

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2639/2006-DES

ATA/216/2007

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 8 mai 2007

dans la cause

Madame D_____

contre

SERVICE DES AUTORISATIONS ET PATENTES

EN FAIT

1. Madame D_____ est titulaire d'un certificat de capacité de cafetier. Elle a exploité le dancing à l'enseigne « B_____ », _____ à Genève et un autre établissement, le « P_____ », à l'adresse _____ à Genève également pendant de nombreuses années.

Dans la gestion de l'un ou l'autre de ces établissements, l'intéressée a fait l'objet des mesures et sanctions administratives suivantes :

- une restriction pendant trois mois de l'horaire d'exploitation, réduite à deux mois par le Tribunal administratif (ATA/34/2005 du 25 janvier 2005) ;
- une amende administrative de CHF 200.- pour ne pas avoir veillé au maintien de l'ordre de l'établissement « P_____ » le 25 mars 2005 ;
- une amende administrative de CHF 400.- pour ne pas avoir fait appel à la police, suite à une bagarre ayant éclaté le 7 juin 2005 au « P_____ » ;
- une amende administrative de CHF 200.- pour avoir servi des boissons alcoolisées à un client pris de boisson au « B_____ » le 5 juillet 2005 ;
- une amende administrative de CHF 800.- pour ne pas avoir veillé à son obligation de maintien de l'ordre au « P_____ » le 20 juillet 2005 ;
- une restriction de l'horaire d'exploitation à minuit du « P_____ » pendant un mois et une amende de CHF 1'600.- pour avoir violé l'obligation de maintien de l'ordre les 7 et 14 juillet 2005 ; ces deux sanctions ont été confirmées par le Tribunal administratif (ATA/344/2006 du 20 juin 2006) ;
- une amende de CHF 2'800.- et une restriction d'horaire à 02h00 pendant cinq mois, prononcée à titre de sanction complémentaire par le Tribunal administratif le 31 août 2006, pour violation de son obligation de maintien de l'ordre les 29 décembre 2005, 9 février et 23 mars 2006, de même que pour avoir admis une mineure dans l'établissement (ATA/453/2006).

2. Dans un rapport du 4 juillet 2006, la gendarmerie de Plainpalais a dénoncé des infractions à la loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement du 17 décembre 1987 (LRDBH - I 2 21) survenues le 30 juin précédent : l'ordre

public avait été troublé aux environs immédiats du dancing « B_____ » et des boissons alcoolisées avaient été servies à des clients en état d'ébriété.

Les gendarmes étaient intervenus en raison des hurlements d'une femme aux abords de l'établissement. Elle était ivre et s'en prenait à un homme qui n'arrivait pas à la calmer. Un gendarme avait raccompagné cette femme à l'intérieur du dancing afin qu'elle récupère ses affaires.

Il résulte du rapport que la quasi-totalité des clients sortant de l'établissement étaient pris de boisson ; il y en avait même qui vociféraient. Constatant que le portier n'arrivait pas à rétablir l'ordre, les gendarmes avaient demandé à ce que le gérant sorte de l'établissement. Ce dernier leur avait indiqué que le maintien de l'ordre public ne lui incombait pas et qu'il n'avait pas pour habitude de servir de l'alcool à des personnes dont il aurait pu constater qu'elles étaient en état d'ébriété. Les gendarmes avaient alors aperçu une cliente sortant de l'établissement en titubant ; elle avait un verre à la main. L'exploitante, Mme D_____, était en vacances.

3. Le 14 juillet 2006, un nouveau rapport de dénonciation a été dressé, relatif à des faits survenus dans la nuit du dimanche 2 au lundi 3 juillet 2006. Des gendarmes avaient verbalisé plusieurs véhicules mal stationnés. Une personne sortant du « B_____ » avait commencé par leur demander de faire preuve d'indulgence, mais s'était très vite montrée impolie et arrogante à leur endroit. Ils étaient partis quérir du renfort et, de retour sur les lieux, ils avaient constaté que certaines voitures avaient été déplacées ou étaient parties. Sortant de la discothèque, ils avaient aperçu la personne qui les avait insultés au préalable ; elle s'était à nouveau répandue en invectives.
4. Par décision du 12 juillet 2006 déclarée exécutoire nonobstant recours, le service des autorisations et patentes du département de l'économie et de la santé (ci-après : le département), fondé sur le rapport de dénonciation du 4 juillet 2006 relatif aux faits du 30 juin précédent, a restreint l'horaire d'exploitation du « B_____ » pendant un mois, fixant l'heure de fermeture à 02h00. En outre, il a interdit tout débit d'alcool pendant trois mois et a infligé à Mme D_____ une amende de CHF 3'200.-.
5. Mme D_____ a recouru au Tribunal administratif par acte mis à La Poste le 19 juillet 2006. Elle conclut préalablement à la restitution de l'effet suspensif au recours et, principalement, à l'annulation ou à la réduction des sanctions prises à son encontre.
6. Le 26 juillet 2006, le département s'est opposé à la restitution de l'effet suspensif, s'agissant de la restriction de l'horaire d'exploitation de l'établissement et de l'interdiction d'y servir de l'alcool.

7. Par décision du 27 juillet 2006, le Président du Tribunal administratif a restitué l'effet suspensif au recours en ce qui concerne l'amende et a rejeté la requête pour le surplus.
 8. Le 20 septembre 2006, le département s'est prononcé sur le fond du recours. Il s'y est opposé, considérant que la décision querellée était justifiée par l'intérêt public au maintien de l'ordre, de la tranquillité et de la sécurité, et qu'elle respectait le principe de la proportionnalité.
 9. Une audience de comparution personnelle a été convoquée pour le 18 décembre 2006. Elle a été renvoyée à la demande de Mme D_____, qui n'avait pu être accompagnée de son conseil. La recourante a indiqué qu'elle n'était plus exploitante du « B_____ » depuis le 15 août 2006.
 10. Le 22 janvier 2007, une nouvelle audience a été appointée, à laquelle ni la recourante ni son conseil ne se sont présentés. En revanche, le nouvel exploitant du « B_____ » a indiqué que la mesure avait été exécutée.
 11. Interpellée par le tribunal, Mme D_____ a maintenu son recours s'agissant de l'amende. Elle a précisé qu'au moment des faits, elle était en vacances.
 12. Le 17 mars 2007, le Tribunal administratif a procédé à des enquêtes. Mme D_____ ne s'est pas présentée ni personne pour elle et elle ne s'est pas non plus fait excuser.
 - a. Les deux rapports de dénonciation des 30 juin et 3 juillet 2006 ont été confirmés par leur auteur. Lors des deux soirées en question, un grand nombre des personnes ivres et faisant du tapage sur la voie publique sortaient du « B_____ ». La situation avait évolué favorablement depuis que l'établissement avait changé de main ; des consignes claires avaient été données.
 - b. M. M_____, qui dirigeait l'établissement au moment des faits litigieux, a été entendu en qualité de témoin. Il se rappelait les événements du 30 juin 2006. Une femme avait effectivement été contrôlée par la police ; elle était certes entrée dans l'établissement, mais n'y était pas restée. Il s'agissait d'une amie de l'un des garçons faisant des « extra » au « B_____ ». L'homme qui avait invectivé les policiers n'était pas un client de l'établissement. Le témoin a encore ajouté qu'il ne buvait pas d'alcool, de sorte que c'était à tort que les gendarmes lui reprochaient parfois d'avoir trop bu. La personne qui était sortie de l'établissement avec un verre à la main était une Norvégienne ; elle consommait un jus de pomme. Depuis la reprise de l'établissement par un autre exploitant, les contrôles étaient plus sévères et il n'y avait pratiquement plus de problèmes. Une certaine clientèle était interdite d'entrée.
- M. M_____ a encore indiqué qu'il avait décidé de se séparer de Mme D_____, en apprenant qu'elle exploitait aussi le « P_____ ». Elle ne

restait pas assez longtemps dans l'établissement et n'était jamais là à la fermeture. Or, c'était à ce moment précis que des problèmes pouvaient surgir.

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. Dès lors que les sanctions prises par le département, à savoir restriction de l'horaire d'exploitation de l'établissement et interdiction de débiter de l'alcool ont été entièrement exécutées, le recours est devenu sans objet sur ces deux points. En conséquence, seule reste litigieuse l'amende infligée à Mme D_____.
3. a. Selon la LRDBH, aucun établissement qui lui est soumis ne doit perturber l'ordre public, en particulier la tranquillité, du fait de son propriétaire ou de son exploitant, ainsi qu'en raison de sa construction, de son aménagement, de son implantation (art. 2 al. 1 LRDBH).
b. L'exploitant doit veiller au maintien de l'ordre dans son établissement et prendre toutes les mesures utiles pour ne pas engendrer d'inconvénients graves pour le voisinage (art. 22 al. 1 à 3 LRDBH).

Même absent, il n'en demeure pas moins responsable du comportement adopté par son remplaçant participant à son exploitation et à son animation (art. 21 al. 2 et 3 LRDBH et 32 al. 1 du règlement d'exécution de la loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement du 31 août 1988 - RLRDBH - I 2 21.01).

A titre d'exemple, la violation de l'article 22 LRDBH peut être fondée sur le fait que l'exploitant ne prenne pas les mesures nécessaires, notamment pour atténuer le bruit, en laissant la porte ouverte (ATA/226/2005 du 19 avril 2005 ; ATA/570/2004 du 6 juillet 2004 et ATA/837/2001 du 18 décembre 2001).

Alors que le projet de loi précisait simplement que si l'ordre était sérieusement troublé ou menacé de l'être, l'exploitant devait faire appel à la police (Mémorial du Grand Conseil, 1985, III p. 4209), la commission ad hoc du Grand Conseil a ajouté les termes "que ce soit à l'intérieur de l'établissement ou dans ses environs immédiats", pour bien préciser que la responsabilité de l'exploitant allait au-delà des strictes limites de son établissement ou de sa terrasse (Mémorial 1987 V p. 6426).

4. Le Tribunal administratif retiendra pour avérés les éléments ressortant du

rapport de dénonciation concernant la soirée du 30 juin 2006. A cet égard, les dénégations, non pas de la recourante, mais du témoin, ne permettent pas d'infirmier les dires clairs et précis du rapport de police, confirmés par l'un des ses auteurs lors de l'audience d'enquêtes. Le témoin lui-même a indiqué que, depuis que la direction de l'établissement a pris les mesures nécessaires, la situation est devenue beaucoup plus acceptable, ce qui démontre en soi que de telles mesures pouvaient être prises.

5. a. L'article 74 alinéa 1 LRDBH prévoit comme sanction notamment une amende administrative d'un montant de CHF 100.- à CHF 60'000.-.

b. 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. C'est dire que la quotité de la sanction administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA/601/2006 du 14 novembre 2006 ; ATA/543/2006 du 10 octobre 2006 ; ATA/813/2001 du 4 décembre 2001 ; P. MOOR, Droit administratif : les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, Berne 2002, ch. 1.4.5.5, p. 139s).

c. En vertu des articles 103 et 104 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) et 1 lettre a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG - E 4 05), il y a lieu de faire application des dispositions générales contenues dans le CP.

Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence (HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 5^{ème} éd., Zürich-Bâle-Genève 2006, p. 252, n. 1179). 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 (ATA/543/2006 du 10 octobre 2006 ; ATA/451/2006 du 31 août 2006 ; 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/415/2006 du 26 juillet 2006 et arrêts précités). La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès (ATA/281/2006 du 23 mai 2006). Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 - Cst. - RS 101 ; ATA/234/2006 du 2 mai 2006).

d. L'autorité qui prononce une mesure administrative ayant le caractère d'une sanction doit faire application des règles contenues à l'article 49 CP lorsque par un ou plusieurs actes, le même administré encourt plusieurs sanctions (ATF 122 II 180 ; 121 II 25 et 120 Ib 57-58 ; ATA/159/2006 du 21 mars 2006, rendus sous l'empire de l'ancien article 68 CP ; RDAF 1997 I 100, pp. 100-103). Selon cette disposition, si l'auteur encourt plusieurs amendes, le juge le condamne à la peine de l'infraction la plus grave et l'augmente dans une juste proportion (art. 49 al. 1

CP). De plus, lorsqu'une personne est sanctionnée pour des faits commis avant d'avoir été condamnée pour une autre infraction, le juge doit fixer la sanction de manière à ce que le contrevenant ne soit pas puni plus sévèrement que si un seul jugement avait été prononcé (art. 49 al. 2 CP).

e. Le Tribunal administratif s'est déjà exprimé à plusieurs reprises concernant le montant d'une amende infligée à l'exploitant d'un café-restaurant, considérant par exemple que le département avait fait preuve de retenue en infligeant une amende d'un montant de CHF 1'400.- pour troubles de la tranquillité publique commis à répétées reprises (ATA/344/2006 précité).

f. En l'espèce, le département a fixé l'amende à CHF 3'200.-. Le Tribunal administratif a déjà jugé qu'au vu des nombreuses amendes infligées à l'intéressée par le passé pour des motifs identiques, un tel montant était justifié.

Au vu de ce qui précède, le recours sera rejeté. Un émolument, en CHF 1'500.-, sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 19 juillet 2006 par Madame D_____ contre la décision service des autorisations et patentes du 12 juillet 2006 ;

au fond :

le rejette ;

met à la charge de la recourante un émolument de CHF 1'500.- ;

dit que, conformément aux articles 82 et suivants de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'article 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communiqué le présent arrêt à Madame D_____ ainsi qu'au service des autorisations et patentes.

Siégeants : M. Paychère, président, Mmes Bovy et Hurni, M. Thélin, Mme Junod, juges.

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste :

C. Del Gaudio-Siegrist

le président :

F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :