RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/4018/2020 LCI JTAPI/881/2021

JUGEMENT

DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

du 1er septembre 2021

dans la cause

A_____ Sàrl

contre

DÉPARTEMENT DU TERRITOIRE

EN FAIT

1. A_____ Sàrl (ci-après : la recourante), inscrite au registre du commerce du canton de Genève depuis le 1er juin 2018, a pour but l'exploitation d'une entreprise générale du bâtiment et tous travaux de gros et second œuvre de rénovation.

2. À teneur de l'avis d'ouverture de chantier reçu par le département du territoire (ci-après : DT) le 17 septembre 2018, les travaux de modification des superstructures, des typologies et du système énergétique de l'immeuble érigé sur la parcelle n°1_____ de la commune Genève-B_____, à l'adresse C_____, destinés à mettre en œuvre l'autorisation de construire n° DD 2_____, ont débuté le 5 octobre 2018. Leur fin était prévue en février 2021. Le responsable du chantier était Monsieur D_____, architecte au sein de la société E_____ SA, sise à Lausanne, en sa qualité de mandataire professionnellement qualifié (MPQ).

3. Selon un rapport d'enquête - faisant suite à un contrôle effectué sur place le 12 décembre 2019 - établi le 18 décembre 2019 par un inspecteur de l'inspection de la construction et des chantiers du DT, mentionnant « F_____ SA - M. G_____ » dans la rubrique « direction des travaux », celui-ci avait constaté que les ouvriers d'A_____ Sàrl utilisaient « le monte-charge, monte personne comme plateforme de transbordement en ouvrant les portes des deux côtes en les faces à une hauteur de chute sup 3 mètres, ce qui contrevient aux articles 31, 99, 100, 101 Rchant ». Ces ouvriers utilisaient également ce « monte-charge, monte personne comme plateforme de transbordement en ouvrant les portes des deux côtes ce qui va à l'encontre des articles 5, 24, 32b OPA et article 82 LAA », ainsi qu'un « dévaloir sans qu'aucune protection ne soit mise en place pour la protection du publique, ce qui contrevient aux articles 67 et 116 Rchant ». Enfin, était également visée une « utilisation de panneau 3 plis comme protection de trémie et ouverture au sol, ce qui contrevient à l'art. 96 al. 6 Rchant ». M. G_____ avait indiqué ne pas voir où était le problème à utiliser le monte-charge dans cette configuration, relevant se trouver « face à la Stasi ». Il avait également déclaré qu'il enverrait une facture au DT « suite à l'arrêt de chantier pour perte de cadence ». La rubrique « autres personnes entendues » précisait que le responsable d'A_____ Sàrl ne voyait pas où était le problème, soulignant qu'il avait encore du travail pour dix jours, à la suite de quoi il aurait fini le chantier.

   Suite au constat de ces infractions, l'inspecteur a ordonné sur place l'arrêt des travaux.

   Des photographies ont été jointes à ce rapport.

4. Le DT a alors ouvert une procédure d'infraction sous la référence I-3_____.

5. Par courrier du 15 janvier 2020, le DT a invité A_____ Sàrl à lui faire parvenir ses observations, s'agissant des faits relevés dans le rapport d'enquête du 18 décembre 2019, dans un délai de dix jours, précisant se réserver le droit de sanctionner les infractions commises, quand bien même une situation conforme au droit aurait été rétablie.

6. Par courrier du 27 janvier 2020, A_____ Sàrl a indiqué au DT qu'elle avait utilisé le monte-charge comme « plate-forme de déchargement » uniquement pour le chargement d'une benne de chantier de 40 m^3 destinée à l'évacuation de gravats légers, au motif que la hauteur des parois de cette benne ne permettait pas son chargement traditionnel. Ce procédé n'avait été utilisé qu'une seule fois, la suite des évacuations ayant été effectuée au moyen de bennes normales et de camionnettes.

   Le « dévaloir à gravats » n'avait été utilisé que pour l'évacuation des gravats du premier étage et avait été démonté immédiatement après l'intervention de l'inspecteur sur le chantier.

   Les « protections des percements dans dalles » (*sic*) avaient, quant à elles, été posées immédiatement après l'achèvement de son travail et leur dépose avait été le fait des entreprises du second œuvre, qui ne les remettaient pas après leur travail.

   Elle avait procédé à un contrôle et une remise en état des protections et des barrières pour assurer la sécurité du chantier et mettrait tout en œuvre pour respecter les règles de sécurité.

7. Par décision du 26 octobre 2020, le DT a infligé une amende de CHF 5'000.- à A_____ Sàrl - « au titre de personne morale employant des travailleurs exécutant des travaux se rapportant à l'activité du bâtiment ou du génie civil, au sens de l'article 1$^{\text{alinéa 2}}$ RChant » - en application de l'art. 137 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05), par renvoi de l'art. 334 du règlement sur les chantiers du 30 juillet 1958 (RChant - L 5 05.03), dans la mesure où une infraction aux art. 1, 3 al. 1, 7 al. 1, 31, 67, 96 al. 6, 99, 100, 101 et 116 al. 2 RChant, ainsi qu'aux art. 3, 24 et 32a de l'ordonnance sur la prévention des accidents et des maladies professionnelles du 19 décembre 1983 (OPA - RS 832.30) et 82 de la loi fédérale sur l'assurance-accidents du 20 mars 1981 (LAA - RS 832.20) était établie, considérant que ce montant tenait compte de la gravité objective et subjective du comportement tenu.

   Il avait été constaté, suite au contrôle du 12 décembre 2019, que les ouvriers d'A_____ Sàrl travaillaient dans des conditions dangereuses. Ces derniers utilisaient le monte-charge/monte-personne comme plateforme de transbordement (non conforme aux normes du constructeur) et, en ouvrant les portes des deux côtés, généraient un risque de chute d'une hauteur supérieure à 3 m. Des panneaux

de coffrage trois plis étaient en outre utilisés comme protection des trémies et ouvertures au sol. Enfin, la sécurité du public était menacée, dans la mesure où un dévaloir était utilisé sans qu'aucune protection n'eût été mise en place pour protéger le public.

8. Par acte du 23 novembre 2020, A_____ Sàrl a fait « opposition » à cette décision auprès du DT.

   Le montant de l'amende était disproportionné, étant précisé qu'elle n'était pas la seule responsable de l'infraction en cause. En outre, en raison du Covid-19, elle avait déjà subi de grosses pertes d'exploitation et n'était pas en mesure de s'acquitter d'un tel montant.

9. Par pli du 26 novembre 2020, le DT a transmis cet acte au Tribunal administratif de première instance (ci-après : le tribunal), pour raison de compétence.

10. Dans ses observations du 26 janvier 2021, le DT a conclu préalablement à ce que la procédure soit jointe avec la cause A/4_____, ouverte suite au recours interjeté le 26 novembre 2020 par F_____ SA contre l'amende (CHF 5'000.- également) qui lui avait été infligée sur la base du même complexe de faits et, sur le fond, au rejet du recours.

    L'amende infligée à la recourante était particulièrement clémente, au vu des multiples infractions constatées et du comportement « des représentants des deux sociétés, notamment leur déni d'une situation sécuritaire clairement problématique et la pression mise sur l'inspecteur (menaces financières) et la qualification de son attitude (emploi du terme « Stasi ») ». Nonobstant le fait que de tels comportements étaient inadmissibles, voire pénaux, l'inspecteur n'avait pas déposé plainte, afin de ne pas envenimer la situation, et s'était focalisé exclusivement sur son objectif professionnel, soit la sécurité des chantiers. Il allait de soi que ces comportements avaient été pris en considération dans les critères de fixation des amendes prononcées contre la recourante et F_____ SA. C'était toutefois la gravité et la multiplicité des violations du RChant qui justifiaient dans une très large mesure le montant des amendes.

    S'agissant de l'argument de la recourante selon lequel celle-ci n'était pas seule responsable des infractions constatées, il convenait de relever que F_____ SA, en charge de la surveillance des travaux, avait également été sanctionnée. Ainsi, la recourante avait été sanctionnée uniquement en raison de la mise en danger de ses propres ouvriers, ce qui constituait un comportement grave. En effet, l'employeur avait une responsabilité légale de protéger de son mieux la vie et la santé de ses employés, notamment « via » les art. 3 al. 5 de l'ordonnance sur la sécurité et la protection de la santé des travailleurs dans les travaux de construction du 29 juin 2005 (OTConst - RS 832.311.141), 6 de la loi fédérale sur le travail dans l'industrie, l'artisanat et le commerce du 13 mars 1964 (LTr - RS 822.11) et

82 LAA. Il était ainsi inadmissible que la recourante ait soumis ses employés à des dangers inutiles, étant relevé que des mesures simples avaient permis de pallier les lacunes constatées.

La capacité financière difficile alléguée par la recourante n'était pas démontrée et cette dernière était invitée à étayer ses dires dans le cadre de sa réplique, faute de quoi ceux-ci devraient être écartés. En tout état, la pandémie de Covid-19 n'avait bloqué les chantiers qu'entre le 20 mars et le 27 avril 2020 au plus tard et des soutiens financiers avaient été mis en place pour les sociétés en difficultés financières, la branche du bâtiment ayant obtenu de tels soutiens à hauteur de CHF 312'000'000.-.

11. La recourante n'a pas fait usage de la possibilité de répliquer lui ayant été offerte par le tribunal par pli du 28 janvier 2021.

EN DROIT

1. Interjeté en temps utile et dans les formes prescrites devant la juridiction compétente (art. 115 et 116 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 143 et 145 al. 1 LCI), le recours est recevable (art. 57, 60 et 62 à 65 de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 (LPA - E 5 10).

2. Conformément à l'art. 70 al. 1 LPA, l'autorité peut, d'office ou sur requête, joindre en une même procédure des affaires qui se rapportent à une situation identique ou à une cause juridique commune.

3. En l'espèce, même si F_____ SA a également été sanctionnée par l'autorité intimée sur la base du même complexe de fait, il n'y a pas lieu de joindre les deux causes, ce d'autant plus que, par décision du 13 août 2021, la cause A/4_____ a été suspendue en raison de la faillite de cette dernière, prononcée le 3 juin 2021 (cf. art. 78 let. c LPA). Ces procédures peuvent être traitées indépendamment l'une de l'autre, ce d'autant plus que la recourante ne conteste pas les faits qui lui sont reprochés.

4. Selon l'art. 61 al. 1 LPA, le recours peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a), ou pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, les juridictions administratives n'ont pas compétence pour apprécier l'opportunité de la décision attaquée, sauf exception prévue par la loi (art. 61 al. 2 LPA), non réalisée en l'espèce.

Il y a en particulier abus du pouvoir d'appréciation lorsque l'autorité se fonde sur des considérations qui manquent de pertinence et sont étrangères au but visé par

les dispositions légales applicables, ou lorsqu'elle viole des principes généraux du droit tels que l'interdiction de l'arbitraire, l'inégalité de traitement, le principe de la bonne foi et le principe de la proportionnalité (ATF 143 III 140 consid. 4.1.3 ; 140 I 257 consid. 6.3.1 ; 137 V 71 consid. 5.1 ; 123 V 150 consid. 2 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_107/2016 du 28 juillet 2016 consid. 9).

5. La recourante, qui ne conteste ni les faits qui lui sont reprochés, ni leur qualification juridique, ne se plaint que du montant de l'amende qui lui a été infligée, qu'elle estime disproportionné. Seule cette question sera donc examinée.

6. Selon l'art. 137 al. 1 LCI, auquel renvoie l'art. 334 RChant, est passible d'une amende administrative de CHF 100.- à 150'000.- tout contrevenant :

   a) à la présente loi ;

   b) aux règlements et arrêtés édictés en vertu de la présente loi ;

   c) aux ordres donnés par le département dans les limites de la présente loi et des règlements et arrêtés édictés en vertu de celle-ci.

   Il est tenu compte, dans la fixation du montant de l'amende, du degré de gravité de l'infraction. Constituent notamment des circonstances aggravantes la violation des prescriptions susmentionnées par cupidité et les cas de récidive (art. 137 al. 3 LCI).

   Si l'infraction a été commise dans la gestion d'une personne morale, d'une société en commandite, d'une société en nom collectif ou d'une entreprise à raison individuelle, les sanctions sont applicables aux personnes qui ont agi ou auraient dû agir en son nom, la personne morale, la société ou le propriétaire de l'entreprise individuelle répondant solidairement des amendes. Les sanctions sont applicables directement aux sociétés ou entreprises précitées lorsqu'il n'apparaît pas de prime abord quelles sont les personnes responsables (art. 137 al. 4 LCI).

7. Selon la jurisprudence constante, les amendes administratives prévues par les législations cantonales sont de nature pénale, car aucun critère ne permet de les distinguer clairement des contraventions, 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 (cf. not. ATA/1277/2018 du 27 novembre 2018 consid. 6b ; ATA/1030/2018 du 2 octobre 2018 consid. 9b ; ATA/319/2017 du 21 mars 2017 consid. 3c et les références citées).

8. En vertu de l'art. 1 let. a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG - E 4 05), les art. 1 à 110 du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) s'appliquent à titre de droit cantonal supplétif aux infractions prévues par la législation genevoise, sous réserve de celles qui concernent exclusivement le juge pénal, comme notamment les art. 34 ss, 42 ss, 56 ss, 74 ss, 106 al. 2 et 3 et 107 CP

(not. ATA/403/2019 du 9 avril 2019 consid. 7b ; ATA/1277/2018 du 27 novembre 2018 consid. 6c ; ATA/1472/2017 du 14 novembre 2017).

Il est ainsi en particulier nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence (cf. not. ATA/13/2020 du 7 janvier 2020 consid. 7c ; ATA/1828/2019 du 17 décembre 2019 consid. 13c ; ATA/1277/2018 du 27 novembre 2018 consid. 6c).

9. L'autorité qui prononce une mesure administrative ayant le caractère d'une sanction doit faire application des règles contenues aux art. 47 ss CP (principes applicables à la fixation de la peine). La culpabilité doit être évaluée en fonction de tous les éléments objectifs pertinents, qui ont trait à l'acte lui-même, à savoir notamment la gravité de la lésion, le caractère répréhensible de l'acte et son mode d'exécution. Du point de vue subjectif, sont pris en compte l'intensité de la volonté délictuelle, ainsi que les motivations et les buts de l'auteur. A ces composantes de la culpabilité, il faut ajouter les facteurs liés à l'auteur lui-même, à savoir les antécédents (judiciaires et non judiciaires), la réputation, la situation personnelle (état de santé, âge, obligations familiales, situation professionnelle, risque de récidive, etc.), la vulnérabilité face à la peine, de même que le comportement après l'acte et au cours de la procédure (cf. ATF 141 IV 61 consid. 6.1.1 ; 136 IV 55 ; 134 IV 17 consid. 2.1 ; 129 IV 6 consid. 6.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_28/2016 du 10 octobre 2016 consid. 5.1 ; 6B_1276/2015 du 29 juin 2016 consid. 2.1) et ses capacités financières (cf. ATA/719/2012 du 30 octobre 2012 consid. 20 et les références citées).

Néanmoins, toujours selon la jurisprudence constante, l'administration doit faire preuve de sévérité afin d'assurer le respect de la loi et jouit d'un large pouvoir d'appréciation pour infliger une amende (ATA/403/2019 du 9 avril 2019 consid. 7c ; ATA/1277/2018 du 27 novembre 2018 consid. 6d ; ATA/313/2017 du 21 mars 2017 ; ATA/124/2016 du 9 février 2016 ; ATA/824/2015 du 11 août 2015), le juge ne la censurant qu'en cas d'excès (ATA/403/2019 du 9 avril 2019 consid. 7c ; ATA/1277/2018 du 27 novembre 2018 consid. 6d ; ATA/313/2017 du 21 mars 2017 ; ATA/124/2016 du 9 février 2016 ; ATA/824/2015 du 11 août 2015). L'autorité ne viole le droit en fixant la peine que si elle sort du cadre légal, si elle se fonde sur des critères étrangers à l'art. 47 CP, si elle omet de prendre en considération des éléments d'appréciation prévus par cette disposition ou, enfin, si la peine qu'elle prononce est exagérément sévère ou clémente au point de constituer un abus du pouvoir d'appréciation (cf. ATF 136 IV 55 consid. 5.6 ; 135 IV 130 consid. 5.3.1 ; 134 IV 17 consid. 2.1 ; 129 IV 6 consid. 6.1 et les références citées ; arrêts du Tribunal fédéral 6B_28/2016 du 10 octobre 2016 consid. 5.1 ; 6B_1276/2015 du 29 juin 2016 consid. 2.1).

Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité garanti par l'art. 5 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101 ; cf. ATA/313/2017 du 21 mars 2017 ; ATA/871/2015 du 25 août 2015 ;

ATA/824/2015 du 11 août 2015), lequel commande que la mesure étatique soit nécessaire et apte à atteindre le but prévu et qu'elle soit raisonnable pour la personne concernée (cf. ATF 140 I 257 consid. 6.3.1 ; 140 II 194 consid. 5.8.2 ; 139 I 218 consid. 4.3).

10. En l'espèce, les comportements et omissions reprochés à la recourante, dont elle ne pouvait ignorer le caractère répréhensible, ne sauraient être réduits à l'expression d'une simple négligence, ce que tendent déjà à démontrer les déclarations de son représentant le jour du contrôle opéré par l'inspecteur du DT et des explications qu'elle a livrées ensuite. S'il peut en être tenu compte pour la fixation de la peine, le fait que des mesures correctrices ont été prises dans les jours qui ont suivi le constat de ces infractions ne saurait amenuiser sa faute. La prise de telles dispositions était en effet en soi obligatoire et relevait de la démarche la plus élémentaire attendue d'elle. En outre, il sera relevé qu'à teneur du rapport d'enquête du 18 décembre 2019, le représentant de la recourante présent le jour du contrôle a déclaré à l'inspecteur du DT ne pas voir où était le problème, ce qui laisse apparaître une absence de prise de conscience quant à la dangerosité de la situation.

En sanctionnant les faits en cause, le DT devait tenir compte du fait que les manquements constatés se rapportent à des règles essentielles visant à assurer la sécurité d'un chantier, aux fins de prévenir des risques d'accidents potentiellement graves. La faute de la recourante, qui ne peut se prévaloir de circonstances atténuantes consistantes, est dès lors lourde. Ses diverses explications quant aux circonstances dans lesquelles ces infractions ont été commises n'y changent rien. Il en va de même de l'argument selon lequel elle n'était pas seule responsable de la situation, étant souligné que l'entreprise qui assurait la direction des travaux a aussi - et tout autant - été sanctionnée.

Compte tenu du nombre d'infractions commises, de leur gravité, du pouvoir d'appréciation conféré au DT en la matière et du montant maximum de la sanction prévue par l'art. 137 al. 1 LCI, il n'apparaît pas qu'une amende de CHF 5'000.- soit disproportionnée dans ce contexte. Il ne ressort en particulier pas du dossier, dès lors que la recourante n'a produit aucune pièce à cet égard, qu'une telle sanction l'exposerait concrètement à une situation financière difficile (cf. not. ATA/440/2019 du 16 avril 2019 consid. 6b ; ATA/19/2018 du 9 janvier 2018 consid. 9e ; ATA/1472/2017 du 14 novembre 2017). Ses allégations relatives à d'importantes pertes financières en raison de la pandémie de Covid-19 et quant au fait qu'elle ne serait pas en mesure s'acquitter de cette amende ne sont pas documentées, alors qu'elle supporte le fardeau de la preuve à cet égard. De plus, l'autorité intimée a soulevé ce point dans ses observations, à la suite desquelles la recourante n'a jugé utile de faire usage de son droit à la réplique pour se déterminer à ce propos.

Il résulte de ce qui précède que la décision querellée ne prête pas le flanc à la critique.

11. Le recours, mal fondé, sera dès lors rejeté.

12. Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 900.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA et 1 et 2 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986 - RFPA - E 5 10.03).

PAR CES MOTIFS

LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

DE PREMIÈRE INSTANCE

1. déclare recevable le recours interjeté le 23 novembre 2020 par A_____ Sàrl contre la décision prise à son encontre par le département du territoire le 26 octobre 2020 ;

2. le rejette ;

3. met un émolument de CHF 900.- à la charge de la recourante, lequel est couvert par son avance de frais du même montant ;

4. dit que, conformément aux art. 132 LOJ, 62 al. 1 let. a et 65 LPA, le présent jugement est susceptible de faire l'objet d'un recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (10, rue de Saint-Léger, case postale 1956, 1211 Genève 1) dans les trente jours à compter de sa notification. L'acte de recours doit être dûment motivé et contenir, sous peine d'irrecevabilité, la désignation du jugement attaqué et les conclusions du recourant. Il doit être accompagné du présent jugement et des autres pièces dont dispose le recourant.

Siégeant : Yves JOLIAT, président, Carmelo STENDARDO et Damien BLANC, juges assesseurs.

Au nom du Tribunal :

Le président

Yves JOLIAT

Copie conforme de ce jugement est communiquée aux parties.

Genève, le La greffière