

# FR\_GERICHTE 603 2022 143 vom 20. Juli 2023

FR Kantonsgericht, 2023-07-20, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr\\_gerichte\\_603\\_2022\\_143](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/fr_gerichte_603_2022_143)

FR: FR\_GERICHTE 603 2022 143 du 20 juillet 2023

IT: FR\_GERICHTE 603 2022 143 del 20 luglio 2023

## Regeste

Arrêt de la IIIe Cour administrative du Tribunal cantonal | Wirtschaft

## Erwägungen

### E. 30

novembre 2022. D. Par mémoire du 9 novembre 2022, la société A. \_\_\_\_\_ Sàrl recourt contre la décision précitée auprès du Tribunal cantonal, en concluant – sous suite de frais et dépens – à son annulation; subsidiairement, elle conclut au renvoi de la cause à l'autorité intimée pour nouvelle décision au sens des considérants. Elle fait valoir dans un premier grief que son droit d'être entendue a été violé. Elle regrette que l'autorité n'ait pas accepté sa demande d'entretien. Selon elle, à défaut d'accepter de la recevoir, la DEEF aurait au moins dû l'inviter à se déterminer par écrit, ce qu'elle n'a pas fait. De plus, elle déplore un défaut de motivation, la décision - qui ne tient d'ailleurs que sur une seule page - ne mentionnant pas le comportement fautif qui lui est reproché de sorte qu'il est extrêmement difficile pour elle de la contester. Dans un second grief, la recourante prétend que, dans la mesure où les dividendes à l'origine de la décision de restitution ont été de bonne foi remboursés par le principal actionnaire selon la proposition que lui avait faite l'autorité elle-même, la position de la DEEF viole les principes d'interdiction de l'arbitraire et de la proportionnalité. Elle relève en outre qu'une application trop rigoureuse de la loi n'est pas compatible avec son esprit et la volonté du législateur tendant à octroyer des indemnités pour cas de rigueur. À ce propos, la recourante ajoute qu'une marge d'interprétation importante est laissée au canton, dont n'a pas fait usage l'autorité. En outre, elle explique avoir versé un montant total de CHF 10'000.- au titre de dividendes alors qu'il s'agissait en réalité d'aligner quelque peu le salaire de son administrateur au niveau des années précédentes, celui-ci étant toutefois demeuré encore inférieur d'environ CHF 20'000.- en comparaison avec les années 2018 et 2019. D'après elle, cette simple erreur de sa part ne pouvait pas conduire la DEEF à appliquer la loi de manière trop rigoureuse, sous peine d'arbitraire, et à exiger en retour l'intégralité des indemnités touchées de CHF 52'000.-. Enfin, la recourante conteste que la décision revête un caractère proportionnel dans la mesure où le remboursement de la somme versée au titre de dividendes par l'administrateur, telle que précisément réalisée en l'espèce, est une mesure moins incisive mais néanmoins apte à atteindre le but visé par la loi. Ceci sans parler du fait qu'une telle restitution met gravement en péril son activité. E. Dans ses observations du 31 janvier 2023, la DEEF conclut au rejet du recours, en renvoyant à sa décision du 10 octobre 2022. Elle souligne en particulier qu'elle a eu plusieurs échanges téléphoniques complets avec la recourante ou sa fiduciaire, lesquels ont été confirmés par courriels. Elle considère, partant, ne pas avoir violé le droit d'être entendue de celle-ci en lui refusant une séance en présence du chef de Service et du responsable de la cellule de gestion. Concernant la motivation de sa décision,

l'autorité intimée est d'avis qu'elle était largement compréhensible pour la recourante. Dans un premier temps, la cellule de gestion a proposé à la recourante deux solutions

Tribunal cantonal TC Page 4 de 12 pour régulariser la situation, dont celle d'annuler les dividendes versés. Néanmoins, l'autorité intimée précise qu'il n'a nullement été évoqué que l'une de ces solutions "effacerait l'ardoise", le rétablissement de la situation n'empêchant pas la sanction du comportement répréhensible. Elle explique que les cantons sont libres d'appliquer une pratique plus souple que ce que préconise le SECO en matière de restitution des aides. Cependant, le Conseil d'Etat a décidé en toute connaissance de cause, notamment des entreprises concernées, de suivre la même ligne de conduite que ce dernier en adoptant l'arrêté du 20 septembre 2022 sur lequel est fondée la décision querellée. L'autorité intimée rappelle que les raisons subjectives de la distribution de dividendes sont sans pertinence car il s'agit d'une faute pour laquelle l'intention n'est pas un élément constitutif. En outre, elle est d'avis que la qualification de la distribution de dividendes d'erreur en toute bonne foi n'est pas correcte, dès lors que la recourante avait connaissance des conséquences de ses actes figurant dans l'auto déclaration qu'elle a signée. Aucun autre échange d'écritures n'a été ordonné entre parties. Il sera fait état des arguments développés par ces dernières à l'appui de leurs conclusions, dans les considérants de droit du présent arrêt, pour autant que cela soit utile à la solution du litige.

1.1. Déposé dans le délai et les formes prescrits (art. 79 à 81 du code fribourgeois du 23 mai 1991 de procédure et de juridiction administrative, CPJA; RSF 150.1), le recours est recevable en vertu de l'art. 114 al. 1 let. a CPJA en lien avec l'art. 19 al. 4 de l'ordonnance cantonale du 16 novembre 2020 sur les mesures économiques destinées à lutter contre les effets du coronavirus par un soutien aux cas de rigueur (OMECCR COVID-19; RSF 821.40.63). Le Tribunal cantonal peut donc entrer en matière sur les mérites du recours.

1.2. Selon l'art. 77 CPJA, le recours devant le Tribunal cantonal peut être formé pour violation du droit, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation (let. a) et pour constatation inexacte ou incomplète des faits pertinents (let. b). En revanche, à défaut d'habilitation légale expresse, la Cour ne peut pas examiner en l'espèce le grief d'inopportunité (art. 78 al. 2 CPJA).

2. Dans un premier grief, la recourante fait valoir une violation de son droit d'être entendue.

2.1. Le droit d'être entendu – garanti par les art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst; RS 101), 6 par. 1 CEDH et 57 CPJA – comprend, de manière générale, le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier, d'obtenir l'administration des preuves pertinentes et valables offertes, de participer à l'administration des preuves essentielles et de se déterminer sur son résultat lorsque cela est de nature à influencer sur la décision à rendre (ATF 145 I 73 consid. 7.2.2.1 et les références citées). Cela étant, cette garantie de procédure ne comporte pas le droit inconditionnel de faire valoir son point de vue sous une certaine forme, notamment en étant entendu oralement (DUBEY/ZUFFEREY, Droit administratif général, 2014, n. 1938 et 1972). En tant que

Tribunal cantonal TC Page 5 de 12 garantie générale de procédure, le droit d'être entendu trouve son expression en droit cantonal aux art. 57 à 65 CPJA. L'art. 57 al. 1 et 2 CPJA prescrit que les parties ont le droit d'être entendues avant qu'une décision ne soit prise. Sauf prescription contraire, elles n'ont pas droit à une audition verbale. A teneur de l'art. 58 CPJA, l'autorité n'est pas tenue d'entendre une partie avant de prendre: une décision incidente non susceptible de recours séparé (let. a); une décision susceptible de réclamation (let. b); une décision qui admet entièrement les conclusions d'une partie (let. c); une mesure d'exécution (let. d); d'autres décisions, lorsqu'il y a péril en la demeure (let. e).

2.2.

S'agissant du devoir de motivation de l'autorité au sens de l'art. 66 CPJA en particulier, il n'est pas illimité, en ce sens que l'autorité n'est pas tenue de prendre position sur tous les moyens des parties. Il suffit qu'elle s'exprime sur ceux qui sont clairement invoqués et dont dépend le sort du litige. La motivation doit porter sur tous les points nécessaires, se prononcer sur tous les arguments pertinents soulevés par les parties: sont nécessaires et pertinents non pas tous les arguments soulevés, mais seuls ceux qui sont de nature à influencer de manière déterminante sur le contenu de la décision, de telle sorte que l'intéressé puisse savoir pour quels motifs elle a été prise et dès lors pour quels motifs il peut la contester (ATF 142 III 433 consid.4.3.2 et les références citées). 2.3. Le droit d'être entendu est de nature formelle; sa violation entraîne l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 149 I 14 consid. 5.4). Selon la jurisprudence, une violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque l'autorité de recours dispose d'un pouvoir de cognition aussi étendu, en fait et en droit, que celui de l'autorité inférieure et qu'il n'en résulte aucun désavantage pour le recourant. Une telle réparation dépend de la gravité et de l'étendue de l'atteinte portée au droit d'être entendu et doit rester l'exception (ATF 142 II 218 consid. 2.8.1 et les références citées). Elle peut également se justifier en présence d'un vice grave lorsque le renvoi constituerait une vaine formalité et aboutirait à un allongement inutile de la procédure (cf. arrêt précité). 2.4. En l'occurrence, il n'est pas contesté que la recourante a distribué des dividendes en 2021 mais qu'elle les a exigés en retour de la part de son administrateur, ainsi que le lui avait proposé l'autorité, avant d'être néanmoins soumise à restituer intégralement l'aide octroyée. L'autorité intimée a motivé sa décision du 10 octobre 2023 comme suit: "Bénéficiaire d'indemnités pour cas de rigueur, l'entreprise a distribué – ou décidé de distribuer – des dividendes pour l'année 2021, contrairement aux restrictions définies à l'art. 9 de l'ordonnance cantonale OMECR COVID- 19 et à l'art. 6 de l'ordonnance fédérale OMCR 20. Conformément à la décision du Conseil d'État du 20 septembre 2022, l'aide pour cas de rigueur doit donc être intégralement restituée, après déduction des indemnités perçues dans le cas de l'OMAF COVID 19 ou l'OPCR-Gastro". Même si la motivation en question se limite à l'essentiel, il faut toutefois relever que la décision mentionne les bases légales, qu'elle indique que c'est en raison de la distribution de dividendes que les montants versés sont exigés en retour, qu'elle fait le décompte de la somme à restituer et précise les modalités du remboursement. On doit en conclure que la recourante avait tous les éléments en main pour attaquer la décision. En outre, avant le prononcé de la décision formelle, la recourante et l'autorité intimée ont échangé de nombreux courriels et ont eu plusieurs entretiens téléphoniques au cours ou dans lesquels la DEEF lui a indiqué qu'elle appliquait les instructions du SECO et les bases légales sur lesquels elle s'est fondée, à savoir en particulier l'arrêté du Conseil d'Etat fondé sur ces instructions. Dans ces

Tribunal cantonal TC Page 6 de 12 circonstances, force est de considérer que la décision attaquée est suffisamment motivée, compte tenu en outre des informations reçues au préalable. S'agissant de l'entretien auquel il n'a pas été donné suite, force est de constater que l'intéressée ne pouvait pas prétendre à une audition verbale, ainsi que le prévoit l'art. 57 al. 2 CPJA. Cela étant, ici aussi, il sied de relever que les différents échanges de mails entre la direction et la recourante, avant le prononcé de la décision de restitution, lui ont largement permis de faire valoir son point de vue qu'elle a eu au demeurant tout loisir de développer dans son mémoire de recours circonstancié. Quoi qu'il en soit, l'intéressée a pu valablement contester la décision de la DEEF devant l'autorité de céans qui dispose, en fait et en droit, du même pouvoir de cognition. En outre, dans ses observations, l'autorité

intimée a largement explicité les raisons qui l'ont conduite à demander la restitution des aides octroyées. La recourante n'a pas formulé de contre-observations. Le grief de violation du droit d'être entendu doit dès lors être rejeté. 3. 3.1. Au sens de l'art. 12 al. 1 de la loi du 25 septembre 2020 sur les bases légales des ordonnances du Conseil fédéral visant à surmonter l'épidémie de COVID-19 (loi COVID-19; RS 818.102), dans sa teneur en vigueur du 20 mars au 31 décembre 2021, à la demande d'un ou de plusieurs cantons, la Confédération peut soutenir les mesures de ces cantons pour les cas de rigueur destinées aux entreprises individuelles, aux sociétés de personnes ou aux personnes morales ayant leur siège en Suisse (entreprises) qui ont été créées ou ont commencé leur activité commerciale avant le 1er octobre 2020, avaient leur siège dans le canton le 1er octobre 2020, sont particulièrement touchées par les conséquences de l'épidémie de COVID-19 en raison de la nature même de leur activité économique et constituent un cas de rigueur, en particulier les entreprises actives dans la chaîne de création de valeur du secteur événementiel, les forains, les prestataires du secteur des voyages, de la restauration et de l'hôtellerie ainsi que les entreprises touristiques. L'al. 2bis, dans sa teneur du 19 décembre 2020 au 31 décembre 2021, précise que le soutien de la Confédération n'est accordé que si les entreprises étaient rentables ou viables avant l'apparition du COVID-19 et à condition qu'elles n'aient pas droit à d'autres aides financières de la Confédération au titre du COVID-19. Ces dernières n'incluent pas les indemnités en cas de réduction de l'horaire de travail, les allocations pour perte de gain et les crédits visés par l'ordonnance du 25 mars 2020 sur les cautionnements solidaires liés au COVID-19 et par la loi du 18 décembre 2020 sur les cautionnements solidaires liés au COVID-19. Selon l'al. 5 de cette même disposition, le Conseil fédéral peut assouplir les conditions d'éligibilité fixées dans le présent article pour les entreprises qui, en raison des mesures fédérales ou cantonales de lutte contre l'épidémie de COVID-19, doivent fermer ou restreindre considérablement leur activité pendant plusieurs semaines à partir du 1er novembre 2020. D'après l'art. 12 al. 1ter loi COVID-19, dans sa teneur du 20 mars au 31 décembre 2021, pour pouvoir bénéficier d'une mesure pour les cas de rigueur, l'entreprise soutenue ne doit pas, pour l'exercice comptable durant lequel la mesure est octroyée et pour les trois exercices comptables qui suivent: (a) distribuer de dividendes ou de tantièmes ou décider de leur distribution, ni (b) rembourser d'apports en capital ou décider de leur remboursement. Sur la base notamment de ces dispositions, le Conseil fédéral a édicté l'ordonnance du 25 novembre 2020 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; RS 951.262), dans sa version

Tribunal cantonal TC Page 7 de 12 ici applicable. Elle définit à quelles conditions la Confédération participe aux coûts et aux pertes que les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises occasionnent à un canton (cf. art. 1). A cet égard, il y a lieu de souligner que la participation de la Confédération est destinée uniquement aux entreprises bénéficiant du soutien du canton et qui répondent aux exigences visées à la section 2. Celle-ci prévoit notamment, à l'art. 6 let. a, dans sa version en vigueur dès le 1er avril 2021, que l'entreprise fournit au canton les garanties suivantes: durant l'exercice au cours duquel des mesures pour cas de rigueur ont été octroyées et pour les trois exercices suivants ou jusqu'au remboursement des aides obtenues, elle ne décide ni ne distribue aucun dividende ou tantième et ne rembourse pas d'apports de capital (ch. 1), et elle n'octroie pas de prêts à ses propriétaires (ch. 2). Le commentaire du Département fédéral des finances concernant l'ordonnance COVID-19 cas de rigueur 2020, dans sa teneur au 18 juin 2021 (non modifiée

dans celle du 17 décembre 2021 pour ce qui suit), donne des exemples quant aux mesures d'autofinancement qui peuvent raisonnablement être exigées des entreprises pour protéger leurs liquidités et leur base de capital (cf. art. 4 al. 1 let. b ordonnance COVID-19 cas de rigueur 2020). Sont en particulier mentionnées la renonciation au versement de dividendes et de tantièmes, la renonciation au remboursement de prêts d'actionnaires et d'autres mesures similaires depuis le début de l'épidémie de COVID-19, à condition que ces mesures n'aient pas été compensées par des augmentations de capital d'une ampleur au moins équivalente (commentaire, p. 7). Il précise également que les mesures pour les cas de rigueur, financées par l'État, sont destinées à garantir l'existence des entreprises suisses et à préserver les emplois. Par conséquent, l'année au cours de laquelle l'aide est allouée et les trois années qui suivent (c'est-à-dire, pour une contribution versée en 2021, les années 2021 à 2024) ou jusqu'au remboursement intégral de l'aide reçue, les fonds ne doivent pas être utilisés par les entreprises pour décider, ni distribuer des dividendes ou des tantièmes. Pendant cette période ou jusqu'au remboursement intégral de l'aide reçue, celles-ci n'ont pas non plus le droit d'utiliser ces ressources pour décider ou exécuter un remboursement des apports en capital et accorder des prêts à leurs propriétaires (commentaire, p. 10).

3.2. Au niveau cantonal, la loi fribourgeoise du 14 octobre 2020 approuvant les mesures urgentes du Conseil d'Etat visant à surmonter l'épidémie de COVID-19 (ci-après: loi cantonale approuvant les mesures du CE; RSF 821.40.11) a pour objet l'approbation des mesures prises par le Conseil d'Etat pour lutter contre l'épidémie de COVID-19 et surmonter les conséquences de ces mesures sur la société, l'économie et les autorités (cf. art. 1). En particulier, son art. 6 al. 2 prévoit que le Conseil d'Etat définit les cas de rigueur en tenant notamment compte des réalités économiques du canton. Se fondant notamment sur l'art. 12 de la loi COVID-19 et sur la disposition cantonale précitée, le Conseil d'Etat a édicté l'OMECCR COVID-19, étant précisé qu'afin de bénéficier du soutien fédéral et ainsi de renforcer l'aide prévue par le Grand Conseil, il a développé une ordonnance d'exécution répondant aux exigences fédérales (cf. préambule). Cette ordonnance régit les conditions dans lesquelles l'Etat peut octroyer un soutien financier aux entreprises qualifiées de "cas de rigueur" en raison de la crise du coronavirus (cf. art. 1 al. 1). Est ainsi notamment considérée comme "cas de rigueur" l'entreprise qui, en raison des mesures prises par la Confédération ou le canton pour endiguer l'épidémie de COVID-19, doit cesser, sur décision desdites autorités, son activité pour au moins quarante jours civils cumulés entre le 1er novembre 2020 et le 30 juin 2021 (art. 4 al. 2a OMECCR COVID-19).

Tribunal cantonal TC Page 8 de 12 Les conditions relatives aux entreprises sont exposées aux art. 5 ss OMECCR COVID-19. Parmi celles-ci, l'art. 9 al. 1 let. a OMECCR COVID-19 précise que la demanderesse atteste qu'elle ne distribue aucun dividende ou tantième, ne rembourse pas d'apports de capital et n'octroie pas de prêts à ses propriétaires pour l'exercice comptable durant lequel la mesure est octroyée et pour les trois exercices comptables qui suivent l'obtention d'une contribution non remboursable ou jusqu'à restitution volontaire de cette contribution au canton (ch. 1) et pendant toute la durée du prêt, du cautionnement ou de la garantie ou jusqu'à remboursement du prêt ou extinction des obligations contractuelles mentionnées ci-avant (ch. 2).

3.3. L'art. 24 al. 1 OMECCR COVID-19 renvoie à la loi cantonale du 17 novembre 1999 sur les subventions (LSub; RSF 616.1), notamment pour la révocation de la décision et la restitution de la contribution. Au sens de l'art. 24 al. 3 OMECCR COVID-19, le remboursement de l'aide financière peut être exigé en retour si les conditions émises dans la présente ordonnance ainsi que dans la loi fédérale COVID-19 et son ordonnance d'application ne sont pas remplies ou si les

informations remises par l'entreprise bénéficiaire se révèlent inexactes ou erronées. Aux termes de l'art. 37 al. 1 LSub, l'autorité compétente révoque la décision d'octroi, résilie le contrat de droit public, réduit le montant de la subvention octroyée et/ou en exige la restitution totale ou partielle lorsque: (a) la subvention accordée n'est pas utilisée conformément à l'affectation prévue; (b) le bénéficiaire, après avoir été mis en demeure, n'accomplit pas ou accomplit incorrectement la tâche subventionnée; (c) la subvention a été indûment promise ou versée, que ce soit en violation du droit ou sur la base d'un état de fait inexact ou incomplet. L'art. 38 LSub prévoit des exceptions. En effet, l'autorité compétente renonce à la révocation de la décision ou à la résiliation du contrat portant sur une subvention indûment promise ou versée: (a) si le bénéficiaire a pris, vu la décision, des mesures qui ne sauraient être annulées sans entraîner des pertes financières difficilement supportables; (b) s'il apparaît qu'il lui était difficile de déceler la violation du droit; ou (c) si la constatation inexacte ou incomplète des faits ne lui est pas imputable. En cas de rigueur excessive, l'autorité compétente peut renoncer en tout ou partie à la restitution de la subvention. De plus, en vertu de l'art. 39 al. 2 LSub, le droit au remboursement des subventions se prescrit par un an à compter du jour où l'autorité compétente a eu connaissance des motifs du remboursement, mais au plus tard dix ans à compter de sa naissance. 3.4. Par arrêté du Conseil d'Etat du 20 septembre 2022, la DEEF a été chargée de demander à toute entreprise qui aurait versé (et/ou décidé de verser) des dividendes ou tantièmes alors qu'elle avait perçu des aides pour cas de rigueur, la restitution intégrale desdites aides (art. 1). Cette mesure se fonde sur l'ordonnance COVID-19 cas de rigueur, l'OMECR COVID-19 ainsi que la LSub et tient compte des instructions du SECO quant à l'application de l'art. 6 de l'ordonnance COVID-19 cas de rigueur, notamment relatives à l'interdiction de distribuer des dividendes ou tantièmes durant l'exercice au cours duquel des mesures pour cas de rigueur ont été octroyées et pour les trois exercices suivants ou jusqu'au remboursement des aides obtenues. 4. Est litigieuse, sur le fond, la question de savoir si c'est à juste titre que l'autorité intimée a exigé de la recourante la restitution des aides octroyées, d'une part, et, d'autre part, si elle pouvait le faire

Tribunal cantonal TC Page 9 de 12 alors que, dans l'intervalle, celle-ci avait récupéré auprès de son administrateur les dividendes versés courant 2021, sur proposition de sa part. 4.1. En l'occurrence, l'autorité intimée s'est fondée sur l'art. 37 al. 1 LSub, applicable par le biais de l'art. 24 OMECR COVID-19 ainsi que sur l'arrêté du Conseil d'Etat pour demander la restitution – à tout le moins partielle – des indemnités COVID versées à la recourante. Celle-ci a demandé les aides litigieuses au printemps 2021. Elle a notamment signé, le 6 avril 2021, l'auto déclaration par laquelle elle s'est en particulier engagée à ne distribuer aucun dividende ou tantième, à ne pas rembourser d'apports de capital et à ne pas octroyer de prêts à ses actionnaires pendant les quatre années suivant l'obtention d'une contribution non remboursable ou jusqu'à restitution volontaire de ladite contribution au canton. Les indemnités lui ont été versées entre le 27 avril et le 8 novembre 2021, pour une somme totale de CHF 52'069.-. Elles concernaient la période de novembre 2020 à mai 2021. Durant la même année 2021, la société a toutefois versé à son administrateur des dividendes. Sur la base du dossier constitué, et à défaut d'indices contraires, la décision y relative remonte à une date postérieure à la signature de l'auto déclaration et, en partie, également au versement des aides. Selon les renseignements transmis par le SECO, il s'agit du

août 2021. Dans la mesure où la recourante a versé, courant 2021, des dividendes à son administrateur, force est d'admettre que son comportement est contraire aux conditions fixées par les art. 12 al. 1<sup>ter</sup> loi COVID-19, 6 let. a ordonnance COVID-19 cas de rigueur 2020 et 9 al. 1 let. a OMECR COVID-19. Soulignons que les dividendes, même s'ils concernaient l'année comptable 2020, contreviennent aux dispositions précitées dans la mesure où les aides perçues portent en partie aussi sur l'année 2020. Même si la législation fédérale et l'OMECR COVID-19 parlent de versement de dividende pour l'exercice comptable durant lequel la mesure est octroyée (cf. art. 12 al. 1<sup>ter</sup> loi COVID-19, 9 al. 1 let. a OMECR COVID-19), que l'ordonnance COVID-19 cas de rigueur quant à elle évoque la décision ou le versement durant l'exercice au cours duquel des mesures sont octroyées (cf. art. 6 let. a ordonnance COVID-19 cas de rigueur) et que l'on peut dès lors se poser la question de savoir si l'ordonnance fédérale respecte le cadre légal, il n'en demeure pas moins que la recourante s'est engagée, par son auto déclaration du 6 avril 2021, à ne pas opérer de tels versements pendant les quatre années suivant l'obtention d'une contribution non remboursable ou jusqu'à restitution volontaire de ladite contribution au canton, sans lien avec un exercice comptable quelconque. Partant, en distribuant des dividendes courant 2021, postérieurement à la décision du 28 avril 2021, la recourante n'a pas respecté son engagement et le versement des indemnités s'est dès lors avéré indu, l'une des conditions posées à leur octroi faisant désormais défaut, au sens de l'art 24 al. 3 OMECR COVID-19. Il importe peu à cet égard que la décision ait été affectée d'une irrégularité initiale ou subséquente à son prononcé. Sur le principe, c'est dès lors à juste titre que l'autorité intimée a révoqué la décision initiale et exigé la restitution des aides versées. On peut souligner, à cet égard, que l'arrêté du Conseil d'Etat ne laisse aucune marge de manœuvre à la DEEF et impose sans considération des circonstances le remboursement des indemnités. On peut certes se demander si cet arrêté ne va pas au-delà de l'art. 24 al. 3 OMECR COVID-19 - qui ne parle que de la possibilité d'exiger le remboursement des aides perçues -; toutefois, dans les circonstances du cas d'espèce, en particulier au vu de l'engagement pris par la société avant même la décision et le versement des dividendes, il ne saurait être question de reprocher à l'autorité intimée d'avoir versé dans l'arbitraire ou d'avoir abusé de son pouvoir d'appréciation.

Tribunal cantonal TC Page 10 de 12 Le fait que la recourante ait versé la somme de CHF 10'000.- dans le but d'aligner le salaire de son administrateur sur la moyenne des années 2018 et 2019 ne lui est également d'aucun secours. Ayant choisi délibérément de verser ces sommes sous forme de dividende, non soumis aux cotisations sociales, elle doit en assumer la responsabilité et ne peut pas se prévaloir d'avoir commis une simple erreur. De par son auto déclaration, la société devait manifestement être consciente qu'en agissant ainsi, elle était en infraction avec la législation topique (cf. art. 38 al. 1 let. b LSub); cette situation lui est par ailleurs pleinement imputable (cf. art. 38 al. 1 let. c LSub). Aucune des exceptions prévues par la loi pour renoncer à révoquer la décision d'octroi n'est dès lors remplie (s'agissant du dommage irréparable, cf. consid. 4.2.2. ci-dessous). Enfin, sous l'angle de la proportionnalité, aucune autre mesure moins incisive n'entre en considération. En particulier, l'annulation des dividendes n'est aucunement prévue par la législation fédérale ou cantonale en la matière. 4.2. Cela étant, la DEEF a proposé à la recourante le 25 mars 2022 deux solutions afin de "régulariser" la situation. Elle lui a proposé soit de rembourser intégralement l'aide allouée soit justement d'annuler les dividendes. La recourante a choisi la seconde option et a été en mesure de prouver qu'elle avait récupéré les sommes y relatives. Or, nonobstant cela, l'autorité intimée a finalement exigé (en grande partie) en

retour les indemnités versées. 4.2.1. Ancré à l'art. 9 Cst. et valant pour l'ensemble de l'activité étatique, le principe de la bonne foi confère au citoyen, à certaines conditions, le droit d'exiger des autorités qu'elles se conforment aux promesses ou assurances précises qu'elles ont faites à l'intéressé sans réserve et qu'elles ne trompent ainsi pas la confiance qu'il a légitimement placée en elles (arrêt TF 2D\_10/2023 du 20 juin 2023 consid. 3.3.2; ATF 143 V 95 consid. 3.6.2; 141 V 530 consid. 6.2; 137 II 182 consid. 3.6.2 et les arrêts cités. Le droit à la protection de la bonne foi préserve la confiance légitime que le citoyen met dans les assurances reçues des autorités, lorsqu'il a réglé sa conduite d'après des décisions, des déclarations ou un comportement déterminé de l'administration. Selon la jurisprudence, un renseignement ou une décision erronés de l'administration peuvent obliger celle-ci à consentir à un administré un avantage contraire à la réglementation en vigueur, à condition que l'autorité soit intervenue dans une situation concrète à l'égard de personnes déterminées, qu'elle ait agi ou soit censée avoir agi dans les limites de ses compétences et que l'administré n'ait pas pu se rendre compte immédiatement de l'inexactitude du renseignement obtenu. Il faut encore que l'administré se soit fondé sur les assurances ou le comportement dont il se prévaut pour prendre des dispositions auxquelles il ne saurait renoncer sans subir de préjudice, et que la réglementation n'ait pas changé depuis le moment où l'assurance a été donnée (arrêt TF 1C\_372/2011 du 22 décembre 2011 consid. 2.3; ATF 131 II 627 consid. 6.1; 129 I 161 consid. 4.1). Le principe de la confiance, découlant de celui de la bonne foi, commande aussi à l'administration d'adopter un comportement cohérent et dépourvu de contradiction; la jurisprudence y a recours parfois pour corriger les conséquences préjudiciables aux intérêts des administrés qui en découleraient (arrêt TF 1C\_500/2020 du 11 mai 2021 consid. 3.4.1; ATF 111 V 81 consid. 6; 108 V 84 consid. 3a). Même si les conditions posées pour bénéficier de la protection de la bonne foi sont réalisées, il faut en outre examiner si l'intérêt public à l'application du droit impératif ne l'emporte pas sur le principe de la bonne foi; cet examen s'opère par la pesée des intérêts privés de l'administré de se voir protégé

Tribunal cantonal TC Page 11 de 12 dans sa bonne foi et l'intérêt public à l'application régulière du droit objectif (arrêt TF 1C\_372/2011 du 22 décembre 2011 consid. 2.3; ATF 119 Ib 397 consid. 6e; 116 Ib 185 consid. 3c). 4.2.2. En l'occurrence, l'autorité intimée a proposé à la recourante de choisir entre deux options dans son courriel du 25 mars 2022: "[...] Ainsi, sur la base de ces informations, il résulterait deux possibilités: 1) la restitution de la totalité de l'aide, ce qui mettrait un terme à toute restriction d'utilisation; 2) l'annulation des dividendes (la restriction d'utilisation courrait donc toujours, jusqu'à fin 2024). Nous vous prions donc de nous transmettre laquelle de deux options vous choisissiez". L'intéressée était objectivement en droit de comprendre qu'en choisissant l'une des solutions proposées, l'autre tombait automatiquement, les hypothèses s'excluant manifestement l'une l'autre. On ne peut dès lors pas suivre l'autorité intimée lorsqu'elle prétend que rien ne permettait de penser qu'en opérant le choix de l'annulation des dividendes, "l'ardoise" serait "effacée". Cela étant, force est d'admettre que, dans la mesure où la recourante s'était engagée, en signant l'auto déclaration avec sa demande, qu'elle renonçait à distribuer des dividendes durant les quatre années subséquentes, et qu'elle l'a néanmoins précisément fait quelques mois plus tard, elle est particulièrement malvenue de se prévaloir de sa bonne foi et du principe de la confiance pour se soustraire à la demande de restitution. Par ailleurs, on ne voit pas quel dommage elle aurait subi du fait de la proposition de l'autorité dès lors que les dividendes étaient déjà versés à ce moment-là et qu'elle n'en fait pas valoir non plus (cf. ég. art. 38 al. 1 let. c LSub). La restitution des aides,

en soi, ne saurait constituer un tel préjudice. Enfin, il apparaît que l'intérêt public à une juste application du droit prime l'intérêt privé de la recourante à pouvoir se soustraire à la restitution litigieuse. Il faut souligner que les instructions du SECO quant à l'application de l'art. 6 ordonnance COVID-19 prévoient que le remboursement notamment des dividendes distribués ou l'annulation de la décision d'en distribuer ne suffit pas per se à remplir rétroactivement les exigences légales citées ci-dessus. En cas de violation de ces dernières, le SECO exigera le remboursement de sa participation auprès du canton, même si l'entreprise a effectué le remboursement du dividende avant notification du canton – ce qui n'est nullement le cas de la recourante. Pour sa part, le Conseil d'Etat a également décidé d'exiger la restitution intégrale des aides en cas de versement ou de décision de versement de dividendes par l'entreprise après que cette dernière ait perçu celles-là. Dans le cadre de la saine gestion financière du canton, force est d'admettre qu'il y a un intérêt public prépondérant à récupérer auprès des entreprises les aides perçues dès lors que, s'il y est renoncé, le canton ne sera pas remboursé à raison de 70 % par la Confédération, respectivement qu'il devra lui restituer les montants en question en puisant dans les finances publiques. Dans ces conditions, l'autorité intimée n'a pas violé la loi ou les principes constitutionnels, ni excédé ou abusé de son pouvoir d'appréciation en réclamant en retour les aides versées à la recourante quand bien même elle lui avait dans un premier temps proposé de récupérer auprès de son administrateur les dividendes versés, ce que la recourante avait fait. Enfin, en proposant d'office dix tranches de paiement, la DEEF a pris en compte, en l'état, les intérêts financiers de la recourante qui se contente d'affirmer qu'une telle restitution va la mettre dans une situation difficile. 4.2.3. Par ailleurs, le montant en question n'est pas (plus) remis en cause et le délai de prescription d'un an (cf. art. 39 al. 2 LSub) est largement respecté dès lors que l'autorité intimée a été informée par le SECO au début 2022 de la problématique et qu'elle a rendu la décision litigieuse le 10 octobre 2022.

Tribunal cantonal TC Page 12 de 12 5. Sur le vu de tout ce qui précède, le recours, mal fondé, doit être rejeté et la décision de restitution litigieuse confirmée. Les frais de justice sont mis à la charge de la recourante qui succombe (cf. art. 131 CPJA). Pour le même motif, il n'est pas alloué de dépens. la Cour arrête : I. Le recours est rejeté. II. Les frais de justice, fixés à CHF 1'500.-, sont mis à la charge de la recourante et compensés par l'avance de frais du même montant. III. Il n'est pas alloué d'indemnité de partie. IV. Notification. Cette décision peut faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral, à Lausanne, dans les 30 jours dès sa notification. La fixation du montant des frais de justice peut, dans un délai de 30 jours, faire l'objet d'une réclamation auprès de l'autorité qui a statué, lorsque seule cette partie de la décision est contestée (art. 148 CPJA). Fribourg, le 20 juillet 2023/ape/vbe La Présidente Le Greffier-stagiaire

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