

BGE 147 I 333

Bundesgericht (BGE), 2021-01-01, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_147 I 333](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_147_I_333)

FR: ATF 147 I 333

IT: DTF 147 I 333

Regeste

Regeste Art. 29a und Art. 185 Abs. 3 BV; Art. 30 Abs. 2 und Art. 86 BGG; Art. 11 Abs. 3 der Verordnung über die Abfederung der wirtschaftlichen Auswirkungen des Coronavirus (COVID-19) im Kultursektor (COVID-Verordnung Kultur); selbständige Verordnung; Rechtsweg; Zugang zum Gericht; Entscheid mit vorwiegend politischem Charakter; Überweisung an die zuständige Behörde. Zeitlich anwendbares Recht (E. 1.2). Der Ausschluss einer Beschwerdemöglichkeit gegen eine Entschädigungsverweigerung für finanzielle Verluste nach der COVID-Verordnung Kultur (in Kraft vom 21. März bis 20. September 2020) verletzt Art. 29a BV (E. 1.4-1.6). Unmöglichkeit einer direkten Beschwerde ans Bundesgericht (E. 1.7 und 1.8). Überweisung ans Kantonsgericht des Kantons Waadt in analoger Anwendung von Art. 30 Abs. 2 BGG (E. 2).

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal fédéral examine d'office sa compétence (art. 29 al. 1 LTF ; RS 173.110) et contrôle librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATF 145 II 168 consid. 1). BGE 147 I 333 S. 336

E. 1.1

L'objet du litige consiste dans le refus du Service cantonal d'indemniser la recourante pour les pertes financières que celle-ci a subies au printemps/été 2020 en raison des mesures de lutte contre la pandémie de coronavirus, étant précisé que l'intéressée a réclamé une telle indemnisation en application de l'Ordonnance fédérale du 20 mars 2020 sur l'atténuation des conséquences économiques du coronavirus (COVID-19) dans le secteur de la culture (ci-après: Ordonnance COVID dans le secteur de la culture, RO 2020 855). Le Service cantonal a considéré que le domaine d'activité de la recourante - soit l'organisation de spectacles pyrotechniques - ne tombait pas dans le champ d'application de l'ordonnance précitée. Il a en outre indiqué que, conformément à celle-ci, sa décision n'était pas sujette à recours.

E. 1.2

L'examen de recevabilité du présent recours suppose en premier lieu de définir le droit applicable en la cause.

E. 1.2.1

L'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture, sur laquelle se fondent la demande d'indemnisation de la recourante et la décision querellée, a été adoptée le 20 mars 2020. Elle a pour but de limiter les conséquences économiques de la lutte contre l'épidémie de coronavirus (COVID-19) et, en particulier, d'empêcher une atteinte durable au paysage

culturel suisse, tout en contribuant à en préserver la diversité (cf. art. 1). Elle n'est plus en vigueur à ce jour. Sa durée de validité avait été fixée, après prolongation, au 20 septembre 2020 (art. 12; RO 2020 1518). Son art. 11 al. 3 prévoit que les décisions qui l'exécutent "ne sont pas sujettes à recours". Cette disposition a été reprise telle quelle en droit cantonal vaudois. L'art. 4 al. 3 de l'Arrêté du Conseil d'Etat du 8 avril 2020 sur la création d'un fonds d'aide d'urgence et d'indemnisation des pertes financières pour l'annulation ou le report de manifestations ou de projets culturels dans le cadre de la mise en oeuvre de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture (RSV 446.11.080420.1; ci-après: l'Arrêté de mise en oeuvre de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture) rappelle en effet de manière expresse qu'en application de l'art. 11 al. 3 de l'ordonnance précitée, les décisions sur les aides et indemnisations ne peuvent pas faire l'objet d'un recours.

E. 1.2.2

L'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture de mars 2020 a été remplacée - d'un point de vue fonctionnel - par l'Ordonnance sur les mesures dans le domaine de la culture prévues par la loi COVID-19, adoptée le 14 octobre 2020 (Ordonnance COVID-19 BGE 147 I 333 S. 337 culture; RS 442.15). Celle-ci met également en place, entre autres mesures, une procédure d'indemnisation des entreprises et acteurs culturels pour les dommages qu'ils auraient subis dès le 1^{er} novembre 2020 du fait des mesures de lutte contre la pandémie prises par l'Etat (cf. art. 4 ss). A l'inverse de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture édictée au mois de mars 2020, cette nouvelle ordonnance, entrée en vigueur avec effet rétroactif au 26 septembre 2020, ne contient aucune règle restreignant les possibilités de recours. Elle renvoie aux règles de procédures cantonales et fédérales s'agissant des voies de droit ouvertes contre ses décisions d'exécution (cf. art. 20). Cela étant, elle dispose que les demandes d'indemnisation déposées avant le 21 septembre 2020 et en suspens au 26 septembre 2020 - qui se rapportent en principe à des pertes financières survenues entre les 28 février et 31 octobre 2020 (cf. Commentaire sur l'ordonnance COVID-19 culture, p. 8) - sont examinées conformément à l'ancien droit (art. 22 Ordonnance COVID-19 culture).

E. 1.2.3

En l'occurrence, la recourante a déposé sa demande d'indemnisation le 18 mai 2020, en raison de l'impossibilité d'assumer la majorité des spectacles du 1^{er} août durant l'année 2020, et le Service cantonal a rendu sa décision le 29 juin 2020. Il en résulte que l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture de mars 2020 s'applique toujours en la présente cause, y compris son art. 11 al. 3 qui exclut toute possibilité de recours contre ses décisions d'exécution. Relevons du reste que la recevabilité d'un recours doit en règle générale être examinée, à défaut de disposition contraire, selon les règles en vigueur lors du prononcé de la décision attaquée (cf. ATF 126 III 431 consid. 2b; ATF 120 Ia 157 consid. 2b; ATF 120 IV 94 consid. 1a; aussi art. 132 al. 1 LTF par analogie et ATF 139 II 404 consid. 1.2; MATTHIAS KRADOLFER, *Intertemporales öffentliches Recht*, 2020, n. 791; KÖLZ/HÄNER/BERTSCHI, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 3^e éd. 2013, n. 132).

E. 1.3

La recourante entend contester le refus d'indemnisation qui lui a été signifié par le Service cantonal directement devant le Tribunal fédéral. Elle considère que cette décision a été rendue par une autorité cantonale de dernière instance au sens de l'art. 86 al. 1 let. d LTF,

puisque l'art. 11 al. 3 de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture excluait tout recours cantonal en la cause, et qu'elle peut donc être attaquée à ce titre directement devant le Tribunal fédéral. Elle interjette plus particulièrement un recours constitutionnel subsidiaire en estimant qu'un recours en matière de droit public BGE 147 I 333 S. 338 n'est pas envisageable. La décision querellée constituerait selon elle une décision en matière de subventions auxquelles la législation ne donne pas droit et contre laquelle la voie ordinaire du recours en matière de droit public n'est pas ouverte à l'aune de l' art. 83 let . k LTF. Dans sa réplique, elle prétend également que la voie du recours constitutionnel subsidiaire devrait être ouverte même si l'on considérait que l'art. 11 al. 3 de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture s'applique également aux voies de droit de niveau fédéral. Il s'agirait d'éviter que les décisions prises en application de la présente ordonnance échappent à tout contrôle juridictionnel et constitutionnel, ce qui ne serait pas soutenable.

E. 1.4

La première question à se poser s'agissant de la recevabilité du présent recours consiste à se demander si l'autorité inférieure a affirmé à juste titre dans sa décision du 29 juin 2020 que celle-ci n'était pas sujette à recours. Une réponse positive à cette question signifierait que la décision attaquée serait définitive et qu'elle ne pourrait être attaquée devant aucune autorité judiciaire, y compris devant le Tribunal fédéral, comme le soutient d'ailleurs également le DFI dans ses observations sur le recours. Il n'y aurait alors même pas lieu de s'interroger sur la recevabilité du présent recours au sens de la LTF.

E. 1.5

En l'occurrence, l'indication selon laquelle la décision attaquée ne pourrait faire l'objet d'aucun recours ne fait que reprendre la règle prévue à l'art. 11 al. 3 de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture de mars 2020. Or, cette ordonnance constitue un acte normatif que le Conseil fédéral a adopté en début de pandémie de coronavirus en se fondant sur l' art. 185 al. 3 Cst. Il s'agit donc d'une ordonnance de substitution indépendante d'une loi parlementaire. Le Tribunal fédéral, ainsi que les autres autorités, peuvent en revoir la constitutionnalité à titre préjudiciel (cf. ATF 132 I 229 consid. 9-11; ATF 125 II 326 consid. 3; ATF 123 IV 29 consid. 2; 64 I 365 consid. 2) et refuser de l'appliquer si elle viole les droits fondamentaux (cf. ATF 141 I 20 consid. 4; ATF 132 I 229 consid. 10.1 et 11.2; ATF 129 II 193 consid. 5.3.3; ATF 125 II 417 consid. 6b; ATF 117 Ia 202 consid. 5; ATF 100 Ib 318 consid. 3). Les ordonnances indépendantes se distinguent sous cet angle des ordonnances de substitution dites "dépendantes" que le Conseil fédéral adopte sur la base d'une délégation législative et qui peuvent profiter, dans certaines circonstances, de l'immunité constitutionnelle prévue à l' art. 190 Cst. , dans la mesure où leur contenu est déterminé par une loi fédérale que le Tribunal fédéral ne peut BGE 147 I 333 S. 339 en principe refuser d'appliquer (cf. ATF 141 II 169 consid. 3.4; ATF 119 IV 260 consid. 2).

E. 1.6

L'absence totale de voies de droit en la cause, comme le prévoit l'art. 11 al. 3 de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture, est susceptible de violer le droit d'accès au juge garanti à l' art. 29a Cst. , à supposer que la cause tombe sous le coup de cette disposition. Il s'agit donc d'en examiner la constitutionnalité sous cet angle.

E. 1.6.1

L' art. 29a Cst. donne à toute personne le droit à ce que sa cause, c'est-à-dire un différend juridique mettant en jeu des intérêts individuels dignes de protection, soit jugé par une

autorité judiciaire jouissant d'un plein pouvoir d'examen en fait et en droit (ATF 141 I 172 consid. 4.4.1 p. 180 et les références citées). Cette norme étend le contrôle judiciaire à toutes les matières, y compris aux actes de l'administration, en établissant une garantie générale de l'accès au juge (ATF 141 I 172 consid. 4.4.1 et les références citées). Cela étant, la Confédération et les cantons peuvent, par la loi, exclure l'accès au juge dans des cas exceptionnels. Les cas exceptionnels visés par l'art. 29a, phrase 2, Cst. concernent les décisions difficilement "justiciables", par exemple des actes gouvernementaux qui soulèvent essentiellement des questions politiques, lesquelles ne se prêtent pas au contrôle du juge (ATF 147 I 1 consid 3.3.2; ATF 134 V 443 consid. 3.1; aussi arrêt 2C_327/2017 du 12 septembre 2017 consid. 5.2; Message du 20 novembre 1996 relatif à une nouvelle constitution fédérale, FF 1997 I 531 ch. 232 art. 25a).

E. 1.6.2

S'agissant de la présente cause, la Cour de céans relève d'emblée que le rapport explicatif de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture n'expose pas les raisons pour lesquelles le Conseil fédéral aurait décidé d'exclure les possibilités de recours contre les décisions prises en exécution de cette ordonnance (cf. Rapport explicatif concernant l'ordonnance sur l'atténuation des conséquences économiques du coronavirus [COVID-19] dans le secteur de la culture [ordonnance COVID dans le secteur de la culture], version du 2 avril 2020, p. 5). Le DFI ne fournit du reste pas davantage d'explications sur ce point dans ses observations sur le recours: il se contente d'affirmer, très sommairement, que les décisions d'exécution de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture du 20 mars 2020 relèveraient de la politique culturelle et qu'elles pourraient ainsi être soustraites à tout contrôle juridictionnel. La Cour de céans discerne BGE 147 I 333 S. 340 pourtant mal en quoi ces décisions se distingueraient d'autres actes individuels et concrets relevant de l'administration de prestation, dont il est généralement admis qu'ils doivent pouvoir être contestés devant un juge (concernant le subventionnement de l'activité cinématographique dans le canton de Genève, arrêt 2C_684/2015 du 24 février 2017 consid. 6.5). Rien n'indique en outre que l'exécution de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture du mois de mars 2020 poserait des questions éminemment politiques, propres à faire passer au second plan l'intérêt privé des personnes et entreprises concernées à obtenir les aides prévues et à contester un éventuel refus de prestations devant un juge. Ces aides financières, dont les conditions d'octroi sont réglées assez précisément dans l'ordonnance, s'avèrent au contraire essentielles pour les acteurs du milieu culturel qui subissent actuellement des pertes de chiffre d'affaires menaçant leur existence, tout en devant parfois faire face à des coûts supplémentaires en ce temps de pandémie (cf. Message du Conseil fédéral du 12 août 2020 concernant la loi fédérale sur les bases légales des ordonnances du Conseil fédéral visant à surmonter l'épidémie de COVID-19 [loi COVID-19], FF 2020 6363, spéc. 6403 s.). Relevons à cet égard que la nouvelle Ordonnance COVID culture, qui a exactement les mêmes caractéristiques que l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture de mars 2020, ne contient d'ailleurs plus aucune règle restreignant les possibilités de recours (cf. supra consid. 1.2.2).

E. 1.6.3

Dans sa réponse, le Service cantonal affirme pour sa part que la soustraction à tout contrôle juridictionnel des décisions fondées sur l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture se justifierait par la durée très brève de celle-ci (six mois), ainsi que par la nécessité de permettre aux autorités de prendre rapidement des mesures concrètes pour contrer les

conséquences de la pandémie, sans que leur action ne soit ralentie ou paralysée par des procédures de recours consécutives aux décisions prises. Une telle argumentation ne suffit cependant pas à fonder une exception au droit à l'accès au juge. Cette garantie procédurale revêt au contraire une fonction fondamentale - sous l'angle de la séparation et du partage des pouvoirs - s'agissant de mesures de l'administration prises en application de dispositions gouvernementales édictées en urgence, sans cadre légal, ni concours du parlement (cf. dans ce sens, notamment, ANDREAS STÖCKLI, Gewaltenteilung in ausserordentlichen Lagen - quo vadis?, Jusletter 15 février 2021 n. 28; JÖRG KÜNZLI, in Basler BGE 147 I 333 S. 341 Kommentar, Bundesverfassung, 2015, n° 50 ad art. 184 Cst. et n° 48 ad art. 185 Cst.). Il importe à cet égard peu que l'activité en question relève de l'administration de restriction ou, comme en l'espèce, de l'administration de prestation ou de promotion, l'une comme l'autre devant en principe respecter les mêmes principes constitutionnels (cf. ATF 134 I 313 consid. 5.4; ATF 123 I 1 consid. 2a; ATF 118 Ia 46 consid. 5b; ATF 103 Ia 369 consid. 5 s.). La préservation de l'Etat de droit implique de maintenir un contrôle juridictionnel sur l'activité administrative même lors d'une période troublée. La simple volonté d'assurer une action rapide de l'Etat ne saurait justifier la suppression de tout accès au juge, sachant que d'autres mesures procédurales sont envisageables pour assurer la célérité et l'efficacité de l'action publique malgré l'existence de voies de droit (p. ex. retrait de l'effet suspensif, raccourcissement des délais de recours, suppression d'une éventuelle instance de recours intermédiaire, etc.).

E. 1.6.4

Il résulte de ce qui précède que l'art. 11 al. 3 de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture viole l'art. 29a Cst. en tant qu'il exclut tout recours contre les décisions prises en exécution de l'ordonnance précitée (dans le même sens d'ailleurs, mais sans véritable motivation, cf. GIOVANNI BIAGGINI, "Notrecht" in Zeiten des Coronavirus - Eine Kritik der jüngsten Praxis des Bundesrats zu Art. 185 Abs. 3 BV, ZBl 2020 p. 239-267, 252). Il est de ce fait inconstitutionnel et inapplicable. Il n'y a donc pas lieu de retenir que le présent recours serait par principe irrecevable au regard de cette disposition.

E. 1.7

Il convient dès lors de vérifier si le recours déposé par la recourante respecte les conditions ordinaires de recevabilité fixées par la LTF et, en particulier, d'examiner si la recourante peut attaquer la décision du Service cantonal du 29 juin 2020 directement devant le Tribunal fédéral.

E. 1.7.1

La recourante a déposé un recours constitutionnel subsidiaire à l'encontre d'un refus d'indemnisation pour pertes financières au sens de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture. Il s'agit d'une cause relevant du droit public (cf. art. 82 let. a LTF) qui ne peut en principe faire l'objet d'un recours constitutionnel subsidiaire que si la voie ordinaire du recours ordinaire en matière de droit public est fermée au sens des art. 82 ss LTF (cf. art. 113 LTF a contrario). La Cour de céans relève que l'on pourrait en l'occurrence se demander si le refus signifié à la recourante constitue véritablement une décision en matière de subventions contre laquelle seul BGE 147 I 333 S. 342 un recours constitutionnel subsidiaire entrerait en ligne de compte - à l'exclusion de tout recours en matière de droit public - au regard de l'art. 83 let. k LTF, ainsi que le prétend l'intéressée dans son écriture. Cette question peut néanmoins rester indécidée, car le présent recours est de toute façon

irrecevable en application d'autres dispositions topiques s'avérant identiques pour ces deux voies de droit.

E. 1.7.2

Les autorités qui précèdent le Tribunal fédéral dans les causes relevant du droit public sont définies à l'art. 86 LTF, auquel l'art. 114 LTF renvoie s'agissant du recours constitutionnel subsidiaire. D'après l'art. 86 al. 1 LTF, les décisions cantonales ne peuvent faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral que si elles ont été rendues par des autorités cantonales de dernière instance, et pour autant qu'aucune voie de droit devant le Tribunal administratif fédéral ne soit ouverte. L'art. 86 al. 2 LTF impose ainsi aux cantons d'instituer des tribunaux supérieurs qui statuent comme autorités précédant immédiatement le Tribunal fédéral, sauf dans les cas où une autre loi fédérale prévoit qu'une décision d'une autre autorité judiciaire peut faire l'objet d'un recours au Tribunal de céans. Cette règle correspond à la garantie d'accès au juge prévue à l'art. 29a Cst., disposition qui permet toutefois des dérogations dans des cas exceptionnels (cf. ATF 144 I 181 consid. 5.3.2.3; ATF 136 I 42 consid. 1.3). Les art. 87 et 88 LTF prévoient en l'occurrence de telles exceptions en cas de recours contre les actes normatifs cantonaux et pour les décisions qui concernent les droits politiques. L'art. 86 al. 3 LTF autorise pour sa part les cantons à instituer une autre autorité qu'un tribunal comme instance inférieure au Tribunal fédéral pour les décisions revêtant un caractère politique prépondérant. dérogeant à la garantie constitutionnelle de l'accès au juge, cette dernière exception doit être interprétée restrictivement et ne trouver application que si l'aspect politique prévaut sans discussion (ATF 147 I 1 consid. 3.3.2; ATF 141 I 172 consid. 4.4.1 et les références citées).

E. 1.7.3

L'acte attaqué, soit le refus d'indemniser la recourante pour une partie de ses pertes financières subies en 2020 en raison des mesures de lutte contre la pandémie, ne constitue pas un acte législatif, mais une décision. Cette décision a été rendue par le Service cantonal, à savoir une autorité administrative de première instance, et non par une autorité judiciaire. Cette autorité administrative a été chargée de gérer le traitement des demandes de prestations en lien avec l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture dans le BGE 147 I 333 S. 343 canton de Vaud au nom du Département cantonal de la formation, de la jeunesse et de la culture, conformément à la convention de prestations passée entre la Confédération et le canton de Vaud et à l'Arrêté de mise en oeuvre de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture (cf. art. 5 de l'arrêté). L'acte contesté ne relève ainsi pas des droits politiques. Partant, il ne peut pas faire l'objet d'un recours direct au Tribunal fédéral à l'aune de l'art. 87 ou de l'art. 88 al. 2 LTF. Il ne se justifie pas non plus de renoncer exceptionnellement à l'obligation de recourir préalablement devant une instance cantonale judiciaire supérieure au sens de l'art. 86 al. 3 LTF, car la décision attaquée ne soulève pas de questions à caractère politique prépondérant au sens de cette disposition. Il peut être renvoyé sur ce point à ce qui a été exposé ci-avant s'agissant du droit au juge garanti à l'art. 29a Cst. et de l'impossibilité d'y déroger en l'affaire (cf. supra consid. 1.6). Ces considérations doivent valoir mutatis mutandis s'agissant de l'art. 86 al. 3 LTF qui ne fait que concrétiser cette garantie procédurale fondamentale (cf. supra consid. 1.7.2).

E. 1.8

La recourante ne se trouve dès lors dans aucune des situations où la LTF admet qu'une décision non judiciaire puisse être attaquée directement devant la plus haute autorité

judiciaire du pays. Le fait que la décision du Service cantonal présentement querellée indique qu'aucune voie de droit n'est ouverte à son encontre ne l'autorisait pas à s'adresser d'emblée au Tribunal fédéral. Dans la mesure où elle entendait contester cette décision, l'intéressée aurait d'abord dû s'adresser à une instance judiciaire cantonale supérieure, comme l'impose l'art. 86 LTF, étant précisé qu'un tel moyen aurait été recevable, nonobstant l'art. 11 al. 3 de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture, ainsi que cela a été exposé ci-avant (cf. supra consid. 1.6.4). En l'état, le Tribunal fédéral n'est donc pas compétent pour statuer en tant qu'autorité judiciaire de première instance.

E. 1.9

Il s'ensuit que le recours doit être déclaré irrecevable, quelle que soit la voie de droit envisagée devant le Tribunal fédéral (art. 30 al. 1 LTF).

E. 2

Lorsqu'il déclare un recours irrecevable pour cause d'incompétence, le Tribunal fédéral, s'il parvient à déterminer l'autorité judiciaire cantonale vraisemblablement compétente, peut transmettre directement la cause à celle-ci, afin qu'elle statue sur le recours (cf. art. 30 al. 2 LTF par analogie; ATF 136 I 42 consid. 2; ATF 135 II 94 consid. 6.2; arrêt 2C_886/2017 du 2 novembre 2017 consid. 2.3). BGE 147 I 333 S. 344 En l'occurrence, en vertu de l'art. 92 de la loi cantonale vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), le Tribunal cantonal vaudois connaît des recours contre les décisions et décisions sur recours rendues par les autorités administratives, lorsque la loi ne prévoit aucune autre autorité pour en connaître. Cette autorité est donc au bénéfice d'une clause générale de compétence (cf. arrêt 2C_602/2015 du 14 juillet 2015 consid. 4) et devrait, selon toute vraisemblance, connaître en première instance des recours contre les décisions du Département cantonal de la formation, de la jeunesse et de la culture, respectivement celles prises, comme en l'espèce, en son nom par le Service cantonal en application de l'Ordonnance COVID dans le secteur de la culture. Rien ne s'oppose donc à ce que la cause soit transmise au Tribunal cantonal vaudois afin qu'il statue sur le présent recours comme objet de sa compétence (cf. ATF 135 II 94 consid. 6.2).

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