

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3688/2015-DOMPU

ATA/767/2016

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 13 septembre 2016

dans la cause

Madame A _____

contre

VILLE DE GENÈVE

**Recours contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du
11 février 2016 (JTAPI/134/2016)**

EN FAIT

- 1) B_____ (ci-après : l'association) a un but non lucratif, soit la promotion et la défense des intérêts et droit généraux des personnes atteintes ou souffrant de troubles psychiques. Elle est financée par l'office fédéral des assurances sociales, l'État de Genève, des collectivités publiques romandes, des dons privés, des organismes d'utilité publique et les cotisations de ses membres. Sa présidente est Madame A_____.
- 2) En 2014 et 2015, l'association et le C_____ (ci-après : C_____) ont organisé conjointement un « psytrialogue » – soit un espace d'échange réunissant, quatre fois par année, des personnes concernées par les troubles psychiques, des proches ainsi que des professionnels de la santé et du social –, avec le soutien et la collaboration d'un peu plus d'une dizaine d'organismes, parmi lesquels l'Hospice général, Pro Infirmis et le service social de la Ville de Genève (ci-après : la ville).
- 3) Le 30 mai 2014, un collaborateur du service de la sécurité et de l'espace publics de la ville (ci-après : SSEP) a constaté que plus d'une affiche pour le psytrialogue 2014 étaient posées sur le même emplacement, au 6, rue D_____.
- 4) Par courrier du 30 juin 2014 adressé à « Madame A_____ – B_____ » à l'adresse privée de la présidente de l'association, le SSEP a exposé le constat effectué le 30 mai 2014 et demandé le respect des dispositions légales, une seule affiche A2 étant autorisée par emplacement. Toute nouvelle infraction serait sanctionnée par une « amende administrative » pouvant s'élever jusqu'à CHF 60'000.-.
- 5) Par courrier du 15 juillet 2014, rédigé sur papier à en-tête de l'association, Mme A_____ a demandé au SSEP de lui écrire dorénavant en sa qualité de présidente de l'association à l'adresse de cette dernière. Une fois imprimées, les affiches étaient distribuées à l'ensemble des institutions collaborant au psytrialogue et étaient à disposition d'un grand nombre de personnes. L'association n'était pas responsable des infractions relevées par le SSEP.
- 6) Par courrier du 2 septembre 2014, adressé à « B_____ – Association romande – A l'attention de Madame A_____ » à l'adresse de l'association, le SSEP a précisé que son courrier du 30 juin 2014 constituait un avertissement valant rappel des prescriptions réglementant l'affichage gratuit, demandé que toutes instructions utiles soient données aux partenaires et membres concernant les modalités de l'affichage gratuit et expliqué avoir pour habitude de s'adresser à la personne physique la mieux à même de diffuser l'information nécessaire aux personnes engagées pour l'affichage de leur association, soit en principe le président de l'association en cause.

- 7) Lors de la réunion d'élaboration du psytrialogue 2014 du 30 septembre 2014, il a été souligné qu'il fallait faire attention à coller les affiches dans les espaces autorisés ou à demander l'autorisation des personnes responsables des différents lieux, vu l'avertissement reçu pour affichage illégal.
- 8) Le 20 novembre 2014, un collaborateur du SSEP a constaté que plus d'une affiche pour le psytrialogue 2014 étaient posées sur le même emplacement, au 6, rue D_____.
- 9) Par courrier du 4 décembre 2014, adressé à « Madame A_____ – c/o B_____ » à l'adresse de l'association, le SSEP a, à nouveau, demandé le respect des dispositions légales, vu le constat effectué le 20 novembre 2014. Toute nouvelle infraction serait désormais sanctionnée par une « amende administrative ».
- 10) Par courrier du 5 janvier 2014, Mme A_____, en sa qualité de présidente de l'association, a indiqué qu'elle ne manquerait pas d'avertir tous les partenaires impliqués afin de leur rappeler les normes en vigueur.
- 11) Lors des réunions d'élaboration du psytrialogue 2015 des 13 janvier et 23 juin 2015, il a été précisé qu'il fallait prêter attention à ne pas apposer les affiches hors des lieux d'affichage prévus à cet effet, la ville ayant à nouveau signalé des affichages inadéquats.
- 12) Le 14 septembre 2015, un collaborateur du SSEP a constaté que plus d'une affiche pour le psytrialogue 2015 étaient posées sur le même emplacement, à la place E_____.
- 13) Par décision du 24 septembre 2015, notifiée à l'adresse de l'association et indiquant être susceptible de recours auprès du Tribunal administratif de première instance (ci-après : TAPI), la ville a infligé à « Madame A_____ – c/o B_____ » une « amende administrative » de CHF 100.-, vu l'infraction constatée le 14 septembre 2015.
- 14) Par acte du 22 octobre 2015, rédigé sur papier à en-tête de l'association et signé par Mme A_____ en sa qualité de présidente, l'association a recouru auprès du TAPI contre cette décision, concluant à l'annulation de l'amende infligée.
- 15) Par réponse du 22 décembre 2015, la ville a conclu au rejet du recours.

C'était Mme A_____ qui avait été amendée, et non l'association, ceci après deux avertissements préalables et personnels.
- 16) Par jugement du 11 février 2016, notifié le 22 février 2016, le TAPI a rejeté le recours.

L'amende avait été notifiée à Mme A_____, qui était donc la destinataire de la décision litigieuse. Si le recours avait été interjeté par l'association, il avait été signé par Mme A_____, en sa qualité de directrice, de sorte qu'il serait considéré que cette dernière était bien la recourante.

Les éléments constitutifs de l'infraction étaient réalisés, ce qui n'était pas contesté. En sa qualité de présidente de l'association, Mme A_____ était responsable des agissements commis par les tiers. Malgré les deux avertissements adressés par la ville, une troisième infraction avait été constatée, en l'espace de seize mois, de sorte qu'il était manifeste que les mesures prises par Mme A_____ n'étaient pas suffisantes, ce qui lui imposait de faire preuve de davantage de diligence. L'amende tenait compte de la gravité de la faute, commise à tout le moins sous la forme de la négligence, et respectait pleinement le principe de la proportionnalité, vu son montant raisonnable. L'amende était justifiée tant dans son principe que dans sa quotité.

- 17) Par acte du 22 mars 2016, rédigé sur papier à en-tête de l'association et signé par Mme A_____ en sa qualité de présidente, l'association a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre ce jugement et conclu à ce que son recours soit déclaré recevable quant au fond, aucune sanction ne pouvant être retenue ni à son encontre, ni à l'encontre de sa présidente, ainsi qu'à la condamnation de la ville en tous les frais et « dépens » de la procédure.
- 18) Le 24 mars 2016, le TAPI a transmis son dossier à la chambre administrative, sans formuler d'observations.
- 19) Par réponse du 27 avril 2016, la ville a conclu au rejet du recours, « avec suite de frais à ses dépens ».
- 20) En l'absence de requête complémentaire dans le délai au 27 mai 2016 imparti par le juge délégué, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

- 1) Interjeté en temps utile devant la juridiction compétente et dirigé contre un jugement du TAPI confirmant une amende administrative, le recours est recevable de ces points de vue (art. 132 de la loi sur l'organisation judiciaire du 26 septembre 2010 - LOJ - E 2 05 ; art. 62 al. 1 let. a et 63 al. 1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10).
- 2) Il convient cependant d'examiner la recevabilité du recours sous l'angle de la personne interjetant recours et de sa qualité pour recourir.

a. Aux termes de l'art. 60 al. 1 LPA, ont qualité pour recourir les parties à la procédure ayant abouti à la décision attaquée (let. a), ainsi que toute personne qui est touchée directement par une décision et a un intérêt personnel digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée (let. b). Les let. a et b de cette disposition doivent se lire en parallèle. Ainsi, le particulier qui ne peut faire valoir un intérêt digne de protection ne saurait être admis comme partie recourante, même s'il était partie à la procédure de première instance (ATA/623/2016 du 19 juillet 2016 consid. 4 ; ATA/602/2016 du 12 juillet 2016 consid. 1b).

b. Selon la jurisprudence, le recourant doit être touché dans une mesure et une intensité plus grande que la généralité des administrés et l'intérêt invoqué, qui n'est pas nécessairement un intérêt juridiquement protégé mais qui peut être un intérêt de fait, doit se trouver, avec l'objet de la contestation, dans un rapport étroit, spécial et digne d'être pris en considération (ATF 138 II 162 consid. 2.1.2 ; 137 II 40 consid. 2.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_837/2013 du 11 avril 2014 consid. 1.1). Il faut donc que le recourant ait un intérêt pratique à l'admission du recours, c'est-à-dire que cette admission soit propre à lui procurer un avantage de nature économique, matérielle ou idéale (ATF 138 II 162 consid. 2.1.2 ; 137 II 30 consid. 2 ; 137 II 40 consid. 2.6.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_152/2012 du 21 mai 2012 consid. 2.1 ; ATA/517/2016 du 14 juin 2016 consid. 2a). Un intérêt seulement indirect à l'annulation ou à la modification de la décision attaquée n'est pas suffisant (ATF 138 V 292 consid. 4 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_665/2013 du 24 mars 2014 consid. 3.1).

c. En l'espèce, il n'est pas limpide, à la lecture de la décision de l'autorité intimée, de savoir qui en est le destinataire. Ladite décision a en effet été adressée à Mme A_____ « c/o B_____ » à l'adresse de l'association. La ville a cependant confirmé devant le TAPI que l'amende était destinée à la personne de Mme A_____ et non à l'association. L'instance précédente a dès lors retenu que Mme A_____ devait être considérée comme étant la recourante.

Or, si le recours auprès de la chambre administrative, tout comme précédemment celui devant le TAPI, a été interjeté sur papier à en-tête de l'association avec Mme A_____ en tant que signataire en sa qualité de présidente, il apparaît néanmoins clairement qu'il a pour but de contester l'amende infligée à Mme A_____, à l'image de ce qui était demandé devant le TAPI.

Dans ces circonstances et vu l'interdiction du formalisme excessif, il se justifie de retenir, comme l'a auparavant fait le TAPI, que Mme A_____, destinataire de la décision litigieuse et du jugement attaqué et signataire de l'acte de recours, est la recourante.

L'amende lui ayant été infligée personnellement, Mme A_____ a un intérêt digne de protection à recourir à son encontre et son recours sera déclaré recevable.

- 3) Le recours porte sur la conformité au droit du jugement du TAPI confirmant la décision de la ville, laquelle a infligé une amende de CHF 100.- à la recourante.
- 4) L'autorité intimée a prononcé une amende administrative à l'encontre de la recourante.
- a. Figurant dans le chapitre relatif aux sanctions et intitulé « dispositions pénales », l'art. 32 al. 1 de la loi sur les procédés de réclame du 9 juin 2000 (LPR - F 3 20) prévoit qu'est passible de l'amende tout contrevenant à la LPR (let. a), aux règlements édictés en vertu de la LPR (let. b) ainsi qu'aux ordres ou autorisations donnés par la commune dans les limites de la LPR et de ses règlements d'application (let. c). À teneur de l'art. 32 al. 2 LPR, il est tenu compte, dans la fixation de l'amende, du degré de gravité de l'infraction. Le montant maximal de l'amende est de CHF 60'000.-.
- b. Initialement intitulé « amendes » et prévoyant une amende administrative, l'art. 32 LPR a été modifié en 2007 pour instituer une sanction non plus de nature administrative mais pénale, ce qui ressort clairement tant des travaux préparatoires (MGC 2004-2005/VIII A p. 6616) que du texte adopté, entré en vigueur le 12 avril 2007. En effet, le nouvel art. 32 LPR prévoyait alors que tout contrevenant au sens des let. a à c était passible d'une « peine de police » (MGC 2005-2006/IX D/41 p. 3242). Le 12 octobre 2007, en raison de la refonte de l'ancienne loi pénale genevoise, l'art. 32 LPR a été rectifié, pour acquérir sa forme actuelle, les termes de « peine de police » ayant été remplacés par celui d'« amende » (MGC 2006-2007/XII A).
- 5) a. Les infractions prévues par la législation genevoise sont poursuivies et jugées conformément au code de procédure pénale suisse du 5 octobre 2007 (CPP - RS 312.0) appliqué à titre de droit cantonal supplétif, ainsi qu'à ses dispositions cantonales d'application (art. 8 de la loi d'application du code pénal suisse et d'autres lois fédérales en matière pénale du 27 août 2009 - LaCP - E 4 10).
- b. Le service des contraventions est compétent pour poursuivre et juger les contraventions (art. 17 al. 1 CPP ; art. 11 al. 1 LaCP). Lorsque la loi désigne une autre autorité administrative (art. 17 al. 1 CPP), cette dernière est seule habilitée à poursuivre et juger les contraventions spécialement placées dans sa compétence (art. 11 al. 2 LaCP).
- c. Les amendes sont infligées par la commune sans préjudice de plus fortes peines en cas de crimes ou de délits et de tous dommages-intérêts (art. 33 al. 1 LPR). Les contraventions sont constatées par les agents de la force publique et tous autres agents ayant mandat de veiller à l'observation de la loi (art. 33 al. 2 LPR).

- 6) a. Toute décision ou sanction prise par l'autorité compétente, en application de la LPR ou de ses règlements d'application, peut faire l'objet d'un recours auprès du TAPI, dans sa composition prévue par l'art. 143 de la loi sur les constructions et les installations diverses du 14 avril 1988 (LCI - L 5 05) dans les trente jours dès sa notification (art. 38 LPR).
- b. Sous réserve de modifications dues à des réformes de l'organisation judiciaire – les compétences de la commission cantonale de recours en matière de constructions ayant été reprises par la commission cantonale de recours en matière administrative dès le 1^{er} janvier 2009, puis par le TAPI dès le 1^{er} janvier 2011 – l'art. 38 LPR a gardé la teneur qu'il avait lors de l'adoption de la loi, laquelle ne prévoyait à l'époque que des sanctions administratives, à l'exclusion de sanctions pénales. Il en découle que cet article concerne uniquement les recours contre des sanctions et décisions administratives, et non pénales, conclusion cohérente avec la compétence matérielle respective des juridictions administratives et pénales.
- 7) a. Dans un arrêt de 2010, le Tribunal administratif, devenu ensuite la chambre administrative, a tranché le cas d'une amende administrative prononcée par la ville en application de la LPR. En vertu de l'ancien art. 39 LPR – à mettre en lien avec l'art. 38 LPR et lequel prévoyait qu'au surplus, le recours au Tribunal administratif était régi par l'ancienne loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 et par la LPA –, il a admis sa compétence pour connaître du recours, « nonobstant le caractère pénal de l'amende administrative », et a ensuite retenu que l'amende reposait sur l'art. 32 LPR. Cette dernière a finalement été annulée parce qu'il n'existait alors aucune base légale permettant d'infliger une amende selon l'art. 32 LPR à une personne morale, le code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) ne prévoyant pas la responsabilité pénale de l'entreprise pour les contraventions et l'art. 32A LPR n'ayant alors pas encore été adopté (ATA/423/2010 du 22 juin 2010).
- b. Dans des arrêts subséquents, la chambre administrative a constaté que le raisonnement de l'ATA/423/2010 ne pouvait pas être transposé à une amende administrative, l'art. 32 LPR prévoyant une amende pénale et non administrative et a souligné dans un obiter dictum que la question de la compétence des juridictions administratives n'avait pas été abordée dans cet arrêt (ATA/719/2012 du 30 octobre 2012 consid. 18 ; ATA/442/2012 du 30 juillet 2012 consid. 9 ; ATA/441/2012 du 30 juillet 2012 consid. 9 ; ATA/397/2012 du 26 juin 2012 consid. 9).
- 8) En l'espèce, tout comme dans l'ATA/423/2010 précité, l'autorité intimée a prononcé une amende administrative. En effet, il ressort du dossier que la ville a donné deux avertissements à la recourante, lui indiquant à chaque fois que la prochaine infraction serait sanctionnée par une « amende administrative ». Elle lui a ensuite infligé une amende de CHF 100.-, expressément qualifiée d'amende

administrative et dont il était indiqué qu'elle était sujette à recours devant le TAPI.

L'on ne saurait toutefois maintenir le raisonnement de l'ATA/423/2010 précité. En effet, comme exposé auparavant, depuis la modification de la LPR entrée en vigueur le 12 avril 2007, cette loi ne prévoit plus que la possibilité d'infliger une amende pénale. Il n'existe ainsi depuis lors plus de base légale permettant d'infliger une amende administrative pour infraction à la LPR et il n'est pas possible de retenir qu'une amende de nature administrative soit fondée sur l'art. 32 LPR, prévoyant une amende pénale. L'amende administrative de CHF 100.- prononcée par l'autorité intimée ne repose par conséquent sur aucune base légale.

En prononçant la décision litigieuse, la ville a dès lors violé le principe de la légalité.

À cet égard, la chambre administrative constatera que la présente cause diffère de la situation prévalant dans l'ATA/196/2012 du 3 avril 2012, concernant une amende prononcée en vertu de la loi sur les chiens du 18 mars 2011 (LChiens - M 3 45), et appelle une solution différente de ce dernier cas. Dans cette affaire, la chambre administrative s'était en effet déclarée incompétente à raison de la matière et avait déclaré le recours irrecevable. Toutefois, contrairement au présent cas d'espèce, le recours était dirigé non pas contre un jugement du TAPI mais directement contre l'amende litigieuse. Par ailleurs, cette dernière était intitulée « avis de contravention » et mentionnait des dispositions relatives aux voies de recours se rapportant au contentieux pénal. L'autorité intimée avait ainsi prononcé une amende pénale et non une « amende administrative » comme en l'espèce.

9) Il convient à présent d'examiner la conséquence de cette violation du principe de la légalité

a. La nullité absolue d'une décision peut être invoquée en tout temps devant toute autorité et doit être constatée d'office. Elle ne frappe que les décisions affectées des vices les plus graves, manifestes ou du moins facilement reconnaissables et pour autant que sa constatation ne mette pas sérieusement en danger la sécurité du droit. Sauf dans les cas expressément prévus par la loi, il ne faut admettre la nullité qu'à titre exceptionnel, lorsque les circonstances sont telles que le système d'annulabilité n'offre manifestement pas la protection nécessaire (ATF 130 II 249 consid. 2.4 ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_354/2015 du 21 janvier 2016 consid. 4.1). Des vices de fond d'une décision n'entraînent qu'exceptionnellement sa nullité. Entrent avant tout en considération comme motifs de nullité l'incompétence fonctionnelle et matérielle de l'autorité appelée à statuer, ainsi qu'une erreur manifeste de procédure (ATF 129 I 361 consid. 2.1 et

les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 6B_354/2015 du 21 janvier 2016 consid. 4.1).

b. L'absence de base légale devant être qualifiée de vice grave, la question de la conséquence de ce vice se pose.

Toutefois, vu le caractère matériel de ce vice et la nécessité d'assurer la sécurité du droit, il ne se justifie pas dans le cas d'espèce de constater la nullité de la décision de la ville, la protection apportée par le système de l'annulabilité étant en l'occurrence suffisante.

Au vu de ce qui précède, l'amende de CHF 100.- infligée à la recourante sera annulée.

Il n'est pas nécessaire de renvoyer la cause à l'autorité intimée, qui est libre d'examiner l'opportunité de prononcer une nouvelle amende, de nature pénale, dans les formes légales et indiquant les bonnes voies de recours.

- 10) Dans ces circonstances, le recours de Mme A_____ sera admis et l'amende administrative de CHF 100.- prononcée par décision de la ville du 24 septembre 2015 ainsi que le jugement du TAPI du 11 février 2016 la confirmant seront annulés.
- 11) Vu l'issue du litige, il ne sera pas perçu d'émolument (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée à la recourante, qui, même si elle y a conclu, n'a pas exposé avoir encouru de frais à ce titre (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 22 mars 2016 par Madame A_____ contre le jugement du Tribunal administratif de première instance du 11 février 2016 ;

au fond :

l'admet ;

annule le jugement du Tribunal administratif de première instance du 11 février 2016 ;

annule la décision de la Ville de Genève du 24 septembre 2015 ;

dit qu'il n'est pas perçu d'émolument ;

dit qu'il n'est pas alloué d'indemnité de procédure ;

dit que, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF - RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification par-devant le Tribunal fédéral, par la voie du recours en matière de droit public ; le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi ;

communique le présent arrêt à Madame A_____, à la Ville de Genève, ainsi qu'au Tribunal administratif de première instance.

Siégeants : M. Verniory, président, M. Thélin, Mme Junod, MM. Dumartheray et Pagan, juges.

Au nom de la chambre administrative :

le greffier-juriste :

F. Scheffre

le président siégeant :

J.-M. Verniory

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :