RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2657/2007-DES **ATA/4/2008**

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 8 janvier 2008

dans la cause

Monsieur G_____

et

X_____ Sàrl
représentés par CAP Compagnie d'assurance de protection juridique S.A., mandataire

contre

DÉPARTEMENT DE L'ÉCONOMIE ET DE LA SANTÉ

EN FAIT

1. Par arrêté du 4 décembre 2006, le département de l'économie et de la santé (ci-après : le département) a autorisé Monsieur G_____ à exploiter le cabaret-dancing à l'enseigne «Y_____», sis à Genève. Cet établissement appartient à la société X_____ Sàrl.

2. A la suite de nombreuses plaintes et pétitions émanant de voisins, dérangés par le bruit, particulièrement entre 03h00 et 05h30 les vendredi, samedi et dimanche, une réunion a eu lieu en présence, notamment, du propriétaire de l'établissement et d'un inspecteur du service des autorisations et patentes (ci-après : le service). Ce dernier a établi un rapport le 11 janvier 2006, dont il résulte que le propriétaire allait engager du personnel supplémentaire pour surveiller la sortie du dancing.

3. Selon un rapport d'infraction daté du 17 février 2007, un gendarme du poste de Blandonnet est intervenu à la sortie du dancing sise dans le parking souterrain le 12 du même mois. Une personne prise de boisson avait chuté dans les escaliers et les ambulanciers appelés sur les lieux avaient été invectivés par une dizaine de clients avinés.

4. a. Le 16 avril 2007, le service a informé M. G_____ qu'il envisageait de lui infliger une sanction, au motif que l'exploitation de son établissement engendrait des inconvénients graves pour le voisinage. Un délai échéant le 26 du même mois a été imparti à l'intéressé pour qu'il se détermine à cet égard.

   b. M. G_____ n'ayant pas donné suite à cette invite, le service lui a infligé une amende de CHF 1'300.- par arrêté du 20 juin 2007. De plus, l'horaire d'exploitation du dancing a été restreint pour la période allant du 29 juin 2007 au 28 juillet 2007, l'heure de fermeture étant fixée à 03h00.

5. La société propriétaire et M. G_____ ont interjeté recours auprès du Tribunal administratif par acte du 6 juillet 2007, complété le 25 du même mois. Ils n'ont pas contesté le principe de l'amende, mais son montant, de même que la durée de la restriction de l'horaire d'exploitation - qu'ils avaient au demeurant déjà appliquée entre le 29 juin 2007 le 5 juillet 2007.

6. Le département a maintenu sa position le 30 août 2007, considérant que la restriction de l'horaire d'exploitation était la seule mesure propre à faire cesser les manquements constatés. En en limitant la durée à un mois, il avait très largement tenu compte de la jurisprudence du Tribunal administratif (ATA/34/2005 du 25 janvier 2005). Quant au montant de l'amende, il était justifié, compte tenu de la gravité des infractions commises par les recourants.

7. Les parties ont été entendues en comparution personnelle le 1er octobre 2007.

a. Le département n'avait pas connaissance d'autres rapports que ceux versés à la procédure. La mesure relative à la restriction de l'horaire avait été entièrement exécutée pendant l'été, l'établissement ayant été fermé pour cause de vacances. Le recours était donc devenu sans objet sur ce point. Quant au montant de l'amende, le département l'a maintenu, M. G_____ n'ayant fait des efforts qu'après le prononcé de la décision.

b. Les recourants ont précisé qu'entre-temps, ils avaient engagé du personnel pour assurer la sécurité à la sortie de l'établissement. De plus, pour éviter que les clients du dancing ne restent à l'intérieur de la cité après la fermeture de l'établissement, ils avaient mis sur pied un service de minibus pour les reconduire au centre-ville.

8. Au terme de l'audience, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

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

2. Lors de l'instruction de la présente cause, les recourants ont indiqué que la restriction de l'horaire avait été entièrement exécutée, ce que le département a admis. Partant, le recours est devenu sans objet sur ce point, donc irrecevable. Seule reste litigieuse la quotité de l'amende, les recourants ne contestant pas le principe de celle-ci.

3. En cas d'infraction à la loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement du 17 décembre 1987 (LRDBH - I 2 21), le département peut infliger aux contrevenants une amende de CHF 100.- à CHF 60'000.- (art. 74 ch. 1 LRDBH) et suspendre, pour une durée de dix jours à six mois, l'autorisation d'exploiter ou la retirer (art. 70 LRDBH), cas échéant suspendre ou retirer les autorisations complémentaires délivrées, telles que l'autorisation de prolonger l'horaire d'exploitation (art. 71 al. 1 et 2 LRDBH).

4. 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. 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. 139 ss).

b. En vertu des articles 103 et 104 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) et de l'article 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, 5ème 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).

c. 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 ; RDAF 1997 I 100, pp. 100-103 ; ATA/159/2006 du 21 mars 2006, rendus sous l'empire de l'ancien article 68 CP). 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).

5. En l'espèce, l'établissement géré par M. G_____ n'a jamais fait l'objet d'une sanction autre que celle aujourd'hui litigieuse. Le rapport rédigé en 2006 ne contient que des renseignements généraux et ne peut donc pas être considéré comme un antécédent. De plus, les recourants ont pris des mesures énergiques afin d'améliorer la situation. Ils ont en particulier mis un service de transport à la disposition de leurs clients et renforcé la surveillance des parkings. Dans ces circonstances, le Tribunal administratif considérera que le montant de l'amende ne tient pas suffisamment compte des efforts consentis par les recourants, ni de l'absence d'antécédents. En conséquence, le montant de l'amende sera réduit à CHF 700.-, ce qui est plus conforme à ceux retenus par la jurisprudence dans des affaires similaires (ATA/405/2007 du 28 août 2007).

6. Le recours sera ainsi partiellement admis.

Au vu des motifs ayant conduit à l'admission partielle du recours, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement, et une indemnité de procédure de CHF 500.- leur sera allouée, à la charge de l'Etat de Genève.

Un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du département (art. 87 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

admet partiellement, dans la mesure où il est recevable, le recours interjeté le 6 juillet 2007 par Monsieur G_____ et par X_____ Sàrl contre la décision du département de l'économie et de la santé du 20 juin 2007 ;

dit que le montant de l'amende est de CHF 700.- ;

met un émolument de CHF 500.- à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement ;

met un émolument de CHF 500.- à la charge du département de l'économie et de la santé ;

alloue aux recourants, pris conjointement et solidairement, une indemnité de CHF 500.- à la charge de l'Etat de Genève ;

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 ;

communique le présent arrêt à la CAP Compagnie d'assurance de protection juridique S.A., mandataire des recourants, ainsi qu'au département de l'économie et de la santé.

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

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. a.i. :	le président :
P. Pensa	F. Paychère

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le	la greffière :