

RÉPUBLIQUE ET



CANTON DE GENÈVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1075/2023-EXPLOI

ATA/711/2023

COUR DE JUSTICE

Chambre administrative

Arrêt du 29 juin 2023

1^{ère} section

dans la cause

A _____

recourant

contre

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

intimée

EN FAIT

A. a. A_____ a formé, le 3 février 2021, une demande pour cas de rigueur auprès de l'État de Genève pour son entreprise « B_____ », entreprise individuelle, inscrite au registre du commerce le 7 février 1996, dont l'activité consistait en du courtage, vente, achat dans le domaine immobilier à Genève. La société comptait un seul employé. Son chiffre d'affaires (ci-après : CA) avait été de CHF 78'150.- en 2018, CHF 56'936.- en 2019 et CHF 0.- en 2020. Ses coûts totaux des douze derniers mois étaient de CHF 25'000.-.

Il a joint à sa requête la convention d'octroi de contribution à fonds perdu signée le 3 février 2021.

b. Par décision du 8 mars 2021, le département de l'économie et de l'emploi (ci-après : DEE), soit pour lui la direction générale du développement économique, de la recherche et de l'innovation, a donné une suite positive à sa demande, lui accordant une aide financière de CHF 13'508.80 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.

c. Le 28 mars 2021, A_____ a déposé une demande complémentaire pour cas de rigueur pour le premier semestre 2021. Son CA avait été de CHF 0.- pour le premier semestre 2021. Ses coûts totaux des six premiers mois étaient de CHF 9'000.-.

Il a joint à sa requête la convention d'octroi de contribution à fonds perdu signée le 28 mars 2022.

Le compte de résultat et le bilan 2020, datés et signés par A_____, étaient joints et indiquaient un CA pour 2020 de CHF 30'000.- et la perception d'allocations perte de gain pour un total de CHF 28'912.-.

d. Une première décision du DEE a fait l'objet d'un recours de A_____ devant la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative). La cause a été rayée du rôle, une nouvelle décision ayant été prononcée le 21 décembre 2022, annulant la précédente.

e. Par décision du 21 décembre 2022, le DEE a ordonné la restitution du montant de l'aide initialement octroyée de CHF 13'508.80.

La raison individuelle avait été radiée d'office du registre du commerce suite à la clôture de la procédure de faillite par jugement du Tribunal de première instance

du 16 décembre 2021. Les démarches entreprises par le département auprès de l'office cantonal des assurances sociales avaient confirmé que A_____ avait poursuivi son activité et l'éligibilité de sa raison individuelle à l'aide financière pour le premier semestre 2021.

Les états financiers 2020, définitifs, avaient révélé un CA de CHF 60'546.92, alors qu'un montant de CHF 0.- avait été retenu à l'appui de la demande du 3 février 2021, en l'absence de pièces justificatives. La réévaluation de la première demande impliquait un bénéfice de CHF 12'261.- et un CA suffisant pour couvrir les coûts fixes. Le DEE détaillait les calculs retenus. La société n'accusait pas un recul de son CA d'au moins 25 % en 2020, en comparaison avec la moyenne pluriannuelle 2018-2019, raison de la demande de restitution.

f. Le 16 janvier 2023, A_____ a formé une réclamation contre la décision du 21 décembre 2022. Il a conclu à l'annulation de la décision, à la confirmation que l'aide financière pour 2020 de CHF 13'508.80 lui était allouée et à l'octroi d'une aide financière pour le premier semestre 2021. Ses bilan et compte de pertes et profits pour l'année 2020, certifiés conformes le 27 juin 2021, attestaient d'un CA de CHF 30'000.- et non de CHF 60'546.-. Il était erroné de prendre en compte les allocations perte de gain (ci-après : APG) Covid-19 perçues en 2020 et de les ajouter au CA.

g. Par décision du 6 mars 2023, le DEE a « refusé de reconsidérer sa décision » de restitution du 21 décembre 2022.

B. a. Par acte du 24 mars 2023, A_____ a interjeté recours à la chambre administrative de la Cour de justice (ci-après : la chambre administrative) contre cette décision. Il a conclu à son annulation. Le DEE s'était trompé, évoquant une demande d'aide financière pour le « premier trimestre 2022 ». Son CA avait été de CHF 0.- tant en 2020 que dans le premier semestre 2021. L'aide financière allouée en 2020 devait être confirmée et une aide pour le premier semestre 2021 lui être octroyée. Il complétait ses conclusions par l'octroi d'une aide financière pour le second semestre 2021, conformément aux modifications légales intervenues le 2 mars 2022 et permettant ce nouveau soutien financier.

Il résultait de ses quatre déclarations TVA (1^{er} et 2^{ème} semestres 2020 et 2021), un CA de CHF 0.-. Il avait appliqué les calculs du DEE pour ses charges 2020, lesquelles se montaient en conséquence à CHF 48'285.92. Le CA, initialement annoncé de CHF 30'000.-, avait été surévalué et résultait d'une écriture comptable « optimiste », finalement non réalisée et non encaissée.

b. Le DEE a conclu au rejet du recours.

c. Dans sa réplique, le recourant a persisté dans ses conclusions. Les APG ne constituaient pas un revenu de l'activité indépendante et ne devaient pas être

incluses dans le CA. Elles devaient figurer dans une rubrique spécifique de la déclaration fiscale. Des cotisations sociales étaient dues sur les APG. Selon les informations fournies par le Secrétariat à l'économie (ci-après : SECO), la caisse de compensation prélevait automatiquement 5,3% de cotisations sociales sur les APG. « En remplissant la déclaration d'impôt, vous devez donc veiller à indiquer séparément les APG (...) et à ne pas les inclure dans le revenu commercial ». Il contestait le parallèle fait par l'autorité intimée avec un arrêt de la chambre de céans traitant de la situation d'un chauffeur de taxi. Les réponses de l'autorité intimée étaient confuses et contestées. Il avait sollicité de l'administration fiscale une rectification de sa déclaration fiscale 2020. Celle-ci lui avait accordé un arrangement de paiement.

d. Sur ce, 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 a ; 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 la conformité au droit de la décision de l'autorité intimée du 6 mars 2023 confirmant sur réclamation le principe de la restitution du montant de CHF 13'508.80 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 21 décembre 2022 pour l'année 2020.

Les conclusions du recourant en lien avec sa demande d'aide financière pour 2021 ne font pas l'objet du présent litige et sont donc irrecevables.

3. Le recourant conteste le CA retenu par l'autorité intimée pour 2020.

3.1 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 des mesures destinées aux entreprises. Dans sa teneur antérieure au 19 décembre 2020, la disposition 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 événementiel, 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). 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). Dès le 19 décembre 2020, la comparaison avec le CA pluriannuel pour la détermination du cas de rigueur a été reprise dans un nouvel al. 1bis de l'art. 12 de la Loi Covid-19. La condition de la rentabilité et de la viabilité de l'entreprise bénéficiaire avant l'apparition du Covid-19 a, quant à elle, été reprise dans un nouvel al. 2bis.

3.2 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 ; RS 951.262).

3.2.1 Selon l'ordonnance Covid-19, dans sa version applicable en l'occurrence, la Confédération participe aux coûts et aux pertes que les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises occasionnent à un canton (art. 1 al. 1). L'entreprise a la forme juridique d'une entreprise individuelle, d'une société de personnes ou d'une personne morale ayant son siège en Suisse (art. 2 al. 1) et elle a un numéro d'identification des entreprises (ci-après : IDE ; art. 2 al. 2).

Au nombre des exigences pour bénéficier du soutien financier, l'entreprise doit établir notamment qu'elle s'est inscrite au RC avant le 1^{er} mars 2020, ou, à défaut d'inscription au RC, a été créée avant le 1^{er} mars 2020 (art. 3 al. 1 let. a), et a réalisé en 2018 et en 2019 un CA moyen d'au moins CHF 50'000.- (art. 3 al. 1 let. b). Si elle a commencé son activité commerciale le 1^{er} janvier 2020 ou plus tard, ou si elle a été créée en 2018 ou en 2019 et présente ainsi un exercice d'une durée supérieure à une année civile, le CA moyen est celui qui a été réalisé entre le 1^{er} janvier 2018 et le 29 février 2020, calculé sur douze mois (art. 3 al. 2).

3.2.2 Dès le 1^{er} avril 2021, l'art. 3 a été refondu. Selon l'al. 1 let. a, l'entreprise doit s'être inscrite au RC avant le 1^{er} octobre 2020, ou, à défaut d'inscription au registre du commerce, avoir été créée avant le 1^{er} octobre 2020. Selon l'al. 2, par CA annuel moyen des exercices 2018 et 2019, on entend, (a) pour une entreprise qui a été créée entre le 31 décembre 2017 et le 29 février 2020, (1) le CA moyen

qui a été réalisé entre la création de l'entreprise et le 29 février 2020, calculé sur douze mois, ou (2) le CA moyen qui a été réalisé entre la création de l'entreprise et le 31 décembre 2020, calculé sur douze mois, et (b) pour une entreprise qui a été créée entre le 1^{er} mars 2020 et le 30 septembre 2020, le CA moyen qui a été réalisé entre la création de l'entreprise et le 31 décembre 2020, calculé sur douze mois.

3.3 Le 29 janvier 2021, le Grand Conseil a adopté 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).

La loi a pour but 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 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 1er 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).

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 modalités précisées dans le règlement d'application (art. 3 al. 1 let. a), ou dont le chiffre d'affaires a subi une baisse substantielle selon les dispositions de l'ordonnance Covid-19 (art. 3 al. 1 let. b) ou dont la baisse de chiffre d'affaires enregistrée se situe entre 25 % et 40 % et qui ne couvrent pas leurs coûts fixes (art. 3 al. 1 let. c).

3.4 Le 3 février 2021, le Conseil d'État a adopté le règlement d'application de l'aLAFE-2021 (ci-après : aRAFE-2021).

Sont bénéficiaires de l'aide les entreprises qui répondent aux exigences de l'ordonnance Covid-19 définies dans ses sections 1 et 2 (art. 3 al. 1). Les entreprises qui ne répondent pas aux exigences relatives au recul du chiffre d'affaires définies à l'art. 5 de cette ordonnance, et dont la baisse de CA enregistrée se situe entre 25 % et 40 %, peuvent bénéficier de l'indemnisation cantonale, conformément à l'art. 14 de la loi, pour autant qu'elles répondent aux autres exigences définies dans les sections 1 et 2 de l'ordonnance (art. 3 al. 2).

Peuvent prétendre à une aide financière les entreprises qui peuvent démontrer que la baisse de leur chiffre d'affaires 2020 enregistrée se situe entre 25% et 40% du chiffre d'affaires moyen des exercices 2018 et 2019 en raison des mesures

ordonnées par les autorités aux fins de lutter contre l'épidémie de COVID-19 (art. 14 al. 1).

3.5 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 en reprenant le dispositif pour l'essentiel.

Selon l'art. 9 al. 1, l'État de Genève peut octroyer sans participation financière de la Confédération des aides en faveur des entreprises : (a) dont la baisse de chiffre d'affaires enregistrée se situe entre 25 % et 40 % du CA moyen des exercices 2018 et 2019, ou (b) créées depuis mars 2020 ou créées avant mars 2020 mais dont les activités commerciales n'ont débuté qu'après le 1er mars 2020 ; dans ce cas, l'indemnisation est calculée sur la base du chiffre d'affaires moyen de l'entreprise pendant les mois durant lesquels elle a pu mener son activité commerciale.

L'indemnisation cantonale comble la différence entre l'éventuelle indemnisation calculée selon les critères de l'ordonnance Covid-19 et l'indemnité calculée selon les critères de l'al. 1 (art. 9 al. 2). Les critères permettant de déterminer le début de l'activité commerciale sont déterminés par voie réglementaire (art. 9 al. 3).

L'indemnité maximale par entreprise et pour la période du 1^{er} janvier 2020 au 30 juin 2021 est déterminée par voie réglementaire, mais elle ne dépasse pas la somme totale de CHF 1'000'000.- et 20 % du chiffre d'affaires comme prévu à l'art. 8a de l'ordonnance Covid-19 (art. 10 al. 1).

3.6 Le 5 mai 2021, le Conseil d'État a adopté le 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 (ci-après : RAFE-2021), modifié le 7 juillet 2021.

Selon l'art. 3 al. 2, sont également bénéficiaires de l'aide considérée, pour autant qu'elles répondent aux autres exigences définies dans les sections 1 et 2 de l'ordonnance Covid-19, les entreprises : (a) qui ne répondent pas aux exigences des art. 3 al. 1 let. b et 5 de l'ordonnance Covid-19 en vertu des modalités de détermination du chiffre d'affaires annuel moyen visées par l'art. 3 de ladite ordonnance, mais y répondent en vertu des modalités de l'art. 9, al. 1, let. b, de la loi, et (b) qui ont été créées depuis mars 2020, ou avant mars 2020, mais dont les activités commerciales n'ont débuté qu'après le 1er mars 2020.

Selon l'art. 14 du règlement, peuvent prétendre à une aide financière les entreprises qui peuvent démontrer que la baisse de leur chiffre d'affaires 2020 se situe entre 40 % et 60 % du chiffre moyen entre les exercices 2018 et 2019 en raison des mesures ordonnées par les autorités en lien avec la pandémie (al. 1). Si l'entreprise a été créée en 2018 ou en 2019, le chiffre d'affaires à prendre en compte est celui réalisé entre le 1er janvier 2018 et le 29 février 2020, calculé sur douze mois (al. 2).

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

3.8 En l'espèce, il ressort des bilans et comptes de pertes et profits, certifiés conformes et signés par le recourant, que son entreprise individuelle a réalisé des CA de CHF 78'150.- en 2018, CHF 56'938.- en 2019 et CHF 30'000.- en 2020, année au cours de laquelle il a perçu CHF 30'546.95 d'APG selon le système de la facturation, équivalent à CHF 27'281.- selon le principe de l'encaissement, montant apparaissant dans le bordereau fiscal 2020.

La moyenne du CA 2018-2019 ascende à CHF 67'544.- (CHF 78'150.- + 56'938.- /2). Les produits 2020 (CA + APG) s'élevant à CHF 57'281.-, la différence avec la moyenne précitée de CHF 67'544 est de 15,194%. La baisse du CA ne se situe en conséquence pas entre 25 et 40% tel que prévu par les art. 12al. 1 aLAFE, 14 al. 1 aRAFE et 9 al. 1 let. a LAFE-2021, dont la teneur est identique, et le recourant n'est en conséquence pas éligible aux aides financières prévues par cette dernière.

Il l'est d'autant moins que ses charges ont été couvertes en 2020 par les produits, le DEE retenant des charges à hauteur de CHF 48'285.92, comprenant CHF 23'710.- de salaire du chef d'entreprise, montant repris par le recourant dans ses dernières écritures, le compte de pertes et profits du recourant mentionnant CHF 24'575.- de charges et un bénéfice de CHF 34'336.-.

3.9 Le recourant conteste le cumul des APG au CA.

Comme l'a relevé l'autorité intimée, la chambre de céans a déjà jugé que les APG s'additionnaient au CA (ATA/146/2022 du 8 février 2022 consid. 2e). Contrairement à ce que soutient le recourant, que le cas précédent ait concerné un chauffeur de taxi, qui n'avait pas les mêmes revenus, ni le même CA de référence, ni l'ancienneté est sans incidence.

L'administration fiscale n'a rien dit de contraire à ce qui précède puisqu'elle a expliqué que les APG complétaient le CA qui aurait diminué pendant la pandémie. Le fait que les deux montants devaient apparaître distinctement dans le compte de pertes et profits et être fiscalement déclarés dans deux rubriques différentes ne va pas à l'encontre de l'application des art. 12al. 1 aLAFE, 14 al. 1 aRAFE et 9 al. 1 let. a LAFE-2021 telle qu'effectuée par l'autorité intimée.

3.10 Le recourant soutient que les CHF 30'000.- de CA en 2020 résultaient d'une écriture comptable optimiste. Il ressort toutefois des comptes établis et certifiés conformes par le recourant le 27 juin 2021. Ils ont été déclarés à l'administration fiscale et taxés. Le fait que l'intéressé ait obtenu un « arrangement de paiement pour les impôts cantonaux et communaux 2020 » est sans incidence sur ce qui précède, à l'instar du fait que, conformément à la réponse de l'AFC au recourant du 8 mars 2023, les APG et le CA doivent faire l'objet de deux lignes distinctes dans le compte de pertes et profits.

Entièrement mal fondé, le recours sera rejeté.

4. 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

rejette, dans la mesure où il est recevable, le recours interjeté le 24 mars 2023 par A_____ contre la décision de la direction générale du développement économique, de la recherche et de l'innovation du 6 mars 2023 ;

met un émolument de CHF 500.- à la charge de 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 A_____ ainsi qu'à la direction générale du développement économique, de la recherche et de l'innovation.

Siégeant : Francine PAYOT ZEN-RUFFINEN, présidente, Valérie LAUBER, Eleanor McGREGOR, juges.

Au nom de la chambre administrative :

la greffière :

P. HUGI

la présidente siégeant :

F. PAYOT ZEN-RUFFINEN

Copie conforme de cet arrêt a été communiquée aux parties.

Genève, le

la greffière :