exploiter un tea-room.

Une telle activité est clairement assimilable à une buvette permanente et, partant, son exploitation soumise à autorisation.

3. Selon l'article 67 alinéa 1 LRDBH, le DES intime l'ordre de cesser immédiatement l'exploitation de tout établissement sans autorisation en vigueur.

Le recourant a mis en place et commencé à exploiter son tea-room sans avoir requis l'autorisation nécessaire. Il s'ensuit que le DES ne pouvait, à rigueur de droit, qu'ordonner à celui-là de cesser son exploitation, aucune autre mesure n'étant envisageable.

4. Le recourant conteste encore le montant de l'amende infligée.

a. 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 aussi exister (ATA/813/2001 du 4 décembre 2001; P. MOOR, Droit administratif : Les actes et leur contrôle, tome 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 précité).

b. 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.O), sous réserve des exceptions prévues par le législateur cantonal à l'article 24 LPG.

c. Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence.

Celui qui prend le risque de violer la loi et s'en accommode, agit de manière intentionnelle, par dol éventuel (C. FAVRE, M. DELLET, P. STOUDMANN, Code pénal annoté, 2e édition, 2004, p. 34).

Selon des principes qui n'ont pas été remis en cause, l'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi (A. GRISEL, Traité de droit administratif, vol. 2, Neuchâtel, 1984, pp.646-648; ATA G. du 20 septembre 1994) et jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende (ATA/234/2001 du 3 avril 2001; ATA/258/1999 du 4 mai 1999 ainsi que les arrêts cités). 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 la proportionnalité (ATA/443/1997 du 5 août 1997).

d. L'article 74 alinéa 1 LRDBH prévoit qu'en cas d'infraction à cette loi, le DES peut infliger une amende administrative de CHF 100.- à CHF 60'000.-.

e. Le département jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour fixer le montant de l'amende (ATA/226/2005 du 13 janvier 2005). 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). Dans son appréciation, il tient compte de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce et notamment de la situation personnelle (art. 63 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 - CPS - RS 311.0 ; ATA/245/1998 du 21 avril 1998).

En l'espèce, il ressort du dossier que le recourant s'est enquis en octobre 2005, auprès d'un fonctionnaire du service compétent, des démarches à entreprendre pour ouvrir son tea-room. Il s'est toutefois abstenu de les entreprendre avant d'en commencer l'exploitation. Il ne saurait à cet égard invoquer sa bonne foi sur la base des informations qu'il allègue avoir reçues, sans toutefois en apporter la moindre preuve. Face à des renseignements contradictoires, il lui appartenait de faire toute vérification utile pour éviter de se trouver en infraction comme cela s'est produit. Le recourant a volontairement

commencé à exploiter son tea-room sachant qu'une autorisation pouvait être nécessaire. Il a agi par dol éventuel (C. FAVRE, M. DELLET, P. STOUDMANN, Code pénal annoté, 2e édition, 2004, p. 34).

Au vu de ce qui précède, l'amende est justifiée dans son principe comme dans son montant. Le recourant ne faisant pas état de difficultés financières qui l'empêcheraient de s'en acquitter, l'amende sera confirmée.

5. Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant qui succombe (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 4 mai 2006 par Monsieur G_____ contre la décision département de l'économie et de la santé du 11 avril 2006 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge du recourant un émolument de CHF 500.- ;

communique le présent arrêt à Monsieur G_____ ainsi qu'au département de l'économie et de la santé.

Siégeants : Mme Bovy, présidente, M. Paychère, Mme Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :	la vice-présidente :
M. Tonossi	L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :