




Le rôle des juridictions administratives suprêmes durant la crise de la Covid-19

XIVe Congrès de l'Association internationale des hautes juridictions administratives

Bruxelles, 2022





« En application de la loi du 11 mars 1957 (article 41) et du Code de la propriété intellectuelle du 1er juillet 1992, toute reproduction partielle ou totale à usage collectif de la présente publication est strictement interdite sans autorisation expresse de l'éditeur. Il est rappelé à cet égard que l'usage abusif et collectif de la photocopie met en danger l'équilibre économique des circuits du livre. »

® Association internationale des hautes juridictions administratives. Paris 2023



Sommaire

I. Rapport général

1.1. Thème 1 : La section consultative de la Haute juridiction administrative pendant la crise de la Covid-19

1.2. Thème 2 : La jurisprudence de la section du contentieux administratif de la Haute juridiction administrative pendant la crise de la covid-19

1.3. Thème 3 : L'organisation pratique de l'activité juridictionnelle et la procédure pendant la crise de la Covid-19

II. Rapports des travaux des ateliers

2.1. Rapport des travaux de l'atelier 1

2.2. Rapport des travaux de l'atelier 2

III. Synthèse et conclusions générales

3.1. Synthèse de l'atelier 1

3.2. Synthèse de l'atelier 2

3.3. Synthèse de l'atelier 3

Conclusions générales

IV. Questionnaire



Rapport général

Luc Vermeire et Eric Thibaut
Auditeurs généraux du Conseil d'Etat de Belgique

Thème 1

La section consultative de la Haute juridiction administrative pendant la crise de la Covid-19

1. Les mesures Covid ont-elles été soumises pour avis ?

Lorsqu'elles exercent une fonction consultative, les juridictions administratives suprêmes ont régulièrement été sollicitées sur les mesures prises dans le cadre de la crise de la Covid-19.

En **Algérie**, seules les mesures prévues par la loi de finances ont été soumises pour avis au Conseil d'État. Sa consultation n'a pas été obligatoire pour les mesures prises par voie réglementaire.

Au **Chili**, la Cour suprême s'est prononcée sur les mesures Covid lorsque celles-ci produisaient des effets sur le fonctionnement et l'organisation des cours et des tribunaux. Dans ce cas, la Constitution chilienne prévoit, en effet, que la consultation de la Cour suprême est obligatoire.

En **France**, aux **Pays-Bas**, en **Italie** et au **Luxembourg**, les projets de texte pris pour faire face à la crise sanitaire ont été soumis pour avis, selon les modalités propres à chacun de ces pays, au Conseil d'État. La crise n'a pas modifié le circuit normal de production des normes.

En **Belgique**, le ministre de l'Intérieur a invoqué l'urgence pour les 38 premiers arrêtés ministériels (sur un total de 44). La section de législation du Conseil d'État n'a donc été consultée pour la première fois qu'en avril 2021. Elle a été généralement associée aux nombreuses mesures socio-économiques prises par le Gouvernement fédéral et les entités fédérées pour lutter contre les conséquences socio-économiques de la crise sanitaire. Bien qu'au cours des première et deuxième vagues de la crise certaines de ces mesures aient été prises sur le fondement de lois dites « de pouvoirs spéciaux », la section de législation a pu donner des avis sur certaines de ces lois, sur la plupart des arrêtés de pouvoirs spéciaux, ainsi que sur les lois de confirmation de ces arrêtés. À l'occasion de ces avis, la section de législation a pu jouer son rôle consultatif traditionnel.

Au **Luxembourg**, les mesures réglementaires Covid faisant suite à la déclaration de l'état

de crise et d'urgence n'ont pas été soumises à l'avis du Conseil d'État. En revanche, la loi portant prorogation de l'état de crise pour une durée de trois mois a été soumise pour avis car il s'agissait d'une loi adoptée selon la procédure législative habituelle.

En **Grèce**, les mesures Covid ont été fixées par des normes qui ne nécessitaient pas, selon les règles de droit commun applicables, un avis de la Haute juridiction administrative.

2. Y a-t-il eu un ralentissement, une augmentation ou un statu quo du nombre d'avis consultatifs ?

Dans certains pays (tels que l'**Algérie**, le **Chili**, la **République démocratique du Congo**, la **Finlande**, la **Hongrie**, l'**Italie** et le **Maroc**), la crise sanitaire n'a pas eu de conséquence sur l'activité consultative de la Haute juridiction administrative.

En **France**, la loi mettant en place l'état d'urgence sanitaire a conduit à une production normative particulièrement importante dans tous les domaines de l'action publique. En 2020, 14 des 47 lois promulguées, 99 des 125 ordonnances et 99 des 646 décrets en Conseil d'État ont eu pour objet la lutte contre l'épidémie et ses conséquences économiques et sociales. L'augmentation des affaires examinées est d'environ 25 % de plus qu'en temps normal (40% pour la section sociale du Conseil d'État), étant entendu par ailleurs que les délais d'instruction dont le Conseil a disposé pour ces textes étaient particulièrement courts. En 2021, l'activité consultative du Conseil d'État est restée très soutenue – 1141 textes examinés contre 1163 en 2020 – sans que l'on puisse toutefois directement attribuer ce flux à la gestion de la crise sanitaire. 4 des 10 textes examinés en 2021 par la commission permanente du Conseil d'État étaient des projets de loi relatifs à l'état d'urgence et la crise sanitaire.

Au **Luxembourg**, il y a eu une légère augmentation du nombre d'avis.

À l'inverse, en **Grèce**, une légère diminution des avis rendus a été remarquée durant la période.

Aux **Pays-Bas**, le nombre de projets de loi soumis à l'avis du Conseil d'État a diminué et la procédure accélérée a été régulièrement suivie.

3. Des lois particulières ont-elles dispensé les autorités législatives ou réglementaires de solliciter l'avis de la haute juridiction administrative ?

Aucune loi particulière, adoptée durant la période, n'a dispensé les autorités législatives et réglementaires de solliciter l'avis de la Haute juridiction administrative.

En **Colombie**, la Constitution habilite directement le Président de la République à prendre, lors d'une période d'état d'urgence, des décrets ayant force de loi pour lesquels il n'a pas à solliciter l'avis du Conseil d'État.

En **Belgique**, les lois fédérales de pouvoirs spéciaux du 27 mars 2020 permettaient de ne pas soumettre à l'avis du Conseil d'État les projets d'arrêté royal élaborés pour « combattre la propagation ultérieure du coronavirus Covid-19 au sein de la population, y compris le maintien de la santé publique et de l'ordre public ». Il n'a été fait qu'un usage limité de cette possibilité : seuls 9 arrêtés fédéraux de pouvoirs spéciaux n'ont pas été soumis pour avis.

4. Les autorités législatives ou réglementaires se sont-elles, de leur propre initiative, dispensées de solliciter l'avis de la haute juridiction administrative ?

Les autorités législatives et réglementaires ne se sont pas, de leur propre initiative, dispensées de solliciter les avis de la Haute juridiction administrative.

En **Colombie**, l'indépendance du pouvoir législatif le dispense de demander l'avis du Conseil d'État.

En **Belgique**, pour ne pas à avoir à consulter le Conseil d'État, les autorités législatives et réglementaires ont eu recours à des possibilités préexistantes. D'une part, il a été fréquemment fait usage de la possibilité de ne pas demander l'avis du Conseil d'État sur des textes réglementaires, lorsqu'une situation d'urgence le justifiait. D'autre part, certains actes législatifs, bien qu'élaborés par le Gouvernement, ont été déposés directement auprès du Parlement par des parlementaires.

5. Si la crise sanitaire a été invoquée pour se dispenser de solliciter des avis obligatoires, notamment en raison de l'urgence, les textes en cause ont-ils été déclarés irréguliers ?

Au regard de réponses données par les juridictions à la question n°4, les réponses sont le plus souvent négatives.

6. Les délais de consultation ont-ils été raccourcis ou prolongés ? À l'initiative des juridictions (force majeure) ou en vertu de législations spéciales (d'exception) ?

Dans la plupart des pays – tels que l'**Algérie**, le **Chili**, la **Grèce**, la **Hongrie**, l'**Irlande** et l'**Italie** –, la crise sanitaire n'a pas eu de conséquence sur les délais de traitement des projets de texte soumis pour avis. Les textes ont été examinés dans les délais impartis.

Dans d'autres pays – tels que la **Finlande**, la **France** ou les **Pays-Bas** –, les délais d'examen des projets de texte ont été extrêmement brefs.

Par exemple, les délais dont a disposé le Conseil d'État de **France** pour examiner les textes pris au printemps 2020 ont été particulièrement courts. De manière générale, en 2020, les sections administratives ont examiné la quasi-totalité des projets de loi et d'ordonnance en moins de deux mois. Le délai d'examen moyen des projets de texte examinés par l'assemblée générale se porte à 24 jours pour l'année 2020 – contre 16 jours en 2019 et 21 jours en 2018. La commission permanente a examiné la totalité des textes dont elle a eu à connaître dans un délai moyen de 4 jours – contre 15 jours en 2019. Cette réduction importante du délai moyen tient à l'urgence déclarée par le Gouvernement pour l'examen des projets comportant les mesures liées à l'état d'urgence sanitaire. S'agissant spécifiquement des textes en lien avec la crise sanitaire, examinés par la section sociale du Conseil d'État, les délais d'examen ont été considérablement raccourcis (60 % des textes ont été examinés en moins de 15 jours ; 79 % en moins d'un mois). À la section des finances, les délais d'examen ont également été le plus souvent fortement réduits, dépassant rarement une semaine. À la section de l'intérieur, sur 67 projets de textes législatifs ou réglementaires liés à la crise sanitaire, 42 ont été examinés en moins de 5 jours, dont 8 en 24h, et 17 en moins de 15 jours.

Aux **Pays-Bas**, dans la plupart des affaires liées à la pandémie, le Conseil d'État a fait droit à la demande du Gouvernement de mettre en œuvre la procédure accélérée.

Au **Luxembourg**, les délais de consultation ont été considérablement raccourcis. Dans les lettres de saisine, le Conseil d'État était prié d'émettre son avis relatif aux projets de loi contenant des dispositions de lutte contre les effets de la pandémie dans les meilleurs délais possibles. Entre la réception du projet de loi et le vote de celui-ci à la Chambre des députés, le Conseil d'État disposait parfois d'à peine une semaine pour examiner le texte et rédiger son avis. Par conséquent, dans certains de ses avis, le Conseil d'État prend soin de préciser que, compte tenu de l'urgence dans laquelle il a été amené à délibérer sur le projet, il s'est limité à l'examen des questions juridiques essentielles. Parallèlement au traitement prioritaire des textes Covid, le Conseil d'État observe, pendant cette période, un certain ralentissement des avis consultatifs dans les matières ne relevant pas de la Covid-19.

En **Suisse**, le Tribunal fédéral a été consulté informellement dans des délais très réduits.

7. Y a-t-il eu une diminution du nombre des personnes chargées de l'examen des affaires au sein des chambres (ou formations) pour rendre les avis en chambres (ou formations) restreintes (et donc augmenter le nombre d'avis)? Ou y a-t-il eu une augmentation du nombre de conseillers pour faire face à l'augmentation du nombre de dossiers urgents ?

À l'exception d'un pays (la **République démocratique du Congo**), il n'y a pas eu de modification des effectifs alloués aux formations consultatives. En **France**, l'organisation du travail a, au pic de la crise, été adaptée afin de répondre à l'urgence et aux conditions de travail particulièrement difficiles (instruction des affaires et délibérations fréquemment tenues, par visioconférence, en formations restreintes, autour du président, des présidents-adjoints et des rapporteurs).

En **Belgique**, dès le début de la crise sanitaire, le renvoi d'affaires à l'assemblée générale ou aux chambres réunies de la section de législation a fait l'objet d'une certaine réserve, car l'on craignait, d'une part, que dans le contexte des visioconférences il soit impossible de délibérer efficacement et de rendre un avis circonstancié et, d'autre part, que ces procédures interfèrent avec le bon fonctionnement de la section dans une période incertaine et chargée.

8. Y a-t-il eu des séances en visioconférence ? Ces séances se sont-elles tenues sur le fondement d'une base légale nouvelle ?

À trois exceptions près, et alors que la possibilité existait (en **Algérie**, en **République démocratique du Congo** et au **Maroc**), la plupart des séances se sont tenues en visioconférence.

En **France**, par exemple, l'organisation mise en place par les sections consultatives du Conseil d'État a garanti la continuité de leur activité. Sur le fondement d'un plan de continuité d'activité, identifiant les missions essentielles, ainsi que les personnels nécessaires pour les exercer, le télétravail est immédiatement devenu le principe.

Au **Luxembourg**, les réunions des commissions ainsi que les séances plénières ont eu lieu en visioconférence. Les séances plénières, lors desquelles le Conseil d'État lit les projets d'avis élaborés et les approuve à la majorité des voix, se sont déroulées à distance. Lors de ces séances, les votes ont été exprimés par courriel. Cette nouvelle méthode de fonctionnement a été expressément prévue par la loi du 17 juillet 2020 sur

les mesures de lutte contre la pandémie Covid-19. En revanche, les séances lors desquelles le Conseil d'État se prononce sur la dispense du second vote constitutionnel par la Chambre des députés se sont tenues en public, tel que l'exige l'article 59 de la Constitution. Les conseillers d'État se sont ainsi réunis en nombre limité, tout en s'assurant du respect du quorum nécessaire, dans une salle de réunion où ils ont pu conserver une certaine distance.

9. La procédure de demande d'avis a-t-elle été adaptée aux circonstances sanitaires ? Avez-vous, par exemple, imposé le recours à une procédure électronique d'introduction des demandes d'avis ?

Dans la plupart des pays, les demandes d'avis ont été transmises au Conseil d'État par courrier électronique.

Le Conseil d'Etat de **Colombie** a développé un système numérique efficace, appelé « SAMAI », permettant la continuité des services consultatifs et judiciaires.

Thème 2

Jurisprudence de la section du contentieux administratif de la Haute juridiction administrative pendant la crise de la Covid-19

A. Le fond

1. Le Protocole n°16 à la CEDH a-t-il été mis en œuvre par votre Haute juridiction administrative ?

Certaines juridictions membres de l'Association ne sont pas parties à la CEDH, ou n'ont pas ratifié le Protocole n° 16.

La Cour suprême d'**Estonie** a été saisie de plusieurs demandes de question préjudicielle. Cependant, la Cour a estimé que les questions pouvaient être résolues en se fondant sur la jurisprudence nationale. En l'espèce, il ne s'agissait pas d'affaires liées à la pandémie de la Covid-19.

2. Les droits fondamentaux ont-ils été invoqués ?

Les droits fondamentaux principalement invoqués devant les juridictions administratives sont : - le droit à la vie ; - le droit à la vie familiale ; - la liberté d'association ; - les droits d'accès à l'administration publique et à l'administration de justice ; - la protection de la propriété ; - le droit à la libre circulation ; - le droit à la santé ; - le droit de choisir librement son emploi et sa localisation ; - la liberté de réunion (pacifique sans autorisation préalable et sans armes) ; - la liberté d'entreprendre ; - le droit de manifester ; - la protection de la personnalité et de l'autonomie de la personne ; - la liberté religieuse ; - le droit à l'autodétermination médicale ; - le droit d'entrée sur le territoire national ; - l'égalité des citoyens devant la loi ; - la séparation des pouvoirs ; - la liberté personnelle ; - le droit à l'honneur ; - le droit de vivre dans un environnement équilibré et respectueux de la santé ; - le droit de grève ; - le droit de protéger et d'améliorer l'existence corporelle et spirituelle.

3. Les moyens invoqués reposaient-ils sur le droit national, le droit international européen ou autre, ou une combinaison des deux ?

Les moyens principalement invoqués reposaient : - sur les seuls droits nationaux ; - sur une combinaison des droits nationaux et du droit de la CEDH et de certains de ses protocoles additionnels ; du droit de l'Union européenne (TFUE – art. 18, 20, 21, 49 et 56) ; du droit issu de : ▪ la Convention américaine relative aux droits de l'homme, appelée Pacte de San José de Costa Rica ; ▪ la Déclaration universelle des droits de l'homme ; ▪ le Pacte international relatif aux droits civils et politiques des Nations Unies ; ▪ la jurisprudence de la Cour africaine des droits de l'Homme ; ▪ la Convention d'Oviedo (Convention pour la protection des Droits de l'Homme et de la dignité de l'être humain à l'égard des applications de la biologie et de la médecine : Convention sur les Droits de l'Homme et la biomédecine) ; ▪ la Convention relative aux droits de l'enfant.

B. Le référé

4. Existe-t-il un mécanisme de référé-liberté dans votre système juridique et, le cas échéant, a-t-il été mis en œuvre durant la crise ? Si oui, l'urgence est-elle présumée dans ce type de recours ?

Dans certains pays, les procédures d'urgence prévues n'ont pas été mises en œuvre.

La Cour suprême du **Chili** indique que son système juridictionnel comporte une « action de protection » (protection adéquate des personnes affectées par des actes ou omissions portant atteinte à l'exercice légitime de certains droits et libertés) et une « action d'amparo » (protection de la liberté individuelle en cas d'arrestation, de détention ou d'emprisonnement d'une personne en violation de la loi ou de la Constitution).

La plupart des hautes juridictions administratives indiquent que les procédures d'urgence prévues ne sont pas réservées au contrôle des atteintes potentielles aux droits fondamentaux. Ces procédures se caractérisent par leur nature sommaire et la nécessité d'un traitement rapide du litige, soit en vertu de la loi, soit en raison de sa nature même.

Certaines hautes juridictions administratives indiquent qu'il n'existe pas de mécanisme particulier de référé mais que la juridiction peut, lorsqu'un recours est pendant, interdire l'exécution d'une décision, suspendre son exécution, faire exécuter une

décision ou encore adresser une injonction.

D'autres juridictions peuvent être saisies d'une demande de référé-suspension ou peuvent ordonner des mesures provisoires. En **France**, deux procédures d'urgence existent devant le juge administratif : le référé suspension et le référé-liberté. Le référé-liberté a été privilégié dans une grande majorité des cas et le flux des requêtes a été exceptionnel (60 % de plus qu'en période normale et, en 2020, le Conseil d'État a rendu 840 décisions en urgence sur des mesures covid-19 et il a ainsi jugé en référé 6 fois plus de recours qu'en 2019, dans un délai souvent proche des 48h). Jusqu'au 15 avril 2022, plus de 1 500 ordonnances de référé en lien avec la Covid-19 ont été rendues par le Conseil d'État français.

En **Allemagne**, pour les mesures individuelles, le droit allemand distingue la situation permettant d'attaquer une mesure défavorable, attentatoire aux droits d'une personne, et la situation dans laquelle le requérant demande une action ou une prestation positive de l'administration qui lui a été refusée. Dans le premier cas, le recours est recevable lorsqu'un acte administratif est exécutoire indépendamment d'un recours au fond, donc dans tous les cas dans lesquels le recours n'a pas d'effet suspensif. Il n'y a pas de condition supplémentaire d'urgence. Pour les actes réglementaires, il n'est normalement pas exigé de démontrer la nécessité d'une telle décision rapide et provisoire puisque la norme est en vigueur et produit des effets attentatoires aux droits du requérant. On pourrait donc dire que l'urgence est présumée.

Aux **Pays-Bas**, une procédure de référé, avec présomption d'urgence, existe mais elle n'est pas fondée sur la méconnaissance de droits fondamentaux. Les compétences sont partagées entre les juridictions administratives et les juridictions civiles, ces dernières étant compétentes pour les actes réglementaires. Il y a eu, par exemple, des décisions en matière de port du masque, de couvre-feu (déclaré illégal en premier degré et réformé ensuite) et de mise à l'arrêt temporaire.

En **Belgique**, il existe deux procédures de référé et de mesures provisoires soumises à la condition d'établir l'(extrême) urgence et le sérieux d'un moyen. Le recours à une procédure d'extrême urgence doit rester exceptionnel car cette procédure réduit à un strict minimum les droits de la défense de la partie adverse et l'instruction de la cause. En effet, lorsqu'une requête est introduite dans le cadre de la procédure d'extrême urgence, le délai de fixation de l'affaire à une audience est généralement très bref, dans les trois ou quatre jours, et l'auditeur en charge de l'instruction du dossier ne doit pas faire de rapport écrit, seul un avis oral étant donné le jour de l'audience. Quant à la partie adverse, elle peut déposer une note d'observations mais ce n'est pas une obligation. Un tel recours ne peut ainsi être admis que lorsque cette procédure est la seule en mesure de prévenir utilement le préjudice irréversible craint par le requérant, alors même que le délai de traitement procédural du référé ordinaire, de simple

urgence, ne le permettrait pas. Le requérant doit aussi avoir fait toute diligence pour prévenir le dommage et saisir le Conseil d'État dès que possible, selon la procédure adéquate. Ce n'est pas parce qu'un droit fondamental est directement mis en cause que le Conseil d'État belge, selon sa jurisprudence, doit nécessairement admettre qu'il y a un péril grave justifiant le recours à l'extrême urgence.

Certaines hautes juridictions administratives ne disposent pas de mécanismes d'urgence.

5. L'appréciation des conditions du référé (notamment l'urgence) ont-elles été assouplies durant la crise ?

Certaines hautes juridictions administratives indiquent avoir assoupli les conditions de recevabilité des procédures d'urgence.

Au **Chili**, la loi d'exception a permis, par exemple, de comparaître par visioconférence ainsi que la prolongation de certains délais légaux. Si la loi d'exception n'est plus en vigueur aujourd'hui, ses objectifs sont désormais satisfaits par des règles permanentes introduites par une loi en vigueur depuis le 30 novembre 2021. Celle-ci permet de mener des audiences sur l'affaire et plaider par visioconférence et, en cas de dysfonctionnement des moyens technologiques par lesquels la partie comparaît, la possibilité d'invoquer une entrave.

La **France** signale que les conditions de fond des procédures de référé-suspension et de référé-liberté n'ont pas été modifiées, mais que certaines règles de procédure ont été partiellement adaptées par voie d'ordonnance (une option a été ajoutée : lorsque le juge estime, après avoir instruit l'affaire, qu'une audience n'est pas nécessaire, il peut décider de s'en passer).

Le Conseil d'État de **Grèce** souligne la mise en balance très poussée des intérêts en cause (protection de la santé publique, d'une part, et protection des libertés individuelles invoquées d'autre part). Il indique également que l'appréciation de la légalité des actes attaqués était beaucoup plus poussée.

D'autres hautes juridictions administratives indiquent que l'appréciation des conditions des procédures d'urgence n'a pas été assouplie.

6. Que se passe-t-il si le requérant ne comparaît pas à l'audience à cause du Covid alors que sa présence est requise sous peine de rejet du recours ?

Dans presque toutes les hautes juridictions administratives, la présence du demandeur

à l'audience n'est pas requise. Si cette présence est obligatoire et que le demandeur ne peut comparaitre, l'affaire est renvoyée à une date ultérieure, son examen ne pouvant avoir lieu en l'absence de la personne malade.

Une haute juridiction administrative indique que le recours n'est pas rejeté car la procédure est écrite et que la représentation du requérant, par un avocat à la Cour, est obligatoire.

D'autres hautes juridictions administratives précisent que le recours n'est pas rejeté si la cour est informée, à l'avance, de la raison pour laquelle le requérant est absent.

En **Belgique**, lors d'une procédure en référé, toutes les parties à l'instance doivent être présentes ou représentées. En vertu de la réglementation relative au Conseil d'État, si le requérant est absent et n'est pas représenté, la demande tendant à l'octroi de la suspension, de l'astreinte ou de mesures provisoires, est rejetée d'office. Les autres parties absentes et qui ne sont pas représentées sont présumées acquiescer à la demande. Toutefois, selon une certaine jurisprudence, cette absence ne dispense pas le Conseil d'État de vérifier la recevabilité et le fondement de la demande dès lors que la présomption d'acquiescement instaurée par cette disposition ne prévaut pas sur les conditions imposées par les lois coordonnées relatives au Conseil d'État. Généralement, le Conseil d'État n'applique pas ces sanctions si la partie concernée démontre un cas de force majeure.

C. L'arrêt

7. Avez-vous constaté une divergence ou une concurrence entre votre Haute juridiction administrative et les juridictions de l'ordre judiciaire ?

Certains pays connaissent un système de répartition exclusif des compétences des juridictions, organisé de telle sorte que les compétences et les attributions des juridictions administratives et judiciaires sont déterminées sur la base d'un critère qui ne permet aucun chevauchement, ou de très rares. Dès lors, ces juridictions administratives indiquent qu'il n'y a pas eu de divergences jurisprudentielles.

D'autres hautes juridictions administratives signalent des divergences entre les décisions de Cour suprême et celles des cours d'appel.

Ainsi, le Conseil d'État des **Pays-Bas** indique qu'il y a eu des divergences entre la jurisprudence des juridictions administratives et celle des juridictions civiles ainsi qu'entre les juridictions administratives.

En **Belgique**, certains requérants ont ainsi remis en question le fondement juridique des

mesures sanitaires reprises dans les arrêtés ministériels, estimant que le ministre de l'Intérieur ne pouvait pas disposer de pouvoirs aussi étendus et qu'une intervention du législateur était indispensable si l'on portait atteinte à des libertés ou des droits fondamentaux. Cette question a été examinée par l'assemblée générale de la section du contentieux du Conseil d'État, dans le cadre de procédures d'extrême urgence. Cette dernière a jugé, dans plusieurs arrêts d'octobre 2020, que les lois sur lesquelles se fondaient les arrêtés ministériels pouvaient *prima facie* leur donner une base légale suffisante. En revanche, dans le cadre de recours en référé portés, cette fois, devant les juridictions judiciaires, certains juges siégeant seuls ont estimé que les arrêtés ministériels n'avaient pas de base légale. Ils ont enjoint au Gouvernement fédéral de Belgique d'adopter une loi spécifique encadrant les actions de l'exécutif dans le contexte d'une crise sanitaire, sous peine d'astreinte. Plusieurs de ces décisions n'ont pas été confirmées en appel et, finalement, la Cour de cassation, chambre plénière, a, dans un arrêt du 28 septembre 2021 (P.21.1129.N), et à l'instar de l'assemblée générale de la section du contentieux administratif du Conseil d'État quelques mois plus tôt, confirmé le fondement juridique adéquat des arrêtés. La Cour de cassation a d'ailleurs confirmé son analyse par un arrêt du 10 novembre 2021.

8. Le dispositif des arrêts d'annulation ou de suspension est-il différent dans le cadre de mesures Covid (maintien des effets, balance des intérêts...) ?

La très grande majorité des hautes juridictions administratives fait état de l'absence de différence dans le dispositif des décisions relatives aux affaires Covid et le dispositif des autres affaires. Une juridiction administrative signale la balance des intérêts qu'elle a réalisée, tandis qu'une autre indique avoir différé les effets d'un arrêt d'annulation.

En **Belgique**, le Conseil d'État a fait application du mécanisme de la « balance des intérêts ». Dans un arrêt du 8 décembre 2020, la Haute juridiction administrative reconnaît l'urgence invoquée par le requérant et déclare un moyen sérieux, mais il ne suspend pas l'arrêté attaqué. En effet, le ministre de l'Intérieur avait sollicité une balance des intérêts car il estimait que la suspension de l'exécution de l'arrêté contesté pouvait engendrer des préjudices plus importants que ceux invoqués par les requérants. Le ministre a donc invité le Conseil d'État à lui octroyer un délai de dix jours afin de prendre de nouvelles dispositions. Finalement, le Conseil d'État décide de faire application de la mesure provisoire et ordonne au ministre de l'Intérieur de prendre une nouvelle décision dans un délai de cinq jours. Dans un arrêt du 2 février 2021, le Conseil d'État réalise également une balance des intérêts et décide que la suspension de la mesure contestée n'a pas d'effet immédiat.

9. Votre Haute juridiction administrative a-t-elle posé des questions préjudicielles ? Si oui, pourquoi, si non, pourquoi ?

Rares sont les juridictions administratives à avoir posé une question préjudicielle durant la période. Ces juridictions ont précisé que les questions posées étaient sans lien avec la crise sanitaire. Deux hautes juridictions administratives ont interrogé la Cour constitutionnelle de leur pays.

10. Des associations de défense des droits humains ont-elles eu accès au prétoire de votre Haute juridiction administrative ? En tant que partie requérante ou intervenante ? Cet accès a-t-il été apprécié plus soupagement qu'en temps normal ?

Certaines hautes juridictions administratives signalent que les associations ont accès à leur prétoire, en qualité de demandeur ou d'intervenant. Leur intérêt à agir ou à intervenir est alors apprécié au regard de leur statut et de leur objet social. Toutefois, peu de juridictions mentionnent l'action des associations de défense des droits humains à propos des mesures prises dans le cadre de la crise sanitaire.

Au contraire, dans certaines hautes juridictions administratives, seules certaines associations, intervenant dans des domaines délimités par la loi, peuvent intervenir. Ainsi, la Cour suprême d'**Irlande** indique que seule la *Irish Human Rights and Equality Commission* peut intervenir dans les procédures relatives à ces sujets. Toutefois, elle n'a pas fait usage de cette faculté durant la crise sanitaire.

Thème 3

L'organisation pratique de l'activité juridictionnelle et la procédure pendant la crise Covid-19

A. Avant le recours

1. Votre Haute juridiction administrative a-t-elle accepté des modes d'introduction des recours non prévus par la législation (par courriel notamment) à la place de l'envoi par courrier ?

Pour presque toutes les hautes juridictions administratives, l'adaptation des modes d'introduction des recours n'a pas été nécessaire : la saisine par voie électronique était déjà mise en place et les services postaux ont continué à fonctionner.

La Cour suprême d'**Irlande** signale toutefois avoir admis, à cette occasion, la saisine par email.

Le **Luxembourg** précise que si la procédure d'introduction des recours n'a pas changé, dans la pratique les mandataires des parties ne se présentaient plus au bureau de dépôt mais à l'entrée du bâtiment abritant la Cour administrative. Les documents écrits des parties étaient donc toujours déposés dans des boîtes prévues à cet effet. Dès qu'un dépôt était effectué, les membres du personnel de la Cour allaient chercher les documents et envoyaient un accusé de réception, par courriel, au mandataire concerné. De plus, la Cour administrative a assoupli les modes de communication avec le greffe en recourant essentiellement aux courriels.

La **Cour de justice de l'Union européenne** (CJUE) indique qu'elle dispose, depuis 2011, d'un système sécurisé de dépôt des documents procéduraux par voie électronique (e-Curia). L'utilisation de ce système est facultative pour les affaires portées devant la Cour de justice et obligatoire, depuis 2018, pour les affaires portées devant le Tribunal. Pendant la crise, les deux juridictions ont assoupli les modalités d'ouverture des comptes e-Curia en acceptant la remise par voie électronique des pièces justificatives nécessaires.

Au **Canada**, le dépôt et la notification/signification par courriel des demandes d'autorisation d'appel étaient déjà permis par les Règles de la Cour suprême, mais le dépôt de l'original et de deux copies imprimées de ces documents était exigé. Désormais, seul le dépôt par courriel est obligatoire. Toutefois, l'original et les copies imprimées doivent être acheminés au greffe dans un délai raisonnable.

2. Les délais de procédure ont-ils été prorogés ? Si oui, est-ce d'office, en vertu de législations spéciales Covid ou la situation a-t-elle été considérée comme une situation de force majeure l'autorisant ?

La majorité des hautes juridictions administratives indique que les délais de procédure ont été adaptés pour tenir compte de la crise sanitaire. Dans certains cas, ces délais ont été prorogés sur le fondement des règles de procédures civile ou administrative qui prévoyaient l'opportunité de proroger les délais en cas de force majeure. Dans d'autres, les délais ont été suspendus ou interrompus.

Le **Chili** fait état d'une modification des délais devant toutes les juridictions, à l'exception des procédures de la Cour suprême. D'autres mesures ont été prises : les audiences ont pu être reportées dans le cas où une partie aurait été empêchée de respecter les délais fixés pour les poursuites.

Certaines hautes juridictions administratives indiquent qu'il n'y a pas eu de modification légale des délais mais une évolution de l'appréciation de la force majeure.

En **Thaïlande**, le juge peut faire application des dispositions de la loi du 5 décembre 1999 portant création des juridictions administratives et de la procédure administrative contentieuse afin de proroger les délais de procédure. Ainsi, les recours adressés après l'expiration du délai peuvent être déclarés recevables si l'intérêt d'une bonne administration de la justice l'exige. Cette faculté demeure à la seule discrétion du juge qui devra apprécier l'opportunité d'octroyer une prorogation eu égard aux difficultés pratiques rencontrées par les justiciables.

La Cour suprême de **Lettonie** indique que le délai de recours a pu être étendu à la demande des parties.

Enfin, la **CJUE** précise que certains délais ont, d'office, été étendus d'un mois. Cette mesure a été levée en septembre 2021.

3. Votre Haute juridiction a-t-elle imposé le recours à une procédure écrite ? Le cas échéant, cela s'est-il fait en concertation avec les parties ?

Pour la plupart des hautes juridictions administratives ayant répondu à la question, le recours à une procédure écrite était déjà imposé par les règles du contentieux administratif. Dans le cas des juridictions adoptant une procédure mixte – écrite et orale –, l'application des mesures visant à remplacer la phase orale par une phase écrite a été soumise à l'accord des parties au litige.

En **Hongrie**, la procédure écrite a été imposée par la voie réglementaire tout en

concédaient la possibilité de reporter l'audience.

En **Türkiye**, le système UYAP e-Justice a été présenté comme une alternative à la procédure écrite.

À la **CJUE**, certaines audiences ont été remplacées par des procédures écrites, articulées autour de questions / réponses.

B. Pendant la procédure

4. Si la législation de votre pays ne prévoit que l'échange de mémoires par courriers, la Haute juridiction administrative a-t-elle accepté des modes d'échanges des mémoires non prévus par cette législation (par courrier électronique notamment) ?

Dans nombre de hautes juridictions administratives, la procédure était déjà largement électronique.

En **Lituanie**, au pic de la crise, la Cour administrative suprême a admis que les documents lui soient envoyés par email, plutôt que par envoi postal ou sur la plateforme en ligne dédiée. Une boîte postale a également été installée sur les portes de la Cour afin que les parties puissent y déposer leurs mémoires.

5. Votre Haute juridiction a-t-elle imposé le recours à une procédure exclusivement électronique ?

Dans la plupart des pays, le recours à une procédure exclusivement électronique n'a pas été imposé.

En **Italie**, l'usage d'une procédure électronique était déjà généralisé depuis 2017. Il a été imposé en **Norvège**, ainsi qu'en **Corée du Sud** pour l'État et les autorités administratives.

Au **Chili**, les juridictions, à l'exception de la Cour suprême, ont recours à une procédure exclusivement électronique.

6. Y a-t-il eu une diminution du nombre des conseillers composant les chambres pour rendre plus d'arrêts à juge unique (et donc augmenter le nombre d'arrêts) ?

Dans la très grande majorité des hautes juridictions administratives, aucune diminution du nombre de conseillers par chambre n'est à noter.

En **République démocratique du Congo**, des chambres à juge unique ont été mises en place par des ordonnances du Premier Président du Conseil d'État.

En **France**, une « task-force » a été instituée afin de faire face à l'afflux des requêtes en référé.

7. Les notifications habituelles (par envoi postal) ont-elles été remplacées par d'autres modes de notification ?

Les modes de notification n'ont pas évolué. La plupart des hautes juridictions administratives précise que la procédure électronique préexistait à la pandémie

Toutefois, la **CJUE** rapporte que certaines notifications ont dû être effectuées, à titre exceptionnel, par courrier électronique.

Le Conseil d'État de la **République démocratique du Congo** indique que des communiqués officiels ont été faits sur la chaîne nationale.

8. Le greffe de votre juridiction est-il resté accessible durant la crise sanitaire ?

Dans la très grande majorité des hautes juridictions administratives, le greffe est demeuré ouvert. Quelques aménagements ont parfois été réalisés (téléphone, courriel, rendez-vous, télétravail partiel). Lorsque le greffe était fermé, une boîte postale extérieure était prévue ou un contact électronique existait.

C. L'audience

9. Y a-t-il eu une intervention législative ou exécutive afin de régler les aspects pratiques des audiences (port du masque, distanciation, plexiglas...) ou la Haute juridiction administrative a-t-elle géré elles-mêmes ces questions, de manière autonome ?

La majorité des juridictions administratives suprêmes ont mis en œuvre les mesures prévues par la loi ou le règlement. Souvent, ces mesures étaient adaptées aux besoins de fonctionnement de la juridiction administrative.

Toutefois, une minorité significative de juridictions mentionne l'autonomie dont elles ont bénéficié pour déterminer les mesures nécessaires à l'organisation des aspects pratiques des audiences.

Au **Chili**, le pouvoir judiciaire a élaboré un Protocole pour la prévention et la gestion du Covid-19 qui organise, entre autres, la propreté et l'hygiène des installations.

En **Estonie**, l'obligation réglementaire de port du masque a été interprétée par la Cour suprême comme ne s'appliquant pas aux bâtiments des juridictions. De plus, des recommandations ont été publiées par le conseil de gestion des cours pour promouvoir les procédures écrites.

En **Allemagne**, les Länder ont prescrit la distanciation sociale et le port du masque dans les espaces accessibles au public, avec possibilité de dispense par le président pendant l'audience.

En **Irlande**, le législateur ne peut intervenir dans les procédures juridictionnelles : les mesures sanitaires ont été prises par la Cour suprême.

En **Israël**, les instructions ont été données par le *Courts Administrator* (mesure de température, masque, distanciation, etc...).

En **Türkiye**, le ministère de l'Intérieur a publié des circulaires aux gouvernorats des 81 provinces du pays ordonnant la mise en œuvre de mesures sanitaires dans les espaces publics. Selon ces circulaires, tous les citoyens sont tenus de porter un masque. Les personnes qui n'ont pas été vaccinées doivent également fournir des résultats négatifs au test PCR ou présenter des codes HES (*Life Fits Home*) pour assister aux événements publics. Le personnel judiciaire a veillé au respect de ces mesures. Des masques et des désinfectants ont été distribués à toutes les unités de la Cour, des mesures de température et un contrôle du code HES ont été effectués à l'entrée du bâtiment de la Cour.

Enfin, la **CJUE** indique avoir géré les aspects pratiques des audiences de façon autonome, avec l'assistance de son médecin-conseil et en cohérence avec la réglementation luxembourgeoise.

10. La publicité des audiences a-t-elle été préservée ? Le nombre de participants a-t-il été limité (à l'initiative de la juridiction ou sur une base légale ou réglementaire d'exception) ?

Dans la grande majorité des hautes juridictions administratives qui connaissent des phases de jugement avec audience, la publicité des audiences a été préservée, le plus souvent avec une limitation du public, nombre de juridictions recourant également à des audiences à distance.

Le Conseil d'État de **France** indique que la publicité des audiences a été sauvegardée mais que le public était, de fait, « confiné » à domicile. La presse, toutefois conviée, couvrait les audiences.

La Cour administrative fédérale d'**Allemagne** signale également que les audiences sont restées publiques, mais que le nombre de participants a été limité sur la base d'une circulaire du président de la Cour pour garantir les règles de distanciation dans l'espace public prévues par les dispositions réglementaires « Covid 19 » en vigueur en Saxe. Ces dispositions réglementaires ont également prévu (jusqu'au 2 avril 2022) l'obligation de présenter une vaccination complète, une guérison ou un résultat négatif de test pour les personnes qui ne participaient pas directement (comme partie ou dans une autre fonction) à l'audience, donc le public. Certaines hautes juridictions administratives indiquent que les audiences étaient également projetées sur écran ou diffusées en streaming.

Le **Luxembourg** déclare que, comme par le passé, tous les mandataires des parties ont reçu les fiches d'audience, également publiées par internet sous respect des dispositions du RGPD. Aucune limitation du nombre des parties présentes n'a dû être instaurée vu la faible participation habituelle du public.

Le Conseil d'État de **Colombie** mentionne l'organisation d'audiences par visioconférence réunissant parfois plus 800 participants virtuels.

Le Conseil d'État de **Türkiye** relate que, pendant la pandémie, afin d'éviter tout risque lors des audiences, toutes les audiences et les procédures ont été reportées à la fin du mois d'avril 2021, puis à nouveau reportées au 15 juin 2021. En raison de la procédure écrite dans son système de justice administrative, la tenue des audiences est exceptionnelle et il n'y a pas de réglementation spécifique.

Au **Canada**, le bâtiment de la Cour suprême a été fermé au public dès le début de la pandémie en raison des mesures sanitaires mises en place par les autorités. Afin de maintenir la publicité des débats devant la Cour, les audiences ont été diffusées en direct sur le site web de la Cour et les enregistrements vidéo des audiences sont archivés et disponibles peu de temps après la fin des audiences.

À la **CJUE**, la publicité des audiences a été préservée en toutes circonstances, mais le nombre de participants a été limité en considération des exigences de protection de la santé des personnes.

11. Les audiences ont-elles été remplacées par des audiences à distance et la question de la légalité d'une telle modalité a-t-elle été soulevée par les parties ?

Dans de nombreuses hautes juridictions administratives, en particulier au début de l'épidémie, les affaires ont été examinées en vidéoconférence. La légalité de ces modalités de tenue des audiences, qui préexistaient le plus souvent à la pandémie, n'a pas été contestée. Dans les autres juridictions, les audiences ont été maintenues en présentiel.

En **France**, la possibilité d'organiser les audiences par visioconférence ou, en cas d'impossibilité, par téléphone a été instaurée par une ordonnance. Le recours juridictionnel formé contre cette ordonnance a été rejeté.

Aux **Pays-Bas**, la possibilité d'organiser par visioconférence les audiences a également été prévue par la législation.

En **Suisse**, aucune audience du Tribunal fédéral n'a été tenue par visioconférence. En effet, la Commission administrative du Tribunal a constaté que le droit en vigueur ne permettait pas de dispenser les magistrats de siéger en personne lors d'une séance publique.

La **CJUE** indique que les audiences publiques ont été remplacées par des audiences à distance durant lesquelles les juges siégeaient systématiquement dans la salle.

12. Comment la sécurité informatique des audiences à distance a-t-elle, le cas échéant, été garantie ? Comment les aspects pratiques de l'audience à distance ont-ils été réglés (faut-il se connecter sur un lien particulier, est-il accessible aux tiers...) ?

Lorsqu'elles organisaient leurs audiences à distance, les juridictions administratives ont souvent eu recours à des applications numériques de conférence à distance (telles que Zoom, Skype, Teams, Cisco Webex et One Conférence). Parfois, les juridictions ont utilisé leur propre système numérique de travail à distance ou les plateformes développées par les autorités étatiques.

Plusieurs types de mesures ont été prises afin d'assurer la sécurité informatique des audiences. Il s'agissait, le plus souvent, de demander aux parties de confirmer leur identité ; de donner accès à l'audience au moyen d'un lien obtenu après inscription ; de stocker les données numériques sur des serveurs européens ; d'obliger les parties à garantir qu'elles ne sont pas en présence de tiers (à l'exception des personnes dont la présence était nécessaire pour assurer un support technique) ; de limiter les lieux depuis lesquels le public pouvait suivre les audiences (par exemple depuis le siège d'une autre juridiction) ; d'utiliser un canal de communication crypté ; d'empêcher l'enregistrement de l'audience sans autorisation et la fuite d'informations confidentielles.

Par exemple, au Conseil d'État de **Türkiye**, il est interdit de prendre des photos ou de réaliser des enregistrements des audiences tenues par visioconférence sous peine de sanction pénale. Dans le cas où le processus de procès le rend nécessaire, les enregistrements sont réalisés par la juridiction. Ils sont alors conservés par la juridiction ou dans le système central d'enregistrement pendant deux semaines pour être transférés au dossier. À la fin de cette période, les données sont supprimées de manière irréversible. Les enregistrements ne peuvent être publiés sans l'autorisation expresse du tribunal et des personnes concernées.

Le Conseil d'État de **Colombie** indique que la participation aux visioconférences est permise par un lien d'accès envoyé aux parties et aux intervenants. Les tiers n'ayant aucun intérêt direct ou indirect avec le litige peuvent assister aux audiences lorsqu'elles sont diffusées en streaming et sur les réseaux sociaux.

À la **CJUE**, la sécurité informatique des audiences à distance a été garantie par le recours à des outils informatiques de communication interne sécurisés.

13. Y a-t-il eu des audiences en formations supérieures pour statuer sur les mesures COVID ?

La plupart des hautes juridictions administratives indiquent ne pas avoir statué en formation supérieure. Certaines juridictions, telles que le Conseil d'État des **Pays-Bas**, le Tribunal administratif suprême du **Portugal**, le Tribunal suprême de **Monaco**, le Tribunal fédéral de justice administrative du **Mexique** ou encore le Conseil d'État de **France** font toutefois figure d'exception.



Rapports des travaux des ateliers

Rapport de l'atelier 1

Vassilis Androulakis, Conseiller d'Etat, Conseil d'Etat hellénique

Mesdames, Messieurs,

Notre atelier était consacré au premier thème du questionnaire, à savoir les répercussions de la pandémie du Covid-19 sur le travail et le fonctionnement de la section de législation, ou bien section consultative, des cours suprêmes administratives.

Il est vrai que toute approche comparative entre des systèmes juridiques si différents comporte des dangers et des limites, mais ces dangers et ces limites constituent en même temps tout l'intérêt de notre démarche. Nous discutons de compétence consultative, mais ce terme peut recouvrir des réalités différentes qui sont apparues lors de nos travaux.

Tout d'abord, par rapport à l'organisation même de la fonction consultative, nous avons relevé parmi les participants plusieurs cas de figure. Dans certains pays, la fonction consultative de la juridiction administrative suprême est très étendue et concerne aussi bien les projets de loi que les autres projets de textes à caractère normatif. Dans d'autres pays, cette fonction est moins importante et se limite aux projets de lois ou aux projets d'actes réglementaires tels que les décrets. Ce tableau est complété par les pays dans lesquels la juridiction administrative suprême ne dispose tout simplement pas d'une telle compétence. Dans ces cas, afin d'assurer la correcte rédaction des textes normatifs, cette fonction consultative est dévolue à un organe spécialement institué. Nous avons ainsi découvert qu'il existe un pays dans lequel la fonction consultative initialement reconnue au Conseil d'Etat lui a été par la suite retirée. Les représentants de cette juridiction ont, à juste titre, fortement regretté cette évolution. Nous avons ensuite constaté que dans certains pays la saisine de la section consultative est facultative de crainte d'un éventuel ralentissement de la procédure d'adoption du texte, tandis que dans d'autres elle présente un caractère obligatoire.

L'étendue du contrôle du texte soumis à consultation est apparue comme une question très importante : il est certain que si l'avis ne peut porter sur des questions d'opportunité, qui sont d'ordre politique, un contrôle de proportionnalité des mesures envisagées pour faire face à la pandémie, mesures en général restrictives des libertés publiques, par rapport aux circonstances est indispensable. Toutefois, les participants ont noté que les mesures proposées ont rarement été sanctionnées pour ce motif.

Reste en suspens la question de savoir si l'autorité compétente – le Parlement,

l'autorité administrative ou le ministre – est tenue de suivre l'avis de section consultative et dans quelle mesure. Nous nous sommes aussi interrogés sur les conséquences juridiques de la situation dans laquelle un avis obligatoire n'a pas été demandé, en nous demandant plus particulièrement si ce manquement devait automatiquement conduire à l'annulation du projet d'acte. Néanmoins, plusieurs participants ont remarqué que l'urgence et l'état de nécessité déclaré pouvaient dispenser le gouvernement de demander un avis, là où il était auparavant tenu de le faire.

Dans certains pays, la période de la crise Covid a conduit à une véritable inflation du travail consultatif, résultant d'une augmentation considérable du volume des textes soumis pour avis. D'autres pays n'ont toutefois observé aucune hausse du nombre de saisines de la section consultative de la juridiction administrative suprême. Dans ce cas, nous nous sommes demandé si la stabilité du nombre de saisines était due à une politique plus générale consistant à prendre peu de mesures normatives. Dans au moins un pays, il a été constaté que le nombre de demande d'avis était très faible au tout début de la crise sanitaire. Les saisines se sont ensuite multipliées à mesure que la pandémie s'installait.

Par la suite, nous avons abordé la question du délai imparti à nos institutions pour rendre leurs avis. Dans certains pays, les textes ne prévoient aucun délai, dans d'autres, au contraire, des délais, plus ou moins longs, sont prévus. Une conclusion s'est imposée : la collaboration avec les services du ministère compétent ou avec le secrétariat général du gouvernement est indispensable afin que les avis soient rendus dans un délai raisonnable, adapté aux circonstances de la pandémie. Dans ce sens, un pays a remarqué que le délai moyen de l'avis, pendant cette période de crise, a été de quatre jours.

Il est apparu que, dans la majorité des cas, la pandémie n'a pas eu de répercussion sur la composition de la section consultative. Dans un cas, le Président de la Cour a usé de ses larges pouvoirs d'organisation et a procédé à une restriction significative du nombre de personnes siégeant au sein de la formation consultative.

Dans presque tous les pays, la pandémie a permis d'accélérer l'adoption de nouvelles méthodes de saisine et de travail de la section consultative afin de l'adapter aux circonstances de la situation sanitaire : la saisine par voie électronique, le télétravail, la visioconférence ont été introduits ou été renforcés. Certains participants se sont interrogés sur la suffisance du cadre juridique de leur pays qui semblait ignorer de tels procédés, tandis que d'autres ont remarqué que l'entrée en vigueur d'un texte spécifique n'était pas nécessaire s'agissant de l'organisation du travail consultatif. Il en va différemment de l'organisation des attributions contentieuses des juridictions, par laquelle la définition d'un cadre juridique précis paraît indispensable. En tout cas, tous les participants se sont accordés sur le fait que les méthodes de travail inaugurées

pendant la pandémie, ainsi que le développement de l'utilisation des outils électroniques, vont persister après la crise sanitaire. Ils ont toutefois relevé que la visioconférence, extrêmement utile en cas d'urgence, ne pouvait totalement se substituer au travail en présentiel.

Les discussions ont permis d'aborder des questions plus générales, telles que la publication des avis (dans certains pays les avis sont toujours rendus publics, dans d'autres la juridiction peut choisir, au cas par cas, de les rendre publics), ; la différence existant entre le contrôle *a priori* d'un texte, plus rigoureux s'agissant de l'examen de ses conditions d'élaboration, et le contrôle *a posteriori* réalisé lors d'un recours juridictionnel, plus poussé ; l'étendue de l'obligation de l'administration de suivre l'avis, étant donné que la responsabilité politique du texte revient toujours au gouvernement (il existe des cas pour lesquels le gouvernement peut choisir entre son propre texte et celui proposé par la juridiction dans son avis).

Pour conclure, les participants se sont accordés sur le fait que, indépendamment du contexte de crise, la compétence consultative des juridictions administratives suprêmes contribue à une législation de meilleure qualité, à des textes plus précis et plus clairs, qui soulèvent moins de d'ambiguïté lors de leur interprétation par les administrés, par l'administration et, finalement, par les juridictions.

Rapport de l'atelier 2

Mme Angela Vivanco, Ministre de la Cour suprême de Justice du Chili

L'atelier 2 a permis aux représentants des hautes juridictions administratives de partager leurs expériences concernant la jurisprudence des sections contentieuses des juridictions pendant la crise de la Covid-19.

Nous tenons à remercier Mme Barbara Pořízková, vice-présidente de la Cour administrative suprême de République tchèque, pour son dynamisme et pour l'efficacité avec laquelle elle a assuré la présidence de cet atelier, ainsi que tous les participants qui ont permis ces échanges enrichissants.

La crise sanitaire est à l'origine d'un contentieux varié devant les juridictions administratives de première instance et d'appel, ainsi que devant les juridictions administratives suprêmes.

Plusieurs remarques d'ordre général, tout d'abord.

La première remarque est une évidence : la liberté est la règle générale et toute mesure limitant les droits et libertés des personnes doit être une exception, même lors d'une crise sanitaire. Le contentieux administratif de la crise de la Covid-19 a porté, pour l'essentiel, sur la légalité des mesures décidées pour faire face à la pandémie. Garant de l'État de droit, le juge administratif a examiné les atteintes de ces mesures aux droits et libertés. Les requérants ont souvent invoqué des atteintes au droit à la vie privée, au droit à une vie familiale normale, au droit à la santé, à la liberté de réunion ou encore à la liberté de culte. Les juridictions administratives suprêmes ont ainsi veillé à ce que les mesures décidées dans le cadre de la crise respectent un équilibre entre les intérêts individuels et l'intérêt général. De même, elles ont mis en balance les obligations de l'État et celles des individus qui naissent de leur qualité de citoyen et de leur appartenance à la société.

Les juridictions administratives suprêmes sont aussi devenues des juridictions d'urgence, contraintes de juger rapidement pour répondre aux exigences de la crise sanitaire. La rapidité de l'activité juridictionnelle en période de crise doit néanmoins être conciliée avec la nécessité d'harmoniser la jurisprudence et de ne pas rendre des décisions contradictoires, au risque de rendre l'état du droit illisible.

La deuxième remarque concerne l'évolution des règles juridiques en vigueur durant la crise sanitaire. En effet, les participants à l'atelier ont constaté des situations dans lesquelles les règles transitoires, édictées pour la crise, sont devenues pérennes.

La troisième remarque porte sur les règles de recevabilité et de procédure devant les

juridictions administratives suprêmes. Les participants ont observé que ces règles n'avaient pas été bouleversées par la crise sanitaire. Ils notent néanmoins l'importance des procédures écrites qui ont, dans des cas limités, remplacé les audiences.

Du point de vue des méthodes de travail, la crise sanitaire a indéniablement renforcé l'usage des technologies informatiques dans le cadre du contentieux administratif. Dans certains cas, les audiences ont pu se tenir en vidéo-conférence. Toutefois, les participants ont insisté sur le caractère indispensable d'une rencontre en face à face pour examiner des questions juridiques complexes.

La vaccination obligatoire est un sujet sensible ayant généré un contentieux riche et complexe. Les participants ont tous constaté que le caractère obligatoire de la vaccination générait un intense débat dans la société et qu'il y avait un enjeu majeur de compréhension, par la population, des mesures décidées. L'existence d'un « pass vaccinal » a notamment été contestée devant le juge, au motif que celui-ci créerait une discrimination entre les citoyens vaccinés et non vaccinés. Cependant, la jurisprudence administrative a confirmé la légalité d'un tel dispositif. Par ailleurs, les participants se sont interrogés sur les conséquences, en matière de responsabilité administrative, des effets secondaires des vaccins.

Dans ce contexte très particulier, les représentants des juridictions administratives suprêmes ont souligné combien il était indispensable que les juridictions procèdent à un travail pédagogique d'explication de leurs décisions, en allant au-delà de la motivation rédigée dans l'arrêt. Cette démarche ne consiste pas à se justifier mais plutôt à rendre plus compréhensible le raisonnement au terme duquel elles ont tranché les litiges dont elles étaient saisies. À cet égard, la présence des juridictions administratives suprêmes sur les réseaux sociaux peut être un moyen d'intéressant pour expliquer les décisions juridictionnelles aux citoyens. Ce travail d'explication participe à l'acceptation des décisions rendues.

En résumé, les participants à l'atelier 2 ont estimé que, dans un contexte de crise sanitaire, les juridictions administratives suprêmes se sont attachées à assurer leur fonction première : contrôler la légalité de l'action administrative afin d'assurer la protection accrue des droits fondamentaux des individus.



Synthèse des travaux

Luc Vermeire et Eric Thibaut, Auditeurs généraux du Conseil d'État de Belgique

Madame la Ministre, Monsieur le Premier Président, Madame la Secrétaire générale, Mesdames et Messieurs, chers invités, chers collègues,

Le temps des conclusions générales est venu.

Je crois pouvoir dire que ce congrès a été un succès. Cela n'a été possible que grâce à vous tous et aux organisateurs du Conseil d'Etat belge et de l'Association internationale des hautes juridictions administratives. Nous saluons plus particulièrement le travail de la Secrétaire générale, Martine de Boisdeffre, d'Yves Gounin et de toute leur équipe, et pour le Conseil d'État de Belgique, de notre administrateur et des collaborateurs ici présents : Frédéric Gosselin, Gregory Delannay, Viviane Franck, Joris Casneuf, Florence Van Hove, Katty Lauvau, Nele Rose Harvey et Peggy Van Londerzele, et, *last not but least*, notre Premier président, Roger Stevens.

Ainsi, les travaux des trois ateliers ont été animés et toujours fructueux, grâce aux trois présidents et la participation de vous tous. Un grand merci également aux trois rapporteurs pour leurs rapports clairs et complets.

Le premier constat global est que, début mars 2020, beaucoup de nos juridictions n'étaient pas vraiment préparées à travailler en mode "confinement".

Beaucoup d'entre nous ont dû changer certaines pratiques et habitudes, moderniser leur infrastructure informatique, permettre pour la première fois le télétravail ou étendre sa pratique, parfois à presque tous les magistrats et agents, permettre l'introduction des pièces de procédure et les demandes d'avis par voie électronique, réorganiser les audiences et les délibérations, tout en respectant et en garantissant le rôle essentiel de nos juridictions dans un État de droit ainsi que le droit à un procès équitable. De manière générale, le constat est que tous ont été à la hauteur de ces défis en faisant preuve de flexibilité et d'un sens de la responsabilité, de la collégialité et de la coopération entre tous les magistrats et collaborateurs dans chacune de nos juridictions.

Synthèse de l'atelier 1

Cet atelier a souligné la mise en œuvre d'un principe fondamental et universel du service public, sa continuité et sa permanence, malgré les difficultés que pouvaient parfois générer le déclenchement des confinements successifs.

Comme nous le savons, certaines juridictions membres de notre association ne disposent pas de section de législation ou de section consultative. Lorsqu'elles existent, l'apport des sections consultatives au travail des autorités nationales chargées d'élaborer les normes est essentiel et améliore la sécurité juridique. Les travaux du premier atelier l'ont bien montré.

La crise de la Covid-19 a parfois empêché la consultation de ces sections mais, dès que la crise sanitaire est entrée dans une phase contrôlée, leur travail a repris et s'est souvent amplifié en raison de la quantité de projets de textes soumis pour avis et des délais restreints qui leur étaient laissés pour examiner les textes.

Le fonctionnement des sections au cœur de la crise sanitaire a été possible car, très souvent, les procédures consultatives ne sont pas aussi strictement formalisées que les procédures contentieuses. À une exception près, la tenue de réunions en visioconférence a été autorisée par des mesures d'organisation interne aux juridictions.

Ainsi, la première leçon à tirer de ces échanges est qu'il ne faut pas avoir de règles trop rigides et qu'il faut laisser de la place à la gestion des crises par la juridiction elle-même, sans vouloir tout enfermer dans des normes. Les législateurs doivent faire confiance aux femmes et aux hommes qui dirigent et qui travaillent au sein des formations consultatives des hautes juridictions administratives.

De manière très intéressante et spontanée, les échanges survenus lors du premier atelier ont également débouché sur des questions qui n'avaient pas été envisagées par les auteurs du questionnaire et qui ne présentaient pas nécessairement de lien avec la crise de la Covid-19. Le premier enseignement de ces échanges est qu'il faut continuer à distinguer la fonction consultative, assurée par la juridiction, de la fonction décisionnelle, qui appartient au gouvernement et au législateur. En d'autres termes, l'autorité juridique morale de la consultation suffit à lui conférer une énorme influence sur le demandeur d'avis et il ne semble pas nécessaire de rendre les avis contraignants.

Le deuxième enseignement majeur porte sur la distinction entre le contrôle a priori et le contrôle a posteriori de la norme, exercé par la juridiction administrative. Il a été constaté que le travail d'examen d'un texte au stade de projet est souvent beaucoup plus large que celui du recours dirigé contre le texte une fois qu'il est entré en vigueur, même si l'examen a priori n'embrasse pas exactement les réalités qui sont présentées au contentieux.

Le troisième enseignement concerne le rôle et les apports d'une section consultative. Il a ainsi été constaté qu'en l'absence de consultation, la qualité des textes était inférieure et qu'il existait un risque plus élevé de contestation. En outre, la consultation permet d'éclairer l'autorité à l'origine du projet, le citoyen ainsi que de la formation de jugement en cas de contentieux. Les participants ont également souligné la plus-value que représente le contrôle préventif de la proportionnalité des mesures.

Enfin, dans un souci de transparence et d'information, les participants à l'atelier ont insisté sur la nécessité de publier les avis rendus.

Ainsi, il résulte des échanges menés dans le cadre du premier atelier que, malgré la crise, les sections consultatives des juridictions administratives suprêmes sont parvenues à assumer leur fonction. Elles ont démontré toute leur importance dans la protection juridique des citoyens et le conseil juridique des autorités, anticipant ainsi le travail des sections contentieuses.

Synthèse de l'atelier 2

Les travaux réalisés lors de l'atelier 2 attestent que, malgré leurs différentes méthodes de travail, toutes les juridictions ont été contraintes d'adapter certaines de leurs pratiques

Toutefois, le contrôle au fond exercé dans le cadre des dossiers Covid-19 s'est réalisé comme à l'ordinaire, sur le fondement des mêmes méthodes de raisonnement que celles mobilisées pour d'autres dossiers. Néanmoins, les nombreuses procédures de référé ont souvent conduit les juridictions à rendre plus rapidement leurs décisions.

Dans le cadre du contrôle de légalité des mesures sanitaires, les juridictions ont, par exemple, examiné la pertinence et la proportionnalité des mesures. Parfois, au début de la crise, elles ont laissé une marge de manœuvre plus large aux gouvernements. Au fur et à mesure, cette marge s'est réduite. Toutefois, de nombreuses juridictions ont mentionné les difficultés qu'elles avaient rencontrées pour exercer leur contrôle alors que les données scientifiques demeuraient discutées.

Nous avons donc tenu compte des circonstances actuelles – le juge n'est pas resté dans sa « tour d'ivoire » isolée de la réalité – en exerçant, en même temps, notre rôle essentiel de protection de l'État de droit.

Lors d'une discussion relative à l'obligation générale ou partielle de vaccination, certains de nous se sont demandés si, dans l'hypothèse d'une telle obligation, l'État ne devait

pas être soumis, en contrepartie, à un régime de responsabilité sans faute. L'un des participants, ancien juge à la Cour de Strasbourg, a évoqué l'arrêt Vavříčka et autres (8 avril 2021) rendu par la Cour européenne des droits de l'Homme réunie en Grande chambre. Il a été constaté que cet arrêt, bien que ne portant pas sur la vaccination à la Covid-19 et rendu dans des conditions spécifiques, avait été utilisé par nos juridictions. Pour beaucoup d'entre nous, la référence de la Cour de Strasbourg à une obligation de solidarité sociale était importante dans le cadre du contentieux Covid-19.

Par ailleurs, les échanges ont porté sur les effets des mesures provisoires ordonnées par les juridictions ainsi que sur la possibilité, supposant un arrêt au fond, d'obtenir une indemnisation. Le cas particulier du référé-liberté en France a été évoqué. La question a été posée de savoir si, lorsque la juridiction a rejeté une demande de suspension d'une mesure, elle osera encore annuler, lors d'un recours au fond, l'acte attaqué – au risque de dédire la première formation de jugement, ou bien si, selon l'expression de l'un des participants, « we would not dare ». Toutefois, la réponse a été largement "oui, si nécessaire", parce qu'il s'agit alors d'un examen au fond. En effet, le rejet de la demande de suspension peut être fondé sur d'autres motifs que celui de l'absence de moyen sérieux, tels que l'absence d'urgence.

Compte tenu de la diversité de la jurisprudence entre les tribunaux, il a été souligné qu'au sein d'une même juridiction les opinions étaient parfois partagées.

Au sujet de la communication et des critiques d'une certaine partie de la population à propos de certains arrêts, l'ensemble des participants se sont accordés pour affirmer que les arrêts ne devaient pas être justifiés dans la presse. Leur motivation est leur justification. Il faut en revanche essayer de communiquer d'une manière claire et compréhensible pour des non-juristes. L'un des participants relevait ainsi que nous n'écrivions pas nos arrêts pour les « legal scholars ». L'enjeu de la communication ne se limite pas au contentieux de la Covid-19, elle est essentielle dans de nombreux dossiers afin de maintenir ou de rétablir la confiance dans l'État de droit.

Synthèse de l'atelier 3

L'atelier 3 était consacré à l'adaptation des conditions d'exercice de la fonction juridictionnelle. Les participants se sont notamment interrogés sur la possibilité pour les juges de délibérer grâce à des outils informatiques.

La principale conclusion de cet atelier porte sur l'importance d'accorder aux juridictions et à leurs présidents une certaine souplesse pour pouvoir s'adapter et s'organiser en temps de crise.

Conclusions générales

Nos juridictions ont été confrontées à des défis majeurs pendant la crise du Covid-19. Cependant, nous ne devons pas oublier ceux qui sont morts, ceux qui ont perdu des êtres chers, ceux qui sont tombés malades et ont parfois encore des problèmes de santé, ceux qui n'ont pas pu être avec leurs proches pendant longtemps, ceux qui ont perdu leur emploi ou le travail de leur vie, les jeunes qui ont vu passer une partie de ce qui aurait dû être une enfance insouciante.

En même temps, nous avons réussi à traverser tout cela ensemble : des vaccins ont été mis au point en peu de temps, nous avons réappris combien les petits gestes d'aide ou de contact peuvent être importants et combien nous avons tous besoin de contacts sociaux.

La crise de la Covid-19 était difficile, mais nous a également appris beaucoup et nous pourrons sans doute continuer certaines nouvelles pratiques dans le futur et de manière générale.

Il nous reste à vous remercier pour ces trois jours de travail mais aussi de plaisir et de convivialité autour de la justice administrative. Nous espérons que vous aurez pu profiter de ce beau pays et d'apprécier ses richesses gastronomiques.

Un regret toutefois ! Et ce sont les Belges qui parlent. Nous adorons la dérision.

Certains collègues ici présents ont aussi émis le même regret.

On a pu goûter du chocolat mais on n'a pas mangé de frites alors que nous sommes aussi les spécialistes de cette cuisson de la pomme de terre, appelée d'ailleurs, mais c'est une erreur, "French fries".

Ce n'est que partie remise.

Merci pour ces trois jours et au plaisir de vous revoir toutes et tous.



Questionnaire



Thème 1. La section consultative de la haute juridiction administrative pendant la crise de la Covid-19

1. Les mesures Covid ont-elles été soumises pour avis ?
2. Y a-t-il eu un ralentissement, une augmentation ou un *statu quo* des avis consultatifs?
3. Des lois particulières ont-elles dispensé les autorités législatives ou réglementaires de solliciter l'avis de votre Haute juridiction administrative ?
4. Les autorités législatives ou réglementaires se sont-elles, de leur propre initiative, dispensées de solliciter l'avis de votre Haute juridiction administrative ?
5. Si la crise sanitaire a été invoquée pour se dispenser de solliciter des avis obligatoires, notamment en raison de l'urgence, les textes en cause ont-ils été déclarés irréguliers ?
6. Les délais de consultation ont-ils été raccourcis ou prolongés ? À l'initiative de la juridiction (force majeure) ou en vertu de législations spéciales (d'exception) ?
7. Y a-t-il eu une diminution du nombre des personnes chargées de l'examen des affaires au sein des chambres (ou formations) pour rendre les avis en chambres (ou formations) restreintes (et donc augmenter le nombre d'avis) ? Ou y a-t-il eu une augmentation du nombre de conseillers pour faire face à l'augmentation du nombre des dossiers urgents ?
8. Y a-t-il eu des séances en visio-conférence ? Ces séances se sont-elles tenues sur le fondement d'une base légale nouvelle ?
9. La procédure de demande d'avis a-t-elle été adaptée aux circonstances sanitaires ? Avez-vous, par exemple, imposé le recours à une procédure électronique d'introduction des demandes d'avis ?

Thème 2. Jurisprudence de la section du contentieux administratif de la Haute juridiction administrative pendant la crise de la Covid-19

A. Le fond

1. Le Protocole n° 16 à la CEDH a-t-il été mis en œuvre par votre Haute juridiction administrative?
2. Les droits fondamentaux ont-ils été invoqués ?
3. Les moyens invoqués reposaient-ils sur le droit national, le droit international européen ou autre, ou une combinaison des deux ?

B. Le référé

4. Existe-t-il un mécanisme de référé-liberté dans votre système juridique et, le cas échéant, a-t-il été mis en œuvre durant la crise ? Si oui, l'urgence est-elle présumée dans ce type de recours ?
5. L'appréciation des conditions du référé (notamment l'urgence) a-t-elle été assouplie durant la crise ?
6. Que se passe-t-il si le requérant ne comparait pas à l'audience à cause du Covid alors que sa présence est requise sous peine de rejet du recours ?

C. L'arrêt

7. Avez-vous constaté une divergence/une concurrence entre votre Haute juridiction administrative et les juridictions de l'ordre judiciaire ?
8. Le dispositif des arrêts d'annulation ou de suspension est-il différent dans le cadre de mesures COVID (maintien des effets, balance des intérêts...) ?
9. Votre Haute juridiction administrative a-t-elle posé des questions préjudicielles ? Si oui, pourquoi, si non, pourquoi ?

10. Des associations de défense des droits humains ont-elles eu accès au prétoire de votre Haute juridiction administrative ? En tant que partie requérante ou intervenante ? Cet accès a-t-il été apprécié plus soupagement qu'en temps normal ?

Thème 3. L'organisation pratique de l'activité juridictionnelle et la procédure pendant la crise de la Covid-19

A. Avant le recours

1. Votre Haute juridiction administrative a-t-elle accepté des modes d'introduction des recours non prévus par la législation (par courriel notamment) à la place de l'envoi par courrier ?
2. Les délais de procédure ont-ils été prorogés ? Si oui, est-ce d'office, en vertu de législations spéciales Covid ou la situation a-t-elle été considérée comme une situation de force majeure l'autorisant ?
3. Votre Haute juridiction a-t-elle imposé le recours à une procédure écrite ? Le cas échéant, cela s'est-il fait en concertation avec les parties au litige ?

B. Pendant la procédure

4. Si la législation de votre pays ne prévoit que l'échange de mémoires par courriers, votre Haute juridiction administrative a-t-elle accepté des modes d'échanges des mémoires non prévus par cette législation (par courrier électronique notamment) ?
5. Votre Haute juridiction a-t-elle imposé le recours à une procédure exclusivement électronique ?
6. Y a-t-il eu une diminution du nombre des conseillers composant les chambres pour rendre plus d'arrêts à juge unique (et donc augmenter le nombre d'arrêts) ?
7. Les notifications habituelles (par envoi postal) ont-elles été remplacées par d'autres modes de notification ?

8. Le greffe de votre juridiction est-il resté accessible durant la crise sanitaire ?

C. L'audience

9. Y a-t-il eu une intervention législative/exécutive afin de régler les aspects pratiques des audiences (port du masque, distanciation, plexiglas...) ou la Haute juridiction administrative a-t-elle géré elle-même ces questions, de manière autonome ?

10. La publicité des audiences a-t-elle été préservée ? Le nombre de participants a-t-il été limité (de votre initiative ou sur une base légale ou réglementaire d'exception) ?

11. Les audiences ont-elles été remplacées par des audiences à distance et la question de la légalité d'une telle modalité a-t-elle été soulevée par les parties ?

12. Comment la sécurité informatique des audiences à distance a-t-elle, le cas échéant, été garantie ? Comment les aspects pratiques de l'audience à distance ont-ils été réglés (fallait-il se connecter sur un lien particulier, était-il accessible aux tiers...) ?

13. Y a-t-il eu des audiences en formations supérieures pour statuer sur les mesures Covid ?