

VS_GERICHTE A1 20 189 vom 8. Februar 2021

VS Kantonsgericht, 2021-02-08, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vs_gerichte_A1_20_189

FR: VS_GERICHTE A1 20 189 du 8 février 2021

IT: VS_GERICHTE A1 20 189 del 8 febbraio 2021

Regeste

A1 20 189 ARRÊT DU 8 FÉVRIER 2021 Tribunal cantonal du Valais Cour de droit public
Composition : Christophe Joris, président ; Thomas Brunner, juge ; Frédéric Fellay, juge suppléant, en la cause W _____, X _____, Y _____, Z _____, tous recourants et représentés par Maître M _____ contre CONSEIL D'ÉTAT DU VALAIS, 1951 Sion, autorité attaquée (mesures de lutte contre le coronavirus) recours de droit administratif contre la décision du 21 octobre 2020

Erwägungen

E. 1

Les recourants, catholiques pratiquants, sont spécialement touchés par l'interdiction des manifestations et des activités de plus de 10 personnes dans l'espace public et privé en tant que cette mesure s'applique aux cultes. Ils le sont plus spécialement encore dans la mesure où ils se sont vus refuser une dérogation à cette limitation pour la tenue de leur messe du 8 novembre 2020, refus qu'ils ont critiqué le 4 décembre 2020. Les recourants ont agi dans les délais et dans les formes prescrites. De ce point de vue, le recours est recevable, sous les réserves émises plus loin dans l'arrêt (art. 72, 78 let. a, 80 al. 1 let. a-c, 44 al. 1 let. a, 46 et 48 de la loi du 6 octobre 1976 sur la procédure et la juridiction administratives – LPJA ; RS/VS 172.6). 2.1 Le 19 novembre 2020, le Conseil d'Etat a rendu une nouvelle décision autorisant, à compter du 1er décembre 2020, les services religieux réunissant jusqu'à 50 personnes. Cette limite correspondait et correspond aujourd'hui encore à celle prévue dans l'ordonnance du 19 juin 2020 sur les mesures destinées à la lutter contre l'épidémie de COVID-19 en situation particulière (Ordonnance COVID-19 situation particulière ; RS 818.101.26 ; cf. son actuel art. 6 let. d), qui s'applique en l'absence de décisions contraires prises par les cantons dans les hypothèses visées par les articles 7 et 8 de cette ordonnance. Dans la mesure où les recourants s'en prennent, y compris dans leurs dernières écritures, uniquement à la limitation des rassemblements (religieux) de plus de 10 personnes, le litige ne subsiste donc plus en l'état. Les intéressés le concèdent dans la mesure où ils demandent au Tribunal de trancher leur recours par voie d'exception à l'exigence de l'intérêt actuel, ce qu'il convient d'examiner ci-après. 2.2 Selon la jurisprudence, l'intérêt digne de protection auquel est subordonné la qualité pour recourir (art. 44 al. 1 let. a LPJA) doit être actuel, c'est-à-dire qu'il doit exister non seulement au moment du dépôt du recours, mais encore au moment où l'arrêt est rendu (ATF 142 I 135 consid. 1.3.1, 131 II 670 consid. 1.2 ; RVJ 2017 p. 50 consid. 3.3). Lorsque la contestation à la base de la décision attaquée 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 (ibidem), il est exceptionnellement fait abstraction de l'exigence d'un intérêt actuel

au recours. Dans ce cas de figure, l'examen se limite cependant aux questions litigieuses susceptibles de se poser avec une certaine vraisemblance dans le futur, tandis que les particularités du litige obsolètes sont laissées de côté (ATF 131 II 670

- 5 - consid. 1.2 ; Isabelle Häner in : Christoph Auer/Markus Müller/Benjamin Schindler [éd.], VWVG, 2e éd. 2019, no 23 ad art. 48). 2.3 En l'espèce, la limitation à 10 personnes du nombre de participants aux rassemblements religieux a déployé ses effets durant un peu plus d'un mois, soit du 22 octobre 2020 jusqu'au 30 novembre 2020, autrement dit sur une brève période. Cela étant, il n'apparaît guère possible de trancher la contestation soulevée par les recourants avant qu'elle ne perde son actualité. En outre, il est notoire que la pandémie de COVID- 19 n'a pas encore été éradiquée. Il est de ce fait possible que le Conseil d'Etat soit amené à décider de nouvelles restrictions du même ordre et, dans ce contexte, refuser, comme il l'a fait pour les recourants, d'octroyer une dérogation pour une célébration particulière. La situation épidémiologique et sanitaire est cependant en constante évolution (arrivée des vaccins et taux de vaccination, propagation des variants, degré de préparation et taux d'occupation des hôpitaux, connaissance et maîtrise de la maladie, ...) et les bases légales fédérales subissent elles aussi de nombreuses adaptations, y compris sur les conditions d'intervention des cantons. Il est de ce fait douteux que ces problématiques puissent se poser dans des circonstances identiques ou à tout le moins analogues. Au vu des griefs invoqués, le recours soulève toutefois certaines questions de principe susceptibles de se poser à nouveau et qu'il convient à ce titre de trancher (légalité et intérêt public d'une limitation de l'accès au culte, certains aspects de proportionnalité non spécifiquement liés aux circonstances ayant entouré le prononcé de cette mesure). Sur ces points, il se justifie donc de faire abstraction de l'exigence d'intérêt actuel au recours (dans ce sens également sur des litiges de même nature : arrêt du Tribunal administratif zurichois AN.2020.00011 du 22 octobre 2020 consid. 1.2 ; arrêt de la Cour de justice du canton de Genève ATA/1299/2020 du 15 décembre 2020 consid. 2 ; cf. ég. ATF 46 I 356 consid. 2). 2.4 Pour le reste et sous cette réserve, le recours doit être déclaré sans objet. Les griefs sur lesquels il ne se justifie pas d'entrée en matière seront toutefois examinés sommairement afin de fixer les frais et dépens de l'arrêt (ATF 125 V 373 consid. 2a ; arrêt du Tribunal fédéral 1C_159/2019 du 31 décembre 2019 consid. 2.1 ; ACDP A1 18 195 du 28 mai 2019 consid. 1.3 ; Benoît Bovay, procédure administrative, 2e éd. 2015, p. 645). 3.1 La liberté de conscience et de croyance (liberté religieuse) est garantie tant par l'article 15 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 (Cst. ; RS 101) que par les articles

E. 2

alinéa 1 de la Constitution du canton du Valais du 8 mars 1907 (Cst./VS ; RS/VS 101.1), 9 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés

- 6 - fondamentales du 4 novembre 1950 (CEDH ; RS 0.101) et 18 du Pacte International du 16 décembre 1966 relatif aux droits civils et politiques (Pacte II ; RS 0.103.2). Selon la jurisprudence (ATF 145 I 121 consid. 5.1), la liberté religieuse confère à chaque personne le droit de choisir librement sa religion et ses convictions philosophiques, de les professer individuellement ou en communauté, d'adhérer à une communauté religieuse ou d'y appartenir, et de suivre un enseignement religieux (liberté de conscience et de croyance dite positive). Inversement, nul ne peut être contraint d'adhérer ou d'appartenir à une communauté religieuse, d'accomplir un acte religieux ou de suivre un enseignement religieux (liberté de conscience et de croyance dite négative). Outre la liberté intérieure de croire, de ne pas croire ou de modifier ses opinions religieuses, la liberté religieuse inclut la

liberté extérieure d'exprimer, de pratiquer et de propager ses convictions dans certaines limites, ou de ne pas les partager (ibidem). Elle comporte, autrement dit, le libre exercice des cultes, qui se rapproche de la liberté de réunion (art. 22 Cst.), en matière religieuse (Etienne Grisel Droits fondamentaux, Berne 2008, no 344 p. 192). Comme garantie spéciale, la liberté religieuse prime cependant les libertés de réunion (art. 22 Cst.) ou d'opinion (art. 16 Cst.) également invoquées par les recourants (Jacques Dubey, Droits fondamentaux, vol. II, Bâle 2018, no 1946 p. 233). 3.2 Dans sa dimension extérieure (liberté de culte), la liberté religieuse n'est pas absolue et peut être restreinte aux conditions posées par l'article 36 Cst., à savoir existence d'une base légale, intérêt public prépondérant et proportionnalité (ATF 129 I 74 consid. 4.1 ; cf. p. ex. Pascal Mahon in : Jean-François Aubert/Pascal Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, Zurich/Bâle/Genève 2003, no 11 ad art. 15 Cst.). Les garanties conventionnelles précitées ne sont, sous cet aspect-ci, pas non plus absolues (ATF 129 I 74 consid. 4.1). Les recourants en conviennent 3.3 Les recourants affirment que la liberté de conscience et de croyance occupe une place « importante, voire primordiale » par rapport à d'autres libertés, ce que le Conseil d'Etat aurait, selon eux, perdu de vue (p. 3 de leur détermination du 7 décembre 2020). Ce postulat, qui s'inscrit en filigrane de l'essentiel de leur argumentation, ne peut toutefois être suivi puisque la Constitution fédérale ne prévoit aucune hiérarchie entre les droits fondamentaux (ATF 142 I 195 consid. 5.6, 137 I 167 consid. 3.7).

4.1 Au niveau de la base légale (art. 36 al. 1 Cst.), les recourants font valoir que les restrictions des droits fondamentaux doivent être prévues par une règle de droit générale

- 7 - et abstraite qui assure la prévisibilité et la sécurité du droit ainsi que l'égalité de traitement. Ils soutiennent que la décision attaquée « ne [leur] permet en tout cas pas de s'en convaincre en l'espèce ». Le grief ne satisfait pas aux exigences de motivation résultant des articles 80 alinéa 1 lettre c et 48 alinéa 2 LPJA. En effet, les recourants passent sous silence les différentes lois mentionnées dans la décision attaquée et n'entreprennent aucunement de montrer concrètement en quoi ces bases légales ne pourraient constituer, contrairement à ce que prétend le Conseil d'Etat, un fondement valable à la restriction à la liberté de culte. L'on se limitera à relever que l'article 8 de l'ordonnance COVID-19 situation particulière, texte lui-même édicté en vertu de l'article 6 alinéa 2 de la loi du 28 septembre 2012 sur les épidémies (LEp ; RS 818.101), habilitait les cantons, en cas de nombre d'infections élevé localement ou de menace d'une recrudescence des cas, à prendre des mesures supplémentaires, notamment celles découlant de l'article 40 LEp, recouvrant des interdictions ou limitations des manifestations et des activités, moyennant consultation préalable avec l'Office fédéral de la santé publique (OFSP). 4.2 Les recourants s'étonnent que la décision du 21 octobre 2020 n'ait été communiquée au public que par une conférence de presse suivie d'un simple communiqué (p. 11 du mémoire). Sur ce point, il y a lieu de relever que les recourants ont pu consulter et se procurer la décision du 21 octobre 2020 sur le site internet du canton et l'entreprendre en connaissance de cause et aussi solliciter, en parallèle, une demande d'exception. De plus et en tout état de cause, les restrictions arrêtées par le Conseil d'Etat ont été publiées au B.O. le xxx 2020 (art. 30 al. 2 LPJA). 4.3 Il n'y a au surplus pas lieu d'examiner le grief tiré de l'absence alléguée de consultation préalable avec l'Office fédéral de la santé publique (OFSP ; cf. p. 2 et 3 de l'écriture du 7 décembre 2020). Ce moyen, sur lequel le Conseil d'Etat ne s'est pas déterminé céans, a en effet spécifiquement trait à la décision du 21 octobre 2020 aujourd'hui caduque et ne soulève pas

de question de principe en tant que telle, cette obligation résultant clairement du texte de l'ordonnance. Cela étant, sous l'angle de l'examen sommaire des chances de succès du recours, l'on ne saurait retenir que cette informalité, à la supposer avérée, aurait nécessairement dû amener le tribunal à donner droit aux conclusions des recourants. Il conviendrait, pour se prononcer à ce propos, d'examiner plus avant le contexte de l'époque et de procéder à des mesures d'instruction spécifiques, ce qui excède le cadre de cet examen.

- 8 - 5.1 Les recourants reprochent ensuite au Conseil d'Etat de n'avoir « pas justifié de manière rationnelle, scientifique et documentée que la mesure contestée est justifiée par un intérêt public prépondérant » (art. 36 al. 2 Cst. féd.). 5.2 Le but des mesures ordonnées le 21 octobre 2020, au nombre desquelles figure la limitation des manifestations publiques et privées (y compris religieuses), est de protéger la santé de la population. Il est à cet égard notoire que la COVID-19 est une maladie pouvant entraîner la mort (709 décès liés à une infection à ce virus ont été comptabilisés en Valais selon le bulletin statistique du 4 février 2021, librement accessible sur le site officiel du canton du Valais à la page xxx). Le virus se propage dans la population surtout par des contacts de personne à personne (Pascal Meylan, *Que savons-nous de la transmission de SARS-CoV-2 ?* in : *Revue médicale suisse [RMS]* 2020, p. 2078). Il s'agit également d'empêcher une surcharge voire la saturation du système de santé, de sorte à garantir la prise en charge d'autres pathologies, parfois urgentes. 5.3 La protection de la santé est un bien de police fondamental (ATF 137 I 31 consid. 6.4) pouvant justifier une restriction à la liberté religieuse (cf. art. 9 al. 2 CEDH ; art. 18 al. 3 Pacte II ; Jacques Dubey, *op. cit.*, no 2015 p. 247) et, en particulier, à la liberté de culte (cf. Ulrich Häfelin/Walter Haller/Helen Keller, *Schweizer Bundesstaatsrecht*, 8e éd. 2012, no 438 p. 142 et Peter Karlen, *Das Grundrecht der Religionsfreiheit in der Schweiz*, thèse, Zurich 1988, p. 308, auteurs qui citent à cet égard l'ATF 49 I 356 consid. 4, où il avait été jugé que la tenue de services religieux pouvait être valablement interdite dans le contexte d'une épidémie de variole). Il résulte de ce qui précède que la restriction contestée répond à un intérêt public prépondérant (art. 36 al. 2 Cst.). 6.1 Les recourants critiquent le caractère à leur sens disproportionné (art. 36 al. 3 Cst. féd.) d'une limitation générale des rassemblements (religieux) à 10 personnes en faisant en résumé valoir que les églises valaisannes ne sont pas des clusters, qu'il existe des plans et des mesures de protection ayant fonctionné de manière satisfaisante, que les fidèles ne se font pas face et que la plupart des édifices religieux disposent d'un volume immense qu'il serait contraire au bon sens de ne pas prendre en considération.

6.2 Le principe de proportionnalité exige qu'une mesure restrictive soit apte à produire les résultats escomptés (règle de l'aptitude ou de l'adéquation) et que ceux-ci ne puissent être atteints par une mesure moins incisive (règle de la nécessité). En outre, il interdit toute limitation allant au-delà du but visé et il exige un rapport raisonnable entre

- 9 - celui-ci et les intérêts publics ou privés compromis (principe de la proportionnalité au sens étroit, impliquant une pesée des intérêts ; cf. ATF 145 I 73 consid. 7.1). 6.3 La limitation des rassemblements, au nombre desquels les cultes, à 10 personnes, entraîne une réduction des mouvements et des brassages de population, et en corollaire une diminution des risques de contamination. Cette mesure doit donc être considérée comme apte à atteindre le but visé, soit protéger la santé de la population et les systèmes de santé, ceci nonobstant le fait que les lieux de culte soient généralement vastes et permettent une disposition sûre et éparse des personnes présentes, que des mesures de protection y soient

efficacement mises en œuvre ou encore que le Conseil d'Etat n'ait rapporté aucun foyer d'infections en lien avec des rassemblements religieux en Valais. 6.4.1 Sous l'angle de la nécessité, le Conseil d'Etat explique, rapports et statistiques à l'appui, que la situation sanitaire s'est très significativement dégradée en Valais durant l'automne. Au 2 novembre 2020, l'incidence était de 2'524 cas pour 100'000 habitants sur les 14 derniers jours, valeur de loin la plus élevée de Suisse (dossier du CE, p. 2). Le rapport de situation épidémiologique du 20 octobre 2020 relative à la semaine 42 (12 au 18 octobre 2020) montre que l'incidence des cas déclarés pour 100'000 habitants sur les 7 derniers jours l'était également (553.6 ; dossier du CE, p. 5). Ce document fait état d'une augmentation très importante des cas positifs (1919 durant la semaine 42 ; ibidem) et d'une hausse importante et continue des hospitalisations, faisant concrètement craindre une surcharge, voire la saturation, du système sanitaire selon les indicateurs établis par le médecin cantonal (cf. dossier du CE, p. 15). Les recourants ne discutent pas de ces données et de la pertinence de l'évaluation que le Conseil d'Etat a faite de la situation et de ses perspectives d'évolution. Dans ces circonstances et dans la mesure où la restriction litigieuse est aujourd'hui caduque, il peut être tenu pour acquis, sans plus ample examen, que le Valais se trouvait dans une situation particulièrement grave – le canton a d'ailleurs réquisitionné les cliniques privées et fait appel à l'armée – et que, pour protéger la population et les systèmes de santé, des mesures d'endiguement des contaminations supplémentaires devaient être prises, celles mises en œuvre jusqu'ici (cf. les avis de décisions figurant en p. 17 à 22) se révélant insuffisantes. 6.4.2 Ainsi que l'a relevé le Tribunal fédéral dans son arrêt du 3 décembre 2020, il ne s'agit pas, en l'occurrence, d'une interdiction totale des cultes, mais d'une limitation des rassemblements de tous types, y compris religieux, à dix personnes. En conséquence, un accueil des fidèles en plusieurs groupes restreints à 10 personnes répartis sur la même journée reste possible. Les recourants font cependant valoir que cette solution n'a pas partout pu être mise en œuvre de manière à répondre à la demande des fidèles,

- 10 - de sorte que la tenue de messes a été purement et simplement annulée dans certains cas. Sous cet angle, il faut constater que la mesure litigieuse peut entraîner une atteinte significative à la liberté de culte, sans compter que les solutions parfois mises en place en réponse à cette restriction (célébration sur demande à domicile) n'apparaissent guère préférables au niveau des risques de contamination qu'elles peuvent comporter. L'argument du Conseil d'Etat tiré de la possibilité de recourir « aux technologies de l'information » n'est, en outre, pas déterminant au regard du droit de participer en commun à une célébration de rites, ce qui est le propre du culte et de la liberté correspondante que garantit l'article 15 Cst. En dépit de ces éléments, il n'est cependant pas exclu qu'en présence d'une situation sanitaire grave, une limitation des rassemblements religieux à 10 personnes puisse, sur le principe, satisfaire aux exigences de nécessité et d'exigibilité inhérentes au principe de proportionnalité. D'ailleurs, une interdiction pure et simple de la tenue des services religieux dans un contexte épidémique a été précisément validée dans la jurisprudence fédérale (ATF 49 I 356 consid. 4). 6.4.3 Le solde des griefs émis par les recourants au niveau de la proportionnalité et de l'égalité de traitement ne soulèvent pas des questions de principe pouvant au surplus se poser dans des circonstances identiques ou analogues. Les recourants ne cherchent en tous cas pas à l'établir. L'examen de leurs critiques tirées de la non fermeture (simultanée aux mesures prises le 22 octobre 2020) des établissements publics, de la réouverture des marchés (pour lesquels la consommation sur place était interdite), de la non fermeture des domaines skiables ou des magasins type brico-loisirs suppose en effet une appréciation tenant compte du contexte bien spécifique prévalant à

l'époque. Cette problématique doit toutefois, comme on l'a vu, être examinée sommairement sous l'angle des chances de succès. Dans ce sens, l'on relèvera que, selon la jurisprudence (ATF 49 I 356 consid. 4), la possibilité d'évaluer les mesures destinées à lutter contre les épidémies à l'aune de l'égalité de traitement est limitée, car une prévention des contaminations implique, en absolu, l'interdiction de tout mouvement de personnes et entrera dès lors toujours et nécessairement en conflit avec les exigences contradictoires de la vie économique et sociale, qui nécessitent le maintien de ce mouvement. Cela étant, même examinées avec cette retenue, les critiques des recourants auraient probablement dû être admises sur ce plan. L'exécutif cantonal explique que des foyers ont été identifiés à Mulhouse, à Séoul ou encore à Qom, en Iran, sans toutefois chercher à démontrer en quoi ces rassemblements, qui ont eu lieu au début de la pandémie et en l'absence de mesures de protection telles qu'elles s'appliquent en Valais, pourraient être

- 11 - valablement comparés avec les cultes ayant lieu sur le territoire cantonal. Cela étant, en l'absence de toute preuve quant aux risques particuliers de contamination que pourrait constituer la fréquentation en elle-même de lieux de cultes valaisans, limiter à 10 personnes les rassemblements religieux sur l'ensemble du territoire cantonal ou refuser une demande de dérogation pour une célébration particulière, sans considération aucune de la grandeur des lieux de culte - ce qui n'est pas loin d'équivaloir, dans les faits, à une interdiction - ne résiste pas à l'examen sous l'angle de la nécessité, de l'exigibilité voire de l'arbitraire. La limitation des mouvements et du brassage de la population ne justifie pas l'atteinte ainsi portée à la liberté de culte alors que, dans un même temps, certains commerces non-essentiels ou les marchés n'étaient pas touchés respectivement autorisés et enregistraient des affluences notoirement importantes. Il convient ainsi d'admettre que, sous cet angle, le recours aurait eu de sérieuses chances de succès. 7.1 En définitive, le recours doit être rejeté dans la mesure où il n'est pas sans objet (art. 80 al. 1 let. et 60 al. a LPJA). 7.2 Cette issue n'est cependant pas décisive pour fixer les frais et dépens, qui doivent l'être en tenant compte des autres pans du recours ne relevant pas du principe et/ou non susceptibles de se poser en termes comparables. Or, certaines de ces critiques étaient a priori fondées, comme on l'a vu au considérant 6.4.3. L'arrêt doit être en conséquence rendu sans frais (art. 89 al. 4 LPJA). L'Etat du Valais versera une indemnité de dépens aux recourants qu'il convient d'arrêter à 3000 fr. (débours et TVA compris) eu égard au travail accompli par Maître M _____, ayant principalement consisté en la rédaction d'un mémoire de 19 pages et de plusieurs déterminations complémentaires (4.11 [7 pages], 13.11 [2 pages], 26.11 [20 pages], 15.12 [3 pages] ; art. 91 al. 1 LPJA ; art. 4, 27 et 39 de la loi 11 février 2009 fixant le tarif des frais et dépens devant les autorités judiciaires ou administratives – LTar ; RS/VS 173.8).

- 12 -

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