

VD_OMNI GE.2023.0104 vom 30. Oktober 2023

VD Tribunal cantonal, 2023-10-30, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2023.0104

FR: VD_OMNI GE.2023.0104 du 30 octobre 2023

IT: VD_OMNI GE.2023.0104 del 30 ottobre 2023

Regeste

A. _____/Service de la promotion de l'économie et de l'innovation | Recours contre la révocation d'une aide COVID-19 d'un montant de 1'250'080 fr. au motif que la bénéficiaire n'avait pas transmis dans le délai imparti le détail des écritures comptables d'un compte transitoire (travaux en cours). En l'espèce, la demande de détails supplémentaires a été effectuée par la représentante de l'autorité intimée le 6 septembre 2022. Or, à la même date, cette représentante a considéré, sans attendre le retour de la recourante, ne pas être en mesure de contrôler le chiffre d'affaires de cette dernière, ce qui paraît délicat. En effet, si l'enjeu était effectivement de contrôler la permanence de la méthode comptable adoptée pour évaluer les travaux en cours, les détails des exercices 2018 et 2020 étaient susceptibles d'apporter des éléments intéressants. En outre, si véritablement la pièce requise le 6 septembre 2022 par la fiduciaire mandatée était si importante, on peine à comprendre pourquoi cette dernière a établi son rapport sans attendre le résultat de sa requête. Surtout, les pièces requises ont finalement été produites avec le recours. Or, le manque de diligence de la recourante ne saurait avoir pour conséquence que celle-ci doive supporter les conséquences d'une révocation de l'aide sans examen matériel de cette preuve. En effet, les devoirs de collaboration et de diligence incombant à la recourante ne libéraient nullement le SPEI de son devoir d'instruire d'office la cause. Il ne paraît en outre pas d'emblée exclu que la production de la pièce puisse permettre la vérification de la concordance ou non des chiffres d'affaires. Annulation de la décision et renvoi à l'autorité intimée.

Erwägungen

E. 1

La décision attaquée, rendue sur réclamation et qui n'est pas susceptible de recours devant une autre autorité, peut faire l'objet d'un recours de droit administratif au sens des art. 92 ss de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA■VD; BLV 173.36). Le recours, déposé dans le délai légal (art. 95 LPA-VD) et formé par la requérante de la subvention qui dispose d'un intérêt digne de protection à la réforme de la décision attaquée (cf. art. 75 let. a LPA-VD), est recevable. Il y a donc lieu d'entrer en matière.

E. 2

L'autorité intimée requiert la suspension de la procédure jusqu'à droit connu sur la procédure pénale en cours après le dépôt par elle d'une plainte pénale contre la recourante.

a) L'art. 25 LPA-VD permet à l'autorité, d'office ou sur requête, de suspendre la procédure, lorsque la décision à prendre dépend de l'issue d'une autre procédure ou pourrait s'en trouver influencée d'une manière déterminante. La suspension de procédure comporte toutefois le risque de retarder inutilement la procédure, de sorte qu'elle ne doit intervenir qu'à titre exceptionnel, eu égard à l'exigence de célérité posée par l'art. 29 al. 1 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101). De

manière générale, la décision de suspension d'une procédure relève du pouvoir d'appréciation du juge saisi; ce dernier procédera à la pesée des intérêts des parties, l'exigence de célérité l'emportant dans les cas limites (ATF 130 V 90 consid. 5; 119 II 386 consid. 1b; arrêt 9C_640/2021 du 15 juin 2022 consid. 3.2). Dans ce cadre, le juge possède un large pouvoir d'appréciation. Il y a abus de ce pouvoir lorsque l'autorité, bien que restant dans les limites du pouvoir d'appréciation qui lui est conféré, se laisse guider par des considérations non objectives, étrangères au but visé par les dispositions applicables, ou viole des principes généraux du droit tels l'interdiction de l'arbitraire, l'égalité de traitement, la bonne foi ou la proportionnalité (cf. ATF 147 V 194 consid. 4.3; 143 V 369 consid. 5.4.1, III 140 consid. 4.1.3 et les arrêts cités). b) En l'espèce, l'objet du litige consiste à déterminer si les aides aux cas de rigueur attribuées à la recourante pouvaient être révoquées. L'autorité intimée motive sa requête de suspension en indiquant que si elle s'était fondée sur les chiffres d'affaires communiqués par la recourante à l'Administration fédérale des contributions (AFC) pour la TVA, aucune aide n'aurait pu lui être attribuée. Ainsi, elle justifie la suspension par le fait qu'en tranchant le litige au fond, sans savoir quelle sera la décision du juge pénal, la cour de céans risque de rendre un jugement contradictoire. Toutefois, ce risque n'existe pas si, comme en l'espèce, la cour arrive à la conclusion que le recours doit être admis et que la cause doit être renvoyée à l'autorité intimée pour un complément d'instruction. Or, comme on le verra, tel est bien le cas en l'espèce. Cette dernière est en effet libre, une fois le dossier de retour chez elle, de suspendre l'instruction. La requête de suspension de la procédure de l'autorité intimée doit dès lors être rejetée.

E. 3

La recourante conteste la révocation totale de l'aide pour cas de rigueur que l'autorité intimée lui avait initialement octroyée par décision du 21 octobre 2021 . a) On rappellera ici qu'en lien avec l'épidémie de COVID-19, la Confédération a adopté des bases légales prévoyant la possibilité de participer aux coûts des mesures cantonales de soutien financier aux entreprises particulièrement touchées par les conséquences de l'épidémie en raison de la nature même de leur activité économique, notamment celles actives dans le secteur de la restauration (" cas de rigueur "; cf. art. 12 de la loi fédérale 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], ainsi que l'ordonnance fédérale du 25 novembre 2020 concernant les mesures pour les cas de rigueur destinées aux entreprises en lien avec l'épidémie de COVID-19 [OMCR 20; RS 951.262]). Cette aide pour les cas de rigueur visait à atténuer les effets économiques de la crise. Elle était destinée à toutes les entreprises particulièrement touchées par les conséquences de l'épidémie de COVID-19: l'éligibilité à l'aide dépendait de la seule situation financière de l'entreprise et non de son secteur d'activité (Exposés des motifs et projets de Décrets notamment sur les mesures économiques destinées à lutter contre les effets du coronavirus [COVID-19] par un soutien aux entreprises, dans des cas de rigueur, décembre 2020, p. 15). Dans le canton de Vaud, l'aide pour cas de rigueur était régie par le décret du Grand Conseil du 15 décembre 2020 sur les mesures économiques destinées à lutter contre les effets du coronavirus (COVID-19) par un soutien aux entreprises, dans des cas de rigueur (ci-après: Décret CR; BLV 900.05.151220.5). Ce décret a repris la teneur de l'arrêté du Conseil d'Etat du 2 décembre 2020 sur les mesures économiques destinées à lutter contre les effets du coronavirus (COVID-19) par un soutien aux entreprises dans des cas de rigueur (ci-après: l'Arrêté CR; BLV 900.05.021220.5). L'art. 21 Décret CR dispose que le Conseil d'Etat est chargé de l'exécution du décret, qu'il en publiera le texte et le mettra en vigueur, par voie d'arrêté.

L'art. 19 Décret CR confère au Conseil d'Etat la compétence d'adapter le dispositif afin de tenir compte d'une éventuelle modification du droit fédéral et pour augmenter l'enveloppe financière dédiée aux cas de rigueur (al. 1); il lui permet également d'adapter si nécessaire le dispositif d'aide afin notamment de réduire les effets de seuil découlant du droit fédéral (cf. al. 2). Il en découle que les dispositions fédérales ont été reprises en droit cantonal d'abord par l'Arrêté CR (art. 5 dans sa teneur le 2 décembre 2020), puis, par la suite, par le Décret CR (art. 5; cf. Exposé des motifs et projet de loi du 2 décembre 2020, p. 15). b) L'art. 17 de l'Arrêté CR prévoit s'agissant du contrôle des aides octroyées que les bénéficiaires d'aide sont tenus de présenter à l'autorité intimée toutes informations et toutes pièces nécessaires au suivi et au contrôle des aides, notamment leurs pièces comptables et tout autre document jugé pertinent. En application de ces principes, l'art. 13 al. 4 Arrêté CR prévoit ce qui suit: " Le Service est autorisé à exiger de l'entreprise qu'elle lui fournisse, dans des délais raisonnables, les compléments ou clarifications nécessaires au traitement de la demande. Si l'entreprise ne fournit pas les renseignements demandés dans le délai imparti, la demande est réputée retirée." Selon l'art. 13 al. 6 Arrêté CR, le Service peut s'adjoindre les services de tiers mandatés afin de traiter les demandes. Enfin, les dispositions de la loi du 22 février 2005 sur les subventions (LSubv; BLV 610.15) relatives à leur suivi, leur contrôle et leur révocation, ainsi qu'à la prescription et aux dispositions pénales, sont applicables par analogie aux aides octroyées en application du présent arrêté. Sous le titre marginal " révocation des subventions ", l'art. 29 LSubv régit la suppression ou la réduction des subventions. L'art. 29 al. 1 let. d LSubv prévoit que l'autorité supprime ou réduit la subvention ou en exige la restitution totale ou partielle, lorsqu'elle a été accordée indûment, que ce soit sur la base de déclarations inexactes ou incomplètes ou en violation du droit.

E. 4

a) Il résulte du dossier que l'autorité intimée, ou pour elle la fiduciaire qu'elle avait mandatée, a procédé au contrôle de la concordance entre les chiffres d'affaires déclarés pour l'obtention des aides par la recourante avec les chiffres d'affaires annoncés à l'AFC dans le cadre des décomptes TVA. Lors de ce contrôle, la recourante a fourni plusieurs éléments de renseignements, ce que l'autorité intimée ne conteste pas. Cette dernière estime cependant que malgré la requête du 6 septembre 2022 tendant à l'obtention du détail du compte 1280 et la variation des travaux en cours, la recourante n'aurait pas fourni la pièce comptable propre à assurer l'exhaustivité du chiffre d'affaires déclaré par la recourante dès lors que les travaux en cours impactent ce résultat comptable. Pour l'autorité, la condition à laquelle l'aide aux cas de rigueur était subordonnée n'a ainsi pas été respectée, d'où sa révocation. Elle se réfère avant tout au ch. 2 let. c du dispositif des décisions d'octroi des aides, ainsi qu'aux avertissements figurant dans le courriel du 13 juillet 2022. La recourante soutient à l'inverse d'une part que le courrier reçu le 13 octobre 2022 par l'autorité intimée était de nature à la conforter dans l'idée que la procédure suivait son cours. D'autre part, et surtout, elle avance avoir entièrement rempli les obligations qui étaient les siennes dans le cadre de l'octroi de l'aide en cas de rigueur, en particulier lorsqu'elle a transmis le 12 septembre 2022 les détails du compte 1280 pour les exercices 2018 et 2020, expliquant pourquoi ceux liés à l'exercice 2019 n'étaient pas disponibles et offrant à tout le moins implicitement de poursuivre les recherches pour retrouver la pièce manquante. b) Il est important de souligner que la demande de détails du 6 septembre 2022 intervenait à la fin d'un échange de demandes et de réponses déjà important. Cet échange avait débuté le 4 mai 2022 lorsque l'autorité intimée avait imparti à la recourante un délai au 23 mai 2022 pour produire une première explication sur la différence entre les chiffres d'affaires des états financiers

définitifs qu'elle lui avait communiqués et les chiffres d'affaires déclarés pour la TVA réalisés durant les exercices 2018, 2019 et 2020. Puis, avec les différents courriels entre le 13 juillet 2022 et le 12 septembre 2023 (cf. supra Faits, let. C). Au total, il sied de retenir que la recourante a fourni au cours de ces échanges les renseignements que l'autorité lui demandait, à l'exception du détail du compte des travaux en cours encore demandé le 6 septembre 2023. Or, les avertissements contenus dans les courriels ou demandes de renseignements de l'autorité intimée, respectivement sa représentante, sont intervenus en lien avec des demandes que la recourante pouvait légitimement considérer comme ayant été satisfaites. Ainsi, l'autorité se fonde sur l'indication fournie dans le dispositif de la décision d'octroi des aides qui indique que "le bénéficiaire présente de son propre chef les états financiers 2020 à 2024 au Service de la promotion de l'économie et de l'innovation au plus tard au 30 juin de l'année suivante, toute autre mesure de suivi et contrôle étant au surplus réservée". Toutefois, la recourante pouvait de bonne foi considérer avoir répondu aux demandes des courriels des 4 mai 2022 et 13 juillet 2022, lesquels contenaient un avertissement qu'en cas d'absence de collaboration, l'aide pourrait être révoquée, puisqu'elle a répondu à chacune de ces deux demandes. La révocation paraît en outre en l'espèce injustifiée à deux autres égards. D'une part, l'autorité intimée fonde son refus sur le fait que la fiduciaire mandatée n'aurait pas pu contrôler la concordance des chiffres d'affaires. Or, celle-ci a rendu son rapport le 6 septembre 2022 sans attendre la réponse de la recourante à la demande de détails qu'elle lui avait adressée le jour-même. Il paraît donc délicat pour l'autorité intimée de se fonder sur ce rapport qui n'a pas pris en considération les éléments apportés par la recourante par courriel du 12 septembre 2022, à savoir le détail des travaux en cours à la fin 2018 et 2020, respectivement la perte du détail de ce compte pour la période 2019. Si l'enjeu était effectivement de contrôler la permanence de la méthode comptable adoptée pour évaluer les travaux en cours, les détails des exercices 2018 et 2020 étaient susceptibles d'apporter des éléments intéressants. En outre, si véritablement la pièce requise le 6 septembre 2022 par la fiduciaire mandatée était si importante, on peine à comprendre pourquoi cette dernière a établi son rapport sans attendre le résultat de sa requête. Lorsqu'elle a établi son rapport, elle ne savait en effet pas encore que la recourante serait dans l'impossibilité – momentanée – de produire le détail du compte 1280 pour l'exercice 2019. Force est de constater au surplus que la décision de révocation du 1er novembre 2022 n'a pas du tout pris en considération la coopération de la recourante entre le mois de mai 2022 et le dernier échange des 6 et 12 septembre 2022. Ce n'est que dans la décision sur réclamation, dont est recours, que l'autorité intimée a motivé sa décision en la rattachant au fait que la recourante n'avait pas été en mesure de produire le document requis ensuite du mail du 6 septembre 2022. D'autre part, le rapport sur lequel se fonde l'autorité intimée ne conclut pas d'une manière aussi apodictique qu'elle le soutient à l'absence de concordance des différents chiffres d'affaires. Il mentionne en effet, au 6 septembre 2022, l'impossibilité d'un contrôle absolu de la variation des travaux en cours entre les périodes 2019 et 2020, tout en concluant que cette évaluation a été faite de manière constante sur les périodes sous revue. En outre, ledit rapport conclut à une absence de divergences significatives. c) Or l'autorité doit établir les faits d'office (art. 28 al. 1 LPA-VD). Selon la maxime inquisitoire, qui prévaut en particulier en droit public, elle définit les faits pertinents et ne tient pour existants que ceux qui sont dûment prouvés; cette maxime oblige notamment les autorités compétentes à prendre en considération d'office l'ensemble des pièces pertinentes qui ont été versées au dossier (ATF 140 I 285 consid. 6.3.1; arrêt TF 2C_104/2016 du 28 novembre 2016 consid. 5.2; CDAP GE.2021.0017 du 29 septembre

2021 consid. 3a) et ce, même si elles ont été alléguées ou produites tardivement (arrêts du TF 2C_95/2019 du 13 mai 2019 consid. 3.2 et 2C_633/2018 du 13 février 2019 consid. 5.1.1; Benoit Bovay, Procédure administrative, 2e éd., 2015, p. 222 ; Raphaël Bagnoud, La théorie du carrefour, in: OREF [édit.], Au carrefour des contributions - Mélanges de droit fiscal en l'honneur de Monsieur le Juge Pascal Mollard, 2020, p. 492; cf. aussi par analogie, Patrick Sutter, in: Auer/Müller/Schindler [édit.], Kommentar zum Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren, 2e éd., 2019 n° 10 ad art. 32). Si la procédure administrative fait prévaloir la maxime inquisitoriale impliquant que l'autorité doit se fonder sur des faits réels qu'elle est tenue de rechercher d'office (cf. art. 28 al. 1 LPA-VD), ce principe n'est toutefois pas absolu. Ainsi, l'art. 30 al. 1 LPA-VD prévoit que les parties sont tenues de collaborer à la constatation des faits dont elles entendent déduire des droits. S'agissant en particulier de faits ayant trait à leur situation personnelle, elles sont en effet mieux à même de les connaître que l'autorité. La sanction d'un défaut de collaboration consiste en ce que l'autorité statue en l'état du dossier constitué (art. 30 al. 2 LPA-VD), considérant que le fait en cause n'a pas été prouvé (cf. Pierre Moor / Etienne Poltier, Droit administratif, Volume II, Les actes administratifs et leur contrôle, 3e éd., Berne 2011, ch. 2.2.6.3, p. 294 s. et les références citées; cf. également entre autres arrêts GE.2020.0032 du 9 juin 2021 consid. 4; PS.2020.0035 du 25 janvier 2021 consid. 2b). Ainsi, l'autorité devait établir d'elle-même les faits, dans la mesure qu'exige l'application correcte de la loi. Elle ne saurait attendre que l'administré lui fournisse spontanément les renseignements et preuves adéquats. C'est en effet elle qui a la charge d'instruire la cause, c'est-à-dire de définir quels faits elle considère comme pertinents et d'ordonner l'administration des preuves nécessaires à l'établissement de ces faits. Il lui appartenait en conséquence également de fixer à la recourante un délai pour qu'elle s'exécute, en l'avertissant des conséquences d'un défaut de collaboration (ATF 130 I 258 consid. 5 ; arrêt du TF 5A_43/2019 du 16 août 2019 consid. 4) et ce au moment où elle a répondu de manière incomplète le 12 septembre 2022. Le devoir de collaborer de l'administré, de même que le fait que celui-ci supporte le cas échéant la charge de la preuve, ne libère par ailleurs nullement l'autorité de son devoir d'instruire les faits d'office (cf. ATF 130 I 258 consid. 5; Moser/Beusch/Kneubühler/Kayser, Prozessieren vor dem Bundesverwaltungsgericht, 3ème éd., 2022, n. marg. 1.52 ; Clémence Grisel, L'obligation de collaborer des parties en procédure administrative, 2008, n. marg. 159 ss). Il est vrai qu'en faisant preuve de la diligence qu'il est possible d'attendre d'une société assujettie à la TVA et qui a reçu pour plus d'un million de francs d'aide de l'Etat, la recourante aurait pu, respectivement dû, se rendre compte plus tôt, soit dès la réception de la décision du 1er novembre 2022, que l'autorité intimée considérait qu'elle avait failli à ses obligations de collaboration et qu'elle devait produire la pièce requise. Or la recourante n'a pas réagi dans le cadre de la procédure administrative. Ce n'est que peu de temps avant le dépôt du recours, le 15 mai 2023, que la recourante a transmis à l'autorité intimée, respectivement la fiduciaire mandatée, la pièce litigieuse. Quoi qu'il en soit, le tribunal constate que la pièce litigieuse a désormais été produite. En outre, le manque de diligence de la recourante ne saurait avoir pour conséquence que celle-ci doive supporter les conséquences d'une révocation de l'aide sans examen matériel de cette preuve. En effet, les devoirs de collaboration et de diligence incombant à la recourante ne libéraient nullement le SPEI de son devoir d'instruire d'office la cause. Il ne paraît en outre pas d'emblée exclu que la production de la pièce puisse permettre la vérification de la concordance ou non des chiffres d'affaires. On observe cependant que le chiffre indiqué pour les travaux en cours en 2019 (n° d'écriture 35252 de

336'942 fr.) que la recourante devait justifier ne se retrouve pas immédiatement dans le tableau de la pièce 26. Il n'est ainsi pas possible à la cour de céans de procéder par elle-même à l'examen de la concordance. Il n'appartient en effet pas à la cour de céans d'établir les faits ab ovo. Dans le cadre de la procédure de recours, il s'agit bien plus de vérifier les faits établis par l'autorité inférieure. S'il apparaît que celle-ci a procédé à une constatation incomplète des faits pertinents, comme en l'espèce puisque la pièce produite n'a pas pu être prise en compte, il convient en règle générale de lui renvoyer la cause pour instruction complémentaire. Aussi et bien que l'autorité de céans dispose, comme l'autorité inférieure, d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit, il y a lieu de constater que l'examen de la concordance des chiffres d'affaires ne peut pas être entrepris dans le cadre de la présente procédure.

E. 5

En résumé, la révocation de l'aide en l'occurrence, à raison de l'absence de production par la recourante d'une pièce certes importante mais qui n'a jamais fait l'objet d'une sommation formelle apparaît comme contraire au cadre légal. Tel semble également être le cas de la révocation totale de l'aide octroyée à la recourante au motif qu'elle s'était contentée d'indiquer ne pas pouvoir récupérer le détail de la pièce comptable tout en indiquant qu'elle espérait avoir répondu à la demande, par les détails fournis pour les exercices 2018 et 2020, et qu'au surplus aucune demande de renseignement ne contenait de mise en garde en cas de défaut de collaboration. Ce d'autant plus que l'autorité intimée semble se fonder sur un rapport rendu par la fiduciaire le jour même où elle avait demandé à la recourante la production de la pièce sur laquelle tout paraît reposer. Quoi qu'il en soit cependant, dès lors que la pièce requise a été transmise en cours de procédure, il sied d'annuler la décision attaquée en ce qu'elle révoque entièrement la décision d'octroi d'une aide pour cas de rigueur et de renvoyer la cause à l'autorité inférieure pour instruction complémentaire et nouvelle décision à cet égard. Cette solution permet de sauvegarder le droit de la recourante à une double instance. Enfin, un renvoi apparaît également justifié au regard des compétences spécifiques dont disposent le SPEI et ses mandataires.

E. 6

Il suit de ce qui précède que le recours doit être admis et la décision sur réclamation attaquée, annulée. La cause doit être renvoyée à l'autorité intimée pour qu'elle mette en œuvre les compléments d'instruction requis et qu'elle statue à nouveau. Il est statué sans frais. La recourante, qui obtient partiellement gain de cause avec l'assistance d'un avocat, a droit à des dépens (art. 55 LPA-VD), qui seront cependant réduits pour tenir compte de la production uniquement au stade du recours de la pièce comptable requise depuis le 6 septembre 2022 .

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