

VISOKI UPRAVNI SUD
REPUBLIKE HRVATSKE

HIGH ADMINISTRATIVE
COURT OF THE REPUBLIC
OF CROATIA



Séminaire organisé par la Haute cour administrative de la République de Croatie et l'ACA-Europe

“Mécanismes permettant de pallier les décisions contradictoires de différentes juridictions nationales, de la CJEU et de la CEDH”

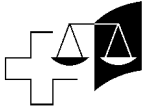
Zagreb, 19 février 2024

Réponses au questionnaire : Suisse



**Cofinancé par
l'Union européenne**

Bundesgericht
Tribunal fédéral
Tribunale federale
Tribunal federal



CH - 1000 Lausanne 14
Dossier n° 201.1_01_2024_01

ACA-Europe
Séminaire à Zagreb, Croatie
19 février 2024

Rapport du Tribunal fédéral suisse

**MÉCANISMES PERMETTANT DE PALLIER LES DÉCISIONS
CONTRADICTOIRES DE DIFFÉRENTES JURIDICTIONS NATIONALES, DE LA
CJUE ET DE LA CEDH¹**

¹ Rédigé par Sonia Sanchez et Sandra Vesco.

I. CJUE

1. Comment la jurisprudence de la CJUE est-elle étudiée et observée au sein de votre Cour? Un département se consacre-t-il, par exemple, à cette tâche?

Il sied avant tout ici de souligner que la Suisse ne participe que partiellement au marché intérieur de l'Union européenne (UE). Elle n'est en effet pas membre de l'UE. L'intégration européenne de la Suisse passe uniquement par la conclusion d'accords bilatéraux avec l'UE. Aucun de ces accords bilatéraux (sauf l'Accord entre la Confédération suisse et la Communauté européenne sur le transport aérien²)³ n'érige par ailleurs la CJUE en instance de recours supranationale. Par conséquent, les arrêts de la CJUE ne sont en principe pas contraignants pour le Tribunal fédéral (notre Cour suprême, voir à cet égard chapitre III).⁴

Une partie des accords bilatéraux prévoit cependant explicitement que la jurisprudence de la CJUE soit prise en considération lors de l'interprétation de notions "équivalentes" ou "reprises" du droit communautaire. C'est le cas notamment des accords sur la libre circulation des personnes (ALCP)⁵ et le transport aérien, ainsi que Schengen⁶ et Dublin.⁷ La plupart des accords sont toutefois conçus de manière statique, ce qui signifie que le Tribunal fédéral ne doit reprendre que la jurisprudence de la CJUE antérieure à la signature de l'accord et non celle postérieure (par ex. art. 16 al. 2 ALCP).

Cependant, pour atteindre l'un des buts initiaux des accords bilatéraux, à savoir celui de simplifier le commerce transfrontalier, le Tribunal fédéral prend également en compte les évolutions de jurisprudence récentes lorsque cela est essentiel à assurer une interprétation parallèle des dispositions de ces accords avec les dispositions correspondantes du droit de l'UE (interprétation téléologique).⁸

Pour soutenir les juges, les greffières et les greffiers dans cette tâche, le Tribunal fédéral dispose d'un service scientifique,⁹ le service juridique et d'information (JurInfo). Ce dernier suit régulièrement la jurisprudence de la CJUE. Les décisions qui appliquent les accords bilatéraux susmentionnés, ainsi qu'un certain nombre d'autres décisions qui portent sur des thématiques susceptibles d'intéresser les cours

² Accord entre la Confédération suisse et la Communauté européenne sur le transport aérien, RS 0.748.127.192.68. Cet accord prévoit en effet dans des cas bien précis que la CJUE est compétente pour examiner en dernière instance les décisions des organes de l'UE et ce, également pour des opérateurs économiques suisses. En pratique, ces cas concernent principalement des questions de concurrence ainsi que des décisions dans le contexte de l'Agence européenne de la sécurité aérienne (AESA).

³ Les lois fédérales et les traités internationaux peuvent être consultés dans le Recueil systématique du droit fédéral sur le site de la Confédération sous <https://www.fedlex.admin.ch/fr/>

⁴ Jonas Racine, L'influence de la CJUE sur la Suisse in: Plaidoyer 1/2016, p. 34.

⁵ RS 0.142.112.681.

⁶ Accord entre la Confédération suisse, l'Union européenne et la Communauté européenne sur l'association de la Confédération suisse à la mise en œuvre, à l'application et au développement de l'acquis de Schengen, RS 0.362.31.

⁷ Accord entre la Confédération suisse et la Communauté européenne relatif aux critères et aux mécanismes permettant de déterminer l'État responsable de l'examen d'une demande d'asile introduite dans un État membre ou en Suisse, RS 0.142.392.68.

⁸ En ce qui concerne l'ALCP, voir arrêts du Tribunal fédéral 2C_196/2009 publié aux ATF 136 II 5, consid. 3.4; 2C_135/2009 publié aux ATF 136 II 120, consid. 3.5.3 et Aubry Girardin Florence, L'interprétation et l'application de l'Accord sur la libre circulation des personnes du point de vue de la jurisprudence in: L'Accord sur la libre circulation des personnes Suisse-UE, 2011, p. 47. Tous les arrêts du Tribunal fédéral peuvent être consultés gratuitement sur son site internet à l'adresse www.bger.ch.

⁹ Selon l'art. 51 al. 1 du Règlement du Tribunal fédéral (RTF), RS 173.110.131, les services scientifiques et administratifs nécessaires sont mis à disposition aux deux lieux où siègent les cours, soit à Lausanne et Lucerne.

du Tribunal fédéral sont classées dans une base de données interne de jurisprudence accessible à tous les juges.

1.1. En cas de réponse affirmative à la question précédente, combien de personnes sont-elles employées dans ce département et quel est leur niveau de formation ? Quel est le rôle du département (par exemple, consultatif) ?

Le service JurInfo comprend une vingtaine de collaboratrices et collaborateurs, dont une quinzaine de juristes. Il remplit un rôle informatif et consultatif. Comme déjà relevé ci-dessus, il administre la base de données électronique de jurisprudence, mais ce n'est pas sa seule tâche. Il est aussi chargé de la publication des arrêts du Tribunal fédéral, de recherches juridiques diverses, de l'élaboration de rapports scientifiques pour des symposiums et revues, etc. Il collabore étroitement avec les cours et les autres services scientifiques et administratifs du tribunal et entretient également des liens avec diverses organisations internationales.

2. Est-il possible d'annuler une décision définitive prise dans le cadre d'un litige administratif si la CJUE rend un arrêt dans une autre affaire dont il ressort qu'une décision définitive antérieure d'une juridiction nationale est erronée ? Si une telle procédure existe, dans quelle formation (nombre de juges) la juridiction administrative statue-t-elle ?

La loi sur le Tribunal fédéral (LTF)¹⁰ ne prévoit pas de procédure de modification d'une décision finale rendue par le Tribunal fédéral pour des raisons tenant à une décision ou une position ultérieure différente de la CJUE (contrairement à ce qui est le cas pour la CourEDH, voir art. 122 LTF et réponse à la question 4, chapitre II).

2.1. Les parties sont-elles autorisées à prendre l'initiative d'annuler une décision définitive dans l'affaire susmentionnée ? Outre les parties, un autre organe (autorité, etc.) est-il impliqué dans cette procédure ? Faut-il introduire cette demande dans un délai déterminé ?

Comme indiqué ci-dessus, une telle procédure n'est pas prévue pour les décisions rendues par le Tribunal fédéral.

2.2. La juridiction administrative est-elle autorisée à réagir *ex officio* dans l'affaire susmentionnée ? Un délai est-il prescrit pour une telle action ?

Comme indiqué ci-dessus, une telle procédure n'est pas prévue pour les décisions rendues par le Tribunal fédéral.

Par ailleurs, de manière générale, le Tribunal fédéral ne se saisit jamais d'office. Son intervention suppose toujours un recours (ou une demande) formé(e) par une partie à la procédure.

¹⁰ RS 173.110.

2.3. En cas de contradiction entre une décision d'une juridiction nationale et un arrêt plus récent de la CJUE, quelle est la procédure suivie pour établir que la décision finale antérieure n'est pas conforme à la position de la CJUE ? Comment les positions des parties sont-elles recueillies dans le cadre d'une telle procédure ?

Comme indiqué ci-dessus, une telle procédure n'est pas prévue pour les décisions rendues par le Tribunal fédéral.

Toutefois, lorsqu'une décision rendue par une instance inférieure est soumise au contrôle du Tribunal fédéral, celui-ci tient compte de la jurisprudence de la CJUE dans l'interprétation des dispositions "équivalentes" ou "reprises" du droit communautaire qu'il applique (voir à cet égard réponse à la question 1 ci-dessus).

2.4. Une telle décision peut-elle faire l'objet d'un recours juridique ?

Non, le Tribunal fédéral est la dernière instance judiciaire suisse. Il n'est donc pas possible de recourir au niveau national contre les décisions rendues par le Tribunal fédéral.

Par ailleurs, comme déjà mentionné auparavant, aucun accord bilatéral entre la Suisse et l'UE (sauf l'accord sur le transport aérien) n'érige la CJUE en instance de recours supranationale.

2.5. Si la procédure susmentionnée existe, dans environ combien ou dans quels types de litiges administratifs, au cours de la période 2012-2022, la possibilité de modifier une décision finale qui diverge de la position ultérieure de la CJUE a-t-elle été utilisée ?

Comme indiqué ci-dessus, une telle procédure n'est pas prévue pour les décisions rendues par le Tribunal fédéral. Il n'y a par ailleurs aucune information sur le nombre d'arrêts rendus par le Tribunal fédéral sur des recours contre des décisions émanant d'instances inférieures dans lesquels le Tribunal fédéral aurait pris en compte une décision ultérieure de la CJUE.

3. La législation a-t-elle été modifiée en raison de contradictions observées entre la jurisprudence des juridictions nationales et celle de la CJUE ? Dans l'affirmative, veuillez fournir un exemple.

Comme déjà mentionné, la jurisprudence de la CJUE n'est en principe pas contraignante pour le Tribunal fédéral. Toutefois, pour assurer un développement uniforme des dispositions des accords bilatéraux avec les dispositions correspondantes du droit communautaire, le Tribunal fédéral prend en compte, non seulement la jurisprudence de la CJUE antérieure à l'entrée en vigueur des accords bilatéraux, mais aussi celle postérieure (voir réponse à la question 1, chapitre I). En ce qui concerne en revanche l'adaptation autonome du droit suisse, c'est-à-dire l'adaptation du droit suisse aux développements dans l'UE décidée par les autorités nationales sans qu'il existe une contrainte contractuelle, la jurisprudence de la CJUE a peu d'impact.¹¹

¹¹ Jonas Racine, L'influence de la CJUE sur la Suisse in: Plaidoyer 1/2016, p. 34.

II. CEDH

1. Comment la jurisprudence de la CEDH est-elle étudiée et observée au sein de votre cour ? Un département se consacre-t-il, par exemple, à cette tâche ?

Contrairement à la jurisprudence de la CJUE, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CourEDH) est appliquée directement dans notre pays et lie toutes les autorités. La Suisse est en effet membre du Conseil de l'Europe et soumise à la CourEDH, son instance judiciaire suprême. Les cours du Tribunal fédéral suivent donc en permanence l'évolution de la jurisprudence de la CourEDH et sont soutenues dans cette tâche par le service JurInfo.¹² Celui-ci informe notamment les cours, par courriel et sur intranet, dès qu'une affaire concernant la Suisse est communiquée et se charge également du suivi de la pratique judiciaire pour les affaires concernant les autres pays. Toutes les affaires communiquées concernant la Suisse et une sélection d'arrêts et décisions relatifs à d'autres États, notamment parmi les affaires phares de la Cour et celles sélectionnées par l'Office fédéral de la Justice (OFJ) dans ses rapports trimestriels¹³ sont chargées dans une base de données interne, ce qui permet de garder une vue d'ensemble de la jurisprudence de Strasbourg.

1.1. En cas de réponse affirmative à la question précédente, combien de personnes sont-elles employées dans ce département et quel est leur niveau de formation ? Quel est le rôle du département (par exemple, consultatif) ?

Voir réponse à la question 1.1, chapitre I.

2. Quelle place la Convention occupe-t-elle dans la hiérarchie des normes juridiques de votre État membre ?

Pour le Tribunal fédéral, en cas de conflit, les normes du droit international qui lient la Suisse priment en principe celles du droit interne qui lui sont contraires.¹⁴ Si l'on fait abstraction des traités internationaux qui prévoient expressément le droit pour les États parties de ne pas les appliquer – ou certaines de leurs clauses – en cas de contrariété avec le droit interne (ainsi s'agissant de l'application provisoire de traités avant leur ratification),¹⁵ il ne pourrait être dérogé au principe de la primauté du droit international que lorsque le législateur a délibérément voulu ignorer l'obligation internationale et assumer délibérément la responsabilité politique correspondante.¹⁶ Une telle dérogation est cependant exclue lorsque les obligations de la Suisse en matière de droits de l'homme sont en cause;¹⁷ le droit international public prime alors le droit interne également lorsque le législateur suisse veut s'en écarter. À cette première exception est venue s'ajouter une seconde. Le Tribunal fédéral a en effet décidé que la primauté du droit interne s'écartant volontairement du droit international

¹² Voir aussi réponse à la question 1, chapitre I.

¹³ Voir aussi réponse à la question 6, chapitre II.; Office fédéral de la Justice, Jurisprudence de la CEDH <https://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/staat/menschenrechte/egmr.html>.

¹⁴ ATF 147 IV 182 consid. 2.1 ; 146 V 87 consid. 8.2.2 ; 144 II 293 consid. 6.3 ; pour une présentation récente de la jurisprudence, cf. Martin Kocher, Die bundesgerichtliche Kontrolle von Steuernormen, Berne 2018, ch. 214 ss, p. 81 ss; voir aussi A. Zünd, Grundrechtsverwirklichung ohne Verfassungsgerichtsbarkeit, AJP 2013, p. 1349 ss, 1351.

¹⁵ pour la Charte de l'énergie, RS 0.700.0, cf. l'ATF 149 III 131.

¹⁶ ATF 144 II 293 consid. 6.3 ; 142 II 35 consid. 3.2 ; 138 II 524 consid. 5.3.2 ; 99 Ib 39 consid. 3, jurisprudence dite Schubert, très critiquée en doctrine, et ce dès l'origine, cf. p. ex. L. Wildhaber, Bemerkungen zum Fall Schubert betreffend das Verhältnis von Völkerrecht und Landesrecht, Annuaire suisse de droit international, 1974, p. 195 ss; A. Grisel, Traité de droit administratif, 1984 I p. 92; A. Haefliger, Le Tribunal fédéral suisse, in Annuaire international de Justice constitutionnelle 1990, p. 195 ss, 210.

¹⁷ ATF 142 II 35 consid. 3.2 ; 139 I 16 consid. 5.1 ; 125 II 417 consid. 4d, jurisprudence dite PKK.

doit être niée dès lors qu'il s'agit du droit conventionnel régissant les rapports entre la Suisse et l'Union européenne.¹⁸ Cela signifie qu'il n'existe certes pas de juridiction constitutionnelle en Suisse, mais une juridiction des droits de l'homme. Les lois fédérales sont examinées par le Tribunal fédéral quant à leur compatibilité avec les exigences en matière de droits de l'homme garanties par les traités internationaux et, le cas échéant, leur application est refusée.¹⁹ Il y a donc un traitement différencié, selon que le constat d'inconstitutionnalité correspond à un constat d'inconventionnalité dans le domaine des droits fondamentaux ou au regard de dispositions d'organisation de l'Etat, p. ex. s'agissant de la subsidiarité de l'action fédérale (art. 5a de la Constitution fédérale de la Confédération suisse; Cst.)²⁰ ou la marge de manoeuvre laissée aux cantons dans la réalisation du droit fédéral (art. 46 al. 3 Cst.). Dans le contrôle de l'application des lois fédérales, l'effet du principe de l'autorité de l'art. 190 Cst. dans les relations entre les États fédéraux fait que, contrairement à un vaste domaine des droits constitutionnels, aucune protection juridique judiciaire internationale ne vient à la rescousse de ces règles comme instrument de substitution. L'art. 190 Cst. s'applique donc de plein fouet aux cantons, contrairement aux droits fondamentaux des citoyens.²¹

Si le Tribunal fédéral est tenu d'assurer la juridiction des droits fondamentaux, comme le veulent les traités que la Suisse a conclus et auxquels elle est liée, il est également tenu de faire preuve de prudence et de retenue dans l'utilisation d'une compétence qui ne lui a été attribuée qu'indirectement.²²

2.1. Quelle est l'incidence de cette place sur l'application de la Convention dans le cadre des litiges administratifs (la Convention est-elle appliquée directement) ?

L'article premier de la CEDH oblige les États contractants à accorder les garanties de la CEDH à toute personne relevant de leur juridiction. Ces garanties sont directement applicables en Suisse au même titre que le droit national, y compris dans le cadre des litiges administratifs.

2.2. Un organe spécifique (tribunal) contrôle-t-il l'application de la Convention dans les litiges administratifs ?

Les garanties de la CEDH engagent les autorités qui exercent l'ensemble des pouvoirs (législatif, exécutif ou judiciaire) à tous les échelons de l'État.²³ Cela signifie que chaque autorité doit vérifier l'application de la Convention et de la jurisprudence de la CourEDH.

¹⁸ ATF 142 II 35 consid. 3.2; 133 V 367 consid. 11.4 à 11.6; A. Zünd, loc. cit.

¹⁹ A. Zünd, loc. cit.

²⁰ RS 101.

²¹ cf. Y. Hangartner, Zwischenhalt in der Verfassungsgerichtsbarkeit, AJP 2012, p. 1213 ss, 1216 s.

²² A. Zünd, op. cit., p. 1352.

²³ La Suisse est un État fédératif qui se caractérise par une structure à trois niveaux. Elle est constituée d'un État fédéral (la Confédération), d'États fédérés (les cantons), de même que d'un troisième niveau (les communes – collectivités publiques inférieures). Les trois pouvoirs de l'État (législatif, exécutif et judiciaire) sont répartis à tous les niveaux de l'État (Confédération, cantons et communes). La répartition des compétences entre la Confédération et les cantons est dominée par le principe de subsidiarité: l'art. 3 de la Cst. prévoit que les cantons exercent toutes les compétences qui ne sont pas directement attribuées à la Confédération par la Constitution fédérale. Quant aux rapports entre cantons et communes, c'est en principe le canton qui détermine quels sont les domaines qui relèvent de la compétence communale; des règles spéciales pouvant néanmoins aussi exister au niveau fédéral. À noter que chaque commune bénéficie de l'autonomie communale, droit constitutionnel qu'elle peut faire valoir jusqu'au Tribunal fédéral.

Il sied de relever qu'au niveau cantonal, chaque canton dispose d'une loi qui régit la procédure devant ses propres juridictions administratives.²⁴ L'étendue des compétences de celles-ci et leur organisation peuvent varier d'un canton à l'autre.

Au niveau fédéral, l'application de la CEDH dans les litiges administratifs est contrôlée par le Tribunal administratif fédéral et par le Tribunal fédéral, qui est l'autorité judiciaire suprême en Suisse. Le Tribunal administratif fédéral statue en première instance sur les recours portés contre les décisions des autorités fédérales. Ses arrêts peuvent généralement faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral, hormis dans quelques domaines comme le droit d'asile ou en matière d'entraide administrative internationale, où le Tribunal administratif fédéral statue en dernière instance (voir aussi réponse à la question 2, chapitre III).

3. Selon le droit national (ou la jurisprudence), une violation de la Convention ou tout écart par rapport à la jurisprudence de la CEDH, constaté(e) par une juridiction nationale (comme une cour d'appel), constitue-t-elle/il un motif potentiel d'annulation de la décision d'un tribunal inférieur qui s'est rendu coupable de cette violation ? Dans l'affirmative, quels sont les recours ou instruments juridiques disponibles et comment la procédure se déroule-t-elle ?

Oui, une violation de la CEDH constitue un motif potentiel d'annulation de la décision de l'instance précédente.

La procédure devant le Tribunal administratif fédéral, est régie par la loi fédérale sur la procédure administrative (PA), pour autant que la loi sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF)²⁵ n'en dispose pas autrement (art. 2 al. 4 PA, art. 37 LTAF). Conformément à l'art. 49 let. a PA, le recourant peut invoquer la violation du droit fédéral, y compris l'excès ou l'abus du pouvoir d'appréciation. Le droit fédéral ne comprend pas seulement les actes législatifs édictés par les autorités fédérales mais aussi les accord internationaux, dont la CEDH, ratifiés par la Suisse. S'il constate une violation de la CEDH, le Tribunal administratif fédéral peut prendre une décision réformatrice ou une décision cassatoire et renvoyer l'affaire avec des instructions impératives à l'instance inférieure (art. 61 PA).

S'agissant de la procédure devant le Tribunal fédéral, selon l'art. 95 let. a et b LTF, le recours devant celui-ci peut être formé pour violation du droit fédéral et du droit international. Le Tribunal fédéral a précisé dans sa jurisprudence que les griefs invocables devant la CourEDH doivent pouvoir être examinés en amont par le Tribunal fédéral et les griefs qui peuvent être vérifiés par ce dernier doivent également pouvoir l'être par les instances inférieures. La personne qui s'estime lésée dans ses droits reconnus par la CEDH doit avoir la possibilité, avant le dépôt de toute requête auprès de la CourEDH, de faire constater cette violation alléguée dans le cadre d'un recours interjeté contre l'acte litigieux [...].²⁶ Si le Tribunal fédéral admet le recours, il statue lui-même sur le fond ou renvoie l'affaire à l'autorité précédente pour

²⁴ Contrairement à la législation en matière de procédure civile et de procédure pénale, la procédure administrative en Suisse ne relève pas de la compétence exclusive de la Confédération. On trouve dès lors des règles de procédure au niveau fédéral, au niveau cantonal, voire au niveau communal. De nombreuses règles de base figurent dans la loi fédérale sur la procédure administrative (PA; RS 172.021) et dans la loi sur le Tribunal fédéral (LTF) pour les recours au Tribunal fédéral; chaque canton dispose en outre d'une loi de procédure administrative.

²⁵ RS 173.32.

²⁶ ATF 137 I 296 consid. 4.3.2 et 4.3.4.

qu'elle prenne une nouvelle décision. Il peut également renvoyer l'affaire à l'autorité qui a statué en première instance (art. 107 al. 2 LTF).

4. Quelles sont les options procédurales dont dispose une partie dont le litige administratif est clos, alors que la CEDH a conclu à une violation de la Convention à cet égard ?

Si la CourEDH a constaté une violation de la CEDH, une partie peut, à certaines conditions, demander la révision de l'arrêt attaqué.

La révision des arrêts du Tribunal fédéral ne peut être requise que pour l'un des motifs énoncés de manière exhaustive aux art. 121 ss LTF et dans les délais fixés à l'art. 124 LTF.

Selon l'art. 122 LTF (dans sa teneur en vigueur à partir du 1er juillet 2022),²⁷ la révision d'un arrêt du Tribunal fédéral pour violation de la CEDH peut être demandée aux conditions suivantes: la Cour européenne des droits de l'homme a constaté, dans un arrêt définitif (art. 44 CEDH), une violation de la CEDH ou de ses protocoles, ou a conclu le cas par un règlement amiable²⁸ (art. 39 CEDH) (let. a); une indemnité n'est pas de nature à remédier aux effets de la violation (let. b); et la révision est nécessaire pour remédier aux effets de la violation (let. c). Ces trois conditions doivent être cumulativement réunies pour justifier la révision.

Les dispositions de la LTF régissant la révision (art. 121 ss LTF) s'appliquent également à la révision des arrêts du Tribunal administratif fédéral (art. 45 LTAF).

4.1. La partie doit-elle réagir dans un délai prescrit ?

Conformément à l'art. 124 al. 1 let. c LTF, une demande de révision pour violation de la CEDH doit être déposée devant le Tribunal fédéral au plus tard 90 jours après que l'arrêt de la CourEDH est devenu définitif au sens de l'art. 44 CEDH.

4.2. Si la partie n'a pas présenté de demande de modification de la décision finale (c'est-à-dire, par exemple, de reprise d'instance), la juridiction administrative est-elle autorisée à réagir *ex officio* ?

Non, la révision n'intervient pas d'office mais suppose toujours une demande explicitement formée en ce sens par la partie.²⁹

4.3. Dans quelle formation (nombre de juges) la juridiction administrative adopte-t-elle ses décisions de modifier la décision finale ?

En règle générale, la demande de révision est examinée par une cour du Tribunal fédéral statuant à trois juges (en application de l'art. 20 al. 1 LTF). Une cour statue à cinq juges lorsque la cause soulève une question juridique de principe ou lorsqu'un juge en fait la demande (art. 20 al. 2 LTF).³⁰

²⁷ RO 2022 289.

²⁸ Avant le 1er juillet 2022, un arrêt du Tribunal fédéral ne pouvait pas être révisé si le cas avait été conclu par un règlement amiable mais seulement si la CourEDH avait rendu un arrêt condamatoire définitif contre la Suisse.

²⁹ Michel Hottelier, Hanspeter Mock, Michel Puéchavy, La Suisse devant la Cour européenne des droits de l'homme, 2e éd. Genève : Schulthess, 2011, p. 339.

³⁰ Pour une demande de révision examinée par cinq juges, voir notamment l'arrêt du Tribunal fédéral publié aux ATF 144 I 214.

La composition est la même pour les demandes de révisions examinées par le Tribunal administratif fédéral. En règle générale, les cours statuent à trois juges (art. 21 al. 1 LTAF). Elles statuent à cinq juges si le président l'ordonne dans l'intérêt du développement du droit ou dans celui de l'uniformité de la jurisprudence (art. 21 al. 2 LTAF).

- 4.4. En cas de contradiction entre une décision d'une juridiction nationale et un arrêt plus récent de la CEDH, quelle procédure permet-elle d'établir que la décision finale antérieure n'est pas conforme à la position de la CEDH ? Le fait que la décision finale antérieure n'est pas conforme à la position de la CEDH est-il établi dans le cadre d'une procédure spéciale ? Les parties à d'autres litiges administratifs sont-elles autorisées à demander la modification de leurs décisions définitives sur la base de la décision rendue par la CEDH dans une autre affaire ? Faut-il introduire cette demande dans un délai déterminé ? Comment les positions des parties sont-elles recueillies dans le cadre d'une telle procédure ? Est-il permis d'introduire un recours juridique contre une décision de la juridiction nationale statuant sur l'affaire ?**

Si la CourEDH n'a pas rendu d'arrêt ni conclu le cas par un règlement amiable à l'égard d'une partie, une révision selon l'art. 122 let. a LTF ne peut pas être admise. Il ne suffit pas que la Cour ait rendu un arrêt définitif dans une cause portant sur une question identique à celle qu'une partie a soumise au Tribunal fédéral mais concernant un tiers. La qualité pour requérir la révision d'un arrêt du Tribunal fédéral suppose que la partie ait disposé de la qualité de partie dans la procédure qui a conduit à l'arrêt mis en cause, qualifié de contraire à la CEDH, et puisse dès lors faire valoir un intérêt digne de protection à la reprise de l'instance.³¹

- 4.5. Dans approximativement combien ou dans quels types de litiges administratifs, au cours de la période 2012-2022, une demande de modification de la décision finale a-t-elle été introduite, parce que celle-ci était contradictoire à la position de la CEDH ?**

Au cours de la période 2012-2022, une dizaine de demandes de révision ont été introduites auprès du Tribunal fédéral suite à un arrêt de la CourEDH concernant des litiges administratifs (notamment dans les domaines du droit des étrangers et des assurances sociales).

- 5. Dans quels types de litiges administratifs les violations des droits garantis par la Convention sont-elles le plus souvent établies ? Y a-t-il une explication à cela ?**

À côté des litiges de procédure et des violations de l'art. 6 CEDH (droit à un procès équitable) sur lesquels nous reviendrons plus en détail à la question 7, chapitre II, les violations de l'art. 8 CEDH (droit au respect de la vie privée et familiale) sont le plus souvent établies dans les affaires concernant la Suisse, notamment en matière de droit des étrangers. En effet, la protection des migrants s'est développée dans la jurisprudence de Strasbourg et la Cour a étendu le champ d'application des garanties de l'art. 8 CEDH. Elle a également mis à la charge des États des obligations positives

³¹ Arrêt du Tribunal fédéral 9F_18/2022 consid. 5 et les réf. citées.

concernant non seulement les conditions de vie d'un étranger dans le pays d'accueil mais aussi celles de son éloignement.

6. Un organe spécial est-il chargé dans votre pays de l'exécution des arrêts de la CEDH (à l'exception du gouvernement, en ce qui concerne la satisfaction équitable accordée dans les arrêts de la CEDH) et quel est son nom ? S'il existe un tel organe, quelle est sa composition et quels sont ses pouvoirs (à quels instruments recourt-il pour éviter que la jurisprudence des juridictions nationales ne contredise celle de la CEDH) ?

En Suisse, c'est l'Office fédéral de la justice (OFJ), par le biais de son Unité Protection internationale des droits de l'homme, qui est chargé de la procédure de suivi de l'exécution d'un arrêt de Strasbourg. Le chef de l'Unité Protection internationale des droits de l'homme est l'agent du gouvernement suisse devant la Cour.

L'OFJ n'a pas de pouvoir de décision ou d'injonction. Sur le plan européen, son rôle est celui d'un office de liaison entre le Comité des Ministres et les autorités suisses dans les mesures d'exécution des arrêts. Sur le plan interne, il assure la coordination avec les autorités fédérales et cantonales. Dès la réception d'une affaire définitive de la Cour concernant la Suisse, il la transmet à toutes les autorités fédérales et cantonales concernées en indiquant, le cas échéant, quelles sont les mesures individuelles et générales pouvant être prises en exécution de cet arrêt.³²

Dans le but de faciliter l'accès à la jurisprudence strasbourgeoise, l'OFJ établit également des rapports trimestriels de la jurisprudence de la Cour qu'il diffuse largement aux autorités fédérales et cantonales. Outre les affaires concernant directement la Suisse, y figurent également des arrêts et décisions choisis, rendus contre d'autres États, dans la mesure où ils sont fondamentaux et peuvent également être pertinents pour notre pays.³³

7. La législation a-t-elle été modifiée en raison de contradictions observées entre la jurisprudence des juridictions nationales et celle de la CEDH ? Veuillez donner un exemple !

La CEDH et la jurisprudence de la Cour ont influencé de multiples façons l'ordre juridique suisse, tant au niveau constitutionnel que législatif.³⁴ Les autorités ne se sont pas contentées de réagir aux constats de violation prononcés à l'encontre de notre pays mais ont également pris en compte les arrêts relatifs à d'autres États.

En ce qui concerne plus particulièrement la juridiction administrative, le champ d'application matériel du droit à un procès équitable consacré à l'art. 6 CEDH a été étendu de façon significative par la jurisprudence strasbourgeoise pour inclure des matières relevant du droit administratif, comme le droit de l'aménagement du territoire, de la construction, de l'expropriation, etc. Dans les cantons suisses, cette extension a engendré une importante réforme du système de juridiction

³² Samantha Besson, Les effets et l'exécution des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme – Le cas de la Suisse, p. 182.

³³ Office fédéral de la Justice, Jurisprudence de la CEDH <https://www.bj.admin.ch/bj/fr/home/staat/menschenrechte/egmr.html>.

³⁴ Pour l'impact de la CEDH sur l'ordre juridique suisse, voir notamment "40 ans d'adhésion de la Suisse à la CEDH: Bilan et perspectives". Rapport du Conseil fédéral du 19 novembre 2014 en exécution du postulat Stöckli 13.4187 du 12 décembre 2013, FF 2015 353.

administrative. En effet, dans nombre d'entre eux, le contentieux administratif relevait de la compétence des autorités administratives, le pouvoir exécutif cantonal assumant souvent la fonction d'autorité de recours de dernière instance.³⁵ Dans les cantons où ils n'existaient pas, des tribunaux administratifs ont été créés et dans les autres, leurs compétences ont été considérablement étendues pour offrir aux justiciables toutes les garanties d'un procès équitable au sens de l'art. 6 CEDH.³⁶

L'arrêt *Belilos c. Suisse*³⁷ datant de 1988 a été le déclencheur des profonds changements du système judiciaire suisse. La requérante, une militante d'un mouvement de revendication sociale ayant participé à une manifestation non autorisée, s'était plainte d'avoir été condamnée à une amende par une autorité administrative, la Commission de police, qui n'était pas un tribunal indépendant et impartial au sens de l'art. 6 par. 1 CEDH. Les recours disponibles n'avaient pas permis de combler cette lacune étant donné qu'aucun des deux tribunaux concernés ne jouissait de la plénitude de juridiction. La Cour, statuant en séance plénière, avait condamné la Suisse pour violation de l'art. 6 CEDH. Cet arrêt a suscité une vive réaction en Suisse et a même été suivi d'un postulat visant la dénonciation de la CEDH, rejeté de justesse.³⁸ Ce qui dérangeait le plus, c'est que la Cour avait invalidé des réserves expresses que la Suisse avait faites lors de la ratification de la Convention sur la portée de l'art. 6 CEDH. Suite à l'affaire *Belilos*, le droit d'accès au juge s'est généralisé en Suisse et le nouvel art. 29a Cst. a été fortement inspiré de la jurisprudence de Strasbourg relative à l'art. 6 CEDH.

Pour un exemple plus récent, nous citerons l'affaire de la Grande Chambre *Beeler c. Suisse*.³⁹ La Cour s'est penchée sur l'art. 24 al. 2 de la loi fédérale sur l'assurance-vieillesse et survivants (LAVS)⁴⁰ qui prévoit que la rente d'un veuf s'éteint à la majorité du plus jeune enfant contrairement à la rente d'une veuve. La Cour a condamné la Suisse pour violation de l'art. 14 CEDH combiné avec l'art. 8 CEDH en invoquant que l'inégalité de traitement dont le requérant a été victime ne saurait passer pour reposer sur une justification raisonnable et objective. Suite à cet arrêt et dans l'attente d'une adaptation des bases légales, le gouvernement suisse a adopté des mesures visant à rétablir l'égalité de droit entre les veufs et les veuves et un régime transitoire a été mis en place afin de garantir que la rente de veuf ne s'éteigne plus à la majorité du dernier enfant, conformément à la pratique en vigueur pour les veuves. Le projet de modification de la loi est actuellement en cours.⁴¹

8. Votre pays a-t-il ratifié le Protocole n° 16 à la Convention (en vertu duquel il est possible de solliciter des avis consultatifs) ?

Non, la Suisse n'a pas ratifié le Protocole n° 16 à la Convention.

³⁵ Michel Hottelier, Hanspeter Mock, Michel Puéchavy, *La Suisse devant la Cour européenne des droits de l'homme*, 2e éd. Genève : Schulthess, 2011, p. 34. Giorgio Malinverni, *Les modifications législatives consécutives à des jugements de la Cour européenne des droits de l'homme*, LEGES 2016/3, p. 380.

³⁶ Giorgio Malinverni, *Les modifications législatives consécutives à des jugements de la Cour européenne des droits de l'homme*, LEGES 2016/3, p. 380.

³⁷ Arrêt *Belilos c. Suisse* du 29 avril 1988 (requête n° 10328/83).

³⁸ Postulat 88.453 du 6 juin 1988 (Danioth).

³⁹ Arrêt de la Grande Chambre *Beeler c. Suisse* du 11 octobre 2022 (requête n° 78630/12).

⁴⁰ RS 831.10.

⁴¹ Le Conseil fédéral concrétise la révision des rentes de survivants de l'AVS <https://www.admin.ch/gov/fr/accueil/documentation/communiqués.msg-id-96171.html>.

8.1. Croyez-vous qu'un avis consultatif pourrait empêcher la prise par une juridiction nationale d'une décision qui ne serait pas conforme à la jurisprudence de la CEDH ? Justifiez votre réponse.

Oui, les juridictions nationales pourraient tirer les conséquences des avis concernant des questions analogues, car bien que "consultatifs" et non contraignants ceux-ci bénéficient d'une certaine autorité.

Dans une affaire concernant notre pays, *D.B. et autres c. Suisse*,⁴² la CourEDH a pris en compte un avis consultatif de 2019 requis par la Cour de cassation française,⁴³ et s'est prononcée par un raisonnement reposant sur celui-ci pour condamner la Suisse pour atteinte à la vie privée d'un enfant né d'une gestation pour autrui à l'étranger.

Cet arrêt a donné lieu à deux opinions séparées et avis divergents. Le juge Krenç a pour sa part relevé qu'à défaut d'être formellement contraignants, les avis consultatifs intéressent l'ensemble des États parties à la Convention et ne peuvent être ignorés par ceux qui, à l'instar de la Suisse, n'ont pas ratifié le Protocole n° 16, car la Cour y interprète les dispositions de la Convention qui lient ces États. Il a ajouté que l'interprétation donnée de la Convention par la Cour dans ses avis consultatifs s'intègre dans la "jurisprudence" de cette dernière, au même titre que ses arrêts et décisions. Dans son opinion en partie dissidente, la juge Elóségui a quant à elle souligné que l'application d'un avis consultatif aux pays membres du Conseil de l'Europe crée une certaine incohérence du point de vue de la sécurité juridique et jurisprudentielle, car si un avis n'est pas contraignant, même pour la juridiction du pays dont émane la demande, il s'agrège par la suite aux principes de la jurisprudence de la Cour et devient ainsi indirectement opposable à tous les autres pays, même à ceux qui n'ont pas accepté la procédure de l'avis consultatif. Selon elle, ce phénomène est source d'incertitude quant aux obligations conventionnelles des États membres, en particulier lorsqu'il s'applique à des situations passées.

8.2. Avez-vous sollicité un avis consultatif dans le cadre du Protocole n° 16 à la Convention ? Donnez un exemple.

Non, car comme indiqué précédemment, le Protocole n° 16 à la Convention n'a pas été ratifié par la Suisse.

⁴² Arrêt *D.B. et autres c. Suisse* du 22 novembre 2022 (requêtes nos 58817/15 et 58252/15).

⁴³ Avis consultatif relatif à la reconnaissance en droit interne d'un lien de filiation entre un enfant né d'une gestation pour autrui pratiquée à l'étranger et la mère d'intention, GC, demande n° P16-2018-001, Cour de cassation française, 10 avril 2019.

III. COUR CONSTITUTIONNELLE

1. Existe-t-il une cour constitutionnelle dans votre pays ?

Le Tribunal fédéral (notre Cour suprême) est l'**autorité judiciaire suprême** de la Confédération suisse (art. 188 al. 1 Cst.).

1.1. Dans l'affirmative, quels sont les pouvoirs de la cour constitutionnelle ?

Le Tribunal fédéral assume un double rôle. En tant qu'autorité supérieure de dernière instance, il lui incombe de faire respecter la législation fédérale dans tous les domaines juridiques (civil, pénal et administratif). En tant que juridiction constitutionnelle, il garantit la protection des droits constitutionnels et des droits fondamentaux des citoyens.

Mais, contrairement à ce qui prévaut dans la plupart des autres États, la constitutionnalité du droit fédéral (lois fédérales et traités internationaux) ne peut pas être examinée par la juridiction constitutionnelle suisse. Cette limitation résulte de l'art. 190 Cst., aux termes duquel *"le Tribunal fédéral et les autres autorités sont tenus d'appliquer les lois fédérales et le droit international"*, même s'ils sont contraires à la Constitution.

La juridiction constitutionnelle du Tribunal fédéral s'exerce donc uniquement à l'égard des actes normatifs (lois et ordonnances) et des décisions émanant des cantons. Le recours en matière de droit public permet au particulier de s'en prendre directement à une règle cantonale, dont le Tribunal fédéral contrôlera abstraitement la conformité au droit fédéral, ou de l'attaquer par voie d'exception à l'occasion d'une décision d'application.

2. La juridiction administrative suprême a-t-elle des pouvoirs similaires à ceux de la cour constitutionnelle ? Veuillez décrire la compétence/le ressort de ces deux juridictions.

Comme mentionné plus haut, en tant qu'autorité supérieure de dernière instance, il incombe au Tribunal fédéral de faire respecter la législation fédérale **dans tous les domaines juridiques (civil, pénal et administratif)**. Le Tribunal fédéral est donc également la juridiction administrative suprême en Suisse, excepté pour les domaines énumérés à l'art. 83 LTF. Dans ces cas, le Tribunal administratif fédéral est la juridiction administrative suprême (voir aussi réponse à la question 2.2, chapitre II). Comme le Tribunal fédéral, le Tribunal administratif fédéral est tenu d'appliquer les lois fédérales et le droit international conformément à l'art. 190 Cst.

3. Si la juridiction administrative suprême est d'avis qu'une disposition de la loi applicable dans un cas particulier est inconstitutionnelle, doit-elle engager une procédure appropriée devant la cour constitutionnelle ou est-elle autorisée à interpréter la disposition litigieuse en tenant compte de la Constitution ?

Comme mentionné plus haut, la juridiction constitutionnelle du Tribunal fédéral (resp. du Tribunal administratif fédéral) ne s'exerce qu'à l'égard des actes normatifs (lois et ordonnances) et des décisions émanant des cantons et non à l'égard des lois fédérales (art. 190 Cst.).

La rigueur de la règle posée par l'art. 190 Cst. est toutefois tempérée par le principe de **l'interprétation conforme à la Constitution**, d'après lequel le juge doit conférer à une disposition légale se prêtant à plusieurs interprétations celle qui est en harmonie avec la Constitution.

L'art. 190 Cst. n'interdit en outre pas au Tribunal fédéral de **constater** qu'une loi fédérale viole la Constitution. Il ne peut en revanche pas sanctionner cette constatation par une annulation ou par un refus d'application de la loi en question.

Enfin, les actes législatifs autres que les lois fédérales, à savoir les ordonnances de l'Assemblée fédérale et celles du Conseil fédéral échappent généralement à la restriction de l'art. 190 Cst.; leur constitutionnalité peut donc en principe être contrôlée.

4. Les parties à un litige administratif peuvent-elles demander l'annulation des décisions définitives rendues sur la base d'une norme que la cour constitutionnelle a jugée inconstitutionnelle (dans le cadre du processus de contrôle abstrait de constitutionnalité) ? Un délai est-il prescrit pour une telle action ?

L'admission du recours dans le cadre d'un contrôle abstrait d'une norme cantonale entraîne l'annulation de la norme attaquée avec effet envers tout le monde. Le Tribunal fédéral ne peut toutefois pas lui-même la supprimer dans le texte légal; l'autorité cantonale doit y procéder par le processus législatif ordinaire.⁴⁴

Le recours contre un acte normatif doit être déposé devant le Tribunal fédéral dans les 30 jours qui suivent sa publication selon le droit cantonal (art. 101 LTF). Une fois ce délai échu, l'acte normatif cantonal ne peut plus être attaqué en tant que tel.⁴⁵ Vu le bref délai dans lequel le contrôle abstrait doit intervenir, il est peu probable qu'une décision définitive ait déjà été rendue sur la base de la norme jugée inconstitutionnelle et annulée.

Il sied toutefois de relever que dans le cadre d'un contrôle abstrait, l'annulation de tout ou partie d'un acte normatif cantonal est rare. Le Tribunal fédéral fait preuve d'une grande retenue et prononce l'annulation uniquement lorsque l'acte incriminé ne se prête à aucune interprétation conforme à la Constitution fédérale.⁴⁶

5. Les parties à un litige administratif peuvent-elles demander l'annulation des décisions définitives qui ne sont pas conformes à l'arrêt de la cour constitutionnelle rendu dans l'action constitutionnelle d'une autre personne ? Un délai est-il prescrit pour une telle action ?

L'admission du recours dans le cadre du contrôle d'un acte particulier, soit d'un contrôle concret d'une norme cantonale, n'a d'effet qu'entre les parties au procès. Dans ce cas, le Tribunal fédéral n'a en effet pas le pouvoir d'annuler une norme jugée inconstitutionnelle. Il ne peut qu'en constater le caractère inconstitutionnel et s'abstenir de l'appliquer dans le cas d'espèce. Toutefois, dans les faits, la portée de

⁴⁴ Gilbert Kolly, *Le Tribunal fédéral suisse*, 2016, p. 6.

⁴⁵ Gilbert Kolly, *Le Tribunal fédéral suisse*, 2016, p. 6.

⁴⁶ Gilbert Kolly, *Le Tribunal fédéral suisse*, 2016, p. 7.

l'arrêt va au-delà du cas d'espèce. L'avis du Tribunal fédéral étant rendu public, il est connu des autorités et des justiciables. La norme inconstitutionnelle, bien que formellement restée en vigueur, ne sera en pratique plus appliquée.⁴⁷

Pour l'annulation d'une éventuelle autre décision rendue sur la base de cette norme, les voies de droit ordinaires doivent être suivies. Ainsi, après épuisement des instances précédentes, un recours au Tribunal fédéral peut être déposé dans les 30 jours suivant la notification de l'expédition complète de la décision contestée (art. 100 LTF).

⁴⁷ Gilbert Kolly, *Le Tribunal fédéral suisse*, 2016, p. 6 et 7.

IV. RELATION ENTRE LA JURIDICTION ADMINISTRATIVE SUPRÊME NATIONALE ET UNE AUTRE COUR SUPRÊME NATIONALE

1. Existe-t-il une autre juridiction suprême dans votre système judiciaire ?

Voir réponse à la question 2, chapitre III.

2. Veuillez décrire la compétence des deux juridictions suprêmes.

Voir réponse à la question 2, chapitre III.

3. En général, comment les contradictions entre les différentes décisions des juridictions nationales sont-elles contrebalancées dans votre système juridique ? Comment les éventuelles positions contradictoires des (deux) juridictions (suprêmes) sont-elles contrebalancées ?

La jurisprudence du Tribunal fédéral Suisse possède un certain poids auprès des autorités judiciaires inférieures. Celles-ci s'efforcent en règle générale d'aligner leur propre jurisprudence sur celle de la Cour suprême, afin d'éviter des recours intentés avec succès contre leurs propres décisions.

4. Est-il possible, selon vous, de prévenir les contradictions ?

Voir réponse à la question 3, chapitre IV ci-dessus.