

GE_GERICHTE A/2801/2013 vom 29. Juli 2014

GE Cour de justice, 2014-07-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_2801_2013

FR: GE_GERICHTE A/2801/2013 du 29 juillet 2014

IT: GE_GERICHTE A/2801/2013 del 29 luglio 2014

Regeste

RESTAURANT; EXPLOITANT; ORDRE PUBLIC(EN GÉNÉRAL); FIXATION DE L'AMENDE; PROPORTIONNALITÉ; NÉGLIGENCE; DROIT D'ÊTRE ENTENDU; BOISSON ; ALCOOL ; MINORITÉ(ÂGE) | L'exploitante se trouvant sur les lieux lors de la vente d'une boisson légèrement alcoolisée à deux mineures et n'ayant soit pas dûment instruit son employé, soit pas contrôlé d'assez près son activité, a commis à tous le moins une négligence. Le Scm n'ayant pas procédé à l'établissement de tous les éléments nécessaires et pertinents pour forger sa détermination, la chambre administrative confirme l'amende dans son principe et, au regard du principe de proportionnalité, en réduit le montant à CHF 600.-. | LRDBH.17.al1.1eth; LRDBH.21.al1; LRDBH.21.al3; LRDBH.49.al1.1eta; LAlc.49.al1.1eta; LAlc.49.al1.1eti; LAlc.57.al2.1etb; LPG.1.1eta; CP.47

Erwägungen

E. 1

ère section dans la cause Madame A_____ représentée par Me Christian van Gessel, avocat contre SERVICE DU COMMERCE EN FAIT 1) Madame A_____, née le _____ 1957, est titulaire depuis le 28 juin 2010 d'un certificat de capacité délivré en application de la loi sur la restauration, le débit de boissons et l'hébergement du 17 décembre 1987 (LRDBH - I 2 21). 2) Par décision du 15 décembre 2013, le service du commerce (ci-après : Scm) lui a délivré l'autorisation d'exploiter le café-restaurant à l'enseigne « B_____ » (ci-après : l'établissement), sis au quai C_____, Glacier N° _____ à Genève, dont elle est propriétaire. 3) À ce titre, elle était également présente au même emplacement durant les pré-fêtes ainsi que les fêtes de Genève qui ont eu lieu du 18 juin 2013 au 11 août 2013. Mme A_____ a employé, en qualité de serveur, Monsieur D_____. 4) a. Selon le rapport de dénonciation établi le vendredi 2 août 2013 par la police et adressé par la suite au Scm, le 2 août 2013 vers 22h45, deux adolescentes consommaient une « granita » (recte : un granité) semblant contenir de l'alcool. Les deux mineures, âgées de plus de seize ans, identifiées comme étant Mesdames E_____ et F_____ avaient reconnu avoir commandé une « granita » à l'établissement et avoir par la suite pu obtenir gracieusement du serveur un « shot de rhum, discrètement versé » dans la glace en question. La personne ayant servi de l'alcool aux adolescentes susmentionnées, identifiée comme étant M. D_____, le serveur de l'établissement, avait reconnu les faits. Mme A_____, qui était présente sur le site, mais visiblement pas au courant des faits, avait été avisée de la procédure et rendue attentive qu'une décision de la part du Scm allait être prise, pouvant aller jusqu'à la fermeture immédiate de son établissement. b. Une déclaration écrite et signée du 2 août 2013 était annexée au rapport de dénonciation. Mme A_____ reconnaissait l'infraction qui lui était reprochée, soit d'avoir servi des boissons distillées à des mineures de moins de 18 ans. 5) Par décision du lundi 5 août 2013, remise à Mme A_____ le jour même, le Scm a infligé

à l'intéressée une amende administrative de CHF 2'000.- en raison d'une infraction à la LRDBH. Lors du contrôle de police, deux mineures consommaient une boisson contenant de l'alcool distillé qu'elles avaient achetée auprès de l'établissement. 6) Par acte du 2 septembre 2013, Mme A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision, concluant principalement à son annulation, subsidiairement à la réduction de l'amende administrative à CHF 100.-. Si la vente d'une boisson légèrement alcoolisée à deux mineures paraissait objectivement réalisée, Mme A_____ n'avait toutefois pas reconnu sa responsabilité sur le plan subjectif. Elle contestait l'infraction qui lui était reprochée, dans la mesure où l'interdiction de servir des boissons alcoolisées aux jeunes impliquait une infraction intentionnelle, la seule négligence, à supposer qu'elle ait été réalisée en l'espèce, n'étant pas punissable. En outre, l'amende infligée était manifestement disproportionnée au regard de la faute commise, aucune explication n'étant indiquée à cet égard, la limite inférieure d'une amende administrative étant de CHF 100.-. 7) Le 10 octobre 2013, le Scm a conclu au rejet du recours et à la confirmation de sa décision du 5 août 2013, les frais et émoluments devant être mis à la charge de Mme A_____. Mme A_____ répondait du comportement adopté par M. D_____, son serveur. Si celui-ci avait pensé que les deux clientes étaient majeures, il n'aurait pas « discrètement versé un shot de rhum » dans la glace. La recourante n'apportait aucun élément pertinent susceptible de mettre en cause les constatations des représentants de l'ordre. Concernant la sanction prononcée à l'encontre de la recourante, elle tendait à la dissuader de réitérer l'infraction commise et à assurer le respect de la santé publique. Or, au vu du bien juridique protégé, à savoir la protection des mineurs, une amende de CHF 2'000.- était pleinement justifiée pour atteindre le but recherché et était proportionnée. 8) Le 15 octobre 2013, le juge délégué a fixé aux parties un délai au 22 novembre 2013 pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, après quoi la cause serait gardée à juger. 9) Aucune des parties ne s'est manifestée. EN DROIT 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente, le recours est recevable (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). 2) 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. Font notamment partie des établissements visés les buvettes permanentes, soit les débits de boissons exploités de façon durable ou saisonnière, accessoires à des installations destinées aux loisirs, au divertissement, aux activités culturelles, au sport ou à des fins analogues ; il peut y être assuré un service de petite restauration (art. 17 al. 1 let. H LRDBH). Le café-restaurant exploité par la recourante de façon saisonnière entre dans la catégorie précitée. 3) a. L'exploitant doit gérer l'établissement de façon personnelle et effective. 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. (art. 21 al. 1 et 3 LRDBH). Il est interdit de servir des boissons alcooliques aux jeunes, conformément aux dispositions de protection prévues par la législation fédérale en matière d'alcool (art. 49 al. 1 let. a LRDBH). Aux termes de l'art. 41 al. 1 let. i de la loi fédérale sur l'alcool du 21 juin 1932 (RS 680 – LAIc), le commerce de détail de boissons distillées à des enfants et adolescents de moins de 18 ans est interdit. b. En l'espèce, le 2 août 2013, M. D_____ a servi un « shot de rhum » à deux mineures. Celui-ci a admis les faits. Monsieur D_____ était le serveur de Mme A_____, exploitante. Partant, celle-ci répondait de son comportement. Il découle de ce qui précède que la recourante a objectivement contrevenu à la LRDBH. 4) a. Celui qui,

intentionnellement ou par négligence n'aura pas observé dans le commerce de détail les interdictions de faire le commerce prévues à l'art. 41 LAlc sera puni d'une amende (art. 57 al. 2 let. b LAlc). Selon l'art. 74 al. 1 LRDBH, le département peut infliger une amende administrative de CHF 100.- à CHF 60'000.- en cas d'infraction à la loi, à ses dispositions d'application ou aux conditions particulières des autorisations qu'elle prévoit. b. 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/14/2011 du 11 janvier 2011 ; ATA/788/2010 du 16 novembre 2010 ; ATA/571/2010 du 31 août 2010 ; Pierre MOOR, Droit administratif : les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, 2011, ch. 1.4.5.5, p. 160 s). c. 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). d. 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, 6 ème éd., Zürich-Bâle-Genève 2006, p. 252, n. 1179). e. En l'espèce, le Scm a infligé à la recourante une amende d'un montant de CHF 2'000.-, contestée par celle-ci. Elle estimait que si la vente d'une boisson légèrement alcoolisée à deux mineures paraissait objectivement réalisée, elle ne reconnaissait pas sa responsabilité sur le plan subjectif puisque la faute qu'elle avait commise n'était pas intentionnelle. Le 2 août 2013, l'attention des inspecteurs de la police a été attirée par deux adolescentes en train de consommer un granité. Partant, l'apparence de celles-ci ne laissait pas entièrement croire qu'elles étaient majeures. Le serveur de l'établissement, M. D_____ aurait dû contrôler leurs pièces d'identité ou au moins les interroger sur leurs âges respectifs. Aucune mesure de précaution n'ayant été entreprise, une violation de la LRDBH et à la LAlc, doit être retenue. Mme A_____ se trouvant sur les lieux, et n'ayant soit pas dûment instruit son employé, soit pas contrôlé d'assez près son activité, a commis à tout le moins une négligence. 5) a. Selon la jurisprudence, 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/14/2011 ; ATA/788/2010 et ATA/571/2010 précités). La juridiction de céans ne la censure qu'en cas d'excès ou d'abus (ATA/134/2014 du 4 mars 2014 consid. 8b et les arrêts cités). Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité (ATA/533/2010 du 4 août 2010 ; ATA/201/2010 du 23 mars 2010). b. 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/134/2014 précité). c. En l'espèce, le Scm a infligé à la recourante une amende d'un montant de de CHF 2'000.-, contestée par l'intéressée. Cette dernière estime que l'amende infligée est disproportionnée au regard de la faute commise. Les antécédents et la

situation personnelle de l'exploitante n'ont pas fait l'objet d'investigations de la part du Scom avant qu'il ne prenne sa décision. Celle-ci a été rendue le premier jour ouvrable suivant l'établissement du rapport de police du vendredi 2 août 2013 sur lequel elle se fonde. Le Scom n'a pas invité la recourante à se déterminer sur ce qui lui était reproché et n'a pas non plus procédé à son audition, portant en particulier sur sa situation financière. Si les faits relatifs à l'infraction elle-même sont établis, c'est uniquement grâce au rapport de police et aux indications de la recourante et son employé quant au déroulement de ceux-ci. L'autorité administrative n'a pas procédé à l'établissement de tous les éléments nécessaires et pertinents pour forger sa détermination, alors qu'il lui incombait de le faire (art. 19 et 20 LPA ; ATA/134/2014 précité ; ATA/791/2013 du 3 décembre 2013 ; ATA/71/2012 du 31 janvier 2012). En n'impartissant pas de délai à la recourante pour que celle-ci puisse se déterminer, le Scom n'a pas respecté le droit d'être entendu de l'intéressée. Le dossier ne révèle pas que le Scom se serait heurté à une difficulté particulière à cet égard, ni ne fournit d'explications quant à la précipitation dans laquelle il a agi. Au vu de l'ensemble des circonstances et par économie de procédure (ATA/791/2013 précité consid. 5d) dès lors que les faits sont avérés, la chambre administrative confirmera l'amende dans son principe et, au regard du principe de proportionnalité (ATA/74/2013 du 6 février 2013 consid. 6c), en réduira le montant à CHF 600.-. 6) 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 600.-. Malgré l'issue du litige, aucun émolument ne sera perçu (art. 87 al. 1 LPA). Une indemnité de procédure de CHF 500.- sera allouée à la recourante, qui obtient partiellement gain de cause et qui y a conclu (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *

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