

Date de dépôt : 12 juin 2012

Rapport

de la Commission des affaires communales, régionales et internationales chargée d'étudier le projet de loi du Conseil d'Etat modifiant la loi sur les procédés de réclame (LPR) (F 3 20)

Rapport de M^{me} Christiane Favre

Mesdames et
Messieurs les députés,

C'est en deux séances, les 24 avril et 22 mai 2012, que la Commission des Affaires communales, régionales et internationales a traité de ce projet de loi, sous la docte présidence de M. Bertrand Buchs. Nos travaux ont bénéficié de l'experte présence de MM. Didier Mottiez, secrétaire général adjoint du Département des constructions et des technologies de l'information, Guillaume Zuber, chef du Service de surveillance des communes, et Fabien Mangilli, secrétaire scientifique de la Commission. Les procès-verbaux de séance ont été tenus par M. Christophe Vuilleumier avec une précision appréciée du rapporteur.

Que demande le PL 10947-A ?

Ainsi que présenté par le représentant du département, ce projet de loi a pour but de combler une lacune de la loi observée par le Tribunal Administratif en 2000. A l'époque et en Ville de Genève, une entreprise commerciale avait en effet apposé des affiches en dehors des endroits dédiés à cet effet. Une procédure de recours avait suivi l'amende infligée par la Ville de Genève. Le Tribunal Administratif ayant constaté que la loi était incomplète, la peine avait été levée. L'idée de ce projet est donc d'étendre la loi par le biais de l'article 32 A, lequel sanctionnerait l'entreprise aussi bien que la personne responsable en son sein, en cas d'infraction à la loi sur les

procédures de réclame. Il est à noter que cette disposition s'inspire de l'article 102 de la loi fédérale.

Cette nouvelle disposition permettrait une incrimination des personnes physiques de la société prévue dans l'alinéa 1 et la possibilité d'incriminer l'entreprise à défaut de personne physique. L'alinéa 3 prévoit, quant à lui, une punition pour l'entreprise indépendamment des personnes ; l'entreprise qui n'aurait pas pris les dispositions nécessaires auprès de ses employés serait ainsi punissable, la gravité de l'infraction, le dommage causé et la situation économique de l'entreprise permettant de définir l'importance de la punition.

Premières questions des commissaires

Une députée (Ve) s'étant informée du nombre d'infractions constatées, M. Mottiez, représentant le département, avoue être emprunté pour répondre, l'application de ces dispositions étant à charge des communes. Il précise d'ailleurs que c'est à la demande de la Ville de Genève que le Conseil d'État a présenté ce projet de modification au parlement et relève encore que l'ACG est favorable à l'introduction de cette nouvelle disposition.

Revenant sur l'alinéa 5 de l'article 32 A, une députée (L) demande s'il est également question de l'affichage, affiches ou affichettes, émanant du monde associatif ou politique.

Se souvenant d'exceptions pour les manifestations culturelles, M. Mottiez indique qu'il faudrait regarder avec attention la loi sur les procédures de réclame. Il observe aussi qu'il y a des emplacements adéquats déterminés par les communes pour ce type d'affichage.

Une députée (Ve) revient sur l'alinéa 5 et demande ce qu'il en est des corporations territoriales, si les TPG ou les HUG sont par exemple concernés et s'il est notifié un constat d'infraction le cas échéant.

Au deux premières questions, M. Mottiez indique que les corporations territoriales sont les communes et que ce sont plutôt elles qui sont concernées. Il acquiesce à la troisième en relevant qu'une amende est infligée par le service communal compétent.

La même députée observe que les entreprises amendées le sont par les communes et suppose que le canton ne tirera aucune recette supplémentaire de cette nouvelle disposition, ainsi que l'annexe 2 le laisse entrevoir.

M. Mottiez rappelle la nécessité d'indiquer les incidences financières dans ce genre de projet et confirme qu'il n'y en a pas, en l'occurrence, pour le canton.

Un député (MCG) s'interroge sur le montant des amendes en observant que, si le montant maximal est fixé à 60 000 F, il n'y a pas d'indication concernant le montant minimal.

M. Mottiez indique que le montant minimum est relatif aux amendes administratives et prévu par la loi. Ce montant minimum devant être défini en cohérence avec les autres lois, il n'est pas spécifié dans ce texte. Il observe que la loi actuelle ne prévoit pas non plus ce montant et ajoute que, si cela devait être fait, il faudrait également modifier l'article 32.

Un député (L) demande si les panneaux de chantier sont touchés par cette loi et si ce PL est la réponse du Conseil d'Etat aux différents recours sur le sujet qui ont été déposés ces derniers mois. Il observe en effet une espèce de régulation des panneaux de chantier opérée par la Ville de Genève et s'inquiète de savoir si l'entreprise qui place une bâche avec sa publicité sur un chantier – forcément en-dehors des emplacements réservés – tombe sous le coup de cette disposition.

M. Mottiez précise que c'est la Ville de Genève qui a sollicité le canton après avoir constaté que des entreprises commerciales plaçaient des affiches sur des endroits non dédiés à cet usage et ne pense pas que les affaires mentionnées ait un lien direct avec ce texte. Il suggère d'interroger les instances qui appliquent cette législation.

Un député (UDC) est interpellé par la somme de 60 000 F. Il se demande quelle est l'échelle de valeur prise en considération pour cette question qui lui semble assez secondaire par rapport à d'autres sujets plus graves qui ne justifient pas de pareil montant.

M. Mottiez observe que cette somme maximale est cohérente par rapport à d'autres textes législatifs. Pour donner un exemple des montants appliqués, il évoque un cas de récidive dont l'amende était de 400 F.

Une députée (S) ayant demandé ce que recouvre exactement l'aliéna 5, M. Mottiez indique qu'il s'agit des SA, des sociétés coopératives, des sociétés en commandite et des établissements autonomes de droit public. Il ajoute que les personnes morales de droit public sont les communes. Il pense que cette disposition a été envisagée pour couvrir le maximum de cas.

La même députée demande ce que l'on entend par « les sociétés », M. Mottiez répond qu'il s'agit, par exemple, des associations ou des sociétés en nom collectif. Il répète que cette disposition est reprise de l'article 102 du Code pénal.

Une députée (L) observe que la loi s'applique aux procédés de réclames sur le domaine public ou visibles depuis le domaine public et pense que cette rectification risque de toucher, en fin de compte, un grand nombre de sujets.

M. Mottiez acquiesce et rappelle qu'il arrive parfois que des situations se régularisent avec l'établissement d'une autorisation.

Une députée (Ve) constate que c'est finalement la définition du contrevenant qui est précisée dans ce texte et a du mal à comprendre les explications sur cette loi.

M. Mottiez lit l'arrêt du Tribunal administratif (423-2010 cause 3647/2009, voir annexe) qui illustre la difficulté relevant de l'identification des personnes et la nécessité de la modification proposée.

Un député (PDC) observe qu'il faut donc en premier lieu identifier une personne physique puis, à défaut, basculer sur une personne morale. M. Mottiez acquiesce en déclarant qu'il y a une responsabilité subsidiaire de la personne morale si les dispositions n'ont pas été prises auprès de la personne physique ou si son organisation est insuffisante pour identifier la personne physique.

Le même député suppose que la personne physique pourrait également se retourner contre son entreprise puisqu'elle applique les ordres de cette dernière.

M. Mottiez indique, en conclusion, que cette proposition est le résultat d'une concertation entre les différents services cantonaux et qu'il serait souhaitable que la commission entende la Ville de Genève et l'ACG.

Audition de M. Antonio Pizzoferrato, chef de service de la sécurité et de l'espace publics, Ville de Genève

Le cadre étant connu, M. Pizzoferrato précise en préambule que cette demande de modification a été initiée en raison de l'impossibilité de verbaliser des entreprises d'affichage. Cette idée, qu'il estime légitime, permettra d'aller un peu plus loin que la simple sanction de l'affichage sauvage.

Il relève ensuite que le PL ne semble pas couvrir deux cas de figure. Evoquant l'affichage libre, il rappelle qu'il y a deux processus distincts. Soit l'organisateur d'une soirée fabrique des affiches et les pose, soit l'artiste s'en remet à une société d'affichage, laquelle assure la promotion de cet artiste. Il n'est pas être certain que ce projet de loi permette de s'attaquer à cette société d'affichage. Il relève aussi que l'article 32A permet de verbaliser dans un premier temps les organes de la société et, cas échéant, la société en tant que telle. Il rappelle toutefois que selon la constitution juridique de la société, il ne sera pas possible de verbaliser une société telle que, par exemple, une société simple. Il pense qu'il serait donc nécessaire de réfléchir sur ce point.

Il déclare, cela étant, que ce PL est un outil nécessaire aux communes et permettra de continuer l'action entamée il y a trois ans.

Un député (L) s'interroge sur la définition de l'affichage sauvage. Il observe par exemple que le café de l'Hôtel de Ville avait eu des problèmes en raison du panneau « Chez Glôzu ». Il rappelle par ailleurs que, en son temps, un organe faisait le tour des cabinets de médecins pour mesurer les plaques et s'assurer qu'elles étaient conformes.

M. Pizzoferrato précise que l'affiche doit être sur papier et ne pas avoir de lien spatial avec l'évènement promu. Les enseignes dont il est fait mention ne sont donc pas comprises.

Une députée (L) observe qu'il n'y a pas toujours beaucoup d'espaces où poser des affiches dans les communes. Elle demande ce qui se passera si une association politique ou culturelle fait poser des affiches par des bénévoles qui ne respectent pas les emplacements autorisés et les posent, par exemple, dans une entrée d'immeuble.

M. Pizzoferrato rappelle que tout ce qui est de l'ordre de l'affichage politique n'est pas inclus dans ce PL. Il précise aussi que le concierge peut se retourner contre la société qui a posé l'affiche. Il n'est par ailleurs pas persuadé que ce projet de loi fasse la distinction entre une société dont le but est de poser des affiches et la société dont il est question sur l'affiche.

La même députée s'étant inquiété de ce qu'il en est des associations à but non lucratif, M. Pizzoferrato indique que le traitement est similaire.

Un député (Ve) demande si les autocollants posés sur les panneaux routiers sont aussi concernés. M. Pizzoferrato acquiesce.

Il rappelle ensuite que les espaces à disposition dans les communes sont généralement proportionnels à la taille de ces dernières. Il précise encore que les sanctions concernent surtout les sociétés qui utilisent des supports non commerciaux destinés aux associations et aux échanges d'idée. Il ajoute qu'en Ville, aucune association n'a jamais été verbalisée pour avoir posé une affiche sur un mur.

Un député (Ve) ayant observé un grand nombre d'affiches sur le bord des routes, M. Pizzoferrato précise que ce sont les procédés de réclame qui sont interdits et non les supports. Chaque support fait l'objet d'une autorisation des différentes entités. Il précise qu'il n'y a pas de problème en Ville de Genève à cet égard.

Le même député s'étant inquiété de la sécurité routière qui pourrait être compromise par ces panneaux de la Société générale d'affichage,

M. Pizzoferrato précise qu'il n'y a pas un seul support SGA qui soit posé en ville sans l'accord de la direction générale de la mobilité.

Répondant à un député (PDC) qui s'inquiète de la possibilité de verbaliser lorsqu'il n'y a pas de support d'affichage autorisé dans une commune, M. Pizzoferrato observe que le bon sens ferait que, dans un tel cas, on ne verbalise pas. Mais il ne connaît pas d'exemple concret.

Un député (MCG) rappelle une campagne menée à Vernier où la verbalisation concernait la salubrité. Il s'inquiète de la validité de l'argument devant un tribunal.

M. Pizzoferrato répond par la négative et déclare que le règlement sur la salubrité dans ce domaine concerne les *flyers* mais pas les affiches. Il pense qu'il est préférable de passer par la loi sur le domaine public. Répondant au même député, qui s'inquiète du domaine privé, il indique que celui-ci n'est concerné que s'il est visible du domaine public. Mais il répète que la loi sur les procédés de réclame ne peut pas être invoquée pour l'affichage politique.

Evoquant l'alinéa 1, une députée (Ve) observe que la loi est relativement stricte puisqu'il n'est pas possible de poser un panneau n'importe où.

M. Pizzoferrato indique que c'est la disposition qui est invoquée lorsqu'il n'y a pas d'autre solution. Mais il mentionne qu'il ne faut pas compter sur cette disposition pour intervenir systématiquement.

Un député (R) ayant demandé quelles sont les autres règles qui s'appliquent pour le domaine privé, M. Pizzoferrato répond que le législateur a voulu extraire un certain nombre de procédés. Il ajoute que l'idée du législateur était surtout que les communes puissent maîtriser les contenus de ces affiches sur le domaine privé. Il ajoute que la Ville est en l'occurrence très large sur les sites, les dimensions et les couleurs.

Revenant sur le manque de précision évoqué par M. Pizzoferrato, une députée (L) demande s'il suggère un amendement.

M. Pizzoferrato juge qu'il faudrait sans doute distinguer la société qui pose l'affiche et celui pour qui cette affiche est posée, ainsi que la société qui a fabriqué l'affiche et celle qui a organisé la pose. Il ajoute qu'il est plus simple d'intervenir auprès d'une société qui est sur la place.

Un député (Ve) observe que le procédé de réclame est l'une des rares compétences communales et demande si la Ville interdit fréquemment des affiches.

M. Pizzoferrato pense que le contenu relève d'avantage du canton. Il ajoute qu'en cas de doute, le contenu est soumis au DSPE pour validation. Il

note que, de mémoire, il y a eu trois affiches en dix ans qui ont fait l'objet d'une interpellation.

M. Zuber précise que le département voit également les affiches qui sont posées sur le domaine public et qu'un contrôle s'opère en amont par l'Etat. Il précise encore que la DGM donne également son accord sur l'emplacement des sites.

Discussion et vote

L'Association des communes genevoises, qui partage en l'occurrence l'avis de la Ville de Genève, n'a pas désiré être auditionnée. Compte tenu des explications données en séance, il n'apparaît pas, à la commission, qu'une autre audition soit justifiée. Un amendement ne lui semble pas nécessaire non plus.

En revanche, le rapporteur est prié d'insister sur la remarque pertinente de M. Pizzoferrato concernant la distinction à opérer entre les différentes sociétés concernées, celle qui pose l'affiche, celui ou celle pour qui cette affiche est posée, celle qui a fabriqué l'affiche et celle qui a organisé la pose. Il paraît par ailleurs judicieux de pouvoir intervenir auprès d'une société sise sur le canton.

Vote d'entrée en matière du PL 10947

En faveur :	12 (2 R, 3 L, 1 UDC, 2 MCG, 2 PDC, 1 Ve, 1 S)
Abstention :	1 (1 Ve)
Contre :	–

L'entrée en matière est acceptée

La lecture article par article n'ayant pas amené de commentaire, le projet de loi est mis aux voix dans son ensemble

Vote d'ensemble du PL 10947 :

En faveur :	12 (2, 3 L, 1 UDC, 2 MCG, 2 PDC, 1 Ve, 1 S)
Abstention :	1 (1 Ve)
Contre :	–

Le PL 10947 est accepté

Compte tenu des explications qui précèdent et à l'unanimité moins une abstention de ses membres, la Commission des affaires communales, régionales et internationales accepte ce projet de loi et vous encourage, Mesdames et Messieurs les Députés, à en faire de même.

Annexe : - Arrêt du Tribunal administratif (423-2010 cause 3647/2009)

Projet de loi (10947)

modifiant la loi sur les procédés de réclame (LPR) (F 3 20)

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève
décrète ce qui suit :

Art. 1 Modifications

La loi sur les procédés de réclame, du 9 juin 2000, est modifiée comme suit :

Art. 32A Infractions commises par une entreprise (nouveau)

¹ Lorsqu'une infraction à la présente loi a été commise au sein d'une entreprise dans l'exercice de ses activités conformes à ses buts, les sanctions prévues à l'article 32 sont applicables aux personnes qui ont agi ou auraient dû agir en son nom.

² Une infraction à la présente loi qui a été commise au sein d'une entreprise dans l'exercice de ses activités conformes à ses buts est imputée à cette entreprise, si, en raison du manque d'organisation de celle-ci, cette infraction ne peut être imputée à aucune personne physique déterminée. Dans ce cas, l'entreprise est punie d'une amende de 60 000 F au plus.

³ Indépendamment de la punissabilité des personnes physiques, l'entreprise en infraction est punissable s'il doit lui être reproché de ne pas avoir pris toutes les mesures d'organisation raisonnables et nécessaires pour empêcher une telle infraction. Dans ce cas, l'entreprise est punie d'une amende de 60 000 F au plus.

⁴ L'autorité fixe l'amende en particulier d'après la gravité de l'infraction, du manque d'organisation et du dommage causé, et d'après la capacité économique de l'entreprise.

⁵ Sont des entreprises au sens du présent article :

- a) les personnes morales de droit privé, y compris les sociétés d'économie mixte dont l'Etat est l'actionnaire majoritaire ou minoritaire;
- b) les personnes morales de droit public, à l'exception des corporations territoriales;
- c) les sociétés;
- d) les entreprises en raison individuelle.

Art. 2 Entrée en vigueur

La présente loi entre en vigueur le lendemain de sa promulgation dans la Feuille d'avis officielle.

ANNEXE

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3647/2009-LCI

ATA/423/2010

ARRÊT**DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF****du 22 juin 2010**

dans la cause

L_____ S.A.

représentée par Me Nicola Meier, avocat

contre

VILLE DE GENÈVE

Recours contre la décision de la commission cantonale de recours en matière administrative du 28 janvier 2010 (DCCR/62/2010)

EN FAIT

1. L_____ SA (ci-après : L_____ ou la société) est une société anonyme ayant son siège à Nyon. Elle poursuit un but de nature économique, soit la promotion et l'organisation de spectacles, le management artistique, la production discographique et l'édition de revues musicales.

Monsieur M_____ a été chargé par L_____ de la pose de ses affiches de promotion publicitaire.

2. Le 19 mars 2009, le service de la sécurité et de l'espace publics (ci-après : SSEP) de la Ville de Genève (ci-après : la ville) a constaté que L_____ avait apposé une affiche sur le domaine public en dehors des supports autorisés.

3. Par courrier du 27 mars 2009, faisant office d'avertissement, le SSEP a rappelé à L_____ les conditions d'utilisation des supports mis à disposition par la ville pour l'affichage libre.

Ceux-ci ne pouvaient être utilisés que pour promouvoir des manifestations organisées dans le canton de Genève par des institutions, associations ou groupements locaux sans but lucratif. Une seule affiche, qui ne devait pas excéder le format A2 (420 x 594 mm), était autorisée par site d'apposition. Elle ne pouvait être placardée que quinze jours au maximum avant la date de la manifestation. Enfin, toute apposition en dehors des emplacements prévus par la ville était interdite.

Les affiches posées par L_____ violaient manifestement lesdites prescriptions. Aucune amende n'était infligée à la société, cela étant, toute nouvelle infraction serait sanctionnée par une amende administrative pouvant s'élever jusqu'à CHF 60'000.- pour les cas graves.

4. Le 20 avril 2009, une amende administrative de CHF 100.- a été infligée à L_____ par le SSEP. Des procédés de réclame, faisant la promotion d'un spectacle produit par la société, avaient été apposés illicitement au boulevard Saint-Georges, malgré l'avertissement du 27 mars 2009. Dite amende n'a pas été contestée et a été acquittée.

5. Le 1^{er} septembre 2009, le SSEP a dressé un procès-verbal à l'encontre de L_____ constatant l'affichage illicite de procédés de réclame à la place des Augustins. Les annonces publicitaires faisaient la promotion, plus de quinze jours avant leur tenue, d'un spectacle de V_____, le 7 octobre 2009, et d'un concert de P_____, le 24 septembre 2009. En outre, l'annonceur des manifestations n'était pas une association à but non lucratif.

6. Suite au constat susmentionné, par décision du 7 septembre 2009, le SSEP a infligé à L_____ une amende administrative d'un montant de CHF 400.- .

7. Par lettre signature du 7 octobre 2009, L_____ a saisi la commission cantonale de recours en matière administrative (ci-après : CCRA) d'un recours contre l'amende du 7 septembre 2009, en concluant à son annulation.

Elle contestait avoir donné l'ordre de poser des affiches pour un de ses spectacles dans un lieu interdit d'affichage. En tant que leader dans l'organisation de spectacles en Suisse romande, elle dépensait "des millions de francs en publicité et affichage" et avaient déjà posé "des dizaines de milliers d'affiches dans le respect de la loi". Elle n'aurait donc aucun intérêt à "poser quelques affiches de-ci de-là en toute illégalité". Elle déclinait sa responsabilité pour l'affichage litigieux et elle s'interrogeait sur l'auteur du déplacement de ses affiches. Celui-ci cherchait peut-être à lui nuire, ou à la société d'affichage. Un tel événement s'était déjà produit par le passé et rien ne permettait au SSEP d'affirmer qu'elle avait posé lesdites affiches ou demandé à un tiers de le faire.

8. En date du 12 octobre 2009, le SSEP a précisé à L_____ les raisons qui avaient conduit à l'amende précitée. Celle-ci était liée au fait que les affiches avaient été placées plus de quinze jours avant la date des événements promus, par un annonceur qui n'était pas une association à but non lucratif, et non au fait qu'elles aient été placées hors des panneaux officiels. Plusieurs infractions similaires avaient déjà été constatées, sans faire l'objet de contestation de la part de L_____. Enfin, toutes les personnes bénéficiant directement ou indirectement du procédé de réclame litigieux étaient solidairement responsables en cas de violation de la loi. L'amende était donc justifiée et maintenue.

9. Dans sa réponse du 12 novembre 2009 à la CCRA, le SSEP a conclu à la confirmation de l'amende du 7 septembre 2009, avec suite de frais et dépens.

L_____ pensait, à tort, avoir été verbalisée pour avoir affiché des procédés de réclame hors des emplacements officiels. Or, elle ne démentait pas sa qualité de société à but lucratif ni l'apposition des affiches quinze jours avant la date des manifestations qu'elle promouvait. Dans ce sens, L_____ avait contrevenu à l'art. 23 al. 2 de la loi sur les procédés de réclame du 9 juin 2000 (LPR - F 3 20) et à l'art. 9A al. 3 du règlement d'application de la loi sur les procédés de réclame du 11 octobre 2000 (RPR - F 3 20.01).

Les infractions avaient été commises malgré un avertissement prononcé le 27 mars 2009 et une amende infligée le 20 avril 2009. Compte tenu de la récidive, l'amende de CHF 400.- était justifiée. Par ailleurs, L_____ n'avait pas été verbalisée pour une autre infraction constatée le 3 septembre 2009.

10. Par décision du 28 janvier 2010, la CCRA a rejeté le recours du 7 octobre 2010 et a confirmé l'amende administrative de CHF 400.-.

L_____ ne contestait pas qu'elle n'était pas une association, un groupement ou une institution à but non lucratif. Effectivement, elle était une société anonyme inscrite au registre du commerce du canton de Vaud. Elle ne mettait pas plus en cause le fait que les affiches litigieuses aient été posées plus de quinze jours avant les manifestations dont elles faisaient la promotion.

Elle était responsable des personnes qu'elle mandatait pour l'affichage, malgré ses déclarations contraires.

L_____ avait déjà fait l'objet d'une amende de CHF 100.- qui n'avait pas été disputée, l'autorité n'avait dès lors pas abusé de son pouvoir d'appréciation en fixant l'amende à CHF 400.-.

11. Par courrier du 1^{er} mars 2010, M. M_____ a confirmé ne pas faire de "l'affichage sauvage". Il a manifesté sa surprise quant aux affiches litigieuses, le règlement interne de l'entreprise étant de poser les affiches dans les magasins. Celles-ci pouvaient avoir été déplacées par la concurrence dans le but de lui causer du tort.
12. Le 3 mars 2010, L_____ a recouru contre la décision du 28 janvier 2010 de la CCRA, en concluant principalement à son annulation, avec suite de frais et dépens.

Elle n'avait pas apposé les affiches, mais elle avait mandaté une société d'affichage, qui avait été rendue attentive aux dispositions légales en vigueur. Le mandat ne prescrivait pas la pose d'affiches sur les emplacements officiels, que tant L_____ que la société d'affichage savaient être réservés aux organisations à but non lucratif. La concurrence étant rude dans le domaine de l'organisation et de la promotion d'événements culturels, il paraissait probable que l'affichage litigieux fût le fait d'un tiers malveillant. Du reste, cette hypothèse avait été évoquée par le Grand Conseil lors de l'adoption la modification de la LPR en 2005.

Les amendes administratives étant de nature pénale, les règles du droit pénal devaient être applicables, dont le principe de la présomption d'innocence et son corollaire, le principe *in dubio pro reo*. Un fait défavorable à l'accusé ne pouvait pas être retenu contre lui si, d'un point de vue objectif, il existait des doutes quant à l'existence de ce fait. En l'occurrence, rien n'avait été mis en œuvre pour s'assurer des directives qu'elle avait données ou pour déterminer l'identité de la personne ayant placardé les affiches litigieuses. On ne pouvait ainsi pas retenir qu'elle avait violé la loi.

13. Dans sa réponse du 30 avril 2010, la ville a conclu au déboulement de L_____, sous suite de frais et dépens, en persistant dans ses précédentes explications.

Outre les infractions susmentionnées, une autre contravention à l'art. 23 al. 2 LPR avait été constatée en date du 3 septembre 2009, sans faire l'objet d'une sanction. Vu les multiples contraventions de L_____, l'hypothèse faisant état d'un tiers malveillant n'était pas crédible. L'amende administrative querellée était justifiée et proportionnelle.

Le raisonnement de la société ne pouvait pas être suivi en ce qui concerne l'application du principe de la présomption d'innocence et de son corollaire, *in dubio pro reo*. Il n'existait pas de doute quant à l'affichage illicite, puisque l'infraction avait été constatée par une fonctionnaire assermentée.

14. Sur quoi, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Nonobstant le caractère pénal de l'amende administrative prononcée en vertu de l'art. 32 LPR, le Tribunal administratif est compétent pour en connaître en application de l'art. 39 LPR (art. 56A de la loi sur l'organisation judiciaire du 22 novembre 1941 - LOJ - E 2 05 ; art. 63 al.1 let. a de la loi sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA - E 5 10). Interjeté en temps utile, le recours est recevable (art. 56A LOJ ; art. 63 al. 1 let. a LPA).
2. La LPR a pour but de régler l'emploi des procédés de réclame afin d'assurer notamment la sécurité routière (art. 1). Sont notamment considérés comme des procédés de réclame au sens de la LPR les moyens graphiques perceptibles depuis le domaine public, dans un but direct ou indirect de publicité, de promotion d'activités culturelles ou sportives, de prévention ou d'éducation (art. 2 LPR). Le chapitre II de la loi est consacré aux procédés de réclame pour compte de tiers, soit ceux qui ne présentent aucun rapport de lieu et de connexité et leur emplacement et les entreprises, les produits, les prestations de service ou les manifestations pour lesquels ils font de la réclame (art. 21 LPR).
- Les affiches litigieuses en l'espèce entrent dans cette définition.
3. L'art. 23 al. 2 LPR dispose que les communes créent en nombre approprié des emplacements réservés à l'apposition d'affiches pour des manifestations organisées dans le canton de Genève par des institutions, associations ou groupements locaux sans but lucratif. Leur utilisation est gratuite.

L'affichage plus de quinze jours avant une manifestation est, sauf dérogation de la commune, interdit (art. 9A al. 3 RPR).

A teneur de l'art. 23A LPR, celui qui fait appel à autrui pour installer ou apposer un procédé de réclame veille à ce qu'il respecte les dispositions de la présente loi. Il répond des agissements de celui-ci.

En l'espèce, L_____ est une société anonyme qui poursuit un but de nature économique, à savoir la promotion de spectacles, le management artistique, la production discographique et l'édition de revues musicales. Elle n'est pas une institution, association ou groupement local sans but lucratif, ce qu'elle ne contredit pas. Elle a fait appel à une société d'affichage afin d'assurer sa promotion publicitaire. L'art. 23A LPR prévoit la responsabilité du mandant pour les actes de son mandataire. Les agissements et omissions de la société d'affichage, lorsqu'elle est défaillante, sont ainsi opposables à L_____ (ATA/50/2009 du 27 janvier 2009 et les réf. citées). En apposant des affiches sur les emplacements officiels, de surcroît plus de quinze jours avant la date de l'événement, L_____, responsable des faits de la société d'affichage qu'elle a mandatée, a donc violé les prescriptions légales et s'exposait à une sanction.

4. Tout contrevenant à la loi et aux règlements édictés en vertu de la loi est passible de l'amende (art. 32 al 1. let. a et b LPR). Dans la fixation de celle-ci, il est tenu compte du degré de gravité de l'infraction. Le montant maximal de l'amende est de CHF 60'000.- (art. 32 al. 2 LPR).

Dans le cas d'espèce, l'on doit se poser préalablement la question de savoir s'il est admissible d'infliger une amende à la société anonyme, une personne morale.

Les amendes administratives sont de nature pénale, car aucun critère ne permet de les distinguer clairement des amendes ordinaires 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/601/2006 du 14 novembre 2006 ; ATA/543/2006 du 10 octobre 2006 ; ATA/813/2001 du 4 décembre 2001 ; P. MOOR, Droit administratif : les actes administratifs et leur contrôle, vol. 2, Berne 2002, ch. 1.4.5.5, p. 139s).

L'art. 103 du code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0) énonce que sont des contraventions les infractions passibles d'une amende. En vertu des art. 104 CP et 1 let. a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 (LPG - E 4 05), les dispositions générales contenues dans le CP (art. 1 à 110) s'appliquent à titre de droit cantonal supplétif aux infractions prévues par la législation genevoise, sauf prescription contraire de la loi.

Le 1^{er} octobre 2003, le principe d'impunité des personnes morales a été abandonné par le législateur et la règle générale non écrite *societas delinquere non potest* a laissé place à la responsabilité pénale des entreprises, codifiée aux art. 100^{quater} et 100^{quinquies} aCP. Depuis lors, un crime ou un délit qui est commis au sein d'une entreprise dans l'exercice d'activités commerciales conformes à ses buts est imputé à celle-là s'il ne peut être imputé à aucune personne physique déterminée en raison du manque d'organisation de l'entreprise (art. 102 al. 1 CP). Dans ce cas, cette dernière est punie d'une amende de CHF 5'000'000.- au plus. L'art. 102 al. 4 CP précise que sont des entreprises au sens du titre 7, entre autres, les sociétés.

Or, le 1^{er} janvier 2007 est entrée en vigueur la partie générale révisée du CP. Cette réforme a notamment introduit l'art. 105 al. 1 CP qui stipule expressément que les dispositions sur la responsabilité de l'entreprise (art. 102 et 102a) ne sont pas applicables en cas de contravention (A. MACALUSO, La responsabilité pénale de l'entreprise, Schulthess 2004, p. 160, n. 924s).

L'art. 32 LPR dispose que tout contrevenant pourra être sanctionné d'une amende. Néanmoins, il ne spécifie pas de manière explicite que la société répond solidairement du paiement de l'amende. Par ailleurs, la LPR n'a pas introduit de base légale spécifique instituant une capacité pénale de la personne morale et elle ne prévoit pas non plus de sanctionner à la place de celle-ci les organes qui ont agi pour elle. La partie générale du CP est donc applicable aux infractions de la LPR en qualité de droit cantonal supplétif. La sanction infligée à L_____ en application de l'art. 32 LPR étant une amende, l'infraction retenue est une contravention. Partant, la responsabilité pénale de la recourante suite à la pose des affiches litigieuses n'est pas engagée au sens de l'art. 102 CP. En l'état du droit, l'amende ne peut pas être infligée à une personne morale. Elle doit viser l'auteur direct de la contravention qui peut être une personne physique au sein de la société ou un tiers. Selon les articles cités ci-avant, faute de norme formelle cantonale permettant d'infliger la peine directement à la personne morale, ou, à tout le moins, affirmant la responsabilité solidaire de la société et de la personne physique qui a ou aurait dû agir en son nom, seule cette dernière est punissable.

Aussi, l'amende du 7 septembre 2009 infligée par le SSEP à la société anonyme recourante est dépourvue de base légale expresse et viole le principe de la légalité.

5. Au vu de ce qui précède, le recours sera admis et dite amende annulée. Vu l'issue du litige, un émoulement de CHF 500.- sera mis à la charge de la ville, laquelle sera au surplus condamnée à verser à la recourante une indemnité de procédure de CHF 1'000.- (art. 87 LPA).

* * * * *

- 8/9 -

PAR CES MOTIFS
LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 3 mars 2010 par L. _____ S.A. contre la décision du 28 janvier 2010 de la commission cantonale de recours en matière administrative ;

au fond :

l'admet ;

annule la décision du 7 septembre 2009 du service de la sécurité et de l'espace publics ;

met à la charge de la Ville de Genève un émolument de CHF 500.- ;

alloue à la recourante une indemnité de CHF 1'000.-, à la charge de la Ville de Genève ;

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 ;

communiquera le présent arrêt à Me Nicola Meier, avocat de la recourante, à la Ville de Genève ainsi qu'à la commission cantonale de recours en matière administrative.

Siégeants : M. Thélin, président, Mmes Bovy, Hurni et Junod, M. Dumartheray, juges

Au nom du Tribunal administratif :

la greffière-juriste adj. :

le vice-président :

F. Glauser

Ph. Thélin

- 9/9 -

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :