

Philippe Ranquet¹

LE CONTRÔLE DU JUGE ADMINISTRATIF SUR LA CONCILIATION ENTRE LIBERTÉS INDIVIDUELLES ET SÉCURITÉ SANITAIRE

UDK: 342.9 : 616.2-036.21 (44)
DOI: 10.31141/zrpf.2022.59.145.615
Izlaganje sa znanstvenog skupa
Primljeno: 6. 4. 2022.

Sporovi povezani s pandemijom COVID-19 doveli su do velike „aktivnosti“ upravnih sudova, a posebno francuskog Državnog savjeta. Osim toga, većina pokrenutih sporova zahtijevala je hitno rješavanje koje ima za cilj obustavu akta kada postoji ozbiljna sumnja u njegovu zakonitost. Rješenja usvojena u sporovima vođenim povodom pandemije Covid-19 istaknuli su učinkovitost „hitnog postupka“ u fazi popuštanja ograničenja.

Ključne riječi: *Državni savjet, hitni postupak, pandemija COVID-19, upravno pravosuđe*

1/ Les contentieux liés à la pandémie ont entraîné une **activité d'une intensité exceptionnelle** pour la juridiction administrative française et en particulier pour le Conseil d'Etat. Cela s'explique par la **nature des mesures prises** par les pouvoirs publics et par les **voies de recours disponibles**.

Les mesures restrictives des libertés (confinement, couvre-feu, fermeture de catégories d'établissements ...) ont été prises par acte du Premier ministre (décret) à partir du 16 mars 2020, dans un premier temps sur le fondement de ses pouvoirs généraux de police combinés à la notion de circonstances exceptionnelles (selon une jurisprudence du Conseil d'Etat remontant à 1918), puis à compter du 23 mars, dans le cadre du régime d'état d'urgence sanitaire créé par la loi du même jour ou sur le fondement des lois définissant un régime spécifique et temporaire de sortie de crise sanitaire. Le Conseil d'Etat est juge de premier et dernier ressort des décrets. Certaines décisions seulement ont été confiées au représentant de l'Etat dans le département (port obligatoire du masque en extérieur ...).

Par ailleurs, **l'essentiel du contentieux a emprunté la voie des procédures d'urgence** : soit le référé tendant à la suspension de l'acte lorsqu'existe un doute sérieux sur sa légalité (article L. 521-1 du code de justice administrative) ; soit, surtout, le référé-liberté, par lequel le juge « *peut ordonner toutes mesures nécessaires à la sauvegarde d'une liberté fondamentale à laquelle une personne morale de droit public [...] aurait porté, dans l'exercice d'un de ses pouvoirs, une*

¹ Maître des requêtes, rapporteur public à la section du contentieux, Le Conseil d'Etat

atteinte grave et manifestement illégale » (article L. 521-2). Il statue alors « *dans un délai de 48 heures* », parfois plus en pratique sans jamais excéder quelques jours. En référé-liberté, quand le tribunal administratif est compétent en premier ressort (actes des préfets), il y a possibilité d'appel (et non, comme d'ordinaire, de cassation) directement devant le Conseil d'Etat.

De ce fait, les juges des référés ont eu à traiter un flux d'affaires sans précédent (de mars 2020 à mars 2021, 647 demandes « Covid » pour le Conseil d'Etat sans compter les séries, alors que le flux annuel habituel est de l'ordre de 400). Ce fut surtout au début de la crise, au moment où l'activité juridictionnelle s'est trouvée perturbée par les mesures de lutte contre la pandémie. Alors que les audiences dans les procédures « normales » ont dû être interrompues pendant le premier confinement (jusqu'à la mi-mai 2020), tout a été fait pour garantir l'accès aux procédures d'urgence: au Conseil d'Etat, mise en place par le président de la section du contentieux d'une « *task-force* » des membres exerçant les fonctions de juge des référés ; recours à la visio-conférence pour les parties qui ne pouvaient se déplacer ... Cette activité intense et les enjeux de certaines affaires ont attiré sur le Conseil d'Etat et la juridiction administrative une attention médiatique accrue, à laquelle il a fallu adapter sa communication.

2/ Les solutions retenues dans les affaires « Covid » montrent l'efficacité des procédures de référé instituées en 2000 comme instrument de garantie de l'Etat de droit.

Il n'a en effet pas été besoin de créer un corpus jurisprudentiel d'exception. Les juges des référés ont pu s'appuyer sur vingt ans de précédents définissant les « *libertés fondamentales* » protégées (que la loi ne définit pas elle-même) et à partir de quel seuil une atteinte à ces libertés est « *grave et manifestement illégale* ».

L'ordonnance du 22 mars 2020 pose ainsi le cadre pour toutes les affaires : « *il appartient aux autorités de prendre, en vue de sauvegarder la santé de la population, toutes dispositions de nature à prévenir ou à limiter les effets de l'épidémie. Ces mesures, qui peuvent limiter l'exercice des droits et libertés doivent, dans cette mesure, être nécessaires, adaptées et proportionnées à l'objectif de sauvegarde de la santé publique qu'elles poursuivent* ». Il s'agit donc de contrôler, en termes de proportionnalité, la conciliation entre une obligation incombant aux pouvoirs publics (qui a un fondement constitutionnel) et des droits et libertés dont la plupart avaient déjà été reconnus comme « *fondamentaux* » (liberté d'aller et venir, de réunion, d'exercice d'une profession ...). Les recours « Covid » ont conduit à en consacrer d'autres, telles la liberté de création artistique et d'accès aux œuvres culturelles. Ce cadre a été défini alors que la loi instituant l'état d'urgence sanitaire n'était pas encore en vigueur et que le fondement légal des pouvoirs exercés par le Premier ministre était encore la théorie des circonstances exceptionnelles, mais il reste valable sous l'empire de cette loi et de celles qui l'ont suivie, qui posent la même exigence générale de proportionnalité des restrictions aux libertés. Sur ce point, ces lois, qui ont été déferées au contrôle du Conseil constitutionnel, ont à chaque fois été reconnues conformes à la Constitution.

Dans la mise en œuvre de ce cadre, le juge du référé-liberté a veillé à rester un **juge du concret** : « *le caractère manifestement illégal de l'atteinte doit s'apprécier notamment en tenant compte des moyens dont dispose l'autorité administrative compétente et des mesures qu'elle a, dans ce cadre, déjà prises* » (ordonnance du 22 mars 2020). Ainsi, il aurait été vain d'ordonner des actions qui ne pouvaient matériellement être réalisées à bref délai (rejet des requêtes demandant la mise à disposition de masques, alors qu'il y avait une pénurie objective). C'est également un rempart contre le risque d'être instrumentalisé par des requérants qui demandaient à la juridiction administrative de se substituer aux autorités politiques ou scientifiques (rejet d'une requête demandant la nationalisation d'entreprises produisant certains matériels de soin).

Il a aussi fallu être un **juge du temps court**: la situation épidémique et les données scientifiques sont évolutives. En présence d'une situation dégradée et de facteurs de risque comme la propagation de variants, l'impératif de protection de la santé publique justifie des atteintes aux libertés qui, quelques semaines plus tôt ou plus tard, auraient été illégales.

C'est ce qui explique pour une grande part la répartition des décisions entre rejet de la requête et satisfaction au moins partielle – encore faut-il éviter de se limiter à cette dichotomie car dans de nombreuses affaires, la requête a été formellement rejetée mais la procédure de référé a permis des avancées concrètes sur l'effectivité des libertés. Sur les 647 requêtes dans la période de mars 2020 à mars 2021, le Conseil d'Etat a fait droit à 51 par la suspension de l'exécution de mesures ou en ordonnant d'autres mesures (reprise de l'enregistrement des demandes d'asile, celle des cérémonies dans les lieux de culte, des manifestations sur la voie publique sans condition d'autorisation, des sorties des résidents des maisons de retraite; consécration du droit d'accès à un avocat ou du droit des Français de rentrer dans leur pays comme motifs de dérogation aux restrictions de circulation ...). Dans 130 affaires, le rejet de la requête était accompagné d'un rappel à l'Etat sur ces obligations ; dans une cinquantaine d'autres, ce rejet a été prononcé en considération des mesures prises par l'administration à la suite de l'audience de référé (mesures de protection contre la pandémie dans les prisons, adaptation du confinement pour les personnes sans domicile fixe ...). Il faut en rapprocher 89 cas où les mesures contestées n'étaient plus en vigueur ou avaient été modifiées avant que le Conseil d'Etat ne statue : très souvent, le seul fait qu'un recours ait été déposé a fait évoluer l'administration.

Enfin, si l'appréciation de la proportionnalité est dépendante de circonstances changeantes, les décisions sur les recours « Covid » ont **consacré, à la charge des autorités administratives, une exigence de cohérence et de lisibilité des mesures prises**. Il a d'abord été jugé que les maires ne peuvent prendre, sur le fondement de leurs pouvoirs propres de police, des mesures complémentaires qu'en présence de raisons impérieuses liées à des circonstances locales (jurisprudence ancienne) et « *à condition de ne pas compromettre la cohérence et l'efficacité des mesures décidées par l'Etat* » (suspension en avril 2020 d'un arrêté du maire imposant le

port du masque en extérieur dans une portion de commune). Toujours à propos du port du masque en extérieur, cette fois-ci rendu obligatoire par arrêté préfectoral, le Conseil d'Etat a considéré en septembre 2020 qu'il était loisible de délimiter des zones d'application larges et cohérentes, dès lors que « *la simplicité et la lisibilité* » de la mesure, « *nécessaires à sa bonne connaissance et à sa correcte application, sont un élément de son effectivité* ». Dans la phase d'allègement des restrictions, le Conseil d'Etat a aussi rappelé l'administration à son obligation d'évaluer de manière cohérente les risques pour les différents types d'établissements et de rassemblements, même si la méconnaissance du principe d'égalité n'est pas susceptible d'être invoquée en elle-même en en référé-liberté (rejet fin mai dernier du recours des organisations du secteur des discothèques).

THE CONTROL OF THE ADMINISTRATIVE JUDGE ON THE RECONCILIATION BETWEEN INDIVIDUAL FREEDOMS AND HEALTH SECURITY

Disputes related to the COVID-19 pandemic have led to a great deal of “activity” by the administrative courts, and especially by the French Council of State. In addition, most of the disputes raised required an urgent resolution aimed at suspending the act when there is serious doubt about its legality. The solutions adopted in disputes related to the Covid-19 pandemic highlighted the effectiveness of the “emergency procedure” in the phase of easing restrictions.

Key words: *administrative justice, Council of State, COVID-19 pandemic, emergency procedure*