RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3461/2021-DIV **ATA/146/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 8 février 2022

1ère section

dans la cause

M. A_____
représenté par Me Samir Djaziri, avocat

contre

DÉPARTEMENT DE L'ÉCONOMIE ET DE L'EMPLOI

EN FAIT

1) M. A_____ exerce une activité indépendante de chauffeur de taxi.

2) Le 12 avril 2021, la caisse genevoise de compensation (ci-après : la caisse) a attesté de ce que M. A_____ était affilié en tant que chauffeur de taxi de condition indépendante depuis le 1er décembre 2019.

3) Le 31 mai 2021, M. A_____ a déposé une demande pour « cas de rigueur » auprès du département de l'économie et de l'emploi (ci-après : le département).

Dans la rubrique « date d'inscription au registre du commerce, ou, à défaut d'inscription au registre du commerce, date de création de l'entreprise selon inscription à la caisse AVS de l'entreprise », M. A_____ a mentionné le 13 décembre 2019.

S'agissant des informations comptables, M. A_____ a mentionné les éléments suivants :

Mois de clôture de la comptabilité	Décembre
Chiffre d'affaires 2019	CHF 4'403.-
Chiffre d'affaires 2020	CHF 42'372.-
Chiffre d'affaires janvier 2020	CHF 7'510.-
Chiffre d'affaires février 2020	CHF 7'150.-
Montant des coûts totaux	CHF 19'805.-
Soumise à TVA	Non

Le compte de résultat 2020, annexé à la demande de M. A_____, se présentait comme suit :

Charges d'exploitation		Produits d'exploitation	
Bail à ferme (location plaques taxi)	CHF 8'056.85	Prestations de services	CHF 42'371.50
Assurance véhicule	CHF 1'200.-		
Impôt sur les plaques	CHF 1'200.-		

Taxe annuelle domaine public	CHF 0.-		
Cotisations charges sociales	CHF 3'066.60		
Carburant	CHF 1'474.95		
Réparation véhicule/Lavage	CHF 3'274.25		
Loyer Parking	CHF 2'640.-		
Téléphone	CHF 712.80		
Amortissement (Véhicule/installation)	CHF 2'200.-		
Bénéfice	CHF 19'500.05		
	CHF 42'371.50		CHF 42'371.50

M. A_____ a également produit sa décision de taxation 2020, laquelle fait état de produits d'exploitation à hauteur de CHF 42'371.-, d'indemnités pour perte de gain à hauteur de CHF 17'452.- et d'« autres produits » à hauteur de CHF 2'400.-.

4) Par décision du 21 juin 2021, le département a rejeté la demande d'aide financière extraordinaire formée par M. A_____, au motif que le recul de son chiffre d'affaires 2020 n'atteignait pas le seuil de 25 % par rapport au chiffre d'affaires moyen des exercices 2018 et 2019, exigé par la loi 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 du 30 avril 2021 (loi 12'938).

D'après les pièces au dossier, les chiffres d'affaires 2018 et 2019 s'élevaient à CHF 0.- et CHF 4'403.- et le chiffre d'affaires 2020 à CHF 42'372.-.

5) Ayant obtenu par anticipation le contenu de la décision de refus du département par le biais de sa permanence téléphonique, M. A_____ a formé réclamation auprès du département le 16 juin 2021.

Il avait commencé son activité indépendante le 13 décembre 2019, ce qui ressortait de l'attestation de la SUVA. En mensualisant son chiffre d'affaires sur un mois, son chiffre d'affaires pour le mois de décembre 2019 s'élevait à CHF

7'510.- et non à CHF 4'403.-. La perte de son chiffre d'affaires était partant supérieure à plus de 25 % du chiffre d'affaires 2020.

6) Par décision du 7 septembre 2021, le département a rejeté l'opposition.

Sur la base des documents soumis à l'appui de sa demande d'indemnisation, son affiliation à la caisse AVS en tant que chauffeur indépendant remontait au 1er décembre 2019. Or, c'était bien l'attestation d'affiliation auprès de la caisse AVS qui faisait foi et non celle auprès de la SUVA. Ainsi, dans la mesure où les chiffres d'affaires s'élevaient à CHF 4'603.- en 2019, CHF 7'510.- en janvier 2020 et CHF 7'150.- en février 2020, son chiffre d'affaires moyen de référence s'élevait à CHF 77'052.-.

Le chiffre d'affaires 2020 indiqué par le département dans la décision du 21 juin 2021, soit CHF 42'372.-, résultait d'une inadvertance, laquelle ne modifiait toutefois pas le résultat du calcul effectué. Ce chiffre s'élevait en effet à CHF 62'223.-, correspondant au chiffre d'affaires déclaré dans le formulaire, auquel s'ajoutait le montant des allocations pour perte de gain (ci-après : APG) perçu en 2020 (CHF 17'452.-), ainsi que les « autres produits » de CHF 2'400.-, selon l'avis de taxation au dossier.

7) Par acte du 11 octobre 2021, M. A_____ a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre la décision du 7 septembre 2021, concluant à son annulation, à l'octroi d'une aide financière extraordinaire en sa faveur et au renvoi du dossier au département pour nouveau calcul, ce « sous suite de frais et dépens ».

Le chiffre d'affaires de décembre 2019, mensualisé, s'élevait à CHF 7'510.15. Tenant compte d'un chiffre d'affaires de CHF 14'660.- en janvier et février 2020, le chiffre d'affaires annualisé de référence s'élevait à CHF 88'680.60. Le chiffre d'affaires réalisé en 2020, soit CHF 62'223.-, était ainsi en recul de 29.84 % par rapport au chiffre d'affaires annualisé de référence.

À l'appui des recours, il a produit sa décision de taxation 2019, laquelle fait état de produits d'exploitation de CHF 4'403.-, d'un bénéfice net de CHF 3'053.- et de cotisations sociales de CHF 565.-.

8) Par réponse du 6 décembre 2021, le département a conclu au rejet du recours.

Il découlait des décomptes transmis par la caisse au département, produits à l'appui de la réponse, que M. A_____ avait perçu des indemnités APG d'un montant total de CHF 32'964.20 pour la période du 17 mars 2020 au 31 décembre 2020, de sorte que son chiffre d'affaires 2020 s'élevait à CHF 77'735.- et non à CHF 62'223.- comme retenu dans la décision attaquée. Ainsi, même en

considérant un chiffre d'affaires de référence de CHF 88'680.-, découlant de l'annualisation de son chiffre d'affaires effectif en 2019, le taux de perte économique n'atteignait pas le minimum des 25 % requis par la loi 12'938. S'ajoutait à cela que, sur l'année 2020, l'entreprise de l'intéressé se trouvait en situation de bénéfice, le chiffre d'affaires étant supérieur aux coûts totaux. Toute indemnisation était partant exclue.

9) Le 4 janvier 2022, M. A_____ a renoncé à répliquer.

10) Sur quoi, la cause a été gardée à juger, ce dont les parties ont été informées par pli du 10 janvier 2022.

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 ; art. 19 al. 1 et 2 de la loi 12'938 ; pour des cas semblables : ATA/1055/2021 du 12 octobre 2021 ; ATA/1357/2021 du 14 décembre 2021).

2) Le litige porte sur le bien-fondé du refus de l'intimé d'accorder une aide financière extraordinaire sur la base de la loi 12'938.

a. En vertu de l'art. 118 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), dans les limites de ses compétences, la Confédération prend des mesures afin de protéger la santé (al. 1). Elle légifère sur la lutte contre les maladies transmissibles, les maladies très répandues et les maladies particulièrement dangereuses de l'être humain et des animaux (al. 2).

b. Sur la base de cette compétence, l'Assemblée fédérale a adopté, le 25 septembre 2020, 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), dont l'art. 12 prévoit que, dans des cas de rigueur, la Confédération peut, à la demande d'un ou de plusieurs cantons, soutenir financièrement les entreprises particulièrement touchées par les conséquences de l'épidémie de COVID-19 en raison de la nature même de leur activité économique, en particulier les entreprises actives dans la chaîne de création de valeur du secteur évènementiel, les forains, les prestataires du secteur des voyages ainsi que les entreprises touristiques pour autant que les cantons participent pour moitié au financement. Un cas de rigueur existe si le chiffre d'affaires annuel est inférieur à 60 % de la moyenne pluriannuelle. La situation patrimoniale et la dotation en capital globales doivent être prises en considération (al. 1). Le soutien n'est accordé que si les entreprises étaient rentables ou viables avant le début de la crise

du COVID-19 et à condition qu'elles n'aient pas déjà bénéficié d'autres aides financières de la Confédération. Ces aides financières n'incluent pas les indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail, les allocations pour perte de gains et les crédits selon l'ordonnance sur les cautionnements solidaires liés au COVID-19 du 25 mars 2020 (al. 2). Le soutien n'est accordé que si les entreprises étaient rentables ou viables avant le début de la crise du COVID-19 et à condition qu'elles n'aient pas déjà bénéficié d'autres aides financières de la Confédération. Ces aides financières n'incluent pas les indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail, les allocations pour perte de gains et les crédits selon l'ordonnance sur les cautionnements solidaires liés au COVID-19 du 25 mars 2020. Pour les cas de rigueur, elle peut octroyer des contributions à fonds perdu aux entreprises concernées (al. 3). Le Conseil fédéral règle les détails dans une ordonnance (al. 4).

c. Se fondant sur l'art. 12 al. 4 de la loi COVID-19, le Conseil fédéral a édicté l'ordonnance concernant les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises en lien avec l'épidémie de COVID-19 du 25 novembre 2020 (ordonnance COVID-19 cas de rigueur ; RS 951.262). D'après l'art. 1 al. 1 de l'ordonnance, la Confédération participe aux coûts et aux pertes que les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises occasionnent à un canton si les conditions suivantes sont réunies : les entreprises bénéficiant du soutien du canton répondent aux exigences visées à la section 2 (let. a) ; la forme des mesures répond aux exigences visées à la section 3 (let. b) ; le canton répond aux exigences visées à la section 4 et aux art. 16 à 18 (let. c). Parmi les exigences visées à la section 2, figurent le recul du chiffre d'affaires et la non-couverture des coûts fixes. Ainsi, l'entreprise doit prouver au canton que son chiffre d'affaires 2020 est inférieur à 60 % du chiffre d'affaires moyen des exercices 2018 et 2019 en raison des mesures ordonnées par les autorités aux fins de la lutte contre l'épidémie de COVID-19 (art. 5 al. 1) et que le recul du chiffre d'affaires entraîne à la fin de l'année une part de coûts fixes non couverts qui menace sa viabilité (art. 5*a*).

d.a. Le 30 avril 2021, le Grand Conseil a adopté la loi 12'938.

Selon l'art. 1 de cette loi, son but est de limiter les conséquences économiques de la lutte contre l'épidémie de coronavirus (COVID-19) pour les entreprises sises dans le canton de Genève conformément à la loi fédérale sur les bases légales des ordonnances du Conseil fédéral visant à surmonter l'épidémie de COVID-19, du 25 septembre 2020, et à l'ordonnance fédérale concernant les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises en lien avec l'épidémie de COVID-19, du 25 novembre 2020 (al. 1). Cette aide financière extraordinaire vise à atténuer les pertes subies par les entreprises dont les activités ont été interdites ou réduites en raison de la nature même de leurs activités, entre le 1er janvier 2021 et le 31 décembre 2021 (al. 2). La présente loi a également pour but

de soutenir, par des aides cantonales, certaines entreprises qui ne remplissent pas les critères de l'ordonnance fédérale concernant les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises en lien avec l'épidémie de COVID-19, du 25 novembre 2020, en raison d'une perte de chiffre d'affaires insuffisante, et qui ne couvrent pas leurs coûts fixes, dans les limites prévues aux art. 9 et 10 de la présente loi (indemnisation cantonale).

L'aide financière n'est accordée que si les entreprises satisfont les critères d'éligibilité définis par la présente loi (art. 2 al. 7).

Aux termes de l'art. 3 de la loi, l'aide financière extraordinaire consiste en une participation à fonds perdu de l'Etat de Genève destinée à couvrir les coûts fixes non couverts de l'entreprise, en application des dispositions de l'ordonnance fédérale concernant les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises en lien avec l'épidémie de COVID-19, du 25 novembre 2020 (al. 1). Les coûts fixes considérés et les modalités de leur prise en compte dans le calcul du montant de la participation accordée par l'État sont précisés par voie réglementaire (al. 2).

Selon l'art. 4 al. 1 de la loi, peuvent prétendre à une aide les entreprises : qui, en raison des mesures prises par la Confédération ou le canton pour endiguer l'épidémie de COVID-19, doivent cesser totalement ou partiellement leur activité selon les dispositions de l'ordonnance fédérale concernant les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises en lien avec l'épidémie de COVID-19, du 25 novembre 2020 (let. a) ; ou dont le chiffre d'affaires a subi une baisse substantielle selon les dispositions de l'ordonnance fédérale concernant les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises en lien avec l'épidémie de
COVID-19, du 25 novembre 2020 (let. b) ; dont la baisse de chiffre d'affaires enregistrée se situe entre 25 % et 40 %, et qui ne couvrent pas leurs coûts fixes (indemnisation cantonal ; let. c).

d.b. Selon l'art. 3 du règlement d'application de 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 du 5 mai 2021, sont bénéficiaires de l'aide les entreprises qui répondent aux exigences de l'ordonnance COVID-19 cas de rigueur, définies dans ses sections 1 et 2 (al. 1). Les entreprises qui ne satisfont pas aux exigences relatives au recul du chiffre d'affaires définies à l'art. 5 de l'ordonnance COVID-19 cas de rigueur, tout en répondant aux autres conditions de ses sections 1 et 2, peuvent bénéficier de l'indemnisation cantonale conformément à l'art. 9 al. 1 let. a, de la loi si la baisse de leur chiffre d'affaires se situe entre 25 % et 40 % (al. 2).

L'aide financière est à fonds perdu (art. 4 al. 1 du règlement). Elle consiste en une participation de l'État de Genève destinée à contribuer aux coûts fixes non couverts de l'entreprise, aux conditions et limites posées par la loi (al. 2).

D'après l'art. 7 al. 1 du règlement, pour les entreprises avec un chiffre d'affaires moyen des exercices 2018 et 2019 de 5 millions de francs au plus, les coûts fixes qui peuvent être admis en vertu de l'art. 4 al. 2 sont : loyer et charges locatives (p. ex. chauffage, parkings ; let. a) ; fluides (p. ex. électricité, eau ; let. b) ; abonnements et engagements fixes (p. ex. télécom, Internet, licences, maintenance, frais de publicité ne pouvant être annulés ; let. c) ; assurances liées à l'activité commerciale (let. d) ; frais administratifs (p. ex. honoraires fiduciaires ; let. e) ; frais de véhicules (p. ex. frais d'entretien, frais de leasing ; let. f) ; charges d'amortissement (let. g) ; charges financières (p. ex. intérêts bancaires, frais bancaires ; let. h) ; charges de leasing (let. i) ; charges sociales patronales, sur une base forfaitaire (let. j). Selon l'al. 2, les charges sociales patronales sont prises en compte sur la base d'une couverture forfaitaire correspondant à 10 % des charges de personnel, qui vise à couvrir notamment les cotisations de l'employeur à la prévoyance professionnelle, aux allocations familiales et l'assurance-maternité.

La section 3 du règlement traite des indemnisations cantonales spécifiques. Peuvent prétendre à une aide financière les entreprises qui démontrent que la baisse de leur chiffre d'affaires, calculée sur une période de 12 mois comprise entre le 1er janvier 2020 et le 30 juin 2021, se situe entre 25 % et 40 % du chiffre d'affaires moyen déterminé selon les modalités prévues par l'art. 3 de l'ordonnance
COVID-19 cas de rigueur (art. 14). 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). L'indemnité maximale par entreprise pour la période du 1er janvier 2020 au 30 juin 2021 est limitée au montant total des coûts fixes, admis au sens de l'art. 7, sur cette même période (art. 16 al. 1).

e. Dans la décision entreprise, l'intimé a refusé d'accorder l'aide financière sollicitée par le recourant, au motif que le chiffre d'affaires 2020 (CHF 62'223.-) ne présentait pas un recul d'au moins 25 % par rapport au chiffre d'affaires annualisé de référence (CHF 77'052.-). Le chiffre d'affaires 2020 se fondait sur de la décision de taxation du recourant pour l'année 2020, alors que le chiffre d'affaires annualisé de référence se fondait sur les chiffres d'affaires, annualisés, des mois de décembre 2019 (CHF 4'603.-), janvier 2020 (CHF 7'510.-) et février 2020 (CHF 7'150.-).

Devant la chambre de céans, le recourant conteste le montant retenu par l'intimé à titre de chiffre d'affaires annualisé de référence. Il fait valoir qu'il a commencé son activité de chauffeur le 13 décembre 2019, et non le 1er décembre

2019 comme retenu par la décision entreprise, de sorte que son chiffre d'affaires du mois de décembre 2019 devait être mensualisé. C'était d'ailleurs ainsi que la caisse avait procédé dans le cadre de son calcul APG, comme cela ressortait de la décision sur opposition de la caisse du 21 décembre 2020 produite en annexe à son recours. Ainsi, mensualisé, son chiffre d'affaires s'élevait à CHF 7'510.15 pour le mois de décembre 2019 (soit CHF 4'603.- / 19 x 31), ce qui aboutissait à un chiffre d'affaires annualisé de référence de CHF 88'680.60. Le chiffre d'affaires 2020 de CHF 62'223.-, tel que retenu par l'intimé dans la décision entreprise, était donc en recul de 29.84 % par rapport au chiffre d'affaires annualisé de référence.

Cette argumentation ne saurait être suivie. Il ressort en effet des pièces de la procédure, en particulier des décomptes APG produits par l'intimé dans le cadre de sa réponse que, même à retenir un chiffre d'affaires annualisé de référence de CHF 88'680.60 (en lieu et place du montant de CHF 77'052.- retenu dans la décision litigieuse), le taux de perte économique n'atteindrait pas le minimum des 25 % requis par la législation cantonale. Ainsi que le fait valoir l'intimé dans sa réponse au recours, il résulte des décomptes de la caisse du 28 janvier 2021 que le recourant a perçu des indemnités APG d'un montant total de CHF 32'964.20 pour la période du 17 mars 2020 au 31 décembre 2020. D'après ces décomptes, le recourant a bénéficié d'un recalculede son droit aux indemnités APG pour cette période, tenant compte d'un revenu déterminant de CHF 50'000.- en lieu et place des CHF 33'600.- retenus jusqu'alors. Or, dans la décision attaquée, l'intimé a fixé le chiffre d'affaires 2020 du recourant sur la base d'indemnités APG de CHF 17'304.-, se fondant, en cela, sur la taxation fiscale 2020 produite par le recourant dans le cadre de sa demande d'aide financière.

Il suit de là que, contrairement à ce que retient la décision attaquée, le chiffre d'affaires 2020 du recourant s'élève à CHF 77'735.20 (soit CHF 32'964.20 [indemnités APG] + CHF 42'371.- [produits d'exploitation 2020], + CHF 2'400.- [autres produits]), et non à CHF 62'223.-. Il présente ainsi un recul de 12.3 %, soit moins de 25 %, par rapport au chiffre d'affaires annualisé de référence de CHF 88'680.60, tel qu'invoqué par le recourant.

À cela s'ajoute qu'il n'apparait pas que le recul du chiffre d'affaires ait entrainé une part de coûts fixes non couverts, ce que le recourant ne conteste pas.

Il suit des considérations qui précèdent que le recourant n'est pas éligible à l'aide financière prévue par la loi 12'938 et son règlement d'application.

La décision attaquée sera partant confirmée et le recours sera rejeté.

3) Vu l'issue du litige, un émolument de CHF 400.- sera mis à la charge du recourant, qui succombe (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 11 octobre 2021 par M. A_____ contre la décision du département de l'économie et de l'emploi du 7 septembre 2021 ;

au fond :

le rejette ;

me un émolument de CHF 400.- à la charge de M. 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 Me Samir Djaziri, avocat du recourant, 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 :

B. Specker F. Payot Zen-Ruffinen

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :