

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/2794/2023-EXPLOI

ATA/228/2024

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 16 février 2024

1^{ère} section

dans la cause

A_____ SA

représentée par Me Jacqueline MOTTARD, avocate

recourante

contre

**DIRECTION GÉNÉRALE DU DÉVELOPPEMENT ÉCONOMIQUE, DE LA
RECHERCHE ET DE L'INNOVATION**

représentée par Me Stephan FRATINI, avocat

intimée

EN FAIT

A. a. A_____ SA (ci-après : la société), inscrite le 9 novembre 2016 au registre du commerce genevois, a pour but la gestion, le management et l'exploitation de restaurants, bars, cafés, buvettes et l'organisation d'événements.

B_____ en est l'administratrice unique avec signature individuelle.

B. a. Le 9 avril 2021, la société a déposé une demande d'aide financière pour cas de rigueur à la suite de la pandémie de Covid-19, ainsi que deux déclarations complémentaires les 18 novembre 2021 et 3 mars 2022.

La signataire certifiait que les indications fournies étaient exactes. Elle déclarait avoir pris connaissance du fait que le département de l'économie et de l'emploi (ci-après : le département) était autorisé à procéder à des contrôles.

B_____ a par ailleurs signé une convention d'octroi de contribution à fonds perdu le 8 avril 2021, ainsi que deux avenants à celle-ci les 8 novembre 2021 et 3 mars 2022 attestant de la véracité des déclarations. La convention mentionnait la question de la restitution des aides perçues à tort et la possibilité pour l'État de procéder à des contrôles.

b. Par décisions des 26 mai, 9 juillet, 20 décembre 2021 et 1^{er} juillet 2022, le département a accordé à la société des aides d'un montant total de CHF 362'270.20 pour la période comprise entre le 1^{er} janvier 2020 et le 31 décembre 2021.

c. Le 13 août 2022, la société a déposé une demande d'aide pour cas de rigueur pour l'année 2022.

d. Par décision du 13 décembre 2022, la restitution du trop-perçu à hauteur de CHF 97'143.90 a été réclamée à la société, avec la précision que le recouvrement était suspendu jusqu'au terme de l'examen de la demande d'aide portant sur le premier trimestre 2022.

e. Par décision du 14 décembre 2022, le département a établi que la société pouvait prétendre à une aide de CHF 106'413.50 pour le premier trimestre 2022 et a compensé ce montant avec le trop-perçu précité, allouant une aide de CHF 9'269.60 (CHF 106'413,50 – CHF 97'143.90).

C. a. Le 30 janvier 2023, la société a formé réclamation contre les décisions des 13 et 14 décembre 2022.

b. Par décision du 6 mars 2023, le département a rejeté la réclamation contre la décision du 14 décembre 2022.

c. Par décision du 7 juillet 2023, le département a rejeté la réclamation contre la décision du 13 décembre 2022.

D. a. Le 4 septembre 2023, la société, sans le concours d'un conseil, a formé recours devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision sur réclamation du 7 juillet 2023

Elle a conclu à ce que l'autorité inférieure prenne en charge tous les frais d'exploitation non couverts jusqu'à la fin du premier semestre 2022 et à ce que « les calculs et la prise en charge correspondent à l'ordonnance Covid-19 cas de rigueur 2022 adoptée par le Conseil fédéral le 2 février 2022 » ; subsidiairement, la légitimité de la « loi cas de rigueur 2022 (13'089) devait être revue, l'abus d'appréciation démontré » et l'« ordonnance Covid-19 cas de rigueur 2022 » devait être respectée et appliquée.

L'établissement avait perdu entre 60 et 80% de son chiffre d'affaires à la suite des décisions de fermeture, des confinements et des réglementations variées. Tous ces frais n'avaient pas été couverts de façon rétroactive jusqu'à la fin du premier semestre 2022. L'ordonnance Covid-19 n'avait pas été appliquée de manière équitable par le Conseil d'État. Une grande part des coûts n'était pas fixe à l'instar des pertes de stock périmé suite aux confinements prolongés au « coup par coup », des salaires d'extras pour le montage, démontage avant et après les décisions de confinements, des installations temporaires pour répondre aux exigences changeantes des mesures sanitaires, des coûts de publicité pour les relances, des impressions et/ou révision des sites à de multiples reprises, des implications pour les contrôles pour les passes Covid ainsi que de personnel de sécurité engagé, notamment. Une dénonciation avait été formée à l'encontre du Conseil d'État pour gestion déloyale et abus d'autorité. Il convenait de prendre en charge tous les frais du premier semestre 2022 et non de se limiter aux frais fixes.

b. Le département a conclu au rejet du recours.

c. La société a renoncé à répliquer.

d. Sur ce, 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 et 63 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 décision du 7 juillet 2023 confirmant la décision du 13 décembre 2022, soit la restitution d'un trop-perçu de CHF 97'143.90. Les autres conclusions de la recourante sont en conséquence irrecevables.

2.1 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). À son art. 12, celle-ci prévoit que la Confédération peut, à la demande d'un ou de plusieurs cantons, soutenir les mesures de ces cantons pour les cas de rigueur 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 ; ci-après : l'ordonnance Covid-19 ou OMCR-20 ; RS 951.262).

2.2 La République et canton de Genève a mis en place différentes aides financières en faveur des entreprises en lien avec l'épidémie de Covid-19 : certaines reprennent les conditions de l'ordonnance Covid-19 et pour lesquelles le canton bénéficie d'une participation financière de la Confédération au sens de cette ordonnance ; d'autres, purement cantonales, ne bénéficient pas du soutien financier de la Confédération, faute pour les entreprises concernées de remplir les critères de l'ordonnance Covid-19.

2.3 Le 29 janvier 2021, le Grand Conseil a adopté l'aLAFE-2021 (loi 12'863).

La loi a pour but de limiter les conséquences économiques de la lutte contre l'épidémie Covid-19 pour les entreprises sises dans le canton de Genève conformément à la loi et à l'ordonnance Covid-19 (art. 1 al. 1), en atténuant les pertes subies par les entreprises dont les activités avaient été interdites ou réduites en raison même de leur nature entre le 1^{er} janvier et le 31 décembre 2021 (art. 1 al. 2), et en soutenant par des aides cantonales certaines entreprises ne remplissant pas les critères de l'ordonnance Covid-19 en raison d'une perte de chiffre d'affaires insuffisante et qui ne couvrent pas leurs coûts fixes dans les limites prévues à l'art. 12 (art. 1 al. 3).

2.4 Le 30 avril 2021, le Grand Conseil a adopté la loi 12'938 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 : LAFE-2021), qui a abrogé l'aLAFE-2021 (art. 23), tout en reprenant le dispositif pour l'essentiel.

2.5 Les aides financières prévues par la loi consistent en une participation de l'État de Genève aux coûts fixes non couverts de certaines entreprises (art. 2 al. 1 aLAFE et 2 al. 1 LAFE).

2.6 La participation financière indûment perçue doit être restituée sur décision du département (art. 16 al. 1 aLAFE-2021 et 17 al. 1 LAFE-2021).

- 3.** Le Tribunal fédéral a jugé que ni l'art. 12 de la Loi Covid-19, qui fixe les principes régissant les aides financières pour cas de rigueur versées par la Confédération, ni l'ordonnance Covid-19, qui met en œuvre ces principes, n'ouvraient un droit à l'octroi des aides financières concernées, ces textes ne faisant que fixer les conditions minimales pour que la Confédération participe financièrement aux programmes de soutien aux entreprises mis en place par les cantons (arrêt du Tribunal fédéral 2C_8/2022 du 28 septembre 2022 consid. 1.3.4).

Le Tribunal fédéral a de même déjà jugé que ces aides financières, fondées sur la LAFE, étaient des subventions au sens de l'art. 83 let. k LTF. Il a également retenu que les aides financières cantonales reposant sur les art. 9 et 10 LAFE étaient des subventions auxquelles la législation ne donnait aucun droit (arrêt du Tribunal fédéral 2C_711/2022 du 9 décembre 2022 consid. 1.2 ss).

- 4.** Dans un premier grief intitulé « de la violation du droit y compris l'excès et l'abus du pouvoir d'appréciation », la recourante reproche à l'autorité intimée de ne pas avoir appliqué correctement « l'ordonnance Covid-19 du 8 février 2022 ».

Le Conseil fédéral a adopté le 2 février 2022 l'ordonnance concernant les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises en lien avec l'épidémie de Covid-19 en 2022 (ordonnance Covid-19 cas de rigueur 2022, OMCR 22 ; RS 951.264). À teneur de l'art. 5 al. 1 OMCR 22, la contribution couvre au maximum des coûts que l'entreprise n'a pas pu couvrir de janvier à juin 2022. L'OMCR 22 n'est en conséquence pas applicable au présent litige, limité à la restitution du trop-perçu pour les années 2020 et 2021.

Le commentaire de l'OMCR 22 confirme que ladite ordonnance ne concerne que l'année 2022 : « En raison de la persistance des incertitudes liées à l'épidémie, l'Assemblée fédérale a décidé, le 17 décembre 2021, de prolonger d'une année la durée de validité de la base légale (jusqu'au 31 décembre 2022). Ainsi, le versement, à partir du 1^{er} janvier 2022, de contributions pour les cas de rigueur visant à atténuer les pertes de chiffres d'affaires dues à l'épidémie se fondera sur l'ordonnance Covid-19 cas de rigueur en 2022 (OMCR 22) » ([Commentaires de l'ordonnance concernant les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises en lien avec l'épidémie de Covid-19 en 2022 \(admin.ch\)](#) consulté le 13 février 2024, p. 2/15).

Le grief est infondé.

5. Dans un second grief, la recourante conteste l'établissement des faits alléguant, en application de l'ordonnance OMCR 22 précitée, que le canton de Genève aurait dû prendre en charge non seulement les coûts fixes mais l'entier des coûts non couverts à l'instar notamment des pertes de stock périmé suite au confinement, des salaires d'extras pour le montage et démontage avant et après les décisions de confinement, des installations temporaires pour répondre aux exigences changeantes des mesures sanitaires notamment.

Outre que la législation à laquelle elle se réfère n'est pas applicable à la période concernée selon le considérant qui précède, le législateur cantonal avait décidé la prise en charge des seuls coûts fixes (art. 3 al. 2 LAFE ; 13 al. 1 RAFF).

Entièrement mal fondé, le recours sera en conséquence rejeté en tant qu'il est recevable, l'intéressée ne contestant pour le surplus pas le montant de CHF 97'143.90.

6. Vu l'issue du litige, un émoulement de CHF 500.- sera mis à la charge de la recourante, qui succombe (art. 87 al. 1 LPA), et aucune indemnité de procédure ne sera allouée (art. 87 al. 2 LPA).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

rejette dans la mesure de sa recevabilité le recours interjeté le 4 septembre 2023 par A_____ SA contre la décision de la direction générale du développement économique, de la recherche et de l'innovation du 7 juillet 2023 ;

met à la charge de A_____ SA un émoulement de CHF 500.- ;

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 ;

communiqué le présent arrêt à Me Jacqueline MOTTARD, avocate de la recourante, ainsi qu'à Me Stephan FRATINI, avocat de la direction générale du développement économique, de la recherche et de l'innovation.

Siégeant : Francine PAYOT ZEN-RUFFINEN, présidente, Valérie LAUBER, Michèle PERNET, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :

la présidente siégeant :

C. MARINHEIRO

F. PAYOT ZEN-RUFFINEN

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :