

VD_OMNI GE.2023.0124 vom 6. Februar 2024

VD Tribunal cantonal, 2024-02-06, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2023.0124

FR: VD_OMNI GE.2023.0124 du 6 février 2024

IT: VD_OMNI GE.2023.0124 del 6 febbraio 2024

Regeste

A. _____/Service de la promotion de l'économie et de l'innovation | Rejet du recours d'une société active dans le commerce de café dirigé contre une décision calculant l'aide aux cas de rigueur COVID-19 en tenant compte du bénéfice autorisé au sens de l'art. 12 Arrêté CR et réclamant la restitution du montant versé en trop. L'application de la version antérieure de l'Arrêté CR - à supposer qu'elle doive être privilégiée au regard des règles de droit intertemporel, question ici laissée ouverte - conduirait à une obligation de restituer plus importante que celle décidée par l'autorité intimée (consid. 2). Si les conditions d'éligibilité à l'aide s'examinent séparément par secteur d'activité, l'Arrêté CR n'impose pas de sectorisation du bénéfice pour le calcul de l'aide (consid. 3). S'agissant de l'application de la limite de bénéfice de l'art. 12 al. 2 let. c Arrêté CR, il n'y a pas d'inégalité de traitement entre les entreprises fermées par ordre des autorités et celles s'étant retrouvées dans une situation analogue (consid. 4). Le bénéfice considéré au sens de l'art. 12 al. 2 Arrêté CR est celui des exercices 2020 et 2021 (consid. 5).

Erwägungen

E. 1

La décision attaquée est rendue dans le cadre de l'application de l'Arrêté CR, qui renvoie à son art. 16 al. 4 aux dispositions de la loi du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; BLV 173.36). Le recours est formé par la société qui s'oppose à une décision de restitution d'une partie de l'aide qui lui a été allouée et qui dispose de ce fait d'un intérêt digne de protection à l'annulation de la décision attaquée (art. 75 al. 1 let. a LPA-VD). Déposé dans le délai légal de trente jours (art. 95 LPA-VD), le recours satisfait aux autres conditions de forme posées par la loi (cf. art. 79 LPA-VD applicable par renvoi de l'art. 99 LPA-VD) et est recevable. Il y a lieu en conséquence d'entrer en matière sur le fond.

E. 2

Le bénéfice de l'exercice considéré, y compris l'aide pour les cas de rigueur, ne peut en aucun cas excéder: [...] c. _____ pour une personne morale dont la perte de chiffre d'affaires durant l'année 2020 représente plus de 40% du chiffre d'affaires de référence au sens de l'article 5, alinéa 1, lettre b et alinéa 3 du présent arrêté: au maximum 30'000 francs." La recourante conteste que cette disposition soit applicable à la demande de restitution litigieuse. Selon elle, c'est en effet le droit en vigueur à la date du dépôt de la demande d'aide – en l'occurrence le 21 avril 2021 – qui serait déterminant, de sorte que l'aide ne pourrait pas être conditionnée à un plafonnement du bénéfice, puisque l'art. 12 Arrêté CR est entré en vigueur postérieurement. A ce sujet, la recourante invoque principalement l'arrêt CDAP GE.2021.0096 du 17 août 2022. S'appuyant sur une pratique qu'il qualifie de constante, le service intimé considère en revanche qu'il faut appliquer le

droit en vigueur au moment où la décision d'octroi a été rendue, en l'occurrence le 14 juillet 2021. Il était par conséquent justifié de tenir compte de l'art. 12 Arrêté CR, entré en vigueur au 19 mai 2021. d) Le tribunal s'est penché à plusieurs reprises sur la question de l'application de l'Arrêté CR dans le temps. Dans l'arrêt GE.2021.0096 du 17 août 2022 invoqué par la recourante, le tribunal a considéré que le montant de l'aide ne pouvait pas être limité en vertu de l'art. 12 Arrêté CR entré en vigueur postérieurement tant au dépôt de la demande d'aide qu'à la décision d'octroi y relative, en l'absence d'une base légale claire visant à appliquer cette disposition à des demandes déposées antérieurement à son entrée en vigueur (consid. 5). La situation diffère toutefois du cas d'espèce, puisqu'ici seule la demande d'aide a été présentée avant l'entrée en vigueur de l'art. 12 Arrêté CR. La solution adoptée dans l'arrêt GE.2021.0096 n'est ainsi pas directement transposable au cas particulier. Les dispositions transitoires de l'Arrêté CR ne règlent pas la question du droit applicable, lorsqu'une demande d'aide a été déposée avant l'entrée en vigueur de son nouvel art. 12, le 19 mai 2021, mais que la décision d'octroi et celle de restitution sont postérieures à cette date. Cette question peut en l'espèce souffrir de demeurer indécise, puisque même si l'on applique le droit en vigueur au moment du dépôt de la demande, survenue le 21 avril 2021, le recourant reste tenu à une obligation de restitution. En effet, l'art. 13 al. 3 let a bis de l'Arrêté CR, introduit le 20 janvier 2021, prévoit que l'entreprise qui demande une aide doit confirmer que le recul de son chiffre d'affaires entraîne d'importants coûts fixes non couverts (excepté pour les entreprises fermées par les autorités [art. 4a], hypothèse non réalisée en l'espèce). En d'autres termes, une entreprise qui réalise un bénéfice ne pouvait pas être gratifiée d'une aide pour cas de rigueur. Cette précision a été introduite dans l'Arrêté CR après la modification par le Conseil fédéral, le 14 janvier 2021, de l'art. 5a OMCR 20, selon lequel l'entreprise concernée doit avoir confirmé au canton que le recul du chiffre d'affaires entraîne d'importants coûts fixes non couverts pour que la Confédération participe aux coûts et aux pertes que les mesures pour cas de rigueur destinées aux entreprises occasionnent au canton. Comme le relève avec pertinence l'autorité intimée dans ses déterminations complémentaires du 1^{er} décembre 2023, l'objectif des aides était de soutenir des entreprises en difficulté et non pas de maximiser leurs bénéfices au moyen de deniers publics. En l'espèce, la recourante a réalisé un bénéfice en 2020 et 2021. Ainsi, si l'on applique le droit en vigueur au moment du dépôt de la demande d'aide, comme le souhaite la recourante, celle-ci devrait restituer l'ensemble du montant qu'elle a perçu, soit 265'008 fr., et non pas seulement 242'955 fr. Les modifications de l'Arrêté CR intervenues le 19 mai 2021 ont apporté un assouplissement à la règle selon laquelle une société bénéficiaire ne peut pas percevoir d'aide à fonds perdu, puisque l'art. 12 al. 2 let. c Arrêté CR prévoit que celle-ci est désormais possible si le bénéfice des exercices 2020 et 2021, y compris l'aide pour cas de rigueur, ne dépasse pas 30'000 fr. Comme l'a relevé la Cour constitutionnelle dans un arrêt du 1^{er} juillet 2022 (CCST.2021.0006 consid. 2c), l'art. 12 Arrêté CR, introduit le 19 mai 2021, constitue sur ce point une amélioration par rapport au régime d'aide précédent, dès lors que le soutien n'est plus réservé aux seules entreprises déficitaires, mais que celles qui réalisent un bénéfice annuel de 30'000 fr. au maximum peuvent aussi en bénéficier. Le premier grief du recourant est donc mal fondé, dès lors que l'application de l'ancien droit – à supposer qu'il doive être privilégié au regard des règles de droit intertemporel, question laissée ouverte ici – conduirait à une obligation de restituer plus importante que celle décidée par l'autorité intimée.

E. 3

D'après la recourante, il conviendrait de faire la distinction entre son activité principale d'importation de café vert, de torréfaction et de distribution, d'une part, et une activité sporadique de trading de café soluble, d'autre part, qui sont clairement délimitées au moyen d'une comptabilité par secteur. Le calcul de l'aide aurait dû suivre la même logique que l'examen des conditions d'éligibilité et se faire séparément par secteur d'activité; les plafonds des aides cas de rigueur en pourcentage et en montants nominaux doivent être appliqués proportionnellement au secteur, en référence à ce qui est indiqué dans la foire aux questions du service intimé sur Internet. Si un secteur est soustrait du chiffre d'affaires déterminant, il va de soi selon la recourante que les charges fixes à indemniser et le plafond d'indemnisation ne concernent plus ce secteur et que le bénéfice réalisé par celui-ci ne peut être réincorporé dans le calcul des indemnités cas de rigueur pour les réduire. Ce serait donc à tort que l'autorité intimée a tenu compte du résultat global de son activité pour calculer le plafond du bénéfice autorisé au sens de l'art. 12 Arrêté CR et, partant, le montant de l'aide, contrairement à ce qui ressortirait de la foire aux questions de son site Internet. La recourante serait injustement pénalisée d'avoir initié une nouvelle activité de trading durant la crise sanitaire pour lui permettre de ne pas disparaître. L'autorité intimée, qui relève en passant que, d'après les documents qui lui ont été remis, l'activité de trading de café soluble existait déjà en 2018 et 2019, est d'avis qu'aucune disposition de l'Arrêté CR ne permet de sectorisation du bénéfice, raison pour laquelle il y avait lieu de prendre en compte le résultat global de la société afin de calculer le plafond du bénéfice autorisé. a) La recourante déduit du droit fédéral et de ses commentaires le principe selon lequel le calcul des aides cas de rigueur se ferait par secteur, tant s'agissant du recul du chiffre d'affaires que du plafond des aides. En lien avec l'épidémie de Covid-19, la Confédération a adopté des bases légales prévoyant la possibilité de soutenir des mesures cantonales d'aide financière aux entreprises particulièrement touchées par les conséquences de l'épidémie de Covid-19 en raison de la nature même de leur activité économique, notamment celles actives dans le secteur de la restauration (" cas de rigueur " ; cf. ancien 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] et l'OMCR 2020). 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 (EMPL Décret, p. 15). Le droit fédéral ne faisait que définir les conditions auxquelles la Confédération participe aux mesures cantonales pour les cas de rigueur. Les cantons étaient restés libres de déterminer s'il fallait prendre des mesures pour les cas de rigueur et cas échéant sous quelle forme (cf. rapport explicatif de l'ordonnance du Conseil fédéral, p. 2). L'OMCR 20 ne contient aucune règle sur la façon de répartir un éventuel bénéfice, lorsqu'une entreprise est active dans plusieurs secteurs clairement distincts. En d'autres termes, la recourante ne peut rien tirer du droit fédéral pour étayer ses arguments. b) C'est donc bien sur la base de l'Arrêté CR qu'il faut chiffrer l'aide à allouer à la recourante. c) aa) En vertu du principe de la légalité, consacré aux art. 5 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst.; RS 101) et 7 de la Constitution vaudoise du 14 avril 2003 (Cst-VD; BLV 101.01), le droit est la base et la limite de l'activité de l'Etat. Le principe de la légalité découle aussi de l'art. 161 Cst-VD, qui stipule que toute dépense repose sur une base légale. Il est admis par la doctrine unanime et la jurisprudence du Tribunal fédéral que le principe de la légalité ne s'applique pas seulement aux restrictions étatiques à un droit fondamental, mais aussi à l'administration de

prestations. Cette exigence repose sur des considérations démocratiques et découlant de l'Etat de droit. L'administration ne saurait fournir ou refuser des avantages à des tiers selon son bon vouloir; elle doit se conformer à des critères objectifs, définis par une norme (cf. arrêt CDAP GE.2017.0090 du 21 janvier 2019 consid. 2a). bb) Selon la jurisprudence, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). Si le texte n'est pas absolument clair ou si des raisons objectives permettent de penser que ce texte ne restitue pas le sens véritable de la disposition en cause, il convient de rechercher quelle est la véritable portée de la norme, en la dégagant de tous les éléments à considérer. Il peut s'agir notamment des travaux préparatoires (interprétation historique), du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique) ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales (interprétation systématique), étant précisé que le Tribunal fédéral ne privilégie aucune méthode d'interprétation (ATF 144 V 313 consid. 6.1; 142 IV 389 consid. 4.3.1; 141 III 53 consid. 5.4.1). d) L'art. 4b Arrêté CR a été introduit le 20 janvier 2021. Selon sa teneur initiale, l'entreprise dont les domaines d'activité sont clairement délimités au moyen d'une comptabilité par secteur peut demander que le respect des conditions fixées par cet arrêté soit vérifié séparément pour certains ou plusieurs d'entre eux, pour autant que les secteurs concernés pris ensemble représentent plus de 50% du chiffre d'affaires de l'entreprise, conformément à l'art. 9 al. 3 bis Arrêté CR. Il résulte de la lettre de cette disposition et de la systématique de l'arrêté que la sectorisation des activités peut avoir une influence lors de l'examen des conditions d'éligibilité à une aide, définies dans la section II, intitulée "conditions d'éligibilité" (art. 5 à 8 bis); en revanche, cela ne concerne pas l'application des règles figurant dans la section III, dont le titre est "calcul, montants maximaux et devoir de soutien pour les entreprises dont le chiffre d'affaires annuel de référence atteint 5 millions de francs au plus" (art. 9 à 12a). Un complément à l'art. 4b a été introduit le 19 mai 2021, en ce sens que les plafonds des aides pour cas de rigueur fixés à l'art. 11 (qui fait partie de la section III) en pourcentage ou en montants maximaux doivent être appliqués proportionnellement au secteur. Un renvoi à l'art. 12 n'a toutefois pas été intégré à l'art. 4b. Par conséquent, que l'on applique le droit en vigueur au moment de la demande ou de la décision d'octroi de l'aide à fonds perdu, l'art. 4b Arrêté CR n'implique pas une sectorisation du bénéfice. L'autorité intimée fait aussi remarquer à juste titre que, d'un point de vue historique, l'art. 12 Arrêté CR relatif au bénéfice a été introduit le 19 mai 2021. A la même date, l'art. 4b Arrêté CR a été complété par le renvoi à l'art. 11. Si le Conseil d'Etat avait souhaité une sectorisation du bénéfice, il aurait également prévu, le 19 mai 2021, un renvoi de l'art. 4b Arrêté CR à l'art. 12, comme il l'a fait s'agissant de l'art. 11. Mais il ne l'a pas prévu. Le grief développé par la recourante en lien avec la sectorisation du bénéfice n'est donc pas fondé.

E. 4

S'agissant de l'application de la limite de bénéfice de l'art. 12 al. 2 let. c Arrêté CR, la recourante soutient qu'il existerait une inégalité de traitement insoutenable entre les personnes morales ayant été dans l'obligation de fermer durant au moins 40 jours entre le 1^{er} novembre 2020 et le 30 juin 2021 par décision des autorités (art. 4a Arrêté CR) et celles qui doivent démontrer un recul de leur chiffre d'affaires de plus de 40 % afin de pouvoir prétendre à une aide cas de rigueur (art. 4 al. 2 Arrêté CR). Pour les personnes morales soumises au régime dérogatoire de l'art. 4a Arrêté CR, soit celles directement touchées par les décisions de fermeture, le bénéfice de l'exercice considéré, y compris l'aide cas de rigueur, ne peut excéder le bénéfice annuel le plus élevé entre 2018 et 2019 (art. 12 al. 2 let.

b Arrêté CR), alors que pour les entreprises indirectement touchées par les restrictions sanitaires, le bénéfice de l'exercice considéré, y compris l'aide cas de rigueur, ne peut excéder le montant de 30'000 fr. (art. 12 al. 2 let. c Arrêté CR). a) Selon la jurisprudence, une décision ou un arrêté viole le principe de l'égalité de traitement consacré à l'art. 8 al. 1 Cst. lorsqu'il établit des distinctions juridiques qui ne se justifient par aucun motif raisonnable au regard de la situation de fait à régler ou qu'il omet de faire des distinctions qui s'imposent au vu des circonstances, c'est-à-dire lorsque ce qui est semblable n'est pas traité de manière identique et ce qui est dissemblable ne l'est pas de manière différente. Il faut que le traitement différent ou semblable injustifié se rapporte à une situation de fait importante (ATF 137 I 167 consid. 3.5; 137 V 334 consid. 6.2.1). La jurisprudence a déjà eu l'occasion de juger que la distinction entre entreprises fermées par ordre des autorités et entreprises s'étant retrouvées dans une situation analogue à celle des entreprises fermées, sur la base d'un texte légal clair, se trouvait être conforme au but des mesures de soutien octroyées par l'Etat en lien avec la pandémie de COVID-19, d'une part, et qu'une telle distinction était conforme au principe d'égalité de traitement, qui permet de traiter de manière différente des situations différentes, d'autre part. En effet, l'existence d'un ordre de fermeture émanant des autorités constitue un critère de distinction objectif et valable (cf. arrêt CDAP GE.2022.0069 du 14 septembre 2022 consid. 5b). Il n'en va pas différemment ici, où la distinction résulte d'un texte clair et consacre une différence objective et pertinente entre entreprises fermées ou non par ordre des autorités. Mal fondé, le grief doit être rejeté.

E. 5

Pour le calcul de la limite de bénéfice, la recourante reproche au service intimé de ne pas avoir pris en compte le résultat de la période de 12 mois "glissants" correspondant à la période d'indemnisation, mais les résultats des comptes des exercices 2020 et 2021. L'art. 4 al. 2 bis Arrêté CR prévoit qu'en cas de recul du chiffre d'affaires enregistré entre les mois de janvier 2021 et de juin 2021 en raison des mesures ordonnées par les autorités pour lutter contre l'épidémie de COVID-19, l'entreprise peut calculer le recul de son chiffre d'affaires sur la base de celui des 12 derniers mois au lieu de celui de l'exercice 2020. L'autorité intimée objecte à juste titre que cette possibilité se rapporte à la définition d'un cas de rigueur mais non au calcul du bénéfice autorisé de l'art. 12 Arrêté CR, qui n'indique rien en ce qui concerne les entreprises qui, comme la recourante, ont fait le choix des 12 mois "glissants". Ainsi, le bénéfice considéré au sens de l'art. 12 al. 2 Arrêté CR est celui des exercices 2020 et 2021, comme le prévoit le texte légal.

E. 6

En définitive, lors du contrôle de l'octroi et du suivi des aides cas de rigueur qui ont été allouées à la recourante, le service intimé a fait de nouveaux calculs qui tiennent compte du bénéfice autorisé au sens de l'art. 12 Arrêté CR et constaté qu'un montant trop important avait été initialement octroyé. Dans ces conditions, l'autorité était en droit de retenir que l'aide financière devait être réduite et que la différence avait été allouée indûment. Une révocation de la décision initiale et une restitution partielle se justifiaient parce que l'Arrêté CR et les conditions auxquelles l'aide cas de rigueur avait été allouée n'étaient pas respectés (cf. art. 29 al. 1 let. c et d LSubv). Les calculs opérés par l'autorité intimée pour définir le montant à restituer sont corrects et ne sont au surplus pas contestés, de sorte que le recours doit être rejeté et la décision confirmée.

E. 7

Les considérants qui précèdent conduisent au rejet du recours, aux frais de la recourante, qui succombe (art. 49 al. 1 LPA-VD), ainsi qu'à la confirmation de la décision attaquée. Il n'est pas alloué de dépens.

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