RÉPUBLIQUE ET CANTON DE GENÈVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

A/974/2022-EXPLOI **ATA/795/2022**

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 9 août 2022

en section

dans la cause

A_____, entreprise individuelle
représentée par Me Marc Lironi, avocat

contre

DÉPARTEMENT DE L'ÉCONOMIE ET DE L'EMPLOI
représenté par Me Chris Monney, avocat

EN FAIT

1) Monsieur A_____ exploite un café-restaurant à l'enseigne « B_____ », sous la raison de commerce A_____, entreprise individuelle (ci-après : l'entreprise individuelle), laquelle est inscrite au registre du commerce (ci-après : RC) de Genève depuis le 28 janvier 2004.

L'adresse de l'entreprise est _____, rue _____, _____ Genève. M. A_____ détient la signature individuelle.

2) Le 19 février 2021, l'entreprise individuelle a déposé une demande d'aide financière pour cas de rigueur, auprès du département du développement économique, devenu depuis le département de l'économie et de l'emploi (ci-après : DEE), au moyen du formulaire en ligne.

3) À une date qui ne ressort pas du dossier, l'entreprise individuelle a signé, dans le cadre de sa demande d'aide financière, une convention d'octroi de contributions à fonds perdu (ci-après : la convention), avec le département, qui conditionnait l'octroi de l'aide considérée au respect d'une procédure à mener postérieurement au versement de l'acompte.

4) Le 3 juin 2021, le département a demandé à l'entreprise individuelle de signer un avenant à la convention, afin de pouvoir bénéficier de la procédure accélérée par voie d'acompte. Ce courrier indiquait que « par la signature de cet avenant, l'entreprise demanderesse s'engageait à fournir ses états financiers au 30 juin 2021, sitôt ces derniers disponibles, mais au plus tard au 31 octobre 2021 ».

5) Le 29 juin 2021, l'entreprise individuelle a signé, par le biais des deux personnes habilitées à le faire à teneur de l'extrait du RC, soit Madame C_____, titulaire d'une procuration individuelle, et M. A_____, titulaire de la signature individuelle, l'avenant à la convention. Ce document a été transmis, une fois signé, au département, conformément à sa demande.

Selon l'art. 5.1 de l'avenant, l'entreprise bénéficiaire s'engageait à transmettre au département 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 du règlement d'application du 5 mai 2021 de 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 – version consolidée (modifiée par les lois 12'291, du 2 juillet 2021, 13'029 du 7 octobre 2021, et 13'072 du 24 février 2022) (ci-après : loi 12'938 et règlement 12'938).

6) Par décision du 9 juillet 2021, non contestée, le département a confirmé que la demande déposée le 19 février 2021 satisfaisait aux conditions requises pour bénéficier de l'indemnisation prévue par les lois et règlements applicables.

Dès lors, le montant de l'acompte octroyé à l'entreprise individuelle s'élevait à CHF 38'022.80.

Toutefois, le montant définitif de l'aide octroyée ne serait déterminé qu'a posteriori, sur la base de l'examen des états financiers de l'entreprise au 30 juin 2021.

Le courrier faisait état d'un processus en deux étapes. Une nouvelle demande d'aide pour « cas de rigueur » devait être déposée pour l'année 2020, sur la base des état financiers 2020 définitifs, au moyen d'un formulaire en ligne, dont l'adresse était indiquée. Cette étape était « essentielle pour garantir la prise en compte de la situation financière exacte de son 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 [lui serait] envoyée comprenant les instructions pour déposer une demande d'aide cas de rigueur complémentaire pour la période du 1er janvier au 30 juin 2021 ».

L'attention de l'entreprise était attirée sur le fait que la décision définitive d'indemnisation pouvait potentiellement être moins élevée que le montant versé à titre d'acompte et impliquer, cas échéant, un remboursement partiel de celui-ci.

7) Par courriers des 3 août et 22 octobre 2021, le département a rappelé à l'entreprise individuelle qu'un acompte lui avait été octroyé sur la base des états financiers intermédiaires. Il était toujours en attente de la demande d'aide pour l'année 2020, accompagnée des états financiers 2020 définitifs. Le délai ultime pour le dépôt de toutes les demandes d'aide en vertu de la loi 12'938 était fixé au 31 octobre 2021.

Le courrier du 22 octobre 2021 précisait d'ailleurs qu'à défaut de réception de la demande dans le délai imparti, il se verrait dans l'obligation d'exiger le remboursement du montant de l'acompte versé à la suite de la décision du 9 juillet 2021.

À teneur du dossier, aucune suite n'a été donnée à ces courriers.

8) Le 11 janvier 2022, l'entreprise individuelle a reçu un courrier du département lui demandant le remboursement de l'acompte versé selon décision du 9 juillet 2021.

Cette demande se référait au courrier du 22 octobre 2021, transmis par la direction générale du développement économique, de la recherche et de l'innovation (ci-après : DG DERI) valant mise en demeure pour le dépôt d'une demande d'aide financière à la suite de l'indemnisation anticipée des coûts fixes non couverts pour la période du 1er janvier au 30 juin 2021. Ce montant avait été octroyé sur la base des états financiers au 30 juin 2021. Or, malgré le dernier courrier de relance du 22 octobre 2021, qui lui laissait jusqu'au 31 octobre 2021 pour entamer les démarches nécessaires, aucune demande d'aide financière pour le premier semestre 2021 n'avait été déposée par l'entreprise pas plus que les états financiers définitifs.

9) Par courrier du 18 janvier 2022, l'entreprise individuelle a déposé une réclamation à l'encontre de la décision précitée.

Elle n'avait jamais reçu le courrier de mise en demeure du 22 octobre 2021, raison pour laquelle elle n'avait pas transmis les états financiers au 30 juin 2021 pour le 1er semestre 2021. Elle n'avait d'ailleurs aucun intérêt à ne pas donner suite à ce courrier et à ne pas faire le nécessaire. Comme beaucoup de restaurants, depuis le début de la crise sanitaire, elle ne pouvait se permettre de rembourser l'intégralité de la somme versée. Afin de prouver sa bonne foi, elle joignait à sa réclamation les états financiers permettant d'ajuster le montant définitif à verser.

10) Par décision du 25 février 2022, le département a confirmé sa décision de remboursement du 11 janvier 2022.

L'acompte avait été versé conformément aux dispositions légales et octroyé à l'entreprise individuelle dans l'attente de pouvoir déterminer le montant d'aide définitif sur la base des états financiers au 30 juin 2021. L'avenant à la convention, signé par les deux représentants de la société, dans le cadre de la demande d'acompte, conditionnait l'octroi de l'aide considérée au respect d'une procédure à mener postérieurement au versement dudit acompte, en deux temps, comme le mentionnait la décision du 9 juillet 2021.

Or, malgré un dernier rappel envoyé le 22 octobre 2021, valant mise en demeure, aucune demande n'avait été déposée. Le suivi des envois postaux confirmait pourtant la bonne distribution du courrier de mise en demeure en date du 23 octobre 2021. Ainsi, les affirmations de la recourante ne lui permettaient pas de revenir sur sa décision de remboursement du 11 janvier 2022.

11) Par acte expédié le 28 mars 2022, A_____, entreprise individuelle, a interjeté recours auprès de la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) à l'encontre de la décision précitée, concluant principalement à son annulation et à ce qu'il soit constaté qu'elle ne devait pas rembourser l'acompte de CHF 38'022.80, puis à ce qu'il soit donné droit à sa demande d'aide financière extraordinaire, sous suite de frais et dépens.

Préalablement, il convenait d'octroyer l'effet suspensif au recours et d'ordonner au département de produire le dossier complet relatif à sa demande d'aide financière extraordinaire.

L'art. 27 du règlement 12'938 avait été violé. En effet, aucune échéance impérative ni délai n'avaient été rappelés dans la décision du 9 juillet 2021. Selon le contenu de ce courrier, il était évident qu'elle devait attendre une communication ultérieure du département pour finaliser la procédure de demande d'aide financière. Or, aucune communication n'était intervenue. En rendant le 9 juillet 2021 une décision imprécise et non conforme aux dispositions réglementaires, puis en s'appuyant sur celle-ci pour justifier sa position, le département persistait à violer le droit applicable.

En formant sa réclamation le 18 janvier 2022, elle avait immédiatement transmis toutes les pièces nécessaires. Elle n'avait aucun intérêt à manquer un tel délai. La décision querellée était manifestement en contradiction avec le but et les principes poursuivis par la loi 12'938 et ne tenait pas compte du contexte social particulier vécu par les entreprises durant la crise sanitaire.

Au vu de sa bonne foi, manifestée par sa réaction immédiate au courrier du 11 janvier 2022, et sous l'angle du principe de la proportionnalité, la décision devait être annulée.

Enfin, le délai fixé au 31 octobre 2021 était un délai d'ordre, et n'était pas mis en avant dans l'art. 5.1 de l'avenant. Aucune conséquence juridique n'était rattachée à l'inobservation dudit délai. L'art. 27 al. 1 du règlement précité indiquait « qu'une décision rappelant les conditions et modalités d'octroi et de versement, ainsi que les obligations du bénéficiaire était adressée aux entreprises ». Or, la décision du 9 juillet 2021 ne mentionnait aucun délai et aucun renvoi n'était fait à la loi ou au règlement. Il n'existait dans cette décision aucun avertissement lié aux conséquences de l'inobservation dudit délai. Ainsi, le département avait fait preuve de formalisme excessif. Le but poursuivi par la loi 12'938 exigeait que le département envoie un rappel après l'échéance du délai, afin que l'administré puisse, cas échéant, corriger les lacunes de son dossier. Cela n'avait pas été fait par le département et il convenait d'annuler la décision litigieuse pour ce motif également.

12) Le 5 avril 2022, le département a indiqué à la recourante que la loi 12'938 relative aux aides financières extraordinaire de l'État avait été modifiée le 24 février 2022 et permettait à nouveau aux entreprises réalisant certains critères de solliciter une nouvelle aide pour les coûts fixes non couverts pour la période du 1er juillet au 31 décembre 2021. Partant, il suspendait provisoirement l'obligation de restitution. Afin qu'il puisse évaluer son droit à une aide complémentaire, une nouvelle demande devait être déposée au moyen du formulaire ad hoc jusqu'au 30 avril 2022.

13) Le 8 avril 2022, l'entreprise a déposé une nouvelle demande d'aide financière au moyen du formulaire en ligne.

14) Le 11 avril 2022, sous la plume de son avocat, elle a informé le département qu'elle souhaitait « envisager de concert une solution définitive relativement à ce dossier ». En effet, la proposition figurant dans son courrier du 5 avril 2022 s'apparentait à une forme de « marche arrière » et faisait visiblement suite au dépôt de son recours le 28 mars 2022.

15) Dans sa réponse du 25 mai 2022, le département, soit pour lui la DG DERI, a conclu au rejet du recours.

Après un rappel des faits, il a souligné que le processus en deux étapes ressortait clairement tant du règlement que de la décision du 9 juillet 2021. Certes, le délai pour déposer une nouvelle demande sur la base des états financiers 2020 définitifs ne ressortait pas directement dans le courrier du 9 juillet 2021 mais était mentionné à plusieurs reprises dans le règlement 12'938 et dans l'avenant, à son 5.1, de sorte que l'entreprise individuelle ne pouvait l'ignorer.

Cette date avait encore été rappelée dans les courriers du 3 août 2021 puis du 22 octobre 2021. Ces courriers avaient été envoyés à la même adresse que la décision du 9 juillet 2021, comme le démontrait la preuve de la distribution de la mise en demeure du 22 octobre 2021. La négligence de l'entreprise individuelle n'était ainsi pas imputable au département, qui lui avait rappelé par deux courriers tant l'échéance du 31 octobre 2021 que le principe du processus en deux étapes. Il était dans ces conditions téméraire de lui reprocher de ne pas respecter l'art. 27 du règlement.

Aucun abus du pouvoir d'appréciation ne pouvait lui être reproché. L'entreprise individuelle ne contestait pas avoir adressé sa demande et les justificatifs hors délai, soit dans le cadre de sa réclamation du 18 janvier 2022. On ne voyait pas en quoi il avait violé des principes constitutionnels en refusant l'aide cas de rigueur faute de respect par la recourante de la date butoir du 31 octobre 2021, rappelée à deux reprises. Il aurait en revanche violé la loi s'il avait accepté de traiter la demande de l'entreprise individuelle près de trois mois après la date limite.

La fixation d'une date à respecter se justifiait afin de garantir le respect de l'égalité de traitement et la sécurité du droit. Cette exigence n'était pas une fin en soi, ne compliquait pas de manière insoutenable la réalisation du droit matériel et n'entravait pas de manière inadmissible l'accès à la justice. L'irrecevabilité qui lui était attachée, conformément à l'art. 23 al. 3 du règlement 12'938, ne constituait pas un cas de formalisme excessif prohibé à l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101).

16) Dans sa réplique du 29 juin 2022, l'entreprise individuelle a relevé que le département adoptait une attitude contradictoire à son égard, preuve en était le courrier du 5 avril 2022. Ce courrier exprimait la volonté de ce dernier de faire marche arrière à la suite des manquements dont le dossier était émaillé. La date limite du dépôt de la demande y était cette fois clairement indiquée. Le département n'avait donné aucune suite à sa proposition d'en discuter.

Le département manquait de coordination et de cohérence. Elle avait interjeté recours car elle s'était fiée de bonne foi aux indications du département. Le contenu du courrier du 9 juillet 2021 l'avait convaincue de n'avoir aucune démarche à entreprendre si ce n'était attendre une communication supplémentaire. Aucune échéance ne figurait dans le courrier.

Puisqu'elle avait transmis les informations nécessaires dans son courrier de réclamation, il appartenait au département d'en prendre connaissance, ce qu'il n'avait visiblement pas fait. Alors qu'elle devait recevoir une aide financière, elle se retrouvait aujourd'hui « sanctionnée par le département, qui s'était pourtant engagé à l'aider par le biais des dispositions légales et règlementaires applicables ».

Le département n'apportait aucune preuve de la notification des rappels des 3 août et 22 octobre 2021, de sorte qu'il ne pouvait s'en prévaloir. Ces courriers n'avaient été cités et produits que dans le cadre de la procédure de recours. Elle se demandait même s'ils avaient été envoyés. Enfin, une simple interpellation à l'issue du délai lui aurait permis de procéder aux démarches requises dans les temps. Un tel excès de formalisme ne trouvait aucune justification dans son cas, le département n'ayant « fait aucun effort pour attirer [son] attention, une fois le délai échu ».

17) Dans sa duplique du 8 juillet 2022, le département a relevé, en lien avec son courrier du 5 avril 2022 dont la recourante faisait grand cas, qu'il n'annulait ni ne remplaçait la décision sur réclamation querellée. Elle suspendait uniquement l'obligation de restitution jusqu'à ce qu'il ait pu se déterminer sur une éventuelle aide financière pour le deuxième semestre 2021. Ce courrier reflétait la volonté du département de gérer les demandes efficacement, en les traitant « par solde » des remboursements. L'interpellation de l'entreprise individuelle du 11 avril 2022 n'appelait aucune réponse, l'interprétation de son courrier du 5 avril 2022 étant manifestement téméraire.

18) Le 12 juillet 2022, les parties ont été informées 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 litige porte sur le bien-fondé de la décision du département du 25 février 2022 ordonnant à la recourante de rembourser l'acompte de CHF 38'022.80, qui lui avait été versé en vertu de la décision du 9 juillet 2021, fondée sur la loi 12'938 et son règlement d'application.

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. Au 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 département 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 présente loi (at. 13 al. 3 de la loi 12'938).

Le Conseil d'État édicte les dispositions nécessaires à l'application de la présente loi (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'alinéa 1, calculé sur 12 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'article 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).

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

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

Selon l'art. 27 al. 1 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. Cette décision indique les montants de l'aide financière et de l'acompte alloués (art. 27 al. 2 du règlement 12'938).

3) a. À teneur de l'art. 17 al. 1 LPA, les délais commencent à courir le lendemain de leur communication ou de l'événement qui les déclenche.

b. 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/1068/2015 du 6 octobre 2015 consid. 5a ; ATA/918/2015 du 8 septembre 2015 consid. 3a).

c. Les cas de force majeure sont réservés (art. 16 al. 1 2ème phr. LPA). Tombent sous cette notion 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/871/2019 du 7 mai 2019 et les références citées).

En l'espèce, le délai, rappelé dans l'avenant signé par la recourante, est un délai légal, et non un délai d'ordre, puisque la loi prévoit une conséquence stricte en cas de non-respect. En effet, il ressort expressément du règlement d'application, que les demandes déposées hors du délai mentionné à l'al. 1 (donc au 31 octobre 2021) sont irrecevables (art. 23 al. 3 règlement 12'938). Une restitution de délai au sens de l'art. 16 al. 1 LPA n'entre en outre pas en ligne de compte, la recourante n'invoquant aucun argument susceptible d'amener à un constat différent.

4) a. L'autorité supporte en principe les conséquences de l'absence de preuve en ce sens que, si la notification ou sa date sont contestées et qu'il existe effectivement un doute à ce sujet, il y a lieu de se fonder sur les déclarations du destinataire de l'envoi (ATF 136 V 295 consid. 5.9 ; arrêt du Tribunal fédéral 2C_250/2018 du 26 octobre 2018 consid. 5.2 ; ATA/461/2018 du 8 mai 2018), dont la bonne foi est présumée (arrêt du Tribunal fédéral 1C_634/2015 du 26 avril 2016 consid. 2.1). L'autorité qui veut contrer le risque d'un échec de la preuve de la notification peut communiquer ses décisions par pli recommandé. En tel cas, lorsque le destinataire de l'envoi n'est pas atteint et qu'un avis de retrait est déposé dans sa boîte aux lettres ou dans sa case postale, l'envoi est considéré comme notifié au moment où il est retiré. Si le retrait n'a pas eu lieu dans le délai de garde, il est réputé notifié le dernier jour de celui-ci (ATF 134 V 49 consid 4 ; 130 III 396 consid. 1.2.3).

La notification doit permettre au destinataire de prendre connaissance de la décision et, cas échéant, de faire usage des voies de droit ouvertes à son encontre. Une décision est notifiée, non pas au moment où l'administré en prend connaissance, mais le jour où elle est dûment communiquée. S'agissant d'un acte soumis à réception et adressé par pli non recommandé, telle une décision ou une communication de procédure, la notification est réputée parfaite au moment où l'envoi entre dans la sphère de pouvoir de son destinataire (arrêt du Tribunal fédéral 2P.259/2006 du 18 avril 2007 consid. 3.1 et les références citées ; ATA/725/2018 du 10 juillet 2018 consid. 2c et les arrêts cités), à savoir dans sa boîte aux lettres ou sa case postale. Il n'est pas nécessaire que celui-ci en prenne réellement connaissance (ATF 142 III 599 consid. 2.4.1) ; il suffit qu'il puisse en

prendre connaissance (arrêt du Tribunal fédéral 2C_430/2009 du 14 janvier 2010 consid. 2.2).

b. La prestation « Courrier A Plus » – « A+ » – offre la possibilité de suivre le processus d'expédition du dépôt jusqu'à la distribution. Elle comporte également l'éventuelle réexpédition à une nouvelle adresse, ainsi que le retour des envois non distribuables. Lors de l'expédition par « Courrier A+ », l'expéditeur obtient des informations de dépôt, de tri et de distribution par voie électronique via le service en ligne « Suivi des envois ». Les envois « Courrier A+ » sont directement distribués dans la boîte aux lettres ou dans la case postale du destinataire. En cas d'absence, le destinataire ne reçoit pas d'invitation à retirer un envoi dans sa boîte aux lettres (document de La Poste suisse sur Internet « Courrier A+ » – La transparence tout au long du processus d'expédition » consulté le 2 août 2022, https://www.post.ch/fr/entreprises/expedition-transport/lettres-suisse/courrier-a-plus ; aussi ATF 142 III 599 consid. 2.1 ; ATA/725/2018 précité consid. 2b).

Ainsi, lorsqu'une décision est notifiée par courrier A+, à savoir un courrier prioritaire dont l'expéditeur peut connaître la date de la remise dans la boîte aux lettres ou la case postale grâce au service en ligne « Suivi des envois », sans que cette remise soit quittancée ou fasse l'objet d'une signature par le destinataire, le délai commence à courir dès ladite remise (ATF 142 III 599 consid. 2.4.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 8C_198/2015 du 30 avril 2015 consid. 3 ; 2C_570/2011, 2C_570/2011 du 24 janvier 2012 consid. 4.2 ; 2C_430/2009 précité consid. 2 ; ATA/1593/2017 du 12 décembre 2017 consid. 3c ; ATA/222/2017 du 21 février 2017 consid. 4), y compris lorsque c'est un samedi (arrêt du Tribunal fédéral 8C_198/2015 précité consid. 3).

c. Dans le cas du dépôt dans la boîte aux lettres ou dans la case postale d'un courrier A+, comme d'un avis de retrait d'un pli recommandé, une erreur dans la notification par voie postale ne saurait être d'emblée exclue. Pareille erreur ne peut toutefois pas non plus être présumée et ne peut être retenue que si des circonstances particulières la rendent plausible. L'allégation d'un justiciable selon laquelle il est victime d'une erreur de notification par voie postale et par conséquent sa bonne foi ne peuvent être prises en considération que si la présentation qu'il fait des circonstances entourant la notification en cause est concevable et repose sur une certaine vraisemblance (ATF 142 III 599 consid. 2.4.1 ; arrêts du Tribunal fédéral 2C_382/2015 du 21 mai 2015 consid. 5.2 ; 2C_570/2011 du 24 janvier 2012 consid. 4.3, et les références citées). La simple affirmation du recourant selon laquelle il a toujours pris en considération les avis de retrait et qu'il leur a donné suite en temps utile ne constitue pas une circonstance qui rend plausible une erreur de notification par voie postale (arrêt du Tribunal fédéral 2C_382/2015 précité consid. 5.2 ; ATA/725/2018 précité consid. 2c confirmé par l'arrêt du Tribunal fédéral 2C_799/2018 du 21 septembre 2018).

En outre, selon le Tribunal fédéral, en l'absence d'envoi recommandé, la preuve de la notification d'un acte peut résulter de l'ensemble des circonstances, en particulier de la correspondance échangée ou de l'absence de protestation de la part d'une personne qui reçoit des rappels (ATF 136 V 295 consid. 5.9 ; 105 III 43 consid. 3).

5) Aux termes de l'art. 5 al. 3 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst. - RS 101), les organes de l'État et les particuliers doivent agir de manière conforme aux règles de la bonne foi. De ce principe général découle notamment le droit fondamental du particulier à la protection de sa bonne foi dans ses relations avec l'État, consacré à l'art. 9 in fine Cst. (ATF 136 I 254 consid. 5.2 ; 135 IV 212 consid. 2.6)

6) En l'espèce, la recourante soutient qu'elle n'aurait jamais reçu les courriers du département d'août et d'octobre 2021, lesquels rappelaient le délai fixé au 31 octobre 2021 pour déposer la nouvelle demande d'aide « cas de rigueur » et les pièces justificatives, ainsi que les conséquences attachées à l'absence de demande, soit l'obligation de rembourser l'acompte versé sur décision du 9 juillet 2021. L'art. 27 du règlement 12'938 n'aurait pas été respecté, dès lors que la décision du 9 juillet 2021, dûment reçue, ne mentionnait pas le délai légal précité.

Or, plusieurs éléments ressortent du dossier et contredisent cette appréciation de la situation. Dans un premier temps, il sera relevé que la recourante a toujours reçu les décisions, tant la décision du 9 juillet 2021 lui octroyant une aide financière que la décision querellée du 25 février 2022, pourtant également envoyées en courrier A+.

S'agissant des rappels et en particulier du dernier rappel du 22 octobre 2021, il ressort du relevé de suivi postal que ce courrier a été distribué le 23 octobre 2021, si bien que, conformément aux règles légales précitées, ce courrier est réputé avoir été notifié ce jour-là, moment où il est entré dans la sphère de pouvoir de la recourante. Cette dernière n'apporte aucun élément permettant de mettre en évidence un éventuel incident ou une erreur postale, qui expliquerait qu'elle ait reçu les décisions de juillet 2021 et de février 2022 mais pas les rappels d'août et d'octobre 2021, pourtant envoyés à la même adresse. Quoi qu'il en soit, dès lors que la décision du 9 juillet 2021 indiquait clairement les démarches à entreprendre et que les dates limites pour de telles démarches ressortaient tant des normes légales que de l'avenant, signé, cet élément n'est pas déterminant pour l'issue du litige.

Selon la recourante, les rappels n'ayant pas été reçus, il aurait fallu lui envoyer une interpellation supplémentaire. Toutefois, aucune obligation légale ou règlementaire n'imposait au département de lui envoyer des rappels, a fortiori une nouvelle mise en demeure à l'issue du délai légal au 31 octobre 2021 précité. Cette date limite ressort expressément du règlement, mentionné dans la décision

du 9 juillet 2021, et de l'avenant, dûment signé par les ayants-droits de la recourante le 29 juin 2021. La recourante ne pouvait donc, en agissant avec diligence, ignorer cette date qu'il lui appartenait de respecter. En outre, si la décision du 9 juillet 2021 ne mentionne effectivement pas la date limite, elle fait mention, conformément aux normes applicables, des conditions et modalités d'octroi, ainsi que des obligations du bénéficiaire. Si, certes, comme le soutient la recourante, la date limite aurait pu encore être indiquée dans la décision du 9 juillet 2021, comme le département l'a d'ailleurs fait dans son courrier du 5 avril 2022, la chambre de céans relève toutefois que le règlement n'impose nullement une telle obligation, de telle sorte que cette disposition n'a pas été violée.

Dans ces conditions, au vu des éléments qui précèdent, il appartenait à la recourante d'être attentive à cette date limite et d'en prendre note, celle-ci ne ressortant pas seulement des normes applicables, mais lui ayant surtout été rappelée dans tous les courriers que le département lui a adressés, de même que dans l'avenant qu'elle a signé le 29 juin 2021.

Enfin, le fait que le département ait suspendu en cours de procédure l'obligation de rembourser l'acompte, en attendant d'obtenir les documents pour 2021 et de l'octroi d'une possible aide financière pour une période postérieure à celle concernée par la décision querellée, n'indique pas, contrairement à ce que la recourante semble croire, une erreur de ce dernier mais simplement un traitement pragmatique de la demande, lui permettant de procéder par compensation. L'argumentation de la recourante à cet égard peut être également écartée.

Finalement, il sera souligné que les éléments retenus pour déterminer le montant accordé à la recourante et partant, dont la restitution est ordonnée par le département, n'ont pas été contestés.

7) La recourante estime que le département aurait fait preuve de formalisme excessif.

a. Le formalisme excessif, prohibé par l'art. 29 al. 1 Cst. est réalisé lorsque la stricte application des règles de procédure ne se justifie par aucun intérêt digne de protection, devient une fin en soi, complique de manière insoutenable la réalisation du droit matériel ou entrave de manière inadmissible l'accès aux tribunaux (ATF 135 I 6 consid. 2.1 ; 134 II 244 consid. 2.4.2). Le strict respect des délais légaux se justifie pour des raisons d'égalité de traitement et par un intérêt public lié à une bonne administration de la justice et à la sécurité du droit (ATF 142 V 152 consid. 4.2 ; arrêt du Tribunal fédéral 8D_6/2016 du 1er juin 2017 consid. 3.2 ; ATA/564/2012 du 21 août 2012), et n'est pas constitutif de formalisme excessif (ATF 125 V 65 consid. 1).

b. En l'espèce, comme déjà relevé, le département a attiré, par deux rappels, l'attention de la recourante sur les dates à respecter, dates qui ressortent d'ailleurs

du règlement, de manière claire, ainsi que de l'avenant signé par ses soins. Dans ces circonstances, le grief de formalisme excessif doit être écarté, le respect des délais légaux n'étant pas constitutif de formalisme excessif au vu de la jurisprudence qui précède et permettant de garantir l'égalité de traitement entre les justiciables.

Partant, mal fondé, le recours doit être 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 au département qui, bien que plaidant par un avocat, dispose d'un service juridique (art. 87 al. 2 LPA ; ATA/1738/2019 du 3 décembre 2019).

* * * * *

PAR CES MOTIFS
LA CHAMBRE ADMINISTRATIVE

à la forme :

déclare recevable le recours interjeté le 28 mars 2022 par A_____ entreprise individuelle contre la décision sur réclamation du département de l'économie et de l'emploi du 25 février 2022 ;

au fond :

le rejette ;

met un émolument de CHF 500.- à la charge de A_____, entreprise individuelle ;

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 Marc Lironi, avocat de la recourante, ainsi qu'à Me Chris Monney, avocat du département de l'économie et de l'emploi.

Siégeant : M. Mascotto, président, Mmes Krauskopf et Lauber, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :	le président siégeant :
C. Meyer	C. Mascotto

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le la greffière :