

GE_GERICHTE ATA/1027/2014 vom 16. Dezember 2014

GE Cour de justice, 2014-12-16, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1027_2014

FR: GE_GERICHTE ATA/1027/2014 du 16 décembre 2014

IT: GE_GERICHTE ATA/1027/2014 del 16 dicembre 2014

Regeste

Résumé: La chambre administrative de la Cour de justice accorde généralement une pleine valeur probante aux faits ressortant d'un rapport de police établi par des agents assermentés, sauf si des éléments permettent de s'en écarter. Celui qui les conteste ne peut donc se contenter de lui substituer sa propre version des faits. Certaines des infractions relevées dans les rapports de police s'avèrent en l'espèce infondées, soit parce que les agents n'ont pas mentionné tous les éléments nécessaires pour les retenir, soit que les auditions subséquentes des rédacteurs de ces rapports se sont révélées contraires à leurs écrits. Lorsque le service du commerce sanctionne des infractions à la LRDBH et au RRDBH, il doit prendre en considération la nature, la gravité et la fréquence des infractions commises dans le respect du principe de proportionnalité. En l'espèce, l'amende que le recourant a reçue par le passé ne peut pas être considérée comme un antécédent, car elle a été annulée par la suite.

Erwägungen

E. 1

Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable à cet égard (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).

E. 2

M. A _____ étant l'exploitant de l'établissement, il est habilité à recourir, de sorte que le recours sera déclaré recevable.

E. 3

Le recours porte sur le principe et la quotité de l'amende de CHF 2'950.- prononcée par le SCom à l'encontre du recourant pour plusieurs infractions à la LRDBH et au RRDBH. M. A _____ estime quant à lui n'avoir commis aucune infraction.

E. 4

L'exploitation à titre onéreux d'établissements voués à la restauration et au débit de boissons à consommer sur place est soumise à la LRDBH (art. 1 let. a LRDBH).

Ladite loi a pour but d'assurer qu'aucun établissement qui lui est soumis ne soit susceptible de troubler l'ordre public, en particulier la tranquillité, la santé et la moralité publiques, 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). Les cafés-restaurants font partie des établissements concernés (art. 16 al. 1 let. a LRDBH).

E. 5

De jurisprudence constante, la chambre de céans accorde généralement une pleine valeur probante aux constatations figurant dans un rapport de police, établi par des agents assermentés (ATA/818/2013 du 17 décembre 2013 ; ATA/757/2011 du 13 décembre 2011 ; ATA/532/2006 du 3 octobre 2006), sauf si des éléments permettent de s'en écarter.

E. 6

février 2013 ; ATA/627/2011 du 4 octobre 2011).

Le dépôt d'une plainte n'est pas nécessaire (art. 74 al. 1 LRDBH). Le fait qu'il ne soit pas procédé, lors des interventions et des contrôles, à des mesures de décibels, ne signifie pas pour autant que l'on ait affaire à une appréciation subjective (ATA/226/2005 du 19 avril 2005 ; ATA/837/2001 du 18 décembre 2001 ; ATA/115/1999 du 9 février 1999).

En l'espèce, les voisins ont été incommodés par le bruit tant le 24 novembre 2012, que le 9 février 2013. Le simple fait que la porte soit effectivement restée fermée, en tout cas le 24 novembre 2012 n'y change rien. Selon les deux rapports de police, le volume sonore, qu'il soit lié à la musique ou au bruit des jeunes, était effectivement de nature à engendrer des inconvénients graves pour le voisinage, notamment en raison de l'heure tardive.

En ce qui concerne le 9 février 2013, il y a lieu de rappeler que c'est précisément suite à des plaintes de voisins que la police est intervenue sur les lieux. Ce reproche tient aussi au fait que M. F_____ n'est sorti dans la rue, le soir du 24 novembre 2012, qu'une fois après avoir appris que la police allait établir un rapport. Dans la mesure où il a facilement réussi à calmer les jeunes, on peut lui reprocher de ne pas l'avoir fait plus tôt. Ainsi, la chambre de céans ne

- 10/16 - A/80/2014 dispose d'aucun élément objectif suffisant pour nier la valeur probante des rapports de dénonciation à la LRDBH.

E. 7

L'exploitant et le personnel des cafés-restaurants ont en principe l'obligation de servir toute personne disposée à payer les mets ou boissons qu'elle commande et ayant une présentation et un comportement appropriés à la catégorie et au style de l'établissement (art. 28 al. 1 LRDBH). Il leur est toutefois interdit de servir des boissons alcooliques à des personnes en état d'ébriété (art. 49 al. 1 let. b LRDBH).

Si le rapport du 28 novembre 2012 mentionne effectivement des jeunes dans la rue en train de boire de l'alcool acheté au « E_____ », que certains d'entre eux ont dû être portés par leurs camarades pour quitter les lieux et que d'autres parlaient de manière incohérente, ce qui démontre clairement un état d'ébriété, rien ne vient effectivement infirmer l'argumentation du recourant lorsqu'il expose que ces jeunes étaient des jeunes du coin qui traînaient dans le quartier avec leurs produits alcooliques achetés en grande surface.

S'il est certes difficile d'admettre que les jeunes avec des verres provenant de l'établissement ne sont pas des clients de ce dernier, rien ne permet de prouver que ces jeunes étaient déjà en état d'ébriété quand leur verre leur a été servi par l'établissement. Il est tout à fait envisageable qu'une fois leur verre acheté, ils soient sortis avant de continuer à boire de l'alcool acheté en magasin.

Partant, la violation de cette disposition ne peut être retenue.

E. 8

Selon l'art. 21 LRDBH, l'exploitant doit gérer l'établissement de façon personnelle et effective (al. 1). En cas d'absence de l'établissement, il doit désigner un remplaçant compétent et instruit de ses devoirs, qui assume la responsabilité de l'exploitation (al. 2). Il répond du comportement adopté par les personnes participant à l'exploitation et à l'animation de l'établissement dans l'accomplissement de leur travail (al. 3). L'exploitant doit désigner une personne compétente et instruite de ses devoirs, qui soit en mesure de le remplacer immédiatement lors de toute absence, même fortuite, de sa part (art. 32 al. 1 RRDBH).

En l'espèce, il ressort du rapport du 13 février 2013 que M. F_____, remplaçant de l'exploitant, ignorait les devoirs relatifs à la fonction qui lui avait été confiée et n'avait pas été en mesure de présenter le registre du personnel ainsi que les diverses autorisations concernant l'autorisation pour la prolongation de l'horaire d'ouverture et pour l'animation musicale. Bien que M. I_____ soit, selon le recourant, le responsable en charge en cas d'absence de celui-ci, il ne s'est toutefois pas présenté aux gendarmes lors du contrôle. Partant, sa présence sur les lieux le 9 février 2013 ne peut pas être établie.

- 11/16 - A/80/2014

Il en découle que ces dispositions ont bel et bien été violées.

E. 9

L'exploitant doit en tout temps être en mesure de fournir au département et aux services de la police tous les renseignements relatifs à l'identité, au domicile, aux dates de début et de fin d'engagement et au rôle effectif de toute personne participant à l'exploitation ou à l'animation de l'établissement (art. 25 LRDBH). Les exploitants de cafés-restaurants, dancings et cabarets-dancings doivent avoir un registre du personnel constamment tenu à jour et mentionnant l'identité, le domicile, les dates de début et de fin d'engagement ainsi que le rôle effectif de toute personne participant à l'exploitation ou à l'animation de l'établissement (art. 35 al. 1 RRDBH).

En l'espèce, le 9 février 2013, M. F_____ n'a pas été en mesure de présenter le registre du personnel aux services de la police. Même à supposer, comme le soutient le recourant, que le registre du personnel, tout comme les autorisations de prolongation des heures d'ouverture d'ailleurs, aient été affichés à côté de la caisse enregistreuse du restaurant, conformément au souhait de l'inspecteur venu sur les lieux le 7 décembre 2012, il n'incombe pas à la police de chercher le registre à l'intérieur de l'établissement. En effet, l'art 25 LRDBH prévoit expressément le devoir pour l'exploitant de fournir tous les renseignements mentionnés.

Partant, ces dispositions ont également été violées.

E. 10

Il ne peut être donné par l'établissement qu'un seul nom et qu'une seule enseigne, qui ne doivent pas être susceptibles d'induire le public en erreur sur la catégorie à laquelle appartient l'établissement. Les dispositions fédérales sur les enseignes sont en outre réservées (art. 32 al. 3 LRDBH). Les enseignes de nature à créer une confusion quant à la catégorie à laquelle appartient un établissement sont interdites (art. 39 al. 1 RRDBH). L'unité de nom et d'enseigne par établissement correspond à l'idée d'unité des locaux et à l'idée d'unité d'exploitation. Cette disposition n'exclut pas que l'exploitant d'un

établissement comprenant plusieurs salles donne un nom à chacune d'elles, à la condition que l'établissement lui-même ne porte qu'un seul nom et une seule enseigne (Mémorial du Grand Conseil 1985 III 4253).

En l'espèce, le 9 février 2013, la police prétend avoir constaté qu'il y avait un second établissement au sous-sol, à l'enseigne « E_____ », qui était exploité comme un bar. Si tel était le cas, l'art. 32 al. 3 LRDBH ne serait tout simplement pas applicable, dans la mesure où ce dernier ne trouve application qu'en présence d'un seul établissement. Puisque le SCom a confirmé à la police qu'une seule patente avait été octroyée à l'adresse en question (pour le café-restaurant « B_____ »), on se trouve donc en présence d'un seul et unique établissement.

- 12/16 - A/80/2014

L'inscription mentionnant le « E_____ » sur l'enseigne étant supprimée suite à la décision du département de 2003, on ne peut pas reprocher à l'établissement d'avoir un double nom. L'établissement n'est dès lors signalé plus que par une seule enseigne « B_____ ».

Bien que le terme « club » désigne généralement les dancings et qu'il soit donc susceptible d'induire le public en erreur, il ne pose en l'occurrence aucun problème puisque l'établissement lui-même ne porte qu'un seul nom et qu'une seule enseigne.

Il en va certes différemment depuis le 23 juillet 2014, date à laquelle le recourant a informé par courriel le SCom du fait qu'en réalité, l'enseigne complète de son restaurant se nommait « Restaurant B_____ - E_____ ». Bien que le SCom ait accepté cette modification, il n'en demeure pas moins que l'objet du recours porte sur sa décision du 12 décembre 2013, date à laquelle le nom du restaurant était « B_____ ». Partant, les faits relevant sont ceux existant à cette date.

Ainsi, la violation de ces dispositions ne peut être retenue.

E. 11

Toutes les salles d'un même établissement doivent être aisément accessibles à la clientèle et présenter les caractéristiques de la catégorie à laquelle il appartient (art. 34 al. 1 LRDBH). En principe, il ne doit pas y avoir de communications intérieures accessibles à la clientèle entre les établissements de même catégorie ou de catégorie différente. Le cas d'établissements voués à la restauration et au débit de boissons attenant à des établissements voués à l'hébergement est réservé (art. 34 al. 2 LRDBH).

En effet, le SCom se prévaut, dans ses observations après enquêtes, de l'interdiction pour un établissement de comporter une salle ne présentant pas les caractéristiques de la catégorie à laquelle il appartient, comme un bar pour un restaurant, ou que deux établissements de même catégorie ou de catégories différentes comportent des accès intérieurs accessibles à la clientèle.

Tel qu'il est garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), le droit d'être entendu comprend le droit pour les parties de faire valoir leur point de vue avant qu'une décision ne soit prise, de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur la décision, d'avoir accès au dossier, de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos (ATF 138 II 252 consid. 2.2 p. 255 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_866/2010 du 12 mars 2012 consid. 4.1.1 ; 8C_643/2011 du 9 mars 2012 consid. 4.3 et les références ;

1C_161/2010 du 21 octobre 2010 consid. 2.1 ; 5A_150/2010 du 20 mai 2010 consid. 4.3 ; ATA/276/2012 du 8 mai 2012 consid. 2 et les arrêts cités).

- 13/16 - A/80/2014

Une partie n'a certes en principe pas le droit de se prononcer sur l'appréciation juridique des faits ni, plus généralement, sur l'argumentation juridique à retenir (ATF 108 Ia 295 consid. 4c). Cependant, ce droit doit être reconnu et respecté lorsque le juge ou l'administration envisage de fonder sa décision sur une norme ou un motif juridique non évoqué dans la procédure antérieure et dont aucune des parties en présence ne s'est prévalué et ne pouvait supputer la pertinence in casu (ATF 107 V 248 /9 consid. 1 et 2 ; ATF 93 I 151 ; André GRISEL, *Traité de droit administratif*, p. 381).

En l'espèce, ni le courrier du SCom du 25 avril 2013, permettant à M. A_____ de savoir quelles infractions lui étaient reprochées, ni même la décision du 12 décembre 2013, ne mentionnent la violation de l'art. 34 LRDBH, notamment son al. 1.

Partant, le droit d'être entendu de M. A_____ a été violé sur ce point, si bien que cette infraction ne peut tout simplement pas être retenue à son encontre.

E. 12

Au vu de ce qui précède, la totalité des violations à la LRDBH et au RRDBH, sauf deux, constatées par la police dans les deux rapports de dénonciation à la LRDBH des 28 novembre 2012 et 13 février 2013 et reprochées au recourant par le SCom sont avérées. L'amende infligée au recourant doit ainsi être confirmée dans son principe.

E. 13

Se pose enfin la question du montant de celle-ci.

Est passible d'une amende administrative allant de CHF 100.- à CHF 60'000.- tout contrevenant à la LRDBH (art. 74 al. 1 LRDBH).

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 (ATA/74/2013 du 6 février 2013 ; ATA/700/2012 du 16 octobre 2012 ; ATA/684/2012 du 9 octobre 2012 ; ATA/14/2011 du 11 janvier 2011 ; ATA/788/2010 du 16 novembre 2010 ; Pierre MOOR, *Droit administratif : les actes administratifs et leur contrôle*, vol. 2, 2002, ch. 1.4.5.5 p. 139 ss). En vertu de l'art. 1 let. a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG - E 4 05), les dispositions de la partie générale du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) s'appliquent à titre de droit cantonal supplétif, 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 ; ATA/71/2012 du 31 janvier 2012 ; P. MOOR, *op. cit.*, p. 141).

- 14/16 - A/80/2014

Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence (Ulrich HÄFELIN/Georg MÜLLER/Felix UHLMANN, *Allgemeines Verwaltungsrecht*, 6ème éd., 2006, p. 252 n. 1179). 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/71/2012 du 31 janvier 2012 ;

ATA/14/2011 du 11 janvier 2011 ; ATA/788/2010 du 16 novembre 2010 ; ATA/571/2010 du 31 août 2010). La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès ou d'abus (ATA/160/2009 du 31 mars 2009). Le département prend en considération la nature, la gravité et la fréquence des infractions commises dans le respect du principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 Cst. ; ATA/74/2013 du 6 février 2013 ; ATA/684/2012 du 9 octobre 2012 ; Mémorial des séances du Grand Conseil, 1985, III p. 4275).

L'autorité qui prononce une mesure administrative ayant le caractère d'une sanction doit également faire application des règles contenues aux art. 47 ss CP (principes applicables à la fixation de la peine), soit tenir compte de la culpabilité de l'auteur et prendre en considération, notamment, les antécédents et la situation personnelle de ce dernier (art. 47 al. 1 CP). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al. 2 CP ; ATA/71/2012 du 31 janvier 2012).

En l'espèce, le SCom a infligé à M. A_____ une amende d'un montant de CHF 2'950.-.

Bien que plusieurs violations à la LRDBH et au RRDBH, ayant conduit le SCom à le sanctionner, soient avérées, il n'en demeure pas moins que certaines ne le sont pas, notamment le service d'alcool à une personne en état d'ébriété, qui représente une violation sérieuse. De plus, aucun antécédent ne peut être reproché au recourant, dans la mesure où l'amende précédente a été annulée par la chambre de céans. La question de la situation personnelle de M. A_____, notamment sous l'angle économique, peut toutefois demeurer ouverte, puisque l'amende infligée se situe déjà clairement au bas de la fourchette.

Ainsi, la chambre administrative arrêtera l'amende à CHF 2'000.-.

E. 14

Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis. La décision querellée sera partiellement annulée et l'amende administrative sera confirmée dans son principe mais réduite à CHF 2'000.-.

- 15/16 - A/80/2014

Aucun émolument ne sera perçu. Une indemnité de procédure de CHF 750.- sera allouée à l'exploitant recourant, pour l'activité effectuée en fin de procédure (art. 87 LPA).

* * * * *

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.