

## **GE\_GERICHTE ATA/290/2018 vom 27. März 2018**

GE Cour de justice, 2018-03-27, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge\\_gerichte\\_ATA\\_290\\_2018](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATA_290_2018)

FR: GE\_GERICHTE ATA/290/2018 du 27 mars 2018

IT: GE\_GERICHTE ATA/290/2018 del 27 marzo 2018

### **Erwägungen**

#### **E. 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 ; jusqu'alors, 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 let. b 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 concordataires, serait aussi essentiel (notamment les dispositions des art. 15A, 15B et 16 ss CES relatifs aux obligations des entreprises et des agents de sécurité). 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 responsabilité civile (d'un montant de CHF 5'000'000.-, au - 7/12 - A/4613/2017 minimum) était désormais exigée de l'entreprise elle-même et non plus du responsable (PL 11'145 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 CCT.

b. 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 CES, 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. 5) a. En l'espèce, le département a sollicité, depuis le 17 janvier 2017, différents documents certifiant que l'entreprise était à jour dans le paiement des cotisations sociales. En l'espace d'une année, la société n'a pas réussi à faire la preuve que tel était le cas ni devant le département, ni dans le cadre de la présente procédure.

Les documents sollicités par le département depuis, respectivement, le 21 mars 2017 pour l'attestation de la FER précisant que la société respectait le plan de remboursement du 9 février 2017 ainsi que les preuves des paiements y relatifs, et le 16 octobre 2017 pour la production de la prise de position du 28 septembre 2017 de la société à l'égard de la CoPa n'ont jamais été ni transmis à l'intimé ni produits dans le cadre de la présente procédure.

Les arrangements de paiement des 9 février 2017 et 6 décembre 2017 concernent un seul des créanciers de la société. Il n'a par ailleurs pas été démontré que lesdits arrangements avaient été respectés, notamment par la production de preuves des paiements, les recourants n'ayant pas souhaité répliquer.

- 8/12 - A/4613/2017

De surcroît, selon l'extrait des poursuites du 13 octobre 2017, la société faisait, à cette date, l'objet de vingt-quatre poursuites. Ses dettes totalisaient un montant de CHF 571'826.48 dont CHF 351'185.- concernaient des dettes à l'égard de la caisse interprofessionnelle AVS. Le montant des dettes est élevé et les débiteurs nombreux. Les dettes concernent pour la majeure partie des arriérés de cotisations sociales et d'impôts.

b. Une décision de l'OCIRT du 22 avril 2016 avait refusé de délivrer à la société, active sur des marchés publics, les attestations permettant de soumissionner à de tels marchés pour une période de deux ans pour n'avoir pas respecté les salaires minima et les conditions de rémunération des vacances, ne pas être à jour avec le paiement des cotisations sociales, n'avoir pas fourni les documents permettant un contrôle complet du respect des conditions minimales de travail et les prestations sociales dans son secteur d'activité et n'avoir pas démontré s'être mise en conformité avec les usages. La décision, non contestée, est en vigueur jusqu'en avril 2018.

c. Partant, c'est à bon droit que le département a considéré, dans sa décision du 10 novembre 2017, que la société n'offrait pas 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. 6)

Il est reproché au recourant d'avoir violé les art. 11 al. 1 let. c et 15 al. 1 CES.

a. Les entreprises de sécurité communiquent immédiatement aux autorités cantonales compétentes, notamment tout fait pouvant justifier une mesure administrative (art. 11 al. 1 let. c CES).

b. Dans son recours, le recourant ne conteste pas la violation de l'article précité et de l'art. 15 al. 1 CES. 7)

Le recourant se plaint d'une violation de la maxime inquisitoire et de son droit d'être entendu. Il allègue que l'autorité intimée n'aurait pas établi sérieusement les faits pertinents

en se fondant exclusivement sur la décision prononcée par l'OCIRT en 2016.

Ce grief ne résiste pas à l'examen. La décision de l'OCIRT n'a pas été contestée. Contrairement à ce que soutiennent les recourants, elle n'est pas obsolète. La société n'a jamais été en mesure d'établir s'être mis en conformité malgré les très larges délais accordés par l'intimé. Enfin, la décision querellée ne se fonde pas que sur la décision de l'OCIRT, mais aussi sur l'extrait du registre des poursuites et l'absence de production par la société des documents demandés.

- 9/12 - A/4613/2017

Ce grief est infondé. 8)

Les recourants contestent la violation des art. 8 et 31 CES, et invoquent une violation de la liberté économique et du principe de la proportionnalité. Ils excipent d'un document, à venir, de la CoPa qui confirmerait le respect, par la société, du CES.

a. Il ressort du dossier que la société a fait l'objet d'un « rapport de contrôle des livres de salaire » de la CoPa pour la période d'octobre 2012 à septembre 2013. Le document fait vingt-et-une pages. Chaque page traite d'un article de la CCT et mentionne, sous la forme d'une croix dans une case, si l'entreprise respecte, ou non, l'article concerné, qu'il s'agisse, par exemple, de savoir si des contrats de travail écrits existent pour chaque collaborateur, si les vêtements de service ainsi que l'équipement de travail sont mis à disposition ou si la durée du travail est appliquée de façon correcte, y compris les pauses et les vacances payées. Il n'est pas fait mention des retenues AVS. Concernant la prévoyance professionnelle, seule est posée la question de savoir si les retenues selon la loi sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité du 25 juin 1982 (LPP - RS 831.40) sont effectuées (art. 22 CCT). Le 13 mars 2017, la CoPa a fourni une « attestation du respect des dispositions CCT pour la branche des services de sécurité privés sur la base d'une procédure de contrôle achevée ». La CoPa avait contrôlé l'entreprise le 25 novembre 2013. L'attestation était valable jusqu'au 2 juillet 2017.

Les recourants ont sollicité, en mars 2017, un contrôle « spontané » « assez rapidement » de la CoPa. Par courrier du 10 avril 2017, un entretien a été fixé au 13 juin 2017. La société devait préparer un certain nombre de documents. La preuve du paiement des cotisations sociales auprès des caisses concernées n'est pas sollicitée. Il ressort du dossier que la société a pris position le 28 septembre 2017 à l'égard de la CoPa. Cette pièce n'a pas été versée au dossier malgré la demande de l'intimé. Enfin, par courriel du 16 novembre 2017, l'organe de contrôle a confirmé que la décision de la commission paritaire sécurité ne serait pas rendue en 2017.

Selon les statuts de l'association de la CoPa (consultables sur <http://www.pako-sicherheit.ch/?n0=29>, consulté le 2 mars 2018), la CoPa est une association qui a pour but la collaboration des parties à la société et l'observation de la CCT. Conformément à l'art. 2 du règlement sur l'observation de la convention ainsi que la mise en œuvre et le champ d'activité de la CoPa (ci-après : règlement CoPa, consulté sur le site [http://www.pako-sicherheit.ch/template/uploads/files/20140901\\_PaKo\\_Reglement\\_franzoesisch.pdf](http://www.pako-sicherheit.ch/template/uploads/files/20140901_PaKo_Reglement_franzoesisch.pdf) le 13 mars 2018), elle peut exécuter des contrôles d'entreprise. Selon l'art. 3 al. 3 du règlement CoPa, en cas d'infraction constatée contre la CCT, le comité de la CoPa décide de « sanctions éventuelles et d'une suite de dépens ». « La procédure se base pour le reste sur le

document de procédure sur les

- 10/12 - A/4613/2017 contrôles de la comptabilité des salaires. Le comité de la CoPa suit de manière générale les principes procéduraux appliqués dans un État de droit, en appliquant par analogie les principes de la loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 » (LPA - RS 172.021) (art. 3 al. 4).

En conséquence, la procédure actuellement en cours auprès de la CoPa n'est pas de nature à prouver le versement par la société des cotisations sociales auprès des caisses concernées, ni le respect par la société de ses obligations en matière d'assurances sociales. Elle n'est dès lors pas de nature à remettre en cause l'appréciation que l'autorité cantonale a effectuée en application de l'art. 8 al. 1 bis let. b CES.

b. 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 des recourants n'est pas telle qu'elle empêcherait son responsable d'embrasser toute autre profession qui ne serait pas soumise à une autorisation du même type (ATA/260/2013 du 23 avril 2013 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.

Ce grief est infondé. 9)

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.

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. 2 bis CES et 8 al. 3 du règlement concernant le concordat sur les entreprises de sécurité du 19 avril 2000 (RCES - I 2 14.01) selon lequel dans les cas où des autorisations deviennent caduques, l'entreprise a l'obligation de restituer immédiatement au service des armes, explosifs et autorisations les cartes de légitimation. Il en va de même pour les permis de port d'armes. 10) Vu ce qui précède, la décision querellée est conforme au droit et le recours, infondé, sera rejeté.

- 11/12 - A/4613/2017

Vu l'issue du litige et compte tenu de la décision sur mesures provisionnelles, un émolument de CHF 1'300.- sera mis à la charge des recourants, pris conjointement et solidairement (art. 87 al. 1 LPA). Il ne sera pas alloué d'indemnité de procédure (art. 87 al. 2 LPA).

\* \* \* \* \*

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