

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1629/2006-DES

ATA/633/2006

**ARRÊT**

**DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**du 28 novembre 2006**

dans la cause

**Monsieur T\_\_\_\_\_**

contre

**DÉPARTEMENT DE L'ÉCONOMIE ET DE LA SANTÉ**

---

## EN FAIT

1. Monsieur T\_\_\_\_\_ exploite, à l'enseigne "N\_\_\_\_\_", un commerce situé \_\_\_\_, rue X\_\_\_\_\_ à Genève. Il vend des vins, des bières et des marchandises venant d'Afrique et d'Amérique. Il confectionne également sur place, au choix des clients, des sandwiches à l'emporter.
  
2. Le 18 janvier 2006, des agents du poste de gendarmerie de Rive ont adressé au département de justice, police et sécurité, devenu le département des institutions (ci-après : le département) un rapport de dénonciation à la loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement du 17 décembre 1987 (LRDBH - I 2 21) au motif qu'ils avaient constaté le 9 janvier 2006 à 16h00 et le 12 janvier 2006 entre 17h30 et 18h30 que de nombreux clients consommaient sur place : deux d'entre eux étaient assis sur un pouf et buvaient des boissons alcoolisées, tout en mangeant des sandwiches. Trois autres personnes en faisaient de même en étant accoudées à l'étalage frigorifique du magasin. Les agents relevaient qu'ils avaient averti à plusieurs reprises M. T\_\_\_\_\_ qu'il ne pouvait exploiter une buvette sans autorisation et que les sandwiches qu'il avait le droit de vendre devaient être emportés. L'intéressé aurait répondu que ses clients restaient sur place en attendant leurs amis. Les agents avaient constaté que le temps d'attente était disproportionné puisque certaines personnes restaient plus d'une demi-heure à l'intérieur du commerce.
  
3. Le 6 février 2006, le service des autorisations et patentes (ci-après : SAP) a écrit à M. T\_\_\_\_\_, qu'au vu du rapport précité, il avait aménagé une partie de son épicerie en buvette, sans aucune autorisation. Le département envisageait d'ordonner la cessation immédiate de l'exploitation de ladite buvette mais, avant de prendre des sanctions, il impartissait à M. T\_\_\_\_\_ un délai au 20 février 2006 pour présenter ses observations.  
  
M. T\_\_\_\_\_ n'a pas donné suite à ce courrier.
  
4. Le 14 mars 2006, trois autres gendarmes ont constaté qu'un client avait consommé son sandwich à l'intérieur de l'épicerie, ne sortant de celle-ci qu'une fois son repas terminé.  
  
M. T\_\_\_\_\_ n'ayant pas tenu compte des multiples avertissements qui lui avaient déjà été adressés, les agents établissaient un nouveau rapport de dénonciation à l'intention du département en relevant que les infractions administratives suivantes avaient été commises :

- défaut de l'autorisation préalable pour la création, le changement de catégorie, l'agrandissement et la transformation de l'établissement, le changement d'exploitant et la modification des conditions de l'autorisation antérieure.

5. Par lettre signature du 10 avril 2006, le SAP s'est référé à son courrier antérieur et au nouveau rapport de dénonciation. Il a reproché à M. T\_\_\_\_\_ d'avoir violé les articles 4 LRDBH et 2 du règlement d'exécution de la loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement du 31 août 1988 (RLDBH - I 2 21.01). Aucune requête n'ayant été déposée par l'intéressé, le SAP ordonnait la cessation immédiate d'exploitation de l'établissement en application de l'article 67 alinéa 1 LRDBH et infligeait à M. T\_\_\_\_\_ une amende de CHF 1'600.-. Si l'établissement n'était pas fermé dans les 48 heures, il procéderait à sa fermeture avec apposition de scellés. La décision était déclarée nonobstant recours.

6. Par acte posté le 9 mai 2006, M. T\_\_\_\_\_ a recouru auprès du Tribunal administratif contre cette décision en contestant exploiter une buvette, son épicerie n'étant pas régie par la LRDBH. Son activité consistait à vendre des marchandises à l'emporter même si, pour des raisons exceptionnelles dues au climat rigoureux et à une dégustation, quelques personnes, de leur propre initiative, avaient mangé à l'intérieur de l'épicerie sans y avoir été invitées.

Vu qu'il n'y avait jamais eu de buvette et donc aucune violation de la LRDBH, M. T\_\_\_\_\_ priait le tribunal de céans d'annuler l'amende de CHF 1'600.- qui lui avait été signifiée.

7. Le 29 juin 2006, le département a conclu au rejet du recours. L'intéressé ne contestait pas les faits constatés dans les deux rapports de dénonciation. En servant des clients présents à l'intérieur de l'épicerie et pour lesquels il préparait des sandwiches, M. T\_\_\_\_\_ exploitait bel et bien une buvette au sens de la LRDBH sans avoir demandé ni obtenu une autorisation.

Quant à l'amende de CHF 1'600.-, elle tenait compte de la réitération des infractions et était conforme au principe de proportionnalité. M. T\_\_\_\_\_ n'invoquant aucune difficulté financière, le montant de cette amende ne pouvait qu'être confirmé.

8. Le tribunal a convoqué les parties à une audience de comparution personnelle le 15 septembre 2006, audience à laquelle le département n'était pas représenté.

M. T\_\_\_\_\_ a précisé qu'il avait recouru et contre l'amende et contre l'ordre de cessation immédiate d'exploiter une buvette. Il vendait des sandwiches à l'emporter. Le service du commerce était venu et ne lui avait rien reproché. Le recourant a admis qu'à deux reprises, parce qu'il faisait froid, un client avait consommé sur place et dans un cas, il avait également bu une bière. Depuis lors, il

avait enlevé le pouf et il était impossible de s'asseoir. Il avait avancé la vitrine de sorte que plus personne ne pouvait venir derrière celle-ci. Il avait également enlevé la planche, comme le souhaitait le SAP et personne ne pouvait poser quoi que ce soit à cet endroit. Il avait continué à vendre des sandwiches à l'emporter. Il a nié exploiter une buvette et n'avait pas l'intention de le faire car il ne voulait pas mettre des tables ni avoir des clients qui consommaient sur place. C'était la raison pour laquelle il n'avait pas déposé de demande en ce sens.

Il était titulaire d'un CFC de droguiste. Il n'avait jamais reçu d'amende précédemment. Il avait bien reçu, daté du 6 février 2006, un courrier du SAP et il avait pris contact avec le chef dudit service qu'il avait rencontré. Il n'avait pas déposé des observations dans le délai qui lui avait été octroyé.

Quant aux faits survenus le 14 mars 2006, il a précisé qu'un client goûtait une spécialité algérienne qu'il était en train de terminer lorsqu'un gendarme l'avait aperçu. M. T\_\_\_\_\_ n'a pas contesté avoir reçu des avertissements des agents mais il n'avait pas l'impression d'avoir commis une infraction.

Le montant de l'amende était très élevé par rapport à ses gains qui s'élevaient à quelque CHF 2'000.- par mois.

9. Par courrier du 15 septembre 2006, le juge délégué a transmis au département copie du procès-verbal de l'audience en le priant de se déterminer d'ici le 29 septembre 2006 sur les explications du recourant.

Le 26 septembre 2006, le département a répondu par écrit qu'en raison d'une erreur, il ne s'était pas présenté à l'audience de comparution personnelle.

Pour le surplus, il a maintenu que M. T\_\_\_\_\_ exploitait sans autorisation une buvette comme il en avait été informé à plusieurs reprises. Il n'était pas reproché au recourant de vendre des sandwiches à l'emporter mais bien d'avoir à plusieurs reprises et malgré les avertissements réitérés, admis la consommation de boissons et de sandwiches à l'intérieur de son épicerie dans laquelle des clients pouvaient s'asseoir.

L'obtention d'une autorisation pour buvette permanente, pour autant que celle-ci n'assure pas un service de restauration, n'impliquait pas que l'exploitant soit au bénéfice d'un certificat de capacité.

Eu égard au revenu déclaré par M. T\_\_\_\_\_, le département acceptait cependant de réduire l'amende à CHF 800.-.

10. M. T\_\_\_\_\_ a été invité à se déterminer sur le maintien ou le retrait de son recours au vu de la modification de la position du département.

11. Par courrier réceptionné le 11 octobre 2006, M. T\_\_\_\_\_ a maintenu sa position. Il remerciait le département d'avoir réduit l'amende à CHF 800.-. S'il avait exploité une buvette sans autorisation, il aurait accepté de payer ce montant. La seule présence d'un pouf dans son épicerie ne permettait pas de considérer que celle-ci était une buvette. Faute d'avoir pu constater l'existence d'une telle buvette, son établissement n'avait d'ailleurs pas été fermé par le SAP comme celui-ci avait pourtant menacé de le faire dans les 48 heures, selon son courrier du 10 avril 2006. Le recourant poursuivait en ces termes : "le législateur n'a certainement pas pensé à ce qu'un pouf pourrait être le sujet de discussion de l'existence ou non d'une buvette". Il terminait en demandant si le département ne pouvait pas renoncer à lui infliger toute amende.
12. 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. Il convient de déterminer si M. T\_\_\_\_\_ a exploité une buvette, permanente ou temporaire, sans autorisation.  
  
Selon l'article 17 alinéa 1 lettre H LRDBH, sont des buvettes permanentes 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 ; il peut y être assuré un service de petite restauration".  
  
Les buvettes temporaires sont "des débits de boissons exploités occasionnellement, accessoires à des installations destinées aux loisirs, au divertissement, aux activités culturelles, au sport ou à des fins analogues ; il peut y être assuré un service de petite restauration" (art. 17 al. 1 litt I LRDBH).
3. Il ne résulte pas des rapports de dénonciation ou des écritures du département que l'épicerie de M. T\_\_\_\_\_ serait accessoire à une des activités énoncées à l'article 17 H et I précité.

De plus, la présence d'un pouf de même que celle d'une planche dans cette épicerie ne suffisent pas à transformer celle-ci en buvette.

D'ailleurs, le recourant a indiqué - sans être contredit par l'intimé - avoir depuis enlevé l'un et l'autre. Enfin, s'il n'a pas déposé de demande d'autorisation d'exploiter une buvette, c'est en raison du fait qu'il n'en a pas l'intention.

Cette cause diffère ainsi de celle jugée récemment par le tribunal de céans (ATA/451/2006 du 31 août 2006), dans laquelle une amende de CHF 1'500.- avait été confirmée, le recourant ayant installé dans une boulangerie-pâtisserie plusieurs tables et chaises avec l'intention d'exploiter un tea-room et ayant commencé à le faire sans en avoir requis l'autorisation.

En l'espèce, M. T\_\_\_\_\_ ne peut se voir reprocher d'avoir exploité une buvette sans autorisation.

Partant, l'ordre de cessation d'exploitation et l'amende, fondés respectivement sur les articles 67 et 74 LRDBH, seront annulés.

4. Le recours sera donc admis. Un émoulement de CHF 1'000.- sera mis à la charge du département, qui succombe (art. 87 LPA).

\* \* \* \* \*

**PAR CES MOTIFS**  
**LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF**

**à la forme :**

déclare recevable le recours interjeté le 8 mai 2006 par Monsieur T\_\_\_\_\_ contre la décision du département de l'économie et de la santé du 10 avril 2006 ;

**au fond :**

l'admet ;

annule la décision du département de l'économie et de la santé du 10 avril 2006 ;

met à la charge de l'intimé un émoulement de CHF 1'000.- ;

communique le présent arrêt à Monsieur T\_\_\_\_\_ 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. :

M. Tonossi

la vice-présidente :

L. Bovy

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :