

## **GE\_GERICHTE ATA/1458/2017 vom 31. Oktober 2017**

GE Cour de justice, 2017-10-31, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_1458\\_2017](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_1458_2017)

FR: GE\_GERICHTE ATA/1458/2017 du 31 octobre 2017

IT: GE\_GERICHTE ATA/1458/2017 del 31 ottobre 2017

### **Erwägungen**

#### **E. 22**

décembre 2009 ; ATA/444/2005 du 21 juin 2005).

- 10/16 - A/3163/2017

Il y a par exemple insolvabilité lorsqu'un débiteur, malgré des arrangements pris avec des créanciers, a encore des saisies infructueuses pour plusieurs milliers de francs et n'est pas en mesure d'amortir sa dette (ATA/444/2005 précité ; directive, ch. 2.2.1). Dans un autre cas, au moment du prononcé de la décision attaquée, le recourant faisait l'objet de nombreuses poursuites et d'actes de défaut de biens définitifs pour des montants déjà importants ; au jour du prononcé de l'arrêt, malgré le remboursement de certaines dettes et l'existence d'une saisie sur son salaire, plusieurs actes de défaut de biens restaient en force, pour un montant approchant les CHF 40'000.-. Quelles qu'étaient les raisons qui avaient conduit à cette situation, l'intéressé n'avait pas été en mesure depuis plus d'un an de remédier complètement à cet état de faits, ni d'établir qu'il aurait racheté l'ensemble de ses actes de défaut de biens. Il était ainsi établi que la situation financière du recourant était obérée et que celui-ci se trouvait dans un état d'insolvabilité générale et durable (ATA/260/2013 précité consid. 5).

L'existence d'actes de défauts de biens définitifs – au sens de l'art. 149 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (LP - RS 281.1), à distinguer des actes de défaut de biens provisoires selon l'art. 115 LP – constitue en soi un motif de refus de l'autorisation. Il est admis exceptionnellement que l'autorité, dans le cadre d'un renouvellement d'autorisation d'un agent de sécurité, entre en matière si le futur agent de sécurité s'engage à rembourser la totalité des actes de défaut de biens et présente des arrangements de remboursement réalistes et à relativement bref délai (moins d'une année) pour toutes ses dettes avec ses créanciers. La décision de renouvellement doit contenir une charge permettant le contrôle de ces obligations. Aucune exception n'est cependant admise pour les chefs d'entreprises (directive ch. 2.2.2).

b. En outre, en vertu de l'art. 8 al. 1bis CES, l'autorisation d'exploiter ne peut être accordée que si l'entreprise de sécurité : a) n'est pas en faillite ; b) offre toute garantie concernant le respect, par ses organes, des dispositions concordataires et des dispositions du droit fédéral applicables à l'entreprise et à ses agents (art. 15 à 21) ; c) est assurée en responsabilité civile, à concurrence d'un montant de couverture de 5 millions de francs au minimum.

Selon les travaux préparatoires du Grand Conseil relatifs au projet de loi modifiant la loi concernant le concordat sur les entreprises de sécurité du 2 décembre 1999 (L-CES - I 2 14.0), l'art. 8 CES a été modifié le 5 octobre 2012, avec entrée en vigueur le 1er avril 2014, d'abord, pour introduire, dans un al. 1bis, des exigences applicables à l'entreprise de sécurité comme telle. Ces exigences sont nouvelles ; jusque-là, le droit ne faisait

qu'imposer des conditions au responsable de l'entreprise. Les conditions imposées à l'entreprise étaient justifiées au vu de la pratique. Dans de nombreux cas, l'entreprise en soi posait problème, alors que le responsable lui-même continuait à remplir formellement les conditions. Le respect des dispositions du droit fédéral (art. 8 al. 1bis lettre b

- 11/16 - A/3163/2017 CES) visait notamment la législation fédérale sur les assurances sociales et les étrangers ainsi que les dispositions de la CCT (art. 15 CES). Le respect, par l'entreprise, des dispositions concordataire, serait aussi essentiel (notamment les dispositions des art. 15A, 15B et 16ss CES). L'exigence liée à l'absence de faillite se comprenait aussi aisément : une entreprise en faillite n'avait plus d'existence juridique, donc ne pouvait plus être titulaire d'une autorisation d'exploiter (art. 8 al. 1bis let. a CES). L'expérience montrait par ailleurs qu'une entreprise insolvable ou proche de la faillite avait tendance à violer les dispositions du droit fédéral sur les assurances sociales et à engager des personnes non autorisées, donc à violer le concordat. L'assurance RC (d'un montant de 5 millions, au minimum) était désormais exigée de l'entreprise elle-même et non plus du responsable (PL 11145 du 2 avril 2013, p. 22).

L'art. 15 al. 1 CES prévoit que les entreprises de sécurité et leur personnel administratif ou opérationnel doivent exercer leur activité dans le respect de la législation ; par législation, l'on entend notamment les dispositions concordataires, les dispositions de la législation cantonale d'application, les dispositions de la législation fédérale et cantonale régissant les assurances sociales et les étrangers, ainsi que les dispositions de la convention collective de travail pour la branche de la sécurité.

c. L'art. 12A al. 1 1ère phr. CES dispose que l'autorisation est en principe valable quatre ans.

Toutefois, conformément à l'art. 13 al. 1 let. a CES relatif aux mesures administratives, l'autorité qui a accordé la décision doit la retirer lorsque les conditions de son octroi, prévues aux art. 8, 9, 10 et 10A CES ne sont plus remplies. À teneur de l'al. 2 de cet article, elle peut retirer l'autorisation lorsque son titulaire ou l'agent concerné contrevient aux dispositions du présent concordat, de ses directives d'application ou de la législation cantonale applicable.

En application de l'al. 3 de cette disposition concordataire, l'autorité peut également, dans les cas visés à l'al. 2 : a) prononcer un avertissement ; b) suspendre l'autorisation pour une durée de un à six mois ; c) prononcer une amende administrative d'un montant maximum de CHF 60'000.- ; l'amende peut être cumulée avec les sanctions prévues aux let. a et b.

L'al. 4 réserve les dispositions pénales prévues à l'art. 22 CES. 4) a. En l'espèce, au 7 avril 2017, B\_\_\_\_\_, quand bien même elle avait, à cette date, payé les dettes afférentes à vingt-deux poursuites, faisait l'objet de quarante-huit poursuites non réglées pour une somme totale de CHF 163'955.85, notamment sur réquisitions de la Confédération suisse, pour la plus grande part et de manière générale en matière de TVA, pour CHF 93'562.10, de l'État de Genève, y compris l'administration fiscale cantonale (ci-après : AFC) pour

- 12/16 - A/3163/2017 CHF 18'395.-, de la caisse de compensation pour CHF 11'828.25, ainsi que de la CIEPP pour CHF 313.20 (poursuite ouverte en janvier 2017). La société faisait en outre l'objet de dix-sept actes de défaut de biens provisoires datant tous du deuxième semestre 2015, pour une somme totale de CHF 82'437.55, notamment neuf à l'égard de la Confédération suisse pour CHF 39'233.95 et six à l'égard de la caisse de

compensation pour CHF 40'041.50.

Au 24 juillet 2017, B\_\_\_\_\_ faisait l'objet de cinquante-cinq poursuites non réglées pour une somme totale de CHF 148'955.84, sur réquisitions notamment de la Confédération suisse pour CHF 115'562.10 – dont CHF 22'000.- pour une poursuite ouverte le 3 mai 2017 –, ainsi que de l'État de Genève à hauteur de CHF 20'164.35 ; trois poursuites de la caisse de compensation avaient été ouvertes le 15 mai 2017 pour CHF 36'599.50. B\_\_\_\_\_ faisait en outre l'objet de quinze actes de défaut de biens provisoires datant tous du deuxième semestre 2015, neuf en faveur de la Confédération suisse pour CHF 39'233.95, deux en faveur de l'État de Genève (AFC) pour CHF 3'162.10 et quatre en faveur de la caisse de compensation pour CHF 26'867.60, soit au total CHF 69'263.65.

Le recourant est parvenu le 24 juillet 2017, seulement au stade du recours, à produire une attestation de la CIEPP du même jour à teneur de laquelle B\_\_\_\_\_ était à jour dans le paiement de ses cotisations.

À teneur des pièces qu'il a produites, B\_\_\_\_\_ semblait être à jour dans ses cotisations dues à la caisse de compensation après le versement effectué le 20 juillet 2017 à concurrence de CHF 78'500.- en faveur de ladite caisse, paiement qui aurait éventuellement pu ne pas être comptabilisé dans l'extrait du registre des poursuites de l'entreprise au 24 juillet 2017. L'intéressé n'a cependant pas présenté un accord avec l'OCAS relatif au paiement des cotisations d'B\_\_\_\_\_ en faveur de la caisse de compensation.

Quoi qu'il en soit, au 11 octobre 2017, B\_\_\_\_\_ faisait l'objet de quarante- et-une poursuites non réglées pour une somme totale de CHF 186'171.75, notamment de la part de la Confédération suisse pour CHF 90'138.35 et, pour deux poursuites – ouvertes le 6 octobre 2015 et 15 mai 2017 –, de la part de la caisse de compensation pour CHF 10'844.-. À cela s'ajoutaient onze actes de défaut de biens provisoires datant tous du 2ème semestre 2015, neuf en faveur de la Confédération suisse pour CHF 39'233.95 et deux en faveur de l'État de Genève (AFC) pour CHF 3'162.10, soit au total CHF 42'396.05.

b. En définitive, au 11 octobre 2017, soit six mois après l'établissement du premier extrait du registre des poursuites de B\_\_\_\_\_, non seulement celle-ci, malgré de nombreux paiements de cotisations à l'égard de la caisse de compensation qui avaient résorbé une partie importante des arriérés à l'égard de celle-ci, n'était toujours pas à jour sur ce point, mais aussi l'endettement global de l'entreprise a certes diminué mais est demeuré à un niveau élevé. En effet, les

- 13/16 - A/3163/2017 poursuites dont elle faisait l'objet sont passées de CHF 163'955.85 au total au 12 avril 2017 à CHF 148'955.84 au 24 juillet 2017 puis à CHF 186'171.75 au 11 octobre 2017. Quant aux actes de défaut de biens provisoires, leur montant total est passé de CHF 82'437.55 au total à CHF 69'263.65 puis à CHF 42'396.05.

Il convient ici de souligner que l'endettement de B\_\_\_\_\_ s'est principalement concentré dans des dettes à l'égard de l'État de Genève et surtout, pour des montants importants – avec des poursuites pour plus de CHF 90'000.- et des actes de défaut de biens pour CHF 39'233.95 –, de la Confédération suisse, pour la majeure partie en matière de TVA. Cela signifie que la société ne reverse pour une grande part pas à la Confédération suisse la part de 8 % des paiements de ses clients dévolue à la TVA, ce qui est un signe d'une situation fortement et durablement obérée.

c. Au regard de ce qui précède, si elle a obtenu une ultime possibilité d'éviter la faillite à la suite des arrêts de la chambre civile du 9 février 2017, B\_\_\_\_\_ se trouve actuellement au bord de la faillite. La question de savoir si la condition de l'art. 8 al. 1bis let. a CES serait dès lors réalisée peut toutefois demeurer indécise.

En effet, en dépit des efforts importants accomplis par le recourant pour mettre à jour son entreprise dans le paiement des cotisations à l'égard de la caisse de compensation, celle-là n'y est en l'état pas parvenue. Partant, il ne peut pas être retenu que B\_\_\_\_\_ offre toute garantie concernant le respect, par ses organes, des dispositions concordataires et des dispositions du droit fédéral applicables à l'entreprise et à ses agents, au sens de l'art. 8 al. 1bis let. b CES, en particulier des dispositions de la législation fédérale et cantonale régissant les assurances sociales comme précisé par l'art. 15 al. 1 CES.

d. Vu ce qui précède, peut demeurer indécise car non déterminante pour l'issue du litige la question de savoir si B\_\_\_\_\_ respecte les dispositions de la CCT, les courriels de CoPa Sécurité ne reposant que sur les informations fournies par l'intéressé afférentes au nombre de collaborateurs inférieur à dix, contredites par la vérification effectuée début avril 2017 par l'intimé auprès du SAEA. 5) a. Pour ce qui est de la situation du recourant, celui-ci faisait au 26 avril 2017 l'objet de vingt-trois poursuites en cours, notamment de la part de la Confédération suisse, de l'État de Genève ainsi que d'une assurance maladie – soit pour des créances qui reposent à tout le moins en grande partie sur la loi –, pour une somme totale de CHF 32'902.76. Il faisait en outre l'objet de quinze actes de défaut de biens – huit provisoires, sept définitifs –, en faveur entre autres des mêmes créanciers que concernant les poursuites, pour un montant total de CHF 15'202.93. Contrairement à ce que prétend l'intéressé qui soutient ne plus faire l'objet d'actes de défaut de biens, les extraits du registre des poursuites le concernant indiquent, pour certaines, le code 206 signifiant « acte de défaut de biens selon l'art. 115 LP » selon la liste des codes en bas de chaque page, pour - 14/16 - A/3163/2017 d'autres, le code 303 signifiant « acte de défaut de biens selon l'art. 149 LP », sans qu'il importe qu'il n'y ait pas, contrairement à ce qui vaut pour B\_\_\_\_\_, de chapitre intitulé « actes de défaut de biens après saisie » en plus de celui intitulé « poursuites ».

Au 21 juillet 2017, il faisait l'objet de vingt-six poursuites non réglées, notamment sur réquisitions de la Confédération suisse, de l'État de Genève et de l'assurance maladie, pour un montant total de CHF 35'786.65 ; à cela s'ajoutaient dix actes de défaut de biens – trois provisoires, sept définitifs –, pour CHF 10'837.50 au total.

Enfin, au 11 octobre 2017, il faisait l'objet de vingt-neuf poursuites non réglées, pour CHF 39'436.50 au total, notamment sur réquisitions de l'État de Genève pour CHF 17'949.85 et de l'assurance maladie pour CHF 8'446.25. À cela s'ajoutaient neuf actes de défaut de biens – deux provisoires, sept définitifs – pour CHF 10'127.75 au total.

b. Il en découle que, quand bien même le recourant aurait soldé d'importantes dettes, l'endettement de celui-ci est, durant une période de six mois, resté stable à un niveau élevé, autour de CHF 48'000.-, à la suite de poursuites ouvertes entre le

## **E. 27**

septembre 2013 et le 11 août 2017, ce qui, à l'instar du cas tranché par l'ATA/260/2013 précité montre un état d'insolvabilité générale et durable, avec plusieurs actes de défaut de biens définitifs.

L'intéressé ne remplit donc plus les conditions de l'art. 8 al. 1 let. c CES. 6)

Lorsque les conditions d'octroi d'une autorisation d'exploiter une entreprise de sécurité ne sont plus réunies et que, de surcroît, son titulaire contrevient aux dispositions du concordat, de ses directives d'application ou de la législation cantonale applicable, l'autorité compétente n'a pas d'autre choix que de la retirer en application de l'art. 13 al. 1 let. a et al. 2 CES, étant rappelé que la condition de solvabilité n'a pas pour but le désintéressement des créanciers du titulaire de l'autorisation d'exploiter – à l'instar de l'agent de sécurité –, mais l'indépendance de celui-ci dans son travail, qui peut l'amener à garantir la sécurité d'espèces et de valeurs en tout genre (ATA/260/2013 précité consid. 6).

Le prononcé de mesures administratives moins incisives est exclu dans le cas présent, la décision litigieuse étant non seulement fondée sur la base de l'art. 13 al. 2 CES, mais aussi de l'al. 1 let. a de cette disposition concordataire, ce qui implique également la restitution par le recourant de sa carte de légitimation au département conformément aux art. 18 al. 2bis CES et 8 al. 3 RCES.

Il importe peu que les difficultés financières de la société aient initialement été causées par un organe de la fiduciaire qui s'occupait de ses affaires. En effet, d'une part, le retrait d'une autorisation d'exploiter n'est pas fondé sur une

- 15/16 - A/3163/2017 éventuelle faute du titulaire, d'autre part, l'entreprise n'est en tout état de cause pas parvenue à rétablir sa situation financière malgré sa reprise en main aux plans comptable et financier par le recourant pour la période ultérieure à 2016.

Par ailleurs, selon une jurisprudence constante, la chambre de céans considère qu'une décision de retrait d'autorisation repose sur une base légale formelle, satisfait au principe de proportionnalité – aucune autre mesure ne permettant d'atteindre le résultat escompté – et que l'atteinte à la liberté économique du recourant n'est pas telle qu'elle l'empêcherait d'embrasser toute autre profession qui ne serait pas soumise à une autorisation du même type (ATA/260/2013 précité consid. 6 ; ATA/562/2012 du 21 août 2012 ; ATA/46/2008 du 5 février 2008 ; ATA/14/2007 du 16 janvier 2007). Par surabondance, il n'est nullement établi que les autres employés de l'entreprise ne seront pas en mesure de rechercher puis trouver un autre emploi. 7)

Vu ce qui précède, la décision querellée est conforme au droit et le recours, infondé, sera rejeté.

Le présent arrêt au fond rend sans objet la requête de restitution de l'effet suspensif formulée dans le recours, ainsi que la mesure provisionnelle d'interdiction de pratiquer ordonnée dans la décision querellée sur la base de l'art. 13 al. 5 CES.

Vu l'issue du litige et compte tenu de l'absence de prononcé d'une décision sur effet suspensif et/ou mesures provisionnelles, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Il ne lui sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*