RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1845/2022-EXPLOI **ATA/1142/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 10 novembre 2022

1ère section

dans la cause

Madame A_____

contre

DÉPARTEMENT DE L'ÉCONOMIE ET DE L'EMPLOI

EN FAIT

1) a. Le 26 avril 2021, Madame A_____ a formulé, auprès du département de l'économie et de l'emploi (ci-après : DEE) une demande pour cas de rigueur dans le cadre de l'exploitation de son entreprise individuelle B_____ ayant son siège au _____, à Genève et dont les activités consistaient en l'exploitation d'une buvette sur _____ avec vente de nourriture et boissons à consommer sur place et à emporter.

b. Par décision du 26 mai 2021, le DEE a donné une suite positive à sa demande, lui accordant une aide financière de CHF 48'851.50 pour l'année 2020 en application de la législation sur les aides financières extraordinaires de l'État destinées aux entreprises particulièrement touchées par la crise économique ou directement par les mesures de lutte contre l'épidémie de coronavirus, pour l'année 2021.

2) a. Le 3 juin 2021, le DEE a informé Mme A_____ de la possibilité de solliciter une indemnisation anticipée des coûts fixes non couverts pour la période du 1er janvier au 30 juin 2021. Le montant de l'indemnité pour le premier semestre 2021 était versé sous forme d'acompte. Toute entreprise souhaitant bénéficier de la procédure par voie d'acompte devait retourner l'avenant à la convention d'octroi de contribution à fonds perdus annexé après l'avoir complété, daté et signé.

b. Le 17 juin 2021, Mme A_____ a signé cet avenant.

Selon son art. 5.1, l'entreprise bénéficiaire s'engageait à transmettre au DEE au plus tard le 31 octobre 2021 ses états financiers intermédiaires au 30 juin 2021, conformément aux art. 12 al. 4 et 15 al. 4 de la règlementation d'application de la législation sur les aides financières extraordinaires de l'État destinées aux entreprises particulièrement touchées par la crise économique ou directement par les mesures de lutte contre l'épidémie de coronavirus, pour l'année 2021.

Conformément à l'art. 5.2, le DEE calculait le montant définitif de l'aide financière pour la période du 1er janvier au 30 juin 2021 sur la base des états financiers remis par l'entreprise bénéficiaire. Deux cas de figure étaient susceptibles de se présenter. Si le montant définitif de l'aide financière était supérieur au montant de l'acompte, le DEE procédait à un versement complémentaire équivalant à la différence. Si le montant définitif de l'aide était inférieur à l'acompte versé, l'entreprise bénéficiaire restituait la différence à l'État de Genève.

c. Par décision du 9 juillet 2021, notifiée à la case postale indiquée sur l'extrait du registre du commerce de B_____, le DEE a octroyé un acompte de CHF

24'029.30 à Mme A_____ dans le cadre de l'exploitation de son entreprise individuelle pour la période du 1er janvier au 30 juin 2021.

Le montant définitif de l'aide ne serait déterminé qu'a posteriori sur la base de l'examen des états financiers au 30 juin 2021. À cette fin, il lui serait nécessaire de procéder en deux étapes. Premièrement, il faudrait déposer une nouvelle demande d'aide pour cas de rigueur pour l'année 2020 sur la base des états financiers 2020, étape essentielle pour garantir la prise en compte de la situation financière exacte de l'entreprise en 2020, nécessaire pour le traitement de la demande d'aide complémentaire portant sur le premier semestre 2021. Une fois cette première demande traitée, une communication serait envoyée comprenant les instructions pour déposer une demande d'aide pour cas de rigueur complémentaire pour la période du 1er janvier au 30 juin 2021.

La décision définitive d'indemnisation pourrait potentiellement être moins élevée que le montant versé à titre d'acompte et impliquer, cas échéant, un remboursement partiel de celui-ci.

3) a. Le 20 septembre 2021, Mme A_____ a déposé auprès du DEE une nouvelle demande pour cas de rigueur.

b. Les 28 et 29 septembre 2021, le DEE et Mme A_____ se sont échangés des courriels, le DEE sollicitant la production de pièces manquantes.

c. Par décision du 29 septembre 2021, le DEE a fixé l'aide financière octroyée à CHF 0.- pour l'année 2020. L'entreprise pouvant potentiellement bénéficier d'une nouvelle aide financière pour la période du 1er janvier au 30 juin 2021, elle était invitée à remplir le formulaire à l'adresse électronique indiquée et à joindre les différentes pièces justificatives (notamment les états financiers au 30 juin 2021), afin que son droit à une aide complémentaire pour le premier semestre 2021 puisse être évalué.

4) Par courrier 30 septembre 2021, envoyé à l'adresse du siège de l'entreprise individuelle, le DEE a invité Mme A_____ à procéder à la seconde des deux étapes décrites dans son courrier du 9 juillet 2021 afin que son droit à une aide complémentaire pour la période du 1er janvier au 30 juin 2021 puisse être évalué, en remplissant le formulaire à l'adresse électronique indiquée et en joignant les différentes pièces justificatives nécessaires, dont les états financiers du 30 juin 2021. Il était rappelé que l'ultime délai pour le dépôt de toute demande d'aide était fixé au 31 octobre 2021.

5) a. Par décision du 8 février 2022, qui a dû être réexpédiée pour notification à l'adresse du domicile de Mme A_____ après l'échec de la première notification, le DEE a demandé à cette dernière de procéder à la rétrocession à l'État de Genève

du montant de CHF 24'039.30 versé à titre d'acompte d'aide financière pour cas de rigueur pour le premier semestre 2021 pour son entreprise individuelle.

Les démarches associées à l'octroi de l'acompte devaient être menées jusqu'au 31 octobre 2021. Bien que le formulaire ait été laissé disponible en ligne jusqu'au 12 décembre 2021, aucune demande de l'entreprise n'avait été déposée. À défaut d'une telle demande, le montant de l'acompte devait être restitué.

b. Le 17 février 2022, Mme A_____ a demandé au DEE de revenir sur sa décision, qui la plaçait dans une situation particulièrement délicate, alors qu'elle avait parfaitement rempli les divers formulaires et répondu aux demandes. Elle avait rempli le formulaire au mois de septembre 2021 et avait fait suivre les pièces demandées lors d'échanges de courriels les 28 et 29 septembre 2021.

c. Le 5 avril 2022, le DEE a provisoirement suspendu sa demande de restitution, l'entreprise pouvant potentiellement bénéficier d'une nouvelle aide financière pour le second semestre 2021. Mme A_____ était invitée à remplir le formulaire en ligne et à joindre les différentes pièces justificatives nécessaires, notamment les états financiers du 1er juillet au 31 décembre 2021. Si elle devait bénéficier d'une nouvelle aide complémentaire, le versement du montant correspondant se ferait en tenant compte de la part d'indemnisation indûment perçue et de l'éventuel montant de remboursement éventuellement déjà acquitté. Si le montant de l'aide complémentaire était inférieur au montant de la part d'indemnisation indûment perçue, une demande de restitution lui serait alors adressée.

d. Par décision sur réclamation du 5 mai 2022, le DEE a confirmé sa décision du 8 février 2022.

Mme A_____ n'avait pas respecté la procédure en deux étapes liée à l'acompte. Malgré deux courriers de rappel les 9 juillet et 30 septembre 2021, elle n'avait déposé aucune requête pour le premier semestre 2021. Son courrier du 17 février 2022 ne comportait aucune information ni données chiffrées permettant de procéder au traitement de son dossier sur réclamation.

L'entreprise ayant déposé une demande d'aide financière pour le second semestre 2021, le DEE avait décidé de suspendre provisoirement la demande de restitution de la part d'indemnisation indûment perçue du 8 février 2022. Dans l'hypothèse où elle pourrait bénéficier d'une aide complémentaire pour le second semestre 2021, le versement du montant correspondant se ferait en tenant compte de la part d'indemnisation indûment perçue et de l'éventuel montant de remboursement dont l'entreprise se serait déjà acquittée depuis la dernière décision. Si la demande de l'aide complémentaire devait être inférieure au montant de la part d'indemnisation indûment perçue, une demande de restitution (par le biais d'une nouvelle facture) serait adressée.

6) a. Par acte du 3 juin 2022, Mme A_____ a recouru auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision sur réclamation, demandant que le DEE reprenne son dossier et l'analyse tel que cela devait être fait.

Elle n'avait pas reçu les rappels mentionnés dans la décision. Si elle n'avait pas, au 31 octobre 2021, envoyé ses comptes du premier semestre 2021, c'était parce que cette date, mentionnée au milieu de l'avenant, lui avait échappé. Si elle avait reçu les rappels, elle aurait fait le nécessaire. La demande de restitution de l'acompte constituait un manque flagrant d'empathie envers un corps de métier qui n'avait rien demandé d'autre que de survivre aux décisions prises par les autorités. Si elle avait certes une part de tort, cela ne devait pas empêcher le DEE d'entrer en matière, sachant que des emplois étaient en jeu et que des familles comptaient sur son activité pour vivre. Cette demande de remboursement signifiait la fin de son activité.

b. Elle a notamment joint à son recours ses comptes pour le premier semestre 2021.

7) Par réponse du 7 juillet 2022, le DEE a conclu au rejet du recours.

Mme A_____ avait été informée à cinq reprises sur la suite de la procédure, par courrier du 3 juin 2021, dans l'avenant du 17 juin 2021, par la décision du 9 juillet 2021, par courrier du 29 septembre 2021 et par courrier du 30 septembre 2021. Par la signature de l'avenant, elle s'était engagée à respecter la procédure décrite et les délais prescrits. Les courriers avaient été acheminés conformément aux instructions et informations renseignées par Mme A_____.

Elle ne pouvait pas revendiquer un droit à une information individuelle supplémentaire. Il n'était pas possible de faire un suivi individuel supplémentaire des dossiers de cas de rigueur en relançant toutes les entreprises jusqu'à ce qu'elles aient fourni les documents alors même que les délais résultaient de la réglementation et avaient été communiqués à plusieurs reprises. La gestion des aides dans le contexte du Covid-19 nécessitait un certain formalisme dans les documents requis et le respect des délais.

8) Le 23 août 2022, la cause a été 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 litige porte sur la conformité au droit de la décision de l'autorité intimée du 5 mai 2022 confirmant sur réclamation le principe de la restitution du montant de CHF 24'029.30 perçu à titre d'acompte par la recourante dans le cadre de l'exploitation de son entreprise individuelle en vertu de la décision de l'autorité intimée du 9 juillet 2021.

Il sera ici relevé que la suspension de la demande de restitution du 5 avril 2022 ne remet pas en cause le principe de la restitution, puisqu'il s'agit uniquement d'une suspension dans l'optique d'une éventuelle compensation avec l'aide financière susceptible d'être accordée pour le deuxième semestre 2021.

3) a. Le 25 septembre 2020, l'Assemblée fédérale a adopté la loi fédérale sur les bases légales des ordonnances du Conseil fédéral visant à surmonter l'épidémie de Covid-19 (loi Covid-19 - RS 818.102) qui prévoit, à son art. 12, des mesures destinées aux entreprises.

Le 25 novembre 2020, le Conseil fédéral a adopté l'ordonnance concernant les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises en lien avec l'épidémie de Covid-19 (ordonnance Covid-19 cas de rigueur 2020 ; ci-après : ordonnance Covid-19 - RS 951.262), modifiée à plusieurs reprises, qui prévoyait que la Confédération participait aux coûts et aux pertes que les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises occasionnaient à un canton (art. 1 al. 1). L'entreprise devait remplir un certain nombre d'exigences pour bénéficier du soutien financier (art. 2 et 3 ordonnance Covid-19).

b. Sur le plan cantonal genevois, le Grand Conseil a adopté, le 29 janvier 2021, la loi 12'863 relative aux aides financières extraordinaires de l'État destinées aux entreprises particulièrement touchées par la crise économique ou directement par les mesures de lutte contre l'épidémie de coronavirus pour l'année 2021 (ci-après : aLAFE-2021), complétée par son règlement d'application du 3 février 2021 (ci-après : aRAFE-2021), dont le but était notamment de limiter les conséquences économiques de la lutte contre l'épidémie pour les entreprises sises dans le canton, conformément à la loi et à l'ordonnance Covid-19 (art. 1 al. 1 aLAFE 2021).

Ladite loi a été abrogée par la loi 12'938, adoptée par le Grand Conseil le 30 avril 2021.

c. Selon l'art. 15 al. 1 et 2 de la loi 12'938, l'aide financière est accordée sur demande du bénéficiaire potentiel, et adressée au DEE sur la base d'un formulaire spécifique, accompagné notamment de toutes les pièces utiles nécessaires au traitement de la demande. La liste des pièces requises ainsi que les modalités de dépôt des demandes figurent dans le règlement d'application de la loi 12'938 (art. 13 al. 3 de la loi 12'938). Le Conseil d'État édicte les dispositions nécessaires

à l'application de la loi 12'938 (art. 22 de la loi 12'938), ce qu'il a fait avec le règlement d'application 12'938 du 5 mai 2021.

d. Selon l'art. 15 al. 1 du règlement 12'938, le montant de l'indemnité pour l'année 2020 correspond à la différence entre les coûts totaux, hors impôts et taxes, et le chiffre d'affaires de l'entreprise en 2020.

Le montant de l'indemnité pour la période du 1er janvier au 30 juin 2021 est déterminé sur la base d'un examen des états financiers de l'entreprise au 30 juin 2021 et correspond à la différence entre les coûts totaux, hors impôts et taxes, et le chiffre d'affaires de l'entreprise sur cette même période (art. 15 al. 2 du règlement 12'938).

Pour toute demande déposée jusqu'au 30 juin 2021 pour la période du 1er janvier au 30 juin 2021, le montant de l'indemnité équivaut à 50 % du montant obtenu en application de l'al 1, calculé sur douze mois (taux forfaitaire ; art. 15 al. 3 du règlement 12'938). L'indemnité octroyée en application de l'al. 3 est versée à titre d'acompte, selon les modalités prévues par convention conclue en vertu de l'art. 22. Le montant définitif est déterminé a posteriori sur la base d'un examen des états financiers de l'entreprise bénéficiaire au 30 juin 2021, selon les modalités prévues à l'al. 2 (art. 15 al. 4 du règlement 12'938).

e. Selon l'art. 15 al. 5 du règlement 12'938, l'entreprise bénéficiaire d'une indemnité octroyée à titre d'acompte au sens de l'al. 3 est tenue de remettre au DEE les états financiers visés à l'al. 4 au plus tard le 31 octobre 2021.

Les demandes pour la période courant du 1er janvier 2020 au 30 juin 2021, accompagnées des justificatifs listés dans le formulaire, sont adressées au DEE au plus tard le 31 octobre 2021 (art. 23 al. 1 du règlement 12'938). Les demandes déposées hors du délai mentionné à l'art. 23 al. 1 sont irrecevables (art. 23 al. 3 du règlement 12'938).

En cas d'octroi d'une aide financière et versement d'un acompte, une décision rappelant les conditions et les modalités d'octroi et de versement ainsi que les obligations du bénéficiaire est adressée aux entreprises (art. 27 al. 1 du règlement 12'938). Cette décision indique les montants de l'aide financière et de l'acompte alloués (art. 27 al. 2 du règlement 12'938).

À défaut de réception par le DEE des états financiers au 30 juin 2021, les acomptes versés au sens des art. 12 al. 3 et 4 et art. 15 al. 3 et 4 du règlement 12'938 doivent être restitués (art. 29 al. 2 du règlement 12'938).

4) Dans sa jurisprudence récente, la chambre administrative a eu l'occasion de juger que le délai imparti par l'art. 23 al. 1 du règlement 12'938 au 31 octobre 2021 est un délai légal et non un délai d'ordre, puisque la loi prévoit une conséquence stricte en cas de non-respect (ATA/890/2022 précité consid. 10a ;

ATA/795/2022 du 9 août 2022 consid. 3c, non encore en force). Il ressort expressément du règlement d'application que les demandes déposées hors du délai mentionné à l'al. 1 (soit au 31 octobre 2021) sont irrecevables (art. 23 al. 3 du règlement 12'938).

5) Un délai fixé par la loi ne peut être prolongé. Les cas de force majeure sont réservés (art. 16 al. 1 LPA). Celui qui n'agit pas dans le délai prescrit est forclos et la décision en cause acquiert force obligatoire (ATA/890/2022 précité consid. 7).

Tombent sous la notion de force majeure les événements extraordinaires et imprévisibles qui surviennent en dehors de la sphère d'activité de l'intéressé et qui s'imposent à lui de façon irrésistible (SJ 1999 I 119 ; ATA/890/2022 du 5 septembre 2022 consid. 7).

6) La jurisprudence a tiré de l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), et de l'obligation d'agir de bonne foi à l'égard des justiciables (art. 5 et 9 Cst.), le principe de l'interdiction du déni de justice formel qui comprend la prohibition de tout formalisme excessif. Un tel formalisme existe lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi, complique sans raison objective la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (ATF 142 V 152 consid. 4.2 ; 135 I 6 consid. 2.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_254/2016 du 9 mai 2016 consid. 5.2 ; 2D_32/2015 du 24 septembre 2015 consid. 4.1 ; Jacques DUBEY, Droits fondamentaux, vol. 2, 2018, p. 806 n. 4046 ss). L'excès de formalisme peut résider soit dans la règle de comportement imposée au justiciable, soit dans la sanction qui lui est attachée (ATF 132 I 249 consid. 5 ; 130 V 177 consid. 5.4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_382/2015 du 21 mai 2015 consid. 5.1). Ainsi en va-t-il lorsque la violation d'une règle de forme de peu d'importance entraîne une sanction grave et disproportionnée, telle par exemple une décision d'irrecevabilité (ATF 133 V 402 consid. 3.3 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_824/2014 du 22 mai 2015 consid. 5.3 ; Pierre MOOR/Étienne POLTIER, Droit administratif, vol. 2, 3ème éd., 2011, p. 261 n. 2.2.4.6 et les références citées).

Le Tribunal fédéral a eu l'occasion de préciser que le strict respect des délais légaux se justifie pour des raisons d'égalité de traitement et par l'intérêt public à une bonne administration de la justice et à la sécurité du droit. Ainsi, il n'est en principe pas constitutif de formalisme excessif (ATF 125 V 65 consid. 1 ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_365/2019 du 5 novembre 2019 consid. 2.2).

7) En l'espèce, la recourante reconnaît n'avoir pas transmis à l'autorité intimée ses comptes du premier semestre 2021 avant le 31 octobre 2021, les ayant fournis pour la première fois annexés à son recours devant la chambre de céans, mais affirme que c'était parce que le délai au 31 octobre 2021 lui aurait échappé, car il

figurait au milieu de l'avenant et elle n'aurait pas reçu les rappels de l'autorité intimée.

Ce faisant, la recourante n'invoque pas d'événement extraordinaire et imprévisible survenu en dehors de sa sphère d'activité et s'étant imposé à elle de façon irrésistible, de sorte qu'elle ne fait valoir aucun cas de force majeure.

Or, le délai du 31 octobre 2021 est un délai légal, non susceptible d'être prolongé, sous réserve d'un cas de force majeure.

Pour le reste, il sera relevé que non seulement la date limite au 31 octobre 2021 ressort du règlement 12'938, expressément mentionné dans l'avenant, ainsi que de ce dernier, signé par la recourante elle-même le 17 juin 2021, mais que l'autorité intimée a en outre rappelé à plusieurs reprises à la recourante ledit délai et/ou la nécessité de lui transmettre les comptes du premier semestre 2021, malgré l'absence d'obligation en ce sens (ATA/890/2022 précité consid. 10d). Elle ne l'a pas uniquement fait dans la décision du 9 juillet 2021 et le courrier du 30 septembre 2021 que la recourante affirme n'avoir jamais reçus, mais également déjà dans le courrier du 3 juin 2021 par lequel elle a informé la recourante de la possibilité d'obtenir un acompte pour le premier semestre 2021 puis dans sa décision du 29 septembre 2021 concernant l'année 2020. Par ailleurs, la décision du 9 juillet 2021, que la recourante conteste avoir reçue, décrivait le processus en deux étapes à suivre, procédure dont la recourante a vraisemblablement eu connaissance puisqu'elle en a suivi la première étape en soumettant une nouvelle demande pour l'année 2020 le 20 septembre 2021. La recourante ne pouvait donc, en agissant avec diligence, ignorer qu'il lui appartenait de respecter le délai au 31 octobre 2021 (ATA/890/2022 précité consid. 10d ; ATA/795/2022 précité consid. 6).

Finalement, si la recourante se plaint des conséquences excessives du refus d'entrée en matière sur une aide pour le premier semestre 2021, qui impliqueraient selon elle la fin de son entreprise, le strict respect des délais légaux se justifie pour des raisons d'égalité de traitement et par l'intérêt public à la sécurité du droit et n'est pas constitutif de formalisme excessif, d'autant plus que, comment déjà relevé précédemment, la date limite figurait expressément dans le règlement et l'avenant mais aussi dans différents décisions et courriers de l'autorité intimée (ATA/795/2022 précité consid. 7b).

Dans ces circonstances, au vu de l'absence de transmission des comptes du premier semestre 2021 dans le délai au 31 octobre 2021, l'autorité intimée était fondée à retenir que toute demande d'aide financière pour le premier semestre 2021 serait irrecevable et à ordonner en conséquence la restitution de l'acompte perçu pour ladite période, soit un montant de CHF 24'029.30.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

8) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 500.- sera mis à la charge de la recourante (art. 87 al. 1 LPA). Aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 3 juin 2022 par Madame A_____ contre la décision du département de l'économie et de l'emploi du 5 mai 2022 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 500.- à la charge de Madame A_____ ;

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 Mme A_____ ainsi qu'au département de l'économie et de l'emploi.

Siégeant : Mme Payot Zen-Ruffinen, présidente, Mmes Lauber et McGregor, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :	la présidente siégeant :
P. Hugi	F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :