

GE_GERICHTE A/3828/2017 vom 21. August 2018

GE Cour de justice, 2018-08-21, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_3828_2017

FR: GE_GERICHTE A/3828/2017 du 21 août 2018

IT: GE_GERICHTE A/3828/2017 del 21 agosto 2018

Erwägungen

E. 2

L'épouse de M. A_____, Mme C_____, qui exploite avec lui le magasin, était titulaire d'une autorisation pour la vente à l'emporter d'alcool fermenté et distillé, délivrée le 9 décembre 2014 par le service du commerce, devenu entretemps le service de police du commerce et de lutte contre le travail au noir (ci-après : PCTN), et valable jusqu'au 9 décembre 2017.![endif]>![if>

E. 3

Suite à un constat de police effectué le 27 octobre 2013, un avertissement a été notifié à M. A_____ le 11 novembre 2013, pour vente d'alcool en dehors des heures autorisées (01h55).![endif]>![if>

E. 4

Suite à un constat de police effectué le 19 février 2014, un second avertissement a été notifié à M. A_____ le 6 mars 2014, pour vente d'alcool en dehors des heures autorisées (21h20).![endif]>![if>

E. 5

Un nouveau rapport a été établi par la police le 22 juillet 2014, qui portait sur de nouveaux constats de vente d'alcool en dehors des heures autorisées, effectués les 3 et 16 juillet 2014.![endif]>![if>

E. 6

Par décision du 1^{er} septembre 2014, le PCTN a prononcé la fermeture de l'établissement pour une durée de dix jours, décision qui n'a pas fait l'objet d'un recours et qui a été exécutée entre le 1^{er} et le 11 septembre 2014.![endif]>![if>

E. 7

Le 30 mars 2017, la police a établi un rapport de dénonciation concernant Mme et M. A_____.![endif]>![if> Le vendredi 24 mars 2017 à 22h40, deux gendarmes avaient remarqué un groupe de jeunes gens attroupés devant le « B_____ ». Un autre jeune homme se trouvait à l'intérieur et discutait avec M. A_____. Il avait ensuite payé, mais sans rien emporter, puis avait hélé le groupe en disant : « Suivez-moi, on va récupérer la marchandise de l'autre côté du pâté de maisons ». Effectivement, dans une rue parallèle, un homme lui avait remis un sac contenant deux packs de six canettes de bière chacun. Interpellé, l'acheteur avait admis avoir acquis la bière auprès du kiosque de M. A_____. Les policiers étaient revenus dans le kiosque, y avaient trouvé M. A_____ en compagnie de Monsieur D_____, soit l'homme ayant remis le sac contenant la bière. M. A_____ avait tout d'abord admis avoir vendu de l'alcool aux jeunes gens avant 21h00, puis avait nié

toute vente d'alcool. Avec beaucoup de réticence, il avait ouvert en sous-sol différentes portes permettant finalement d'atteindre la rue parallèle où la livraison avait été effectuée. L'alcool se trouvant dans la boutique n'était au surplus pas dissimulé à la vue du public, ni placé sous clef.

E. 8

Le 16 mai 2017, le PCTN a informé M. A_____ que sur la base du rapport précité, il envisageait de lui infliger une mesure administrative. Un délai au 29 mai 2017 lui était fixé pour exercer son droit d'être entendu.![endif]>![if>

E. 9

Le 29 mai 2017, M. A_____ a écrit au PCTN. Depuis la décision de fermeture de son établissement en 2014 il ne vendait plus d'alcool en dehors des heures autorisées. Le 24 mars 2017, il n'avait pas vendu de boissons alcoolisées après 21h00. Il ne savait pas qu'il convenait de mettre sous clef les boissons alcoolisées en dehors des heures autorisées ; il s'excusait de ne pas l'avoir fait et avait désormais remédié à la situation.![endif]>![if>

E. 10

Par décision du 15 août 2017, le PCTN a prononcé la fermeture de l'établissement pour une durée de vingt jours, en citant tous les rapports établis et toutes les décisions prises depuis 2013.![endif]>![if>

E. 11

Par acte posté le 15 septembre 2017, et complété le 18 septembre 2017, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision précitée, concluant principalement à ce que la décision soit réformée en ce sens qu'aucune fermeture n'était prononcée (recte : à l'annulation de la décision attaquée).![endif]>![if> Le principe de la proportionnalité était violé. On ne pouvait retenir à sa charge une violation répétée de la loi sur la vente à l'emporter des boissons alcooliques du 22 janvier 2004 (LVEBA - I 2 24), dès lors que les anciennes infractions avaient déjà été prises en compte pour ordonner la première fermeture, et qu'il s'agissait de la première violation depuis un peu plus de trois ans. L'égalité de traitement était également violée, dès lors que dans de nombreuses décisions, et notamment dans deux affaires ayant donné lieu à des arrêts de la chambre administrative, la première mesure de fermeture avait été prononcée pour une durée de sept jours, et la seconde pour une durée de quatorze jours.

E. 12

Le 5 octobre 2017, le PCTN a conclu au rejet du recours.![endif]>![if> M. A_____ ne contestait pas les faits qui lui étaient reprochés. La jurisprudence en matière d'amendes administratives, qui prévoyait l'application de la partie générale du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) à titre de droit supplétif, valait également pour toute mesure administrative ayant valeur de sanction La prescription des infractions à la LVEBA était ainsi de trois ans, or M. A_____ avait commis plusieurs infractions dans les trois ans qui avaient précédé la nouvelle infraction du 24 mars 2017. Malgré les avertissements et la précédente sanction, M. A_____ n'avait pas modifié son comportement. De plus, il y avait lieu de souligner le caractère particulièrement astucieux de la commission des infractions reprochées, avec absence d'émission d'un ticket de caisse et remise de la marchandise dans un lieu différent et à l'abri des regards. S'agissant du grief de violation de l'égalité de

traitement, il avait été tenu compte de la situation personnelle de M. A_____ ainsi que de ses antécédents, et ce de manière conforme au droit.

E. 13

Le 17 octobre 2017, le juge délégué a fixé aux parties un délai au 24 novembre 2017, prolongé par la suite au 8 décembre 2017, pour formuler toutes requêtes ou observations complémentaires, après quoi la cause serait gardée à juger.![endif]>![if>

E. 14

Aucune des parties ne s'est manifestée depuis lors.![endif]>![if> 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).![endif]>![if> 2. La vente à l'emporter de boissons alcooliques est régie par la LVEBA.![endif]>![if> 3. a. La vente à l'emporter de boissons alcooliques dans des commerces est soumise à l'obtention préalable d'une autorisation délivrée par le département de la sécurité et de l'économie devenu depuis lors, le département de la sécurité (ci-après : le département ; art. 5 al. 1 LVEBA). ![endif]>![if> b. L'autorisation, strictement personnelle et intransmissible, ne peut être accordée qu'à une personne physique, soit pour son propre compte, soit pour le compte d'une société commerciale ou d'une personne morale qu'elle a, en fait et en droit, le pouvoir de diriger, d'engager et de représenter. Elle est délivrée pour un établissement et des locaux déterminés (art. 8 al.1 LVEBA). 4. a. La vente de boissons alcooliques à l'emporter est interdite de 21h00 à 7h00, indépendamment des dispositions de la loi sur les heures d'ouverture des magasins du 15 novembre 1968 (LHOM - I 1 05 ; art. 11 al. 1 LVEBA), sauf dans les établissements autorisés au sens de la loi sur la restauration, le débit de boissons, l'hébergement et le divertissement du 19 mars 2015 (LRDBHD - I 2 22). ![endif]>![if> b. Durant l'interdiction visée à l'art. 11 al. 1 LVEBA, les boissons alcooliques sont mises sous clef et soustraites à la vue du public, ces mesures ne s'appliquant pas aux entreprises autorisées au sens de la LRDBHD (art. 5 al. 2 LVEBA). 5. À teneur de l'art. 14 al. 2 LVEBA, le département peut procéder à la fermeture, avec l'apposition de scellés, pour une durée maximale de quatre mois, de tout commerce vendant des boissons distillées et fermentées à l'emporter dont l'exploitation perturbe ou menace gravement l'ordre public, notamment la sécurité et la tranquillité publiques, ou en dépit d'un avertissement, en cas de violation répétée des prescriptions. Le prononcé d'une amende pénale est réservé à l'art. 15 LVEBA.![endif]>![if> 6. Le recourant ne conteste pas dans la présente procédure les faits à l'origine de la sanction attaquée.![endif]>![if> Ceux-ci résultent d'un rapport de police établi par des agents assermentés, et aucun élément au dossier ne permet de s'en écarter, si bien que ces faits doivent être considérés comme avérés, selon la jurisprudence constante de la chambre de céans (ATA/240/2017 du 28 février 2017 ; ATA/991/2016 du 22 novembre 2016 consid. 3c et les arrêts cités). Il en découle que le PCTN était en droit de sanctionner le recourant en application de l'art. 14 LVEBA. 7. a. 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/383/2017 du 4 avril 2017 consid. 7b et les références citées). ![endif]>![if> En vertu de l'art. 1 al. 1 let. a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG - E 4 05), les dispositions de la partie générale du CP s'appliquent

à titre de droit cantonal supplétif, ce qui vaut également en droit administratif sous réserve de celles qui concernent exclusivement le juge pénal (notamment les art. 34 ss, 42 ss, 56 ss, 74 ss, 106 al. 1 et 3 et 107 CP). Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence. 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. La chambre administrative ne la censure qu'en cas d'excès. Enfin, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité (ATA/991/2016 précité consid. 6a). Ces principes ont déjà été appliqués par la chambre de céans à des sanctions administratives autres qu'à des amendes, notamment à une fermeture d'établissement (ATA/1373/2017 du 10 octobre 2017 consid. 6), et ceux-ci doivent donc être considérés comme valant, mutatis mutandis, dans le cas d'espèce. b. Le principe de la proportionnalité, garanti par les art. 5 al. 2 et 36 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), se compose des règles d'aptitude – exigeant que le moyen choisi soit propre à atteindre le but fixé –, de nécessité – qui impose qu'entre plusieurs moyens adaptés, on choisisse celui qui porte l'atteinte la moins grave aux intérêts privés – et de proportionnalité au sens étroit – qui met en balance les effets de la mesure choisie sur la situation de l'administré et le résultat escompté du point de vue de l'intérêt public (ATF 125 I 474 consid. 3 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 1P.269/2001 du 7 juin 2001 consid. 2c ; ATA/308/2017 du 21 mars 2017 consid. 4c). 8. Si la LVEBA ne contient aucune réglementation spécifique concernant la prise en compte des antécédents, on peut admettre une application par analogie de l'art. 49 CP, et à plus forte raison une utilisation d'antécédents remontant à trois ans. Or, force est de constater que le recourant a fait l'objet d'une décision de fermeture de son établissement pour dix jours en 2014, ceci pour violation répétée de la LVEBA en matière de vente d'alcool en dehors des heures autorisées. Contrairement à ce qu'allègue le recourant, cette sanction n'a pas « remis les compteurs à zéro » et n'empêche pas la prise en compte, dans une limite temporelle raisonnable, de cet antécédent. De plus, la sanction attaquée prend également en compte, à juste titre, le mode opératoire mis en place par le recourant pour violer la loi, qui dénote une volonté certaine de ne pas respecter une règle qui s'imposait à lui, et qu'il ne pouvait ignorer vu ses précédents démêlés avec le PCTN à ce sujet. L'ordre de fermeture pour une durée de vingt jours est dès lors conforme au principe de la proportionnalité, le grief du recourant à cet égard devant être écarté. 9. a. Une décision viole le principe de l'égalité de traitement garanti par l'art. 8 Cst. lorsqu'elle établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait ou lorsqu'elle omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances. Cela suppose que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante. La question de savoir si une distinction juridique repose sur un motif raisonnable peut recevoir une réponse différente selon les époques et suivant les conceptions, idéologies et situations du moment (ATF 142 V 316 consid. 6.1.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_774/2014 du 21 juillet 2017 consid. 9.1 ; ATA/610/2017 du 30 mai 2017 ; Vincent MARTENET, Géométrie de l'égalité, 2003, p. 260 ss). b. Selon la jurisprudence, un justiciable ne saurait en principe se prétendre victime d'une inégalité de traitement au sens de l'art. 8 Cst. lorsque la loi est correctement appliquée à son cas, alors même que dans d'autres cas, elle aurait reçu une fausse application ou n'aurait pas été appliquée du tout (ATF 139 II 49 consid. 7.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_114/2016 du 9 juin 2016 consid. 5.4 ; ATA/527/2016 du 21 juin 2016 ; Andreas AUER/Giorgio MALINVERNI/ Michel HOTTELIER, Droit constitutionnel suisse, 2013, vol. 2, 3^{ème} éd.,

p. 500/501 n. 1074-1076 ; Pierre MOOR/Alexandre FLÜCKIGER/ Vincent MARTENET, Droit administratif, 2012, vol. 1, 3^{ème} éd., p. 627 ss n. 4.1.1.4 ; Vincent MARTENET, op. cit.). c. En matière de quotité des sanctions – pénales comme administratives –, toute comparaison avec d'autres affaires est délicate vu les nombreux paramètres entrant en ligne de compte pour la fixation de la sanction ; il ne suffit d'ailleurs pas que le justiciable puisse citer un ou deux cas où une sanction particulièrement clémente a été fixée pour prétendre à un droit à l'égalité de traitement. Les disparités en cette matière s'expliquent normalement par le principe de l'individualisation des sanctions, voulu par le législateur, et elles ne suffisent pas en elles-mêmes pour conclure à un abus du pouvoir d'appréciation (ATF 141 IV 61 consid. 6.3.2). 10. En l'espèce, le recourant cite deux affaires traitées par la chambre de céans, dans lesquelles la durée du premier ordre de fermeture était de sept jours, et la durée du second de quatorze jours (ATA/413/2017 du 11 avril 2017 ; ATA/1162/2015 du 27 octobre 2015). Mais dans la première affaire, un seul avertissement avait été adressé à l'administré avant de lui infliger la première mesure de fermeture ; et dans la seconde, la gravité de la faute des intéressés était moindre, dans la mesure où ils n'avaient pas, comme le recourant, mis en place un système élaboré de fraude. La sanction infligée résiste dès lors également au grief de violation de l'égalité de traitement, si bien que le recours doit être rejeté. 11. Vu l'issue de la procédure, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne lui sera allouée (art. 87 al. 2 LPA). * * * * *

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