

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3554/2005-JPT

ATA/344/2006

ARRÊT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

du 20 juin 2006

dans la cause

Madame D_____

et

X_____ S.A.

représentées par Me Roger Mock, avocat

contre

DÉPARTEMENT DE L'ÉCONOMIE ET DE LA SANTÉ

EN FAIT

1. Madame D_____ est titulaire d'un certificat de capacité de cafetier depuis 1989. Elle a obtenu des autorités compétentes l'autorisation d'exploiter les dancings suivants :

- « Y_____ », sis boulevard _____, le _____ 2001 ;
- « Z_____ », sis avenue _____, le _____ 2004.

La société « X_____ S.A. » (ci-après : la société) est exploitante du « Z_____ ». Mme D_____ en est la secrétaire, et M. B_____ le président du conseil d'administration.

2. Dans le cadre de l'exploitation des deux établissements précités, Mme D_____ s'est vu notifier les décisions suivantes par le département de justice, police et sécurité, alors compétent en matière d'application de la loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement du 17 décembre 1987 (LRDBH - I 2 21), dont répond actuellement le département de l'économie et de la santé (ci-après : le département) :

- une restriction de trois mois de l'horaire d'exploitation de l'établissement « Y_____ » ainsi qu'une amende administrative de CHF 1'000.- le 5 avril 2004 pour avoir violé son obligation de maintien de l'ordre les 27 octobre 2003, 1^{er} et 11 janvier 2004. Le Tribunal administratif avait réduit à deux mois la durée de cette restriction d'horaire et confirmé l'amende par arrêt du 25 janvier 2004 (ATA/34/2005).
- une amende administrative de CHF 200.- pour ne pas avoir veillé au maintien de l'ordre de l'établissement « Z_____ » 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 « Z_____ ».
- une amende administrative de CHF 200.- pour avoir servi des boissons alcoolisées à un client pris de boisson au « Y_____ » le 5 juillet 2005.
- une amende administrative de CHF 800.- pour ne pas avoir veillé à son obligation de maintien de l'ordre au « Z_____ » le 20 juillet 2005.

3. Dans un rapport du 12 juillet 2005, les gendarmes ont relevé que le 7 juillet 2005, lors de deux passages à 02h15 et 03h15, une cinquantaine de personnes s'était attroupées devant le « Z_____ », ce qui avait généré des nuisances

sonores perturbant les voisins. La circulation avait été entravée par des clients avinés. Des automobilistes avaient dû modifier leur trajectoire, voire freiner pour éviter des personnes errant sur la chaussée.

Le personnel filtrant l'entrée des clients, visiblement dépassé, avait été avisé. Certaines personnes avaient voulu en venir aux mains.

4. Le 19 juillet 2005, les gendarmes ont dressé un nouveau rapport relatif à des faits survenus le 14 juillet 2005, à 04h45, devant le « Z_____ ». Ils avaient remarqué la présence d'une centaine de personnes passablement avinées, dont certaines vociféraient sur la voie publique et d'autres cherchaient à se bagarrer. La circulation avait été entravée. Le personnel, visiblement dépassé par le comportement des clients - dont certains avaient été verbalisés - n'avait rien pu faire.

5. Le 22 août 2005, le département a accordé à Mme D_____ un délai échéant le 7 septembre suivant pour se déterminer au sujet des deux rapports précités, ce qu'elle n'a pas fait.

Par décision du 30 septembre 2005 notifié le 6 octobre suivant, le département a restreint l'horaire d'exploitation de l'établissement à minuit pour une durée d'un mois. Il a en outre infligé à Mme D_____ une amende administrative de CHF 1'600.-.

Dite décision a été déclarée exécutoire nonobstant recours.

6. Par lettre datée du 29 août 2005, mais reçue par le département le 30 septembre seulement, Mme D_____ a exposé que le « Z_____ » avait été victime de son succès les 7 et 14 juillet 2005. Toute une foule voulait entrer dans le dancing, alors que ce dernier affichait complet. Les clients refoulés étaient restés devant la porte, sans se disperser. La seule solution avait été de faire appel à la police.

7. Le 7 octobre 2005, Mme D_____ et la société ont saisi le Tribunal administratif d'un recours. La société était l'exploitante du dancing « Z_____ » et le certificat de cafetier était détenu par Mme D_____.

Depuis son ouverture, l'établissement en question n'avait pas fait l'objet d'une seule décision contraignante, si ce n'était des amendes pour bruit excessif dû à des clients ou à d'autres personnes voulant entrer dans l'établissement alors que l'accès leur en avait été refusé.

Les 7 et 14 juillet 2005, des personnes avaient semé le trouble à l'extérieur de l'établissement. Depuis lors, un système de barrières avait été posé sur proposition de la police, et le « Z_____ » avait renforcé sa sécurité avec deux agents placés à l'extérieur. Il n'y avait plus eu d'incident.

Les recourantes concluaient préalablement à la restitution de l'effet suspensif et, principalement à l'annulation de la décision litigieuse, qui n'était pas motivée. Depuis ces événements, ils avaient pris des mesures afin de mettre un terme aux nuisances en question.

8. Après avoir donné au département l'occasion de s'exprimer, le Président du Tribunal administratif a restitué l'effet suspensif au recours le 17 octobre 2005.
9. Le 7 novembre 2005, le département s'est opposé au recours. Les conditions d'une restriction de la liberté économique étaient réalisées.

Le personnel de l'établissement n'avait pas pris les mesures nécessaires ni donné suite aux injonctions des gendarmes. Compte tenu des antécédents de Mme D_____, les sanctions étaient proportionnées.

10. Le 30 janvier et le 27 mars 2006, les parties ont été entendues en comparution personnelle et le Tribunal administratif a procédé à des enquêtes.
 - a. Mme D_____ a indiqué qu'elle avait été en vacances les 7 et 14 juillet 2005 et que le « Z_____ » était victime de son succès.
 - b. M. B_____, représentant de la société, a indiqué qu'il était sur place le 14 juillet 2005. La musique avait été arrêtée à 02h30. Il avait remarqué que les gens quittant l'établissement ne se dispersaient pas nécessairement. Il avait appelé la police les deux soirs en question. Depuis lors, des mesures avaient été prises, mais il doutait de leur efficacité. Il avait de nouveau dû appeler la police récemment. Les problèmes surgissaient principalement le mercredi et pendant les vacances scolaires.

M. B_____ a encore ajouté qu'il rencontrait souvent des problèmes avec des personnes du Kosovo ou ressortissantes d'Afrique du nord ou encore avec des gens de couleur, qu'il ne laissait pas entrer dans l'établissement. Il avait dû demander l'intervention de la police un soir de Noël, car un tel attroupement s'était formé derrière la porte d'entrée, qu'il n'était plus possible de quitter l'établissement normalement. A la demande de la police, il avait alors fermé la porte à clef et avait attendu que le groupe se disperse spontanément. Les clients réguliers avaient dû sortir par la sortie de secours. Il était arrivé une fois que des clients sortant du « Y_____ » s'attrouperent devant le « Z_____ » et l'hôtel ; l'exploitant s'était plaint de nuisances provenant du « Z_____ », alors que l'établissement était fermé.

- c. Monsieur C_____, gendarme au poste de police de _____, a indiqué que la police intervenait quasiment toutes les nuits aux abords des deux établissements de la société. La clientèle était très bruyante, aussi bien en entrant qu'en sortant

des dancings. La dernière nuit où il avait travaillé, soit le 23 mars 2006, il y avait eu du scandale sur la voie publique.

Le « Z_____ » avait des agents de sécurité qui avaient certes une bonne présence, mais qui n'arrivaient pas à « calmer le jeu » à l'extérieur de l'établissement. Les « videurs » du « Y_____ » semblaient s'occuper uniquement de ce qui se passait à l'intérieur de l'établissement, où la police n'entrait plus.

Il travaillait au poste de _____ depuis trois ans et il avait pu constater que la situation s'était péjorée au fil du temps. Ces établissements semblaient accueillir les clients auxquels l'accès était refusé dans les autres boîtes de nuit. M. C_____ a encore considéré que les exploitants devraient engager des agents de sécurité privée pour faire des rondes, contrôler les entrées et interdire l'accès aux gens ivres. Les responsables devraient aussi appeler la police plus rapidement. Les attroupements qu'il avait vus, de plusieurs dizaines de personnes, voire d'une centaine, étaient composés de personnes quittant l'établissement et non d'individus auxquels l'entrée avait été refusée. M. C_____ a confirmé son rapport concernant l'événement du 14 juillet 2005 et il a encore ajouté que pour intervenir sur place, il était nécessaire de se coordonner avec d'autres patrouilles, ces dernières étant alors contraintes de laisser leurs secteurs à l'abandon.

d. Monsieur S_____, gendarme au poste de _____, a aussi été entendu. La police recevait souvent des appels de l'hôtelier voisin du « Z_____ », dont les clients se plaignaient du bruit. Il n'y avait pas beaucoup de discothèques dans le secteur. Les tenanciers avaient installé des barrières tendant à canaliser les clients. Il ne voyait pas ce qui pouvait être encore fait, car lorsque l'établissement était plein, les gens s'agglutinaient autour de la porte d'entrée de l'établissement. La police intervenait souvent à la fermeture pour séparer des clients vidant leurs querelles sur la voie publique. Si des bagarres éclataient à distance de l'établissement, ce n'était certes pas aux exploitants de ce dernier d'intervenir.

M. S_____ a confirmé son rapport, suite à la double intervention du 7 juillet 2005.

e. M. J_____, îlotier de _____, a déclaré qu'il connaissait bien le « Z_____ » et le « Y_____ ». Depuis que la société avait repris ce dernier, il y avait eu une nette amélioration et un service d'ordre efficace avait été mis sur pied. La police avait fait de nombreux passages pour dissuader les gens de faire des bêtises, avec des résultats positifs.

Ultérieurement, la société avait repris le « Z_____ », dont la situation était plus sensible. M. J_____ mettait le bruit sur le compte des attroupements. Les établissements étaient proches d'un troisième dancing, du côté du boulevard du _____ et de _____.

A la suite des conseils qu'il lui avait donnés, M. B _____ avait procédé à la pose de barrières devant l'établissement..

M. J _____ a encore indiqué qu'il ne s'occupait plus des établissements publics. Il s'était cependant renseigné et avait appris qu'il y avait souvent des bagarres et des nuisances sonores à l'extérieur, dont il ne pouvait dire si elles provenaient du « Z _____ » ou d'un autre établissement. La situation pouvait être améliorée, notamment par la densification des passages préventifs de la police, la mise sur pied d'un service d'ordre adéquat par les tenanciers et un appel à la police immédiat en cas de problème. Les exploitants pouvaient aussi envisager de mieux filtrer les entrées, de manière à empêcher les personnes déjà ivres d'entrer.

11. Le 5 mai 2006, Mme D _____ et la société ont maintenu leurs conclusions : tant la restriction de l'horaire que l'amende devaient être annulées.
12. Le 6 juin 2006, le département a aussi persisté dans sa décision. La situation ne s'était pas améliorée, puisque Mme D _____ avait fait l'objet, le 17 mai 2006, d'une nouvelle restriction de la durée d'ouverture pour six mois, de même que d'une amende de CHF 3'200.-, contre laquelle elle avait recouru auprès de la juridiction de céans (procédure A/2005/2006).

EN DROIT

1. Le recours a été interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, il est recevable à cet égard (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. a. Conformément à l'article 60 lettre b LPA, a qualité pour recourir en procédure administrative toute personne qui est touchée directement par une décision et qui possède un intérêt personnel digne de protection à ce que celle-ci soit annulée ou modifiée.

b. La qualité pour agir de Mme D _____, directement touchée tant par l'amende que par la restriction d'horaire, n'est pas litigieuse et doit être admise.

En revanche, la société n'est pas touchée par le prononcé de l'amende, infligée uniquement à Mme D _____. Sa qualité pour agir est donc limitée à la restriction d'horaire et son recours sera déclaré irrecevable pour le surplus.
3. a. La LRDBH prévoit "qu'aucun établissement qui lui est soumis ne soit susceptible de 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).

c. A titre d'exemple, la violation de l'article 22 LRDBH peut être fondée sur le fait que l'exploitant n'avait pas pris les mesures nécessaires, notamment pour en atténuer le bruit, en ne fermant pas la porte (ATA/837/2001 du 18 décembre 2001 ; W. du 9 février 1999 ; L. du 24 janvier 1990).

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 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).

En l'espèce, les enquêtes auxquelles le Tribunal administratif a procédé ont mis en évidence que les dispositions rappelées ci-dessus n'ont pas été respectées les 7 et 14 juillet 2005. Les gendarmes qui sont intervenus aux dates précitées ont confirmé leurs rapports et M. B_____, qui était sur place lors de ces événements, ne conteste pas les faits. Par la suite, l'établissement a d'ailleurs pris des mesures - dont il n'appartient pas au tribunal, dans la présente procédure, de déterminer si elles ont été suffisantes ou efficaces - ce qui démontre qu'aux dates précitées, la sortie des clients de l'établissement n'était pas sous contrôle.

En conséquence, le Tribunal administratif admettra que la LRDBH et ses dispositions d'application ont été violées les 7 et 14 juillet 2005.

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 peine administrative doit être fixée en tenant compte des principes généraux régissant le droit pénal (ATA C. du 18 février 1997 ; P. MOOR, Droit administratif: les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, Berne 1991, ch. 1.4.5.5, p. 95-96 ; P. NOLL et S. TRECHSEL, Schweizerisches Strafrecht: allgemeine Voraussetzungen der Strafbarkeit, AT I, 5ème édition,

Zurich 1998, p. 40). En vertu de l'article 1 alinéa 2 de la loi pénale genevoise du 20 septembre 1941 (LPG - E 4 05), 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.

b. Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence. 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 C. & H. du 27 avril 1999 ; G. du 20 septembre 1994 ; Régie C. du 8 septembre 1992). La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès (ATA U. du 18 février 1997). Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité (ATA P. du 5 août 1997).

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

d. 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 a 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 W. du 9 février 1999).

En l'espèce, Mme D_____ s'est déjà vu infliger des amendes par le passé, d'un montant plus modeste, sans que cela ne l'incite à adopter un autre comportement. Il y a donc lieu de confirmer la décision entreprise s'agissant de l'amende.

5. L'article 71 alinéa 1 lettre a LRDBH prévoit que, suivant la nature de l'infraction, le département peut prononcer, à la place des sanctions mentionnées à l'article 70 alinéa 1 LRDBH (suspension ou retrait de l'autorisation d'exploiter) des restrictions d'une durée de dix jours à six mois à l'horaire d'exploitation prévu à l'article 18 LRDBH pour les dancings.

Le Tribunal administratif a déjà eu l'occasion de juger que les mesures de restriction de l'horaire à minuit, lorsqu'elles concernaient un dancing, équivalaient à une fermeture complète de l'établissement et qu'il y avait donc lieu d'être attentif au respect du principe de la proportionnalité (ATA/34/2005 du 25 janvier 2005).

En limitant la durée de la restriction à un mois, le département a respecté ce principe. En conséquence, sa décision sera confirmée.

6. Au vu de ce qui précède, le recours de Mme D_____ sera rejeté, de même

que celui de la société, dans la mesure où il est recevable. Un émolument, en CHF 1'500.-, sera mis à la charge des recourantes, prises conjointement et solidairement. (art. 87 LPA).

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 7 octobre 2005 par Madame D_____ contre la décision du département de l'économie et de la santé du 30 septembre 2005 ;

déclare partiellement recevable le recours de X_____ S.A., également daté du 7 octobre 2005 contre ladite décision du département de l'économie et de la santé ;

au fond :

rejette le recours de Madame D_____ ;

rejette, dans la mesure où il est recevable, le recours de X_____ S.A. ;

met à la charge des recourantes, prises conjointement et solidairement, un émolument de CHF 1'500.- ;

communique le présent arrêt à Me Roger Mock, avocat des recourantes 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 :