

GE_GERICHTE A/4475/2017 vom 27. März 2018

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

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_A_4475_2017

FR: GE_GERICHTE A/4475/2017 du 27 mars 2018

IT: GE_GERICHTE A/4475/2017 del 27 marzo 2018

Erwägungen

E. 2

ème section dans la cause Monsieur A_____ contre DÉPARTEMENT DE LA SÉCURITÉ ET DE L'ÉCONOMIE EN FAIT 1) Monsieur A_____ a été autorisé par le département de la sécurité et de l'économie (ci-après : DSE) les 11 janvier 2008, respectivement 2 août 2013 à exploiter les entreprises de sécurité B_____ et C_____ (ci-après : C_____), dont il était le chef. Ces deux sociétés ont signalé au DSE le 1 er novembre 2013, respectivement le 13 octobre 2016, la cessation des relations de travail entre elles et M. A_____. 2) Alors qu'il exploitait B_____, M. A_____ a été sanctionné huit fois, à savoir le 30 juin 2011 pour avoir annoncé tardivement le départ d'un agent de sécurité, les 23 septembre, 9 novembre et 14 décembre 2011, 6 mars 2012, 11 avril 2012 pour ne pas avoir soit annoncé le départ d'un ou plusieurs agents de sécurité dont la carte de légitimation était devenue caduque, soit requis le renouvellement de celle-ci, le 27 septembre 2011 pour avoir annoncé tardivement le départ de quinze agents de sécurité, le 1 er juillet 2012 pour ne pas avoir annoncé le départ de deux agents de sécurité dont les cartes étaient caduques ou ne pas avoir présenté de demande d'autorisation d'engagement les concernant, ne pas avoir organisé une formation continue et avoir confié des missions de sécurité armées à un agent de sécurité, tout en sachant que celui-ci avait échoué à l'examen pratique du permis de port d'arme. Les cinq premières sanctions ont comporté un avertissement et une amende allant, progressivement, de CHF 200.- à 1'000.-. Les trois sanctions suivantes ont été une suspension de l'autorisation d'exploiter d'une durée respectivement de un, trois et six mois, assortie d'une amende administrative de respectivement CHF 1'200.-, CHF 1'500.- et CHF 3'000.-. 3) Dans le cadre de l'exploitation d'C_____, M. A_____ a été sanctionné le 27 janvier 2016 d'un avertissement et d'une amende de CHF 800.- pour ne pas avoir dispensé une formation initiale à trois agents de sécurité. 4) M. A_____ a été autorisé, le 15 juin 2016, par le DSE à exploiter jusqu'au 14 juin 2020 l'entreprise de sécurité D_____ (ci-après : D_____). Selon le registre du commerce (ci-après : RC), celle-ci a son siège à E_____, au domicile de Monsieur F_____, _____, chemin G_____, qui en est le comptable. 5) Le 9 août 2017, le service des armes, explosifs et autorisations (ci-après : SAEA) a fait parvenir un rapport de police au DSE. Celui-ci exposait que D_____ n'avait ni siège réel ni locaux. Selon son comptable, elle n'avait ni clients ni employés. M. A_____ avait néanmoins fait fonctionner comme agents de sécurité Messieurs H_____, I_____, J_____, K_____, L_____, M_____ et N_____ dans l'établissement le « O_____ » à plusieurs reprises, alors que ceux-ci étaient agents de sécurité autorisés auprès d'autres sociétés (P_____, Q_____, R_____, C_____) avec lesquelles D_____ n'avait pas de contrat de sous-traitance. Il avait également fait fonctionner M. N_____ comme agent de sécurité dans une villa de Cologny, aux S_____ et à la bijouterie « T_____ », alors que celui-ci était engagé par

C_____ et qu'il n'existait pas de contrat de sous-traitance entre celle-ci et D_____. Il avait procédé de la même manière avec M. L_____, alors employé de U_____ et intervenu comme agent de sécurité dans la boutique « V_____ », avec qui D_____ n'entretenait pas de relation contractuelle. Par ailleurs, M. A_____ avait assuré, en 2016, directement des mandats avec des agents de sécurité non autorisés, notamment à la W_____ et à celle du X_____ durant l'été, au Y_____, à la fête nationale à _____ et à la Z_____, pour la protection du président de la AA_____. Ces agents avaient été engagés sans autorisation, sans formation initiale ni continue, et avaient été rémunérés en espèces ou par bulletin de versement, sans déduction des charges sociales obligatoires. Le rapport de police se fondait sur l'audition des agents, les pièces recueillies, les informations communiquées par des sociétés actives dans le domaine de la sécurité et l'audition de M. A_____, confronté à ces éléments. 6) Invité par le DSE à se prononcer au vu de ces faits qui pouvaient justifier le retrait de l'autorisation d'exploiter à D_____ et le prononcé d'une amende, M. A_____ a précisé qu'entretiens il avait trouvé des locaux, mais qu'en raison de difficultés financières, ces changements n'avaient pas encore été inscrits auprès du RC. Il avait demandé aux agents H_____, I_____, J_____ et K_____ de signer un contrat de partenariat et leur avait signalé qu'ils devaient disposer de l'accord de la société qui les employait ; ceux-ci lui avaient indiqué que tel était le cas. M. N_____ disposait d'une autorisation délivrée à C_____. M. L_____ lui avait dit que son employeur l'autorisait à travailler pour D_____. Le mandat de protection du président AA_____ faisait suite à un contrat de partenariat. Il n'y avait pas d'obligation de prélever des cotisations sociales pour les employés ayant été rémunérés moins de CHF 2'300.- par année. Ceux-ci ayant été formés par leurs sociétés, il estimait ne pas avoir d'obligation à cet égard. S'il avait utilisé les agents autorisés et « cartés » dans d'autres entreprises, c'était parce qu'il n'avait pas les moyens de s'acquitter des émoluments relatifs aux demandes d'autorisation pour avoir ses propres employés. 7) Par décision du 10 octobre 2017, le DSE a retiré à M. A_____ l'autorisation d'exploiter D_____ et lui a infligé, solidairement avec cette dernière, une amende de CHF 5'000.-. La gravité des infractions commises, les nombreuses sanctions déjà prononcées et le mépris le plus total à l'égard d'obligations essentielles incombant à M. A_____ justifiaient ce prononcé. Ce dernier était invité à restituer sa carte de légitimation au SAEA ; à cet égard, la décision était exécutoire nonobstant recours. 8) Par acte expédié le 9 novembre 2017 au greffe de la chambre administrative de la Cour de justice, M. A_____ a recouru contre cette décision. Il disposait de bureaux, puisque le premier courrier du DSE avait été envoyé à l'adresse de son comptable, et le dernier, à celle qu'il avait communiquée au DSE. Il n'avait pas les moyens d'opérer les modifications au RC. Il avait été l'intermédiaire entre les mandants et les agents. Il avait transmis copie des cartes de légitimation aux mandants, qui étaient ainsi au courant des cartes des autres sociétés. M. N_____ était « carté » ; il disposait d'une autorisation d'C_____. Il contestait avoir fait travailler des agents sans carte de légitimation. En tant que sous-traitant, il n'avait pas d'obligation de formation initiale et continue. En cas de besoin, il pouvait transmettre les contrats de sous-traitance. Le seul reproche qui était fondé était celui d'avoir fait travailler des agents « cartés » dans d'autres sociétés. Or, il l'avait fait à la demande des mandants et des agents. Cela prenait quatre mois pour obtenir les autorisations et la plupart des sociétés n'engageaient plus d'agents fixes et préféraient engager des agents avec des contrats de nonante heures par mois, au détriment du personnel qui cherchait ainsi à accomplir des heures complémentaires. Compte tenu de ses difficultés financières, le montant de l'amende était trop important.

Depuis qu'il avait quitté C _____, les agents continuaient à travailler avec « ses » cartes, alors qu'il avait annulé son autorisation. Il s'interrogeait ainsi sur la question de savoir si le DSE et le SAEA traitaient toutes les sociétés de la même manière.!

9) Le DSE a conclu au rejet du recours.!

10) Le recourant ne s'étant pas manifesté dans le délai imparti pour répliquer, les parties ont été informées par courrier du 25 janvier 2018 que la cause était gardée à juger.!

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).!

2) Le concordat sur les entreprises de sécurité du 18 octobre 1996 (CES - I 2 14), la loi concernant le CES du 2 décembre 1999 (L-CES - I 2 14.0), son règlement du 19 avril 2000 (RCES - I 2 14.01) et les directives édictées par la Conférence latine des chefs des départements de justice et police fixent les règles régissant l'activité des entreprises de sécurité et de leurs agents et assure la validité intercantonale des autorisations accordées par les cantons (art. 1 CES).!

Une autorisation est nécessaire pour exploiter une entreprise de sécurité et engager du personnel à cet effet (art. 7 al. 1 let. a CES). L'autorisation d'exploiter ne peut être accordée à l'entreprise si la société n'offre 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 (art. 8 al. 1bis let. a et b CES). L'autorisation d'engager du personnel n'est accordée que si, notamment, le chef de succursale offre, par ses antécédents, par son caractère et son comportement, toute garantie d'honorabilité concernant la sphère d'activité envisagée (art. 9 CES). La demande d'autorisation doit être faite par l'entreprise qui les emploie (art. 12 al. 2 CES). Les entreprises de sécurité communiquent immédiatement aux autorités cantonales compétentes toute modification de leurs coordonnées et de leur organisation (art. 11 al. 1 let. d CES). Les personnes exerçant leur activité en dehors des locaux de l'entreprise doivent être munies d'une carte de légitimation, délivrée par l'autorité compétente, exposant le dispositif de l'autorisation (art. 18 al. 1 et 2 CES). Les entreprises de sécurité garantissent à leur agent une formation initiale avant la prise d'emploi et une formation continue en cours d'emploi (art. 15A CES). Selon le ch. 1.4.2 de la directive générale de la commission concordataire du 28 mai 2009 (ci-après : la directive générale), l'entreprise de sécurité doit avoir un siège réel, avec des bureaux et locaux dans un canton concordataire. Un simple numéro de téléphone portable ou une adresse « boîte aux lettres » ne suffit pas. Aux termes de l'art. 15B CES, les entreprises de sécurité peuvent sous-traiter des tâches de protection et de surveillance à d'autres entreprises de sécurité. La sous-traitance n'est cependant admissible que si le mandant y a donné son autorisation, le contrat de sous-mandat est passé en la forme écrite et les entreprises et les agents concernés sont autorisés conformément au concordat. La sous-traitance fait l'objet d'une directive spéciale (ch. 3.2 directive générale). Selon la directive du 21 février 2008 concernant la sous-traitance d'activités soumises au concordat, une entreprise de sécurité (entreprise principale) autorisée peut sous-traiter des tâches de protection et de surveillance à une autre entreprise (ch. 2.1). L'entreprise sous-traitante est responsable de la formation initiale et subséquente de ses agents de sécurité affectés à la sous-traitance. Elle peut confier cette tâche à l'entreprise principale (ch. 2.2).

3) En l'occurrence, il n'est pas contesté que l'entreprise de sécurité exploitée par le recourant n'a pas eu de siège réel – en tout cas jusqu'au 24 mars 2017, date de l'audition de ce dernier par la police – et que le changement de siège prétendument intervenu par la suite n'a pas été inscrit au RC. Le comptable a indiqué que la société était dormante, n'ayant pas d'employés

et n'établissant ainsi pas de fiches de paie, ni clients. L'absence de siège réel contrevient aux exigences fixées par l'art. 8 al. 1 bis let. a et b CES et le ch. 1.4.2 de la directive générale. Il ressort du rapport de police que MM. H_____, I_____, J_____, K_____, N_____, M_____ et L_____ ont été engagés par le recourant comme agents de sécurité dans l'établissement le « O_____ », sans l'accord de ce dernier. Le contrat entre le « O_____ » et l'entreprise de sécurité AB_____ prévoyait que toute sous-traitance de cette dernière devait obtenir l'aval du « O_____ ». Or, le contrat entre AB_____ et D_____ ne fait pas état de l'accord du « O_____ » à la sous-traitance. Par ailleurs, les agents de sécurité précités étaient sous contrat avec d'autres entreprises de sécurité, notamment P_____, Q_____, R_____ et C_____. Or, ces sociétés n'ont pas conclu de contrat de sous-traitance avec D_____, ce que le recourant a reconnu lors de son audition par la police. Lesdites sociétés ont, en outre, confirmé aux enquêteurs ne pas avoir donné leur accord à ce que leurs agents travaillent pour le recourant ou D_____. De même, le recourant a engagé M. L_____ comme agent de sécurité oeuvrant dans la boutique « V_____ ». U_____, dont M. L_____ était l'employé, n'était pas liée à AC_____ par un contrat de sous-traitance, d'une part, et n'a, d'autre part, pas donné son accord à ce que celui-ci travaille également pour D_____. « V_____ » n'avait pas non plus autorisé cette sous-traitance, et le recourant a indiqué à la police que l'entreprise de sécurité AD_____, qui détenait le contrat avec « V_____ », l'avait mandaté par oral, le contrat de sous-traitance étant alors en cours de finalisation. Le recourant a encore indiqué à la police qu'il avait reçu un mandat pour assurer la protection du président de la AA_____ et a produit ce contrat signé entre AC_____ et le consulat du _____. Il a déclaré avoir demandé à AB_____ dix agents, à l'entreprise « AE_____ » dix ou douze agents et avait, en outre, engagé cinq ou six « agents habituels ». Il également indiqué à la police avoir engagé un agent pour des mandats de surveillance aux W_____ et du X_____, six agents à l'occasion du Y_____ et trois agents à l'occasion de la fête nationale à AF_____. Il a expressément reconnu qu'il ne disposait pas d'un contrat de sous-traitance avec les entreprises dans lesquelles les agents engagés à ces occasions travaillaient. Or, cette manière de faire contrevient aux art. 7 al. 1 let. a, 9 et 15A et 15B CES. En effet, D_____ n'était pas titulaire d'une autorisation d'engager des agents de sécurité, d'une part. Le recourant ne pouvait donc, comme il l'a fait, engager des agents de sécurité. Il n'a pas non plus mis en place une formation initiale et continue pour ces derniers, alors qu'il ne pouvait ignorer l'importance accordée à celle-ci par la réglementation applicable, ayant été sanctionné à cet égard par deux fois, le 1^{er} juillet 2012 et plus récemment le 27 janvier 2016. D'autre part, le recourant n'a pas non plus respecté les obligations liées à la sous-traitance de mandats de sécurité. Lorsqu'il a engagé des agents employés par d'autres entreprises de sécurité, il aurait fallu que des contrats, conclus en la forme écrite et prévoyant notamment que l'entreprise principale se charge de la formation initiale et continue des agents, existent et que les mandants donnent leur accord à la sous-traitance. Ces éléments font cependant défaut. Ces manquements ont eu pour conséquence que le recourant a engagé des agents dont il ne pouvait assurer au travers de D_____ la formation initiale et continue requise – ce qu'il n'a d'ailleurs pas soutenu avoir fait – et sans pouvoir documenter, par la production d'un contrat écrit, que ces formations étaient assurées. Contrairement à ce que soutient le recourant, le fait que M. N_____ disposait d'une autorisation de travailler comme agent de sécurité pour C_____ ne l'autorisait pas à engager ce dernier pour D_____. En effet et derechef, cette société n'avait pas requis l'autorisation d'employer des agents de sécurité. Ainsi, il ne pouvait engager M. N_____

comme agent de sécurité au « O_____ », dans une villa de Cologny, aux S_____ et à la bijouterie « T_____ », alors qu'il n'existait pas de contrat de sous-traitance entre C_____ et D_____, étant relevé que l'accord des mandants à une sous-traitance n'a pas non plus été requis au préalable. Au vu de ce qui précède, l'autorité intimée a, à juste titre, retenu les manquements relevés. 4) L'autorité qui a accordé la décision doit la retirer lorsque les conditions de son octroi, prévues aux articles 8, 9, 10 et 10A ne sont plus remplies (art. 13 al. 1 let. a CES). Elle peut retirer l'autorisation lorsque son titulaire contrevient aux dispositions du concordat, de ses directives d'application ou de la législation cantonale applicable (art. 13 al. 2 CES). En l'espèce, le non-respect des dispositions relatives à la nécessité de disposer d'un siège réel de l'entreprise de sécurité et d'une autorisation d'engager des agents de sécurité, de s'assurer de leur formation initiale et continue et de conclure des contrats de sous-traitance répondant aux exigences concordataires constituent des manquements graves. Ils ont directement trait au cœur de l'activité professionnelle pour laquelle l'autorisation est délivrée et dont le chef d'entreprise doit assurer la conformité aux règles applicables. Compte tenu des nombreuses sanctions déjà prononcées à l'encontre du recourant en sa qualité de chef d'entreprise et de la gravité des manquements constatés, le retrait de l'autorisation d'exploiter est justifié. Il s'agit de la seule manière d'atteindre le but recherché par les dispositions qui ont été violées de manière répétée et tend à empêcher, pour des motifs d'intérêts publics importants, au vu notamment des responsabilités qui sont confiées à un responsable d'une entreprise de sécurité et de la confiance que l'autorité place en lui, à exploiter une telle entreprise. La mesure querellée respecte, partant, le principe de la proportionnalité. L'autorité intimée s'est fondée sur des considérations pertinentes, objectives et sérieuses, n'a pas abusé du pouvoir d'appréciation que lui confère l'art. 13 CES. Cette mesure est, en effet, apte et nécessaire à atteindre les buts visés par la réglementation relative aux personnes habilitées à exploiter une entreprise de sécurité, notamment celui de s'assurer que seules les personnes se conformant à ladite réglementation soient admises à l'exploiter à titre professionnel. L'autorité intimée n'a donc pas abusé de son pouvoir en prononçant le retrait de l'autorisation d'exploiter l'entreprise de sécurité. 5) Le recourant estimant que l'amende ne tient pas compte de ses difficultés financières, il convient encore d'examiner le bien-fondé de celle-ci.

a. L'autorité qui a accordé l'autorisation d'exploiter une entreprise de sécurité peut prononcer, en sus d'une autre mesure, une amende administrative d'un montant maximum de CHF 60'000.- (art. 13 al. 2 et 3 CES). Si l'infraction a été commise dans la gestion d'une personne morale, les sanctions sont applicables aux personnes qui ont agi en son nom, la personne morale répond solidairement des amendes (art. 4 L-CES).

b. L'autorité qui prononce une amende administrative ayant le caractère d'une sanction doit également faire application des règles contenues aux art. 47 ss du Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (CP - RS 311.0 ; principes applicables à la fixation de la peine ; par renvoi de l'art. 1 let. a de la loi pénale genevoise du 17 novembre 2006 - LPG - E 4 05 ; ATA/824/2015 du 11 août 2015 ; ATA/201/2010 du 23 mars 2010 consid. 4). Il est ainsi nécessaire que le contrevenant ait commis une faute, fût-ce sous la forme d'une simple négligence. 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 de céans ne la censure qu'en cas d'excès ou d'abus.

Par ailleurs, l'amende doit respecter le principe de la proportionnalité (art. 36 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101). Il y a lieu de tenir compte de la culpabilité de l'auteur et de prendre en considération, notamment, les antécédents et la situation

personnelle de ce dernier (art. 47 al. 1 CP). La culpabilité est déterminée par la gravité de la lésion ou de la mise en danger du bien juridique concerné, par le caractère répréhensible de l'acte, par les motivations et les buts de l'auteur et par la mesure dans laquelle celui-ci aurait pu éviter la mise en danger ou la lésion, compte tenu de sa situation personnelle et des circonstances extérieures (art. 47 al. 2 CP ; ATA/1457/2017 du 31 octobre 2017 consid. 7s ; ATA/824/2015 précité). c. Dans sa casuistique, la chambre de céans a considéré comme admissible les condamnations, solidaires avec la société, à une amende de CHF 2'000.- infligée au prête-nom et une de CHF 1'300.- aux véritables dirigeantes pour une infraction commise seulement durant un été et tandis qu'avaient été prises les mesures nécessaires afin qu'il soit mis fin à la situation illicite (ATA/201/2010 précité), une amende de CHF 5'000.- infligée à une personne expérimentée dans la branche de la sécurité privée pour avoir dirigé et exploité sans autorisation pendant plus d'un an ladite entreprise, dont elle était associée et directeur, sous le couvert d'un prête-nom (ATA/124/2008 du 18 mars 2008), une amende de CHF 2'500.- prononcée contre une personne qui était déjà titulaire d'une autorisation d'exploiter une entreprise de sécurité et qui avait accepté de percevoir une rémunération pour ses activités au sein d'une seconde entreprise en qualité de prête-nom, en sus des revenus qu'il pouvait tirer de sa propre entreprise (ATA/115/2006 du 7 mars 2006). d. En l'espèce, le recourant a déjà été condamné, solidairement avec les précédentes sociétés qu'il dirigeait, à des amendes allant de CHF 200.- à CHF 3'000.-, en sus de la suspension de l'autorisation d'exploiter pendant respectivement un, trois et six mois, pour des faits portant, en partie, sur les mêmes infractions aux obligations prévues par les CES et ses directives. En outre, il avait à nouveau été sanctionné début 2016, soit peu de temps avant les nouvelles infractions. Compte tenu des infractions répétées du recourant à la législation applicable en matière d'entreprises de sécurité qu'il doit désormais bien connaître, une amende de CHF 5'000.-, bien que sévère, ne saurait être considérée comme excessive. Il ne pouvait pas ne pas se savoir en violation de la législation applicable lors de la commission des infractions en question. Il a d'ailleurs reconnu dans son recours qu'il ne pouvait faire travailler des agents de sécurité « cartés » dans d'autres sociétés. L'autorité intimée a dû progressivement augmenter le montant des amendes au fil des infractions pour, légitimement, tenir compte de la récidive dans la fixation de la sanction. L'amende administrative de CHF 5'000.- infligée au recourant, solidairement avec D_____, n'apparaît, compte tenu de la gravité des manquements commis et des antécédents, pas excessive. En tous points mal fondé, le recours sera donc rejeté. 6) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge du recourant (art. 87 al. 1 LPA). Ce dernier ne peut se voir allouer d'indemnité de procédure qu'il ne réclame au demeurant pas (art. 87 al. 2 LPA).!> * * * * *