



*Consiglio di Stato*



## Séminaire organisé par le Conseil d'Etat d'Italie et l'ACA-Europe

### “Droit, tribunaux et lignes directrices pour l’administration publique”

Fiesole (Florence), automne 2021

**Réponses au questionnaire : Suisse**



Séminaire cofinancé par le programme « Justice » de l'Union Européenne

**Bundesgericht**

**Tribunal fédéral**

**Tribunale federale**

**Tribunal federal**



---

CH - 1000 Lausanne 14

Dossier n° 201.1\_01\_2020\_01

## **Séminaire de l'ACA-Europe à Florence, Italie**

**19 et 20 octobre 2020**

Rapport du Tribunal fédéral suisse

### **Droit, juridictions et lignes directrices applicables aux administrations publiques<sup>1</sup>**

---

<sup>1</sup> Rédigé par Madame la Juge Florence Aubry Girardin, Membre de la deuxième Cour de droit public

## SESSION 1

### LA MÉTHODE D'INTERPRÉTATION DE LA LOI ET SON APPLICATION PAR LES JURIDICTIONS

#### 1 Le rôle des JAS dans l'interprétation de la loi

##### 1.1 Votre système juridique prévoit-il des règles générales pour l'interprétation de la loi ?

Non

Oui

##### 1.2. Quel est le niveau des règles générales servant à interpréter la loi ?

Loi

Règlement

Lignes directives

Décisions de la Cour suprême

Autres

Veillez expliquer et donner un exemple:

Réponse suisse :

Les règles générales d'interprétation de la loi se trouvent à l'art. 1 du Titre préliminaire du Code civil suisse (RS 210), au niveau de la loi. La jurisprudence du Tribunal fédéral les a développées et applique les mêmes principes aux différents domaines du droit, notamment au droit administratif.

##### 1.3. Quels sont les critères d'interprétation de la loi ?

Interprétation littérale

Référence à la raison d'être de la loi (la ratio legis)

Cohérence au sein du système juridique

Référence aux travaux préparatoires

Référence à l'avis de la JAS concernant l'adoption de la loi, le cas échéant

Autres

Expliquez si nécessaire :

Réponse suisse :

Conformément à la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, la loi s'interprète en premier lieu selon sa lettre (interprétation littérale). Si le texte n'est pas absolument clair, si plusieurs interprétations sont possibles, il convient de rechercher la véritable portée de la norme, en la dégagant de tous les éléments à considérer, soit notamment des travaux préparatoires (interprétation historique), du but de la règle, de son esprit, ainsi que des valeurs sur lesquelles elle repose, singulièrement de l'intérêt protégé (interprétation téléologique) ou encore de sa relation avec d'autres dispositions légales (interprétation systématique) (ATF 143 II 202 consid. 8.5 p. 215; 142 II 80 consid. 4.1 p. 91).

Le Tribunal fédéral ne privilégie aucune méthode d'interprétation, mais s'inspire d'un pluralisme pragmatique pour rechercher le sens véritable de la norme. Il ne s'écarte de la compréhension littérale du texte que s'il en découle sans ambiguïté une solution matériellement juste (ATF 145 IV 17 consid. 1.2 p. 19; 144 V 313 consid. 6.1 p. 316; 143 II 202 consid. 8.5 p. 215).

#### **1.4. Quels critères les juges appliquent-ils en cas de vide juridique ?**

X Analogie (référence à la ratio similaire d'autres règles)

X Principes généraux du système légal

Autres

Expliquez si nécessaire:

Réponse suisse :

Conformément à l'art. 1 al. 2 du Titre préliminaire du code civil, à défaut d'une disposition légale applicable, le juge prononce selon le droit coutumier et, à défaut d'une coutume, selon les règles qu'il établirait s'il avait à faire acte de législateur.

La jurisprudence du Tribunal fédéral a précisé cette règle et distingué selon les types de lacune (authentique; silence qualifié; improprement dite). Ainsi, une lacune authentique (ou proprement dite) suppose que le législateur s'est abstenu de régler un point alors qu'il aurait dû le faire et qu'aucune solution ne se dégage du texte ou de l'interprétation de la loi. En revanche, si le législateur a renoncé volontairement à codifier une situation qui n'appelait pas nécessairement une intervention de sa part, son inaction équivaut à un silence qualifié. Quant à la lacune improprement dite, elle se caractérise par le fait que la loi offre certes une réponse, mais que celle-ci est insatisfaisante. D'après la jurisprudence, seule l'existence d'une lacune proprement dite appelle l'intervention du juge, tandis qu'il lui est en principe interdit, selon la conception traditionnelle qui découle notamment du principe de la séparation des pouvoirs, de corriger les silences qualifiés et les lacunes improprement dites, à moins que le fait d'invoquer le sens réputé

déterminant de la norme ne soit constitutif d'un abus de droit, voire d'une violation de la Constitution (ATF 142 IV 389 consid. 4.3.1 p. 397; 139 I 57 consid. 5.2 p. 60; 138 II 1 consid. 4.2 p. 3 s.)

### **1.5 La JAS élabore-t-elle des critères généraux d'interprétation ?**

Non

Oui

Veillez expliquer et donner un exemple:

Comme indiqué ci-avant (cf. ch. 1.3 et 1.4), le Tribunal fédéral a fixé les principes d'interprétation de la loi et de comblement des lacunes par le juge. Il les applique régulièrement et dans les causes les plus diverses. L'interprétation des dispositions constitutionnelles a le plus d'impact. On peut citer, à titre d'exemple célèbre, l'interprétation du principe général d'égalité figurant dans la Constitution, qui a permis, avant l'introduction d'une loi fédérale, de poser la règle de l'égalité salariale entre femmes et hommes (ATF 103 Ia 517).

### **1.6. Lorsqu'elle statue, dans quelle mesure la juridiction prend-elle en compte les éléments suivants, et dans quelles limites ?**

- Le droit de l'UE (Charte de Nice, règlements de l'UE, directives de l'UE) et les décisions des juridictions de l'UE :

Jamais

Rarement

Parfois

Souvent

- La Convention européenne des droits de l'homme et les principes généraux énoncés par la CEDH :

Jamais

Rarement

Parfois

Souvent

- Les clauses générales de proportionnalité et de caractère raisonnable :

Jamais

Rarement

Parfois

Souvent

- Les déclarations (ou la jurisprudence) des juridictions d'autres pays dans des affaires similaires :

Jamais

Rarement

Parfois

Souvent

- Les intérêts généraux en jeu (l'ordre et la sécurité publics, la protection de l'environnement, la protection des consommateurs, les effets économiques, financiers et sociaux sur le marché du travail) :

Jamais                       Rarement                       Parfois                       Souvent

- Les résultats d'analyses de l'impact réglementaire (AIR), le cas échéant ;

Jamais                       Rarement                       Parfois                       Souvent

- L'impact de la décision :

Jamais                       Rarement                       Parfois                       Souvent

Autres

Veillez préciser.

## **2      Outils soutenant l'activité judiciaire**

### **2.1.    La Cour administrative suprême compte-t-elle des services chargés de classer les décisions et d'en rédiger les résumés ?**

Non

Oui

Réponse suisse :

Les décisions les plus importantes du Tribunal fédéral sont transmises au Service de la documentation qui est chargé de classer les décisions par mots-clés et par dispositions légales et ce en trois langues (français; allemand; italien). Cette indexation se fait intellectuellement, en fonction des besoins pratiques de la juridiction, par des juristes. Le choix des arrêts à documenter est en revanche établi par les Juges fédéraux et les résumés des arrêts par les greffiers de la Cour concernée.

**2.2. Quelles autres activités ces services effectuent-ils ?**

X Préparation de documentation utile pour les décisions les plus importantes de la JAS

Études comparatives

Informations sur les nouveaux développements du droit et de la jurisprudence

Formation des juges

X Autres activités

Réponse suisse :

Parmi les autres activités, il faut mentionner entre autres la préparation des descripteurs en trois langues (thesaurus); le classement des décisions dans le fichier de recherche spécifique au Tribunal fédéral.

**2.3. Les décisions des juridictions administratives sont-elles conservées dans une base de données libre d'accès, dans laquelle des recherches peuvent être effectuées ?**

Non

X Oui

Veillez expliquer:

Réponse suisse :

Le Tribunal fédéral met à disposition du public, sur son site internet, l'intégralité des arrêts rendus, anonymisés, qui sont donc librement disponibles. Des moteurs de recherche facilitent la consultation. Parallèlement, le Tribunal fédéral a un système de recherche qui est réservé à un usage interne et qui contient les arrêts qui ont fait l'objet d'une documentation spéciale (cf. ch. 2.2). Des discussions sont en cours pour savoir s'il convient d'ouvrir le système de recherche interne à certains utilisateurs (tribunaux inférieurs par exemple).

**2.4. Quel type de base de données les juges administratifs consultent-ils dans leur travail quotidien ?**

X Des bases de données publiques et libres

X Des bases de données privées, fournies par leur institution

Autres

Veillez expliquer:

Réponse suisse :

Les juges du Tribunal fédéral disposent, à leur poste de travail, d'un ordinateur fixe et, si nécessaire, d'un ordinateur portable pour le travail hors du tribunal. Ces instruments leur permettent d'accéder à toutes les bases de données publiques et certaines bases de données privées, dont l'institution en supporte le coût. Ils peuvent évidemment consulter la base de données interne du Tribunal fédéral.

**2.5. Existe-t-il des projets mettant en oeuvre des systèmes avancés d'intelligence artificielle opérant dans le processus de prise de décision et/ou pour la préparation des décisions ?**

Non

Oui

**2.6. Dans l'affirmative, expliquez le rôle des systèmes d'IA dans le processus de prise de décision (par exemple, la rédaction des décisions finales, l'appui aux juges pour certains aspects importants de l'affaire, comme le calcul des dommages, etc.)**

1. L'application de la loi : les décisions « nomophylactiques » dans le système judiciaire administratif

**2. 3.1. Les décisions de la JAS ont-elles un effet contraignant sur les juridictions inférieures ?**

Non

Oui

Seulement si la JAS adopte sa décision avec une composition spéciale

Réponse suisse :

Oui, de deux façons. Premièrement, le Tribunal fédéral statue sur recours contre une décision d'une instance inférieure dont il vérifie la conformité au droit. Celle-ci est alors liée par l'arrêt du Tribunal fédéral et doit s'y conformer. Deuxièmement, les instances inférieures, lorsqu'elles statuent, doivent s'inspirer de la jurisprudence du Tribunal fédéral qui a valeur de précédent. Si elles s'en écartent, un recours auprès du Tribunal fédéral est possible et la décision qui n'est pas conforme à la jurisprudence sera annulée.



**3.2. Si la réponse à la question 3.1 ci-dessus est négative, quel est le pourcentage des affaires traitées par les juridictions inférieures qui sont conformes aux décisions de la JAS ?**

- Moins de 25%
- De 25% à 50%
- De 50% à 75%
- De 75% à 100%

**3.3. Si la réponse à la question 3.1 ci-dessus est négative, comment la cohérence et la prévisibilité des décisions sont-elles assurées ?**

Veillez expliquer et donner un exemple.

**3.4. Lorsqu'il s'agit de résoudre des conflits jurisprudentiels ou d'énoncer des principes de droit, la JAS travaille-t-elle dans une composition spéciale (comme une assemblée plénière ou un panel plus large) ?**

- Non
- Oui

Si la réponse est positive, veuillez expliquer:

Réponse suisse :

Le Tribunal fédéral statue en principe par voie de circulation dans une composition à trois juges. Lorsqu'il se prononce sur une question de principe non encore tranchée ou qu'il entend procéder à un revirement de jurisprudence, il statue dans une composition à cinq juges et, si nécessaire (pas d'unanimité ou à la demande d'un juge), il délibère en audience publique.

**3.5. Existe-t-il une procédure spécifique pour soumettre une question à la JAS travaillant en composition spéciale ?**

- Non
- Oui

En principe, le président de la Cour, lorsqu'il considère que la cause soulève une question juridique de principe, prévoit une composition à cinq juges. Chaque juge peut toutefois également en faire la demande et la composition doit alors passer de trois (règle ordinaire) à cinq juges (art. 20 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral; RS 173.110).

**3.6. Si la réponse à la question 3.5 ci-dessus est affirmative et qu'un juge de la JAS n'est pas d'accord avec le principe affirmé, que peut-il/elle faire ?**

- Il est impossible d'être en désaccord.
- Il est possible de prendre une décision différente, en indiquant les motifs.
- Un nouveau renvoi à la juridiction est nécessaire.

Seul un revirement de jurisprudence est possible pour s'écarter du principe affirmé, mais il est soumis à des conditions strictes pour garantir la sécurité juridique. En outre, il faut que les autres juges soient d'accord.

**3.7. Des mécanismes organisationnels permettent-ils de garantir et de promouvoir la cohérence de la jurisprudence entre les différentes sections de la JAS ou avec une autre Cour suprême, le cas échéant (par exemple, des réunions périodiques entre les juges ou entre les présidents) ?**

- Non
- Oui

Si la réponse est positive, veuillez expliquer:

Réponse suisse :

Si une cour du Tribunal fédéral entend s'écarter de la jurisprudence d'une autre cour ou qu'elle entend trancher une question juridique qui concerne plusieurs cours, elle doit obtenir l'accord des cours intéressées selon une procédure spéciale prévue à l'art. 23 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (RS 173.110).

Des réunions périodiques sont organisées avec les juridictions inférieures, afin de favoriser les discussions sur des questions d'intérêt commun. Néanmoins, cela a lieu sur une base purement volontaire et n'est pas prévu par une réglementation spécifique.

**3.8. Si votre système judiciaire comporte des juridictions administratives séparées des autres juridictions (civiles), quel organe ou juridiction est-il habilité à résoudre les conflits de compétence entre juridictions administratives et ordinaires ? (comme le Tribunal des Conflits).**

Réponse suisse :

Il n'y a pas d'organe spécifique pour trancher les conflits de compétence. Les conflits éventuels de compétence entre les juridictions civiles et administratives inférieures sont tranchés en dernier ressort par le Tribunal fédéral. Ainsi, la partie qui conteste la compétence de la juridiction qui s'est saisie d'une affaire peut recourir pour s'en plaindre

jusqu'au Tribunal fédéral. En cas de conflit négatif de compétence, soit lorsqu'aucune autorité inférieure ne s'estime compétente, un recours est ouvert pour déni de justice auprès du Tribunal fédéral, qui désignera alors l'autorité compétente. Les relations entre les cours du Tribunal fédéral, qui sont compétentes dans différents domaines du droit, ont été évoquées sous ch. 3.7).

## **SESSION 2**

### **L'IMPACT DES DÉCISIONS DE LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE SUPRÊME SUR LE DÉVELOPPEMENT FUTUR DE L'ACTIVITÉ ADMINISTRATIVE**

#### **1. Dans quelle mesure la décision administrative engage-t-elle l'administration publique dans l'exercice subséquent de son pouvoir ?**

Veillez expliquer:

Réponse suisse :

Le Tribunal fédéral statue sur recours et après que les moyens de droit ont été épuisés. Par conséquent, il se prononce sur des décisions d'autorités judiciaires inférieures et non directement à l'encontre de la décision administrative. Il peut néanmoins annuler l'ensemble des décisions qui précèdent et renvoyer la cause à l'autorité administrative pour qu'elle statue à nouveau. Celle-ci est alors tenue de respecter les injonctions figurant dans l'arrêt du Tribunal fédéral.

#### **2. La décision d'un juge administratif peut-elle influencer le travail des administrations publiques même au-delà du contexte objectif et subjectif de l'affaire tranchée ?**

Non

Oui

Veillez expliquer:

Réponse suisse :

Les effets d'un arrêt du Tribunal fédéral lient de manière obligatoire les parties à la procédure. La jurisprudence du Tribunal fédéral déploie également des effets sur la pratique administrative, dans la mesure où, si les autorités ne s'y conforment pas dans d'autres affaires, celles-ci peuvent aussi être portées devant le Tribunal fédéral qui les annulera pour non conformité à la jurisprudence (cf. ch. 2/3.1 ci-dessus).

**3. Selon les règles ou pratiques réglementaires, les effets d'une décision administrative peuvent-ils être étendus par l'administration elle-même au-delà de l'affaire tranchée ?**

Non

Oui

Veillez expliquer:

Réponse suisse :

L'Administration publique rend des décisions individuelles, en lien avec les circonstances d'espèce. Elle doit cependant respecter les principes constitutionnels, notamment le(s) principe(s) de la confiance, de l'égalité de traitement et de l'interdiction de l'arbitraire. Ces principes lui imposent de se conformer à sa pratique et, dans des circonstances semblables, elle doit trancher de la même manière. Les administrations élaborent fréquemment des directives ou circulaires qui, même si ces textes ne lient pas le juge, expriment la pratique et garantissent la sécurité juridique.

### **SESSION 3**

#### **MISE EN APPLICATION ET EXÉCUTION DES DÉCISIONS**

**1. Existe-t-il dans votre système une procédure juridique spécifique visant à contrôler et garantir l'exécution intégrale et complète de la décision ?**

Non

Oui

Réponse suisse :

Oui, il existe dans le droit suisse différents moyens permettant l'exécution forcée des décisions administratives, en fonction de la nature de la décision (exécution par substitution; exécution immédiate; saisie etc). Il n'y a toutefois pas de procédure propre aux décisions judiciaires par rapport aux décisions de l'administration. Toutes les décisions administratives y sont sujettes si elles ne sont pas exécutées, à condition qu'elles soient exécutoires, ce qui est le cas des décisions définitives ou des décisions dont le recours n'a pas effet suspensif.

**1.1. Si la réponse à la question 1 ci-dessus est affirmative, dans quel pourcentage des cas ces mesures sont-elles utilisées ?**

Il n'existe pas de statistique, car le système judiciaire suisse n'est pas centralisé.

**2. S'il n'existe pas de procédure spécifique, comment votre système garantit-il la pleine exécution de la décision ?**

--

**3. Si cette mesure judiciaire existe, requiert-elle que la décision soit définitive?**

Non

Oui

Veillez expliquer:

Réponse suisse :

La mesure d'exécution ne requiert pas que la décision soit définitive. En pratique, ce sont majoritairement les décisions définitives qui font l'objet des procédures d'exécution forcée. Toutefois, ce qui compte est le caractère exécutoire de la décision. Si l'effet suspensif à un recours est levé, la décision sera exécutoire et pourra faire l'objet d'une mesure d'exécution, même si elle n'est pas encore définitive.

**4. Les juges ont-ils pouvoir de substitution, directement ou par l'intermédiaire d'un auxiliaire ad hoc, en cas de non-exécution ou d'exécution partielle ou incorrecte des décisions ?**

Non

Oui

Veillez préciser:

Réponse suisse :

La procédure d'exécution forcée est de la compétence de l'autorité administrative et non de l'autorité judiciaire.

**5. L'administration (et/ou le fonctionnaire) est-elle responsable des dommages liés à la non-exécution ou à l'exécution incorrecte de la décision ?**

Non

Oui en principe

**5.1. Si la réponse ci-dessus est affirmative, le juge administratif est-il compétent pour statuer sur l'action en réparation ?**

Veuillez expliquer et donner un exemple:

Réponse suisse :

Il est difficile de répondre oui ou non, car cela dépend des situations. L'autorité administrative doit faire en sorte que ses décisions soient exécutées. Cependant, les moyens qu'elle va mettre en oeuvre pour ce faire doivent répondre au principe de la proportionnalité. Ainsi, en présence d'une atteinte à l'environnement, l'administration doit, si le propriétaire ne se conforme pas à son injonction de supprimer l'atteinte, agir elle-même rapidement pour éviter la pollution. Il en va de même en présence d'activités propres à mettre en danger la sécurité des personnes. Si un dommage se produit, parce que l'autorité administrative n'a pas réagi à temps pour faire exécuter sa décision, une éventuelle responsabilité étatique est concevable, mais est soumise à des conditions. Cette prétention devra être invoquée dans le cadre d'une procédure judiciaire distincte, en principe de nature administrative.

## **SESSION 4**

### **LE RÔLE CONSULTATIF DE LA JAS (LE CAS ÉCHÉANT) ET SON IMPACT SUR L'ACTION ADMINISTRATIVE**

**1. La JAS exerce-t-elle des fonctions consultatives pour le gouvernement ou pour l'administration publique ?**

Non

Oui

Le Tribunal fédéral est l'autorité judiciaire suprême de la Confédération. Il n'a pas de fonctions consultatives officielles. Néanmoins, chaque année, il transmet au Parlement suisse des suggestions concernant des modifications législatives, afin de remédier à des situations insatisfaisantes qu'il a constatées au travers des affaires qu'il a été amené à trancher.

En outre, si dans un arrêt, le Tribunal fédéral déclare une pratique administrative illégale, la valeur de précédent de cette décision implique que cette pratique devra être supprimée à l'avenir.

**1.1. Si la réponse à la question ci-dessus est affirmative, veuillez préciser le type d'actes auxquels s'appliquent les fonctions consultatives. (D'autres options sont possibles)**

- Actes législatifs primaires (du parlement ou du gouvernement)
- Actes réglementaires gouvernementaux et ministériels
- Résolution de questions spécifiques, à la demande d'une administration publique, sur l'interprétation d'une loi ou dans la définition d'une matière spécifique
- Autre

Veillez préciser.

**2. L'avis de la JAS dans son rôle consultatif est :**

- Facultatif et non contraignant
- Obligatoire et contraignant
- Obligatoire mais non contraignant
- Facultatif et, une fois requis, contraignant
- Cela dépend des circonstances (veuillez préciser).

**3. Dans l'exercice de ses fonctions consultatives, la JAS peut-elle consulter des experts en matière économique ou statistique, afin d'évaluer l'impact économique et social des réglementations ?**

- Non
- Oui
- Dans certaines circonstances seulement (veuillez préciser)

- 4. Existe-t-il des formes de collaboration des juges administratifs à l'activité du gouvernement ou des administrations publiques ? (comme le détachement de magistrats individuels pour diriger les bureaux législatifs d'un ministère ou en tant que membres d'une autorité indépendante, la participation à des commissions d'étude, etc.)**

Non

Oui

Réponse suisse :

Le Tribunal fédéral est complètement indépendant de l'Administration et des autres pouvoirs de l'État. Il traite, sous l'angle judiciaire, les conflits de droit administratif qui opposent les justiciables à l'autorité étatique. Selon la conception suisse, des liens trop étroits entre le Tribunal fédéral et l'Administration ou le pouvoir législatif seraient perçus comme une atteinte à l'indépendance dont doivent faire preuve tous les juges, y compris les juges administratifs.

- 5. La fonction consultative de la JAS peut-elle également consister à résoudre un litige spécifique en servant de mode alternatif de résolution des litiges ?**

Non

Oui

Lausanne, le 24 juillet 2020