

VD_OMNI GE.2016.0105 vom 9. Juli 2018

VD Tribunal cantonal, 2018-07-09, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_omni_GE.2016.0105

FR: VD_OMNI GE.2016.0105 du 9 juillet 2018

IT: VD_OMNI GE.2016.0105 del 9 luglio 2018

Regeste

A. _____/POLICE CANTONALE GENDARMERIE | Recours contre le retrait, par la Police cantonale, de l'autorisation cantonale de pratiquer le rafting, le canyoning et toute descente de rivière en eaux vives sur les eaux du territoire vaudois en vertu de la LNI. Décision consécutive au retrait, par les autorités du canton du Valais, de l'autorisation fédérale d'organiser des activités sportives présentant un danger accru en vertu de la LFGM, valable sur tout le territoire suisse. Recours ayant perdu son objet après que la Police cantonale a rendu une nouvelle décision selon laquelle la société recourante n'a pas une interdiction générale de faire un usage particulier ou accru des voies et plans d'eau sur le territoire vaudois, mais doit demander une autorisation spécifique pour chaque manifestation qu'elle souhaite organiser; décision ne faisant toutefois qu'appliquer le régime général auquel est soumise toute activité constituant un usage particulier ou accru des voies et plans d'eau selon la LNI. Arrêt rendu sans frais ni dépens: la décision attaquée, basée sur le prononcé valaisan constatant que les activités de la société recourante n'ont pas obtenu la certification requise par la LFGM, ne peut pas être imputée uniquement à cette dernière, dans la mesure où le comportement de l'expert chargé de l'audit n'échappe pas non plus à la critique.

Erwägungen

E. 1

Le recours est dirigé contre la décision de la Police cantonale vaudoise retirant à la société recourante l'autorisation de pratiquer le rafting, le canyoning et toute descente de rivière en eaux vives sur les eaux du territoire du canton de Vaud. Il se pose la question de savoir si le recours conserve un objet, compte tenu de la nouvelle décision que cette autorité a rendue le 1^{er} décembre 2016.

E. 2

Selon l'art. 75 let. a de la loi vaudoise du 28 octobre 2008 sur la procédure administrative (LPA-VD; RSV 173.36), a qualité pour former recours toute personne physique ou morale ayant pris part à la procédure devant l'autorité précédente ou ayant été privée de la possibilité de le faire, qui est atteinte par la décision attaquée et qui dispose d'un intérêt digne de protection à ce qu'elle soit annulée ou modifiée. L'intérêt n'est digne de protection que s'il est actuel et pratique. Il faut un préjudice porté de manière immédiate à la situation personnelle du recourant (ATF 125 V 339 consid. 4a p. 343; 124 II 499 consid. 3b p. 504/505; 123 II 376 consid. 2 p. 378/379, et les arrêts cités). L'intérêt actuel et pratique doit perdurer jusqu'au moment où il est statué sur le recours, faute de quoi ce dernier est déclaré sans objet (ATF 128 II 34 consid. 1b p. 36; 123 II 285 consid. 4 p. 287, et les arrêts cités). Si l'intérêt actuel disparaît en cours de procédure, le recours devient sans objet, alors qu'il est irrecevable si l'intérêt actuel faisait déjà défaut au moment du dépôt du recours (ATF

142 I 135 consid. 1.3.1 p. 143; 139 I 206 consid. 1.1 p. 208, et la jurisprudence citée). De cette manière, les tribunaux sont assurés de trancher uniquement des questions concrètes et non de prendre des décisions à caractère théorique, ce qui répond à un souci d'économie de procédure (ATF 136 I 274 consid. 1.3 p. 276). Ainsi, une partie qui n'est pas concrètement lésée par la décision ne possède pas la qualité pour recourir. Le Tribunal fédéral fait exceptionnellement abstraction de l'exigence d'un intérêt actuel lorsque la contestation peut se reproduire en tout temps dans des circonstances identiques ou analogues, que sa nature ne permet pas de la trancher avant qu'elle ne perde son actualité et que, en raison de sa portée de principe, il existe un intérêt public suffisamment important à la solution de la question litigieuse (ATF 139 I 206 consid. 1.1 p. 208, et la jurisprudence citée).

E. 3

a) La LNI règle la navigation sur les voies d'eau suisses, y compris celles qui sont frontalières (cf. art. 1 al. 1). La navigation sur les voies d'eau publiques est libre dans les limites des dispositions de la loi (art. 2 al. 1 LNI). L'usage particulier et l'usage accru de ces voies d'eau sont néanmoins subordonnés à l'autorisation du canton sur le territoire duquel se trouve la voie d'eau utilisée (art. 2 al. 2 LNI). Les cantons, qui détiennent la souveraineté sur les eaux, peuvent ainsi interdire ou restreindre la navigation ou limiter le nombre des bateaux admis sur une voie d'eau si l'intérêt public ou la protection de droits importants le requiert (art. 3 LNI). Selon la jurisprudence relative à l'art. 2 al. 2 LNI, les compétitions nautiques relèvent de l'usage accru des voies d'eau publiques et elles nécessitent par conséquent une autorisation du canton concerné. Ce dernier jouit d'un pouvoir d'appréciation dans la pesée des intérêts en présence; en particulier, il peut tenir compte d'intérêts publics autres que le simple maintien de la sécurité (cf. arrêts GE.2017.0100 du 21 août 2017 consid. 3a; GE.2008.0132 du 5 novembre 2009 consid. 4, et les références citées). L'art. 27 LNI précise qu'une autorisation cantonale est nécessaire pour les manifestations nautiques (al. 1) et que le canton peut, pour un temps limité, interdire entièrement ou partiellement la navigation dans la zone de la manifestation (al. 2). Il ressort par ailleurs de l'art. 72 al. 1 de l'ordonnance fédérale du 8 novembre 1978 sur la navigation intérieure (ONI; RS 747.201.1) que les courses de vitesse, les fêtes nautiques ou toute autre manifestation pouvant conduire à des concentrations de bateaux ou gêner la navigation sont soumises à l'autorisation de l'autorité compétente. D'après l'art. 72 al. 2 ONI, l'autorisation sera accordée s'il n'y a pas lieu de craindre des atteintes importantes au déroulement normal de la navigation, à la qualité de l'eau, à l'exercice de la pêche ou à l'environnement, ou s'il est possible de les prévenir en mettant des conditions à la tenue de la manifestation et si la sécurité des personnes concernées est garantie (let. a), et si l'assurance responsabilité civile prescrite a été conclue (let. b). En tant que loi-cadre, la LNI constitue la base légale permettant d'édicter des dispositions d'exécution uniformes, sans faire appel à d'autres bases légales existantes (conventions internationales, régle des postes, loi sur le registre des bateaux). Ces dispositions d'exécution peuvent se rapporter aussi bien à la navigation concessionnaire qu'à la grande navigation commerciale (notamment sur le Rhin) et la navigation de sport ou de plaisance. Des règles spéciales ne doivent être prévues que pour tenir compte des particularités de certains genres de navigation qui ne se prêtent pas à une réglementation uniforme (cf. Message du Conseil fédéral du 1^{er} mai 1974 concernant un projet de loi sur la navigation intérieure, publié in FF 1974 I 1491, p. 1495). b) La LFGM, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2014, a été adoptée dans le but d'améliorer la sécurité des clients dans le domaine des activités sportives à risque (cf. rapport de la Commission des affaires juridiques du Conseil national du 27 mars 2009 relatif à l'initiative parlementaire

"Assurer l'encadrement législatif de l'activité de guide de montagne et du secteur des activités à risque" publié in FF 2009 5411, p. 5414). Il s'agissait de pallier le fait que la Confédération et les cantons n'avaient pas encore, ou pas totalement, légiféré en la matière. En particulier, si la LNI réglementait l'activité de rafting, elle ne concernait toutefois pas la pratique du sport elle-même, mais le moyen utilisé (ibidem , p. 5419). La nouvelle loi avait ainsi pour objectif de combler un vide. La LFGM régit l'offre d'activités proposées à titre professionnel dont on peut penser qu'elles présentent un risque ou un potentiel de danger accrus parce qu'elles se déroulent dans des sites montagneux ou rocheux ou des zones de cours d'eau dans lesquels les participants sont exposés à la montée des eaux, à des chutes de pierres ou de glace, à des avalanches ou à des risques de chute ou de glissade, et dont la pratique nécessite des connaissances ou des mesures de sécurité particulières (ibidem , p. 5426; voir aussi art. 1 al. 1 LFGM). L'art. 3 LFGM soumet l'exercice des activités régies par la loi à l'octroi d'une autorisation. A cet égard, l'art. 3 al. 1 OFGM prévoit ce qui suit: " Une autorisation est requise pour proposer les activités suivantes: [...] i. canyoning; j. rafting sur des rivières d'eaux vives présentant un degré de difficulté égal ou supérieur à III conformément à l'annexe 3, avec un raft au sens de l'art. 2, let. a, ch. 12 de l'ordonnance du 8 novembre 1978 sur la navigation intérieure; k. descentes de rivières d'eaux vives présentant un degré de difficulté égal ou supérieur à III conformément à l'annexe 3, avec un bateau gonflable ou un engin de sport tel que le canoë, le kayak, l'hydrospeed, le funyak ou les tubes; [...]" . L'autorisation est accordée à l'entreprise à condition qu'elle bénéficie d'une certification pour les activités à risque en question et qu'elle offre toute garantie de remplir les devoirs imposés par la loi (art. 6 al. 1 LFGM). L'autorité cantonale du domicile ou du siège du requérant délivre l'autorisation (art. 7 al. 1 LFGM), qui est valable sur l'ensemble du territoire suisse (art. 8 al. 1 LFGM) pour une période de deux ans (art. 9 al. 2 LFGM). Elle retire l'autorisation lorsque les conditions exigées pour son obtention ne sont plus remplies (art. 10 LFGM). c) Ainsi, le canton du siège de l'entreprise est compétent pour autoriser la pratique d'activités sportives présentant un danger accru compte tenu de la zone de cours d'eau dans laquelle elles s'exercent, et cette autorisation est valable sur tout le territoire suisse. Les autres cantons conservent quant à eux la possibilité d'autoriser des compétitions ou manifestations nautiques sur les eaux de leur territoire, pour autant qu'il ne s'agisse pas d'activités à risque entrant dans le champ d'application de la LFGM (cf. rapport du 27 mars 2009 précité, p. 5429, selon lequel les cantons, s'ils ne peuvent soumettre les activités visées par la loi à aucune exigence supplémentaire, ont la faculté d'édicter, pour leur territoire, des règles de police économique ou sanitaire supplémentaires, dans la mesure où celles-ci ne concernent pas le même objet que la LFGM). Cette compétence découlant de la LNI est résiduelle et a une portée territoriale limitée.

E. 4

a) En l'espèce, le recours tend à l'annulation de la décision de la Police cantonale vaudoise du 1^{er} juillet 2016 retirant à la société recourante l'autorisation de pratiquer le rafting, le canyoning et toute descente de rivière en eaux vives qui lui avait été octroyée le 16 mars 2016. Après le dépôt du recours, l'autorité intimée a rendu le 1^{er} décembre 2016 une décision aux termes de laquelle la recourante n'a pas une interdiction générale de faire un usage accru ou particulier des voies ou plans d'eau sur le territoire vaudois, mais doit solliciter à l'avance une autorisation spécifique pour chaque manifestation particulière qu'elle entend organiser. b) La société recourante soutient que la décision du 1^{er} décembre 2016 n'aurait aucune portée pratique pour elle, du fait que ses activités principales sont le rafting et le canyoning, et modifierait la décision attaquée dans la seule mesure où elle

renonce à prononcer une interdiction générale de faire usage des voies ou plans d'eau sur le territoire vaudois. Le présent recours conserverait ainsi un objet. Cette argumentation ne peut être suivie. En effet, la société recourante a son siège à *****, de sorte que la délivrance de l'autorisation de proposer des activités de canyoning, rafting et descentes en eaux vives sur les voies d'eau en Suisse en vertu de la LFGM relève de la seule compétence des autorités valaisannes. Dans un tel cas, les autorités vaudoises ne peuvent rendre de décisions sur la base de la LFGM, mais bien, notamment, en application de la LNI (cf. consid. 3c ci-dessus), laquelle peut avoir un champ d'application plus large que la LFGM. C'est ce qu'a fait l'autorité intimée, qui a au surplus relativisé, dans sa nouvelle décision du 1^{er} décembre 2016, son prononcé du 1^{er} juillet 2016, dont la portée était déjà limitée par le fait qu'il annulait l'autorisation donnée le 16 mars 2016 pour une manifestation déterminée. Dans la mesure où elle prévoit que la recourante n'est pas sous le coup d'une interdiction générale de faire un usage accru ou particulier des voies et plans d'eau, mais doit déposer pour chaque manifestation une demande d'autorisation au sens de l'art. 2 al. 2 LNI, la nouvelle décision - de nature constatatoire - ne fait qu'appliquer le régime général auquel est soumise toute activité constituant un usage particulier ou accru des voies et plans d'eau. Or, la recourante ne conteste pas que les descentes de rivières d'eaux vives, notamment en rafting ou canyoning, constituent un tel usage accru, comme cela ressort d'ailleurs, à tout le moins implicitement, de la décision du 18 mars 2016. Dans ces conditions, la Cour ne discerne pas en quoi la société recourante aurait encore un intérêt actuel et pratique à l'annulation de la nouvelle décision du 1^{er} décembre 2016, étant rappelé que l'autorisation fédérale d'exploiter son entreprise en vertu de la LFGM relève d'une autre procédure, menée en Valais, et que l'autorité intimée a pour sa part agi dans le cadre de sa compétence en rendant une décision fondée sur la LNI. S'agissant de la demande de la société recourante tendant à ce que la Cour contrôle à titre préjudiciel le bien-fondé de la décision du SDE du 17 juin 2016, il convient de relever que l'art. 8 LFGM prévoit que les autorisations délivrées par une autorité cantonale sont valables sur l'ensemble du territoire suisse. Cette conséquence s'impose également au regard notamment de l'art. 2 al. 6 de la loi fédérale du 6 octobre 1995 sur le marché intérieur (LMI; RS 943.02; concernant les rapports entre cette loi et la LFGM, voir le rapport du 27 mars 2009 précité, p. 5423 ss). L'autorité cantonale compétente pour délivrer l'autorisation est celle du siège de la société (art. 7 al. 1 LFGM). Elle est également compétente pour prendre les mesures nécessaires si elle constate que les prescriptions de la loi ou de l'ordonnance ne sont pas respectées (art. 18 al. 1 OFGM). La recourante doit par conséquent être renvoyée à agir dans les procédures devant les instances du canton du Valais. c) Le recours a ainsi perdu son objet (cf. consid. 2 ci-dessus). Il convient dès lors de rayer la cause du rôle et de statuer sur les frais et les dépens (art. 91, 94 al. 1 let. c et 99 LPA-VD).

E. 5

a) Lorsqu'un procès devient sans objet ou que les parties cessent d'y avoir un intérêt juridique, il convient de statuer sur les frais et dépens en tenant compte de l'état de fait existant avant l'événement mettant fin au litige et de l'issue probable de celui-ci (ATF 125 V 373 consid. 2a p. 375). La question n'a pas à être tranchée sur la base d'un examen approfondi, mais à la lumière des principes régissant le sort des frais et dépens lorsque l'affaire est classée avant jugement (arrêts TA GE.2006.0114 du 2 juin 2007 consid. 1; AC.1998.0209 du 13 décembre 2004 consid. 1). En pareil cas, le juge tient compte de la position adoptée par chaque partie en début de procédure, afin de déterminer si et dans quelle mesure elle obtient ou non l'allocation de ses conclusions. En principe la partie qui

acquiesce est censée succomber (RDAF 1994 p. 324, consid. 2b; André Grisel, *Traité de droit administratif*, Vol. II 1984 p. 846; Martin Bernet, *Die Parteientschädigung in der schweizerischen Verwaltungsrechtspflege*, 1986, n. 255, p. 145). Il arrive aussi que le recours soit retiré ou devienne sans objet pour des motifs qui n'impliquent ni désistement ni acquiescement de la part d'aucune des parties. Dans cette hypothèse, il convient de tenir compte, sur la base d'un examen sommaire du dossier, de l'issue probable du litige avant que le recours ne devienne sans objet (cf. Martin Bernet, *op. cit.*, ch. 253, p. 144). S'il n'est pas en mesure de supputer les chances de succès sur la base d'un examen sommaire du dossier, le juge appliquera les principes généraux du droit de procédure, selon lesquels il y a lieu de mettre les frais et dépens à la charge de la partie qui a provoqué la procédure devenue sans objet ou chez qui résident les motifs pour lesquels elle a pris fin de la sorte (ATF 118 Ia 494/495 consid. 4a. b) En l'occurrence, l'autorité intimée s'est fondée essentiellement sur les décisions des autorités valaisannes pour retirer l'autorisation de pratiquer le rafting, le canyoning et toute descente de rivière en eaux vives, en revenant sur l'autorisation du 16 mars 2016. Dans sa nouvelle décision du 1^{er} décembre 2016, elle a d'ailleurs relativisé son prononcé du 1^{er} juillet 2016, compte tenu de nouveaux éléments apparus en audience. On ne saurait faire grief à l'autorité intimée de s'être basée sur le prononcé de l'autorité valaisanne, seule compétente en vertu de la LFGM. D'un autre côté, il résulte des considérants ci-après que la présente procédure - faisant suite à la procédure valaisanne - n'est pas imputable à la seule recourante, puisque la procédure d'audit ne paraît pas échapper à toute critique.

E. 6

a) L'autorisation d'exercer des activités de canyoning, rafting et descentes en eaux vives est accordée à l'entreprise concernée pour autant qu'elle bénéficie d'une certification pour ces activités et qu'elle offre toutes les garanties de remplir les devoirs imposés par la loi (art. 6 al. 1 LFGM). L'OFGM régit le processus de certification. L'organisme de certification doit être accrédité (art. 10 OFGM) et doit s'appuyer sur un système de gestion de la sécurité ayant été jugé apte à servir de base pour la certification par le Service d'accréditation suisse (SAS) et reconnu par le Département fédéral de la défense, de la protection de la population et des sports (art. 11 al. 1 OFGM). Selon l'art. 11 al. 2 OFGM, le système de gestion de la sécurité doit prévoir, entre autres, que la certification sera établie tant sur la base de documents écrits que sur la base d'un contrôle des pratiques prestataires (let. e), que le contrôle aura lieu chaque année et que les éventuels manquements constatés seront corrigés dans un délai donné (let. f). L'art. 12 OFGM prévoit que le Département fédéral de la défense, de la protection de la population et des sports peut soutenir la fondation " Safety in adventures " en vue du développement de systèmes de gestion de la sécurité appropriés dans le domaine des activités à risque. A teneur de l'art. 18 OFGM, l'autorité cantonale habilitée à délivrer l'autorisation peut prendre les mesures nécessaires si elle constate que les prescriptions de la loi ou de l'ordonnance ne sont pas remplies (al. 1). Toutefois, s'il apparaît que le manquement sera corrigé, elle doit fixer un délai approprié pour sa correction (al. 2). L'autorisation peut être retirée uniquement s'il apparaît que le manquement ne sera pas corrigé et que la poursuite de l'activité en deviendra alors indéfendable (al. 3). b) En l'espèce, l'audit de certification qui a été réalisé le 2 juillet 2015 a identifié six déviations majeures et quatre déviations mineures aux exigences de la norme " Safety in adventures ", ce qui, d'après le rapport d'audit du 24 juillet 2015, a conduit à la suspension de la certification jusqu'à ce que les actions correctives à mettre en œuvre soient jugées satisfaisantes. Le rapport de suivi d'audit du 19 février 2016 a ensuite confirmé que

toutes les déviations qui avaient été identifiées lors de l'audit avaient été clôturées et que le système de management de la société fonctionnait de manière efficace et respectait les exigences du référentiel " Safety in adventures ". Il recommandait ainsi d'accorder la certification à la recourante. Cette dernière a cependant été informée, le 23 février 2016, qu'elle devrait auparavant effectuer un audit de contrôle. Or, cet audit n'a pas pu être mené à son terme. Il résulte en effet du rapport d'audit du 23 mai 2016 et des explications que E. _____ a données à l'audience que l'équipe d'audit aurait été contrainte de prendre la décision d'interrompre l'audit en raison de l'attitude oppositionnelle des représentants de la société recourante, qui n'avaient clairement pas la volonté de s'y soumettre. Les associés de la société recourante affirment en revanche qu'ils se seraient contentés de discuter de l'audit avec E. _____ à l'occasion d'un trajet en voiture qui devait les mener au lieu de départ d'une descente en raft et que ce dernier aurait rapidement montré des signes d'énervement à ce sujet. Il aurait ainsi décidé de mettre un terme à l'audit sur le coup d'un " agacement ", une trentaine de minutes seulement après son commencement. Sur ce point, E. _____ a lui-même indiqué à l'audience qu'il avait décidé d'arrêter l'audit après une quinzaine de minutes dans le véhicule, parce que les questions et remarques des associés démontraient qu'ils n'étaient pas prêts à se faire auditer et à coopérer et que l'audit ne pourrait donc pas être convenablement mené à son terme. c) Il n'est pas possible de déterminer avec certitude quels ont été les rapports entre l'équipe d'audit et les représentants de la société recourante le 18 mai 2016. Cela étant, l'interruption de l'audit résulte plus vraisemblablement d'un conflit entre eux que d'une prétendue attitude oppositionnelle de la part des personnes auditées. Dans ces circonstances, il eût été préférable que le rapport d'audit du 23 mai 2016 se limite à constater l'interruption de la procédure d'audit, puisqu'aucune vérification n'avait pu être effectuée. En particulier, E. _____ et F. _____ n'avaient pas fait la descente en raft, alors qu'il n'y avait selon eux pas d'obstacle technique à ce qu'elle ait lieu. F. _____ a en outre précisé qu'une descente en raft aurait été un bon moyen de vérifier que la société recourante présentait toutes les garanties requises en matière de sécurité. La Cour constate toutefois que dans le rapport d'audit du 23 mai 2016, l'équipe d'audit indique qu'elle a décidé de reporter la certification jusqu'à ce que les conditions nécessaires à la réalisation d'un nouvel audit soient réunies. Elle mentionne de plus les déviations qui ont été relevées lors de l'audit du 2 juillet 2015 alors même que celles-ci ont été clôturées, ce qui est attesté par les conclusions du rapport de suivi d'audit du 19 février 2016, et précise que si la recourante souhaite se présenter à nouveau à la certification, il conviendra de reprendre le processus de certification depuis le début. Il est ainsi a priori difficile d'accorder au rapport d'audit du 23 mai 2016 une portée juridique. Il semble que seul le rapport de suivi d'audit du 19 février 2016, qui précise que toutes les mesures de correction des déviations constatées dans l'audit du 2 juillet 2015 ont été prises et les déviations clôturées, aurait pu être déterminant pour apprécier les mesures de sécurité prises par la société recourante. Quoi qu'il en soit, il apparaît au vu de ce qui précède que la procédure valaisanne, puis la procédure devant l'autorité intimée, ne peuvent être imputées à la seule recourante; la société chargée d'effectuer l'audit, qui n'est pas partie à la présente procédure, a aussi sa part de responsabilité dans le déclenchement de ces procédures. Dans ces conditions, il y a lieu de statuer sans frais, ni dépens - ceux-ci ne pouvant être mis à la charge de l'autorité intimée, qui était légitimée, comme il a été dit, à se baser sur la décision de l'autorité valaisanne.

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