

# **FR\_GERICHTE 608 2022 5 vom 3. Mai 2022**

FR Kantonsgericht, 2022-05-03, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_608\\_2022\\_5](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_608_2022_5)

FR: FR\_GERICHTE 608 2022 5 du 3 mai 2022

IT: FR\_GERICHTE 608 2022 5 del 3 maggio 2022

## **Regeste**

Arrêt de la IIe Cour des assurances sociales du Tribunal cantonal | Erwerbsersatz

## **Erwägungen**

### **E. 1**

Recevabilité Interjeté en temps utile – compte tenu de la notification intervenue le 23 novembre 2021 et de la suspension des délais durant la période de Noël – et dans les formes légales par une personne directement touchée par la décision attaquée et dûment représentée, le recours est recevable.

### **E. 2**

Règles relatives à l'octroi de l'allocation perte de gain en cas de coronavirus aux personnes exerçant une activité lucrative indépendante

#### **E. 2.1**

Le 17 mars 2020 est entrée en vigueur l'ordonnance du 20 mars 2020 sur les mesures en cas de pertes de gain en lien avec le coronavirus (COVID-19) (ordonnance sur les pertes de gain COVID-19; RS 830.31).

#### **E. 2.2**

Selon l'art. 2 al. 3 en relation avec l'art. 2 al. 1bis let. c de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19, teneur selon le ch. I de l'ordonnance du 4 novembre 2020, en vigueur depuis le 17 septembre 2020 dans sa teneur entrée en vigueur le 17 septembre 2020, les personnes qui exercent une activité lucrative indépendante au sens de l'art. 12 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1) et les personnes visées à l'art. 31 al. 3 let. b et c de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur l'assurance-chômage (LACI; RS 837.0) ont droit à l'allocation perte de gain si elles sont assurées obligatoirement au sens de la loi fédérale du 20 décembre 1946 sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS; RS 831.10), si elles doivent interrompre leur activité lucrative en raison de mesures de lutte contre l'épidémie de COVID-19 ordonnées par une autorité et si elles subissent une perte de gain ou de salaire.

Tribunal cantonal TC Page 4 de 7 L'art. 2 al. 3 de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19 a été abrogé avec effet au 17 février 2022.

#### **E. 2.3**

Visant les « cas de rigueur », l'art. 2 al. 3bis en relation avec l'art. 2 al. 1bis let. c de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19, teneur selon le ch. I de l'ordonnance du 4 novembre 2020, en vigueur depuis le 17 septembre 2020 et modifiée avec effet au 17 février 2022, prévoit que les personnes qui exercent une activité lucrative indépendante au sens de

l'art. 12 LPGA et les personnes visées à l'art. 31 al. 3 let. b et c LACI, mais qui ne sont pas concernées par l'art. 2 al. 3 précité, ont droit à l'allocation perte de gain si elles sont assurées obligatoirement au sens de la LAVS, si leur activité lucrative est significativement limitée en raison de mesures de lutte contre l'épidémie de COVID-19 ordonnées par une autorité, si elles subissent une perte de gain ou de salaire et si elles ont touché pour cette activité au moins CHF 10'000.- à titre de revenu soumis aux cotisations en 2019. L'art. 2 al. 3ter de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19, teneur selon le ch. I de l'ordonnance du 4 novembre 2020, en vigueur du 17 septembre 2020 au 18 décembre 2020, précise que l'activité est significativement limitée au sens de l'art. 2 al. 3bis lorsque le chiffre d'affaires mensuel baisse d'au moins 55% par rapport au chiffre d'affaires mensuel moyen des années 2015 à 2019. Ce seuil de 55% a été réduit à 40% pour la période à partir du 19 décembre 2020, puis à 30% dès le 1er avril 2021. La même disposition ajoute notamment que si l'activité lucrative a débuté après 2015 et avant 2020, la moyenne doit être calculée sur la période de revenu correspondante.

#### **E. 2.4**

L'Office fédéral des assurances sociales (OFAS) a émis des lignes directrices relatives à l'application de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19 dans la circulaire sur l'allocation pour perte de gain en cas de mesures destinées à lutter contre le coronavirus (CCPG). De telles directives de l'OFAS ne créent pas de nouvelles règles de droit mais sont destinées à assurer l'application uniforme des prescriptions légales, en visant à unifier, voire à codifier la pratique des organes d'exécution. Elles ont notamment pour but d'établir des critères généraux d'après lesquels sera tranché chaque cas d'espèce et cela aussi bien dans l'intérêt de la praticabilité que pour assurer une égalité de traitement des ayants droit. Selon la jurisprudence, ces directives n'ont d'effet qu'à l'égard de l'administration dont elles donnent le point de vue sur l'application d'une règle de droit et non pas une interprétation contraignante de celle-ci. Cela ne signifie toutefois pas que le juge n'en tienne pas compte. Au contraire, il doit les prendre en considération lors de sa décision lorsqu'elles offrent une interprétation satisfaisante des dispositions légales applicables et adaptée au cas d'espèce. Il ne s'en écarte que dans la mesure où les directives établissent des normes qui ne sont pas conformes aux dispositions légales applicables (voir ATF 145 V 84 consid. 6.1.1 et les références). Les chiffres 1041.2 ss CCPG énoncent les lignes directrices relatives au droit à l'allocation fondé sur une limitation significative de l'activité lucrative. Le chiffre 1041.4 CCPG, introduit dans la version 8 du 4 novembre 2020, en vigueur dès le 17 septembre 2020, énonce que si l'activité a débuté après janvier 2015, on se base sur le chiffre moyen obtenu depuis le mois de début de l'activité jusqu'au 31 décembre 2019. Il donne à cet égard l'exemple suivant: si l'activité a débuté en juin 2016, le chiffre d'affaires global est à diviser non pas par 60, mais par 43 (nombre de mois entre juin 2016 et décembre 2019).

Tribunal cantonal TC Page 5 de 7

#### **E. 3**

Discussion sur le droit à l'allocation perte de gain pour les mois de décembre 2020, janvier 2021, mars 2021 et mai 2021

##### **E. 3.1**

En l'espèce, la Caisse de compensation explique dans sa décision sur opposition que, pour les mois litigieux, les extraits de comptes bancaires produits par le recourant démontrent la réalisation de produits pour des montants supérieurs au chiffre d'affaires mensuel moyen de

CHF 1'950.- annoncé par le recourant lui-même pour la période de septembre 2019 à décembre 2019 servant de référence.

### **E. 3.2**

Pour les mois de décembre 2020, janvier 2021 et mars 2021, il ressort effectivement d'extraits de comptes bancaires que le recourant a réalisé des chiffres d'affaires respectifs de CHF 4'000.-, CHF 5'000.-, CHF 5'000.-. Pour déterminer s'il existe pour ces mois une limitation significative de l'activité au sens des art. 2 al. 3bis et 3ter de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19, il convient de comparer ces montants au chiffre d'affaires mensuel moyen réalisé par le recourant depuis le début de son activité en septembre 2019 jusqu'au 31 décembre 2019. Cela résulte de la teneur même de l'art. 2 al. 3ter de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19, ainsi que des lignes directrices qui vont dans le même sens en précisant que si l'activité a débuté après janvier 2015, la valeur de référence est le chiffre d'affaires moyen obtenu depuis le mois de début de l'activité jusqu'au 31 décembre 2019. Or, selon les indications données par le recourant lui-même dans ses demandes d'allocations, son chiffre d'affaires s'est élevé à CHF 7'800.- pour quatre mois en 2019, soit une moyenne de CHF 1'950.-. C'est dès lors à bon droit que la Caisse de compensation a retenu ce montant comme chiffre d'affaires de référence. Celui-ci paraît du reste favorable au recourant, dans la mesure où le compte de pertes et profit qu'il a produit dans la procédure administrative fait même ressortir pour ces quatre mois de 2019 des produits encore plus réduits de CHF 5'085.- (voir partie en fait, let. C). En conséquence, il faut constater avec la Caisse de compensation que pour les mois de décembre 2020, janvier 2021 et mars 2021, la comparaison entre les chiffres d'affaires effectivement réalisés et le chiffre d'affaires mensuel moyen de référence au sens de l'art. 2 al. 3ter de l'ordonnance sur les pertes de gain COVID-19 démontre l'absence de toute limitation significative de l'activité indépendante du recourant, au sens de cette disposition, pour ces mois. A cet égard, le grief du recourant selon lequel il aurait en réalité subi une perte de revenu net ne lui est d'aucun secours. En effet, il a été vu ci-dessus que ce n'est pas le revenu net de l'activité qui doit être pris en considération pour déterminer l'existence d'un cas de rigueur ouvrant le droit aux allocations, mais bien la comparaison des chiffres d'affaires. Il en résulte que, pour les mois de décembre 2020, janvier 2021 et mars 2021, le recours sera rejeté et la décision attaquée confirmée en tant qu'elle nie le droit aux allocations perte de gain en cas de coronavirus.

### **E. 3.3**

Pour le mois de mai 2021, contrairement à ce que paraît indiquer la Caisse de compensation dans la décision attaquée, le dossier ne contient aucun extrait de compte ou autre pièce établissant que le recourant aurait réalisé un produit de CHF 3'100.-. Au contraire, il semble que, en dépit de la demande formulée dans ce sens en procédure administrative, le recourant n'ait produit aucun extrait de compte pour ce mois et que la Caisse de compensation se soit référée par erreur à un extrait de

Tribunal cantonal TC Page 6 de 7 compte commercial portant sur le mois de mai 2020 faisant état d'un montant de CHF 3'100.- porté au crédit le 18 mai 2020. Dans ces conditions, il convient de constater que, pour le mois de mai 2021, les faits ne sont pas suffisamment établis pour déterminer si le recourant a subi pour ce mois une perte de chiffre d'affaires permettant de retenir l'existence d'une limitation significative de son activité indépendante, ouvrant le droit aux allocations perte de gain. Il en résulte que, pour le mois

de mai 2021, le recours sera admis et la cause renvoyée à la Caisse de compensation pour instruction complémentaire et nouvelle décision.

#### **E. 4**

Sort du recours et frais

##### **E. 4.1**

Sur le vu de ce qui précède, le recours est partiellement admis. Partant, la décision sur opposition du 18 novembre 2021 est annulée en tant qu'elle porte sur le mois de mai 2021, la cause étant renvoyée sur ce point à la Caisse de compensation pour instruction complémentaire et nouvelle décision. Pour le reste, la décision sur opposition du 18 novembre 2021 est confirmée.

##### **E. 4.2**

Il n'est pas perçu de frais de justice, la procédure portant sur un litige en matière de prestations (voir art. 61 let. fbis LPGA, en vigueur depuis le 1er janvier 2021).

##### **E. 4.3**

Il n'est pas alloué de dépens, vu le caractère succinct du recours et le gain de cause très partiel obtenu sur un point soulevé d'office par la Cour. (dispositif en page suivante)

Tribunal cantonal TC Page 7 de 7 la Cour arrête : I. Le recours est partiellement admis. Partant, la décision sur opposition du 18 novembre 2021 est annulée en tant qu'elle porte sur le mois de mai 2021. La cause est renvoyée sur ce point à la Caisse de compensation pour instruction complémentaire et nouvelle décision. Pour le reste, la décision sur opposition du 18 novembre 2021 est confirmée. II. Il n'est pas perçu de frais de justice. III. Il n'est pas alloué de dépens. IV. Notification. Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite. Fribourg, le 3 mai 2022/msu Le Président :  
La Greffière-stagiaire :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.