



HAL
open science

Quelle place pour les citoyens dans le contrôle des mesures prises durant la crise sanitaire ?

Marthe Fatin-Rouge Stefanini

► To cite this version:

Marthe Fatin-Rouge Stefanini. Quelle place pour les citoyens dans le contrôle des mesures prises durant la crise sanitaire ?. Estelle Brosset, Thierry Renoux, Eve Truilhé, Ariane Vidal-Naquet. Justice, responsabilité et contrôle de la décision publique, 18, DICE Éditions, pp.81-107, 2022, 10.4000/books.dice.12453 . halshs-03921106

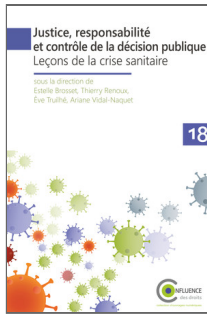
HAL Id: halshs-03921106

<https://shs.hal.science/halshs-03921106>

Submitted on 3 Jan 2023

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.



Estelle Brosset, Thierry Renoux, Ève Truilhé et Ariane Vidal-Naquet (dir.)

Justice, responsabilité et contrôle de la décision publique Leçons de la crise sanitaire

DICE Éditions

Quelle place pour les citoyens dans le contrôle des mesures prises durant la crise sanitaire ?

Marthe Fatin-Rouge Stefanini

DOI : 10.4000/books.dice.12453
Éditeur : DICE Éditions
Lieu d'édition : Aix-en-Provence
Année d'édition : 2022
Date de mise en ligne : 19 décembre 2022
Collection : Confluence des droits
EAN électronique : 9791097578176



<http://books.openedition.org>

Référence électronique

FATIN-ROUGE STEFANINI, Marthe. *Quelle place pour les citoyens dans le contrôle des mesures prises durant la crise sanitaire ?* In : *Justice, responsabilité et contrôle de la décision publique : Leçons de la crise sanitaire* [en ligne]. Aix-en-Provence : DICE Éditions, 2022 (généré le 21 décembre 2022). Disponible sur Internet : <<http://books.openedition.org/dice/12453>>. ISBN : 9791097578176. DOI : <https://doi.org/10.4000/books.dice.12453>.

QUELLE PLACE POUR LES CITOYENS DANS LE CONTRÔLE DES MESURES PRISES DURANT LA CRISE SANITAIRE ?

Marthe FATIN-ROUGE STEFANINI¹

En octobre 2020, une émission de France Culture, intitulée « Le Temps du débat », posait la question suivante : « La démocratie souffre-t-elle du Coronavirus ? »². Que ce soit en France ou ailleurs, le fonctionnement « normal » de nos systèmes démocratiques a été mis entre parenthèses pour une durée indéterminée. Au nom du caractère exceptionnel de la situation, et de la nécessité d'y répondre dans l'urgence, de manière efficace et ajustée au jour le jour, la fonction démocratique des parlements est passée au second plan au détriment du contrôle de mesures très contraignantes décidées par l'exécutif à la lumière de conseils prodigués par des experts choisis. Les mesures prises dans l'urgence et motivées par la « crise sanitaire » se sont multipliées. La restriction des libertés et le contournement d'un processus normal de prise de décision ont été justifiés par la gravité de la situation. Dans ce contexte, s'interroger sur le rôle des citoyens dans le contrôle des mesures prises durant la crise peut sembler très accessoire. L'exercice du contrôle parlementaire n'ayant pas pu s'exercer correctement, au moins durant la première période de confinement, il semble encore plus improbable qu'une place soit accordée aux citoyens pour procéder directement au contrôle des décisions adoptées pour répondre à la crise sanitaire mais également pour débattre, contester voire censurer ces dernières. Or, le contrôle des citoyens sur le fonctionnement des institutions et sur les mesures prises est le propre d'une démocratie. Cette dernière suppose, d'un côté, que s'établisse une relation de confiance entre les gouvernés et les gouvernants et, d'un autre côté, qu'une certaine attention soit portée par les citoyens sur les décisions qui sont prises en leur nom. Cette surveillance des citoyens sur les actions des gouvernants ne doit pas être resserrée au point de rendre le gouvernement impossible. Elle doit néanmoins être présente et elle est d'autant plus nécessaire que les mesures prises ont pour effet de réduire voire de suspendre l'exercice de certains droits et libertés. Justine Lacroix et Jean-Yves Pranchère rappellent ainsi que : « Toute suspension des libertés doit être soumise au contrôle, non seulement des procédures et des règles de droit qui l'autorisent, mais aussi de la délibération collective qui ne doit pas cesser d'en examiner la légitimité »³. Cette vigilance est d'autant plus facile à exercer qu'elle repose sur la prévisibilité du droit. Or, la crise

1 Directrice de recherche au CNRS et directrice de l'UMR 7318 DICE, Aix Marseille Univ, Université de Toulon, CNRS, DICE, ILF, Aix-en-Provence, France.

2 [<https://www.radiofrance.fr/franceculture/podcasts/le-temps-du-debat/notre-democratie-souffre-t-elle-du-coronavirus-8444370>] (consulté le 4 juillet 2022).

3 D. FASSIN *et alii*, « La démocratie à l'épreuve de l'épidémie », *Esprit*, 2020/10, p. 83.

sanitaire du COVID 19 a mis en lumière la difficulté à répondre à cette exigence. Les mesures prises ont évolué fréquemment, leurs justifications se sont parfois révélées contradictoires (notamment en ce qui concerne le port du masque), leur durée a été régulièrement adaptée à la situation sans que personne ne puisse prévoir le moment d'un « retour à la normale ». Deux années plus tard, des dispositions restrictives des libertés (port du masque, tests PCR, pass sanitaire) étaient encore en vigueur. Le droit à la confiance légitime envers les gouvernants quant aux décisions prises a donc été fragilisé car les mesures adoptées se sont elles-mêmes révélées dépendantes de l'évolution d'une situation sanitaire fluctuante. Toutefois, malgré cet écueil important, dans un tel contexte la vigilance citoyenne peut être facilitée par un effort de transparence concernant les décisions prises et par la motivation des choix sur lesquels elles reposent. De ce point de vue, les communiqués réguliers (hebdomadaires ou parfois quotidiens) y ont participé, permettant aux citoyens d'exercer une surveillance le plus souvent passive mais continue. Les données régulièrement mises à jour figurant sur l'application COVID, les chiffres communiqués aux médias, les prises de parole du Président, du Premier ministre, des ministres et secrétaires d'État ont été une façon de rendre des comptes et d'entretenir, par un lien direct, la confiance des citoyens. Cela n'a pas empêché les atermoiements, contradictions, hésitations sans pouvoir se faire une idée de l'ensemble des enjeux pris en considération par le Gouvernement pour aboutir aux décisions prises. Toutefois, au-delà de cet effort de communication, répondant à l'exigence de rendre des comptes aux citoyens, la question de savoir si les outils habituels dont disposent ces derniers pour contrôler les actions des gouvernants sont mobilisables se pose. Et le cas échéant, l'ont-ils été ?

En France, les actions en justice exercées devant les juridictions administratives, judiciaires, constitutionnelle, européennes, ou encore devant la Cour de justice de la République pour mettre en cause la responsabilité des ministres, ont sans doute été le moyen le plus efficace dont les citoyens disposaient pour opérer leur contrôle sur les décisions adoptées durant la crise sanitaire. Toutefois, les juridictions administratives et constitutionnelles en particulier ont elles-mêmes fait l'objet de critiques pour avoir fait « preuve de compréhension » à l'égard des procédures suivies (ou non) et des mesures adoptées au regard de la situation sanitaire exceptionnelle⁴. Par ailleurs, si la suspension de mesures est possible, par le biais des procédures de référé devant les juridictions administratives, les décisions tranchant l'affaire au fond peuvent prendre beaucoup de temps. En attendant que les juridictions se prononcent, la crise peut cesser, la situation redevient normale et la contestation a moins d'intérêt sauf pour réfléchir, à plus long terme, aux moyens d'adapter le contrôle citoyen à une autre crise de l'ampleur de celle du COVID 19. À cet égard, et en raison de ses délais exceptionnellement brefs en matière de contentieux constitutionnel, la QPC française a pu constituer un atout pour les citoyens⁵.

4 Voir notamment L. VATNA, « Le juge administratif et la crise de la covid-19 », *La Revue des droits de l'homme* [En ligne], Actualités Droits-Libertés, mis en ligne le 25 octobre 2020, consulté le 29 juillet 2022 ; J.-P. DEROSIER, E. CARTIER, « Chronique de droits fondamentaux et libertés publiques », *Titre VII*, 2020/2, n° 5, p. 99 ; D. BOMPOINT, « Passe sanitaire : “N'attendons rien du Conseil constitutionnel” », *Lefigaro.fr*, 16.07.2021.

5 Malgré la possibilité pour les juridictions du fond et les juridictions suprêmes de filtrer les QPC et de ne pas reconnaître de caractère sérieux à la question soulevée, plusieurs QPC sont parvenues au Conseil constitutionnel et certaines ont donné lieu à des censures : voir notamment, décisions n° 2020-836 QPC du 30 avril 2020, *M. Maxime O.*, (Utilisation de la visioconférence sans accord du détenu dans le cadre d'audiences relatives au contentieux de la détention provisoire II) ; n° 2020-872 QPC du 15 janvier 2021, *M. Krzysztof B.*, (Utilisation de la visioconférence sans accord des parties devant les juridictions pénales dans un contexte d'urgence sanitaire), n° 2020-878/879 QPC du 29 janvier 2021, *M. Ion Andronic R. et autre* (prolongation de plein droit des détentions provisoires dans un contexte d'urgence sanitaire).

Cette question étant abordée spécifiquement dans un autre chapitre de cet ouvrage, cette recherche s'est concentrée sur d'autres modalités de contrôle exercées plus directement par les citoyens en France et à l'étranger. En effet, l'action en justice ne permet pas aux citoyens de contrôler eux-mêmes les actes litigieux mais de saisir une autorité juridictionnelle, après avoir demandé l'abrogation de l'acte, pour exercer un tel contrôle. Il apparaît toutefois que la période d'urgence sanitaire, qui devrait appeler une vigilance supplémentaire de la part des citoyens, n'a pas été propice, du moins en France, à l'exercice d'un contrôle par les citoyens autrement que par le biais du recours juridictionnel. Même à l'étranger, dans un certain nombre d'États dans lesquels la participation citoyenne est plus développée, les moyens à la disposition des citoyens, pour déclencher un contrôle des mesures prises dans l'urgence et évoluant rapidement, sont peu nombreux.

En effet, si des mécanismes de contrôles existent, leur impact est souvent faible ou limité dans les démocraties représentatives. De tels mécanismes visent davantage à attirer l'attention d'une autre autorité, afin qu'elle agisse et fasse contrepoids, que de permettre aux citoyens d'exercer une pression sur les décideurs (I). Des mécanismes plus contraignants peuvent toutefois exister dans certaines démocraties dites semi-directes. Pour autant leur tempo ne s'accorde pas nécessairement avec celui d'une situation d'urgence sanitaire (II). Dans une démocratie se voulant vigilante⁶, le contrôle démocratique a besoin de temps. Le temps étant favorable à la concertation, la gestion d'une situation de crise devrait permettre aux décideurs publics d'associer les citoyens par anticipation aux décisions prises sur le plus long terme (III).

I. Des mécanismes de vigilance de faible portée dans une démocratie représentative

Contrairement à ce qui nous a été parfois enseigné dans les cours de droit constitutionnel, la France n'est pas une démocratie semi-directe. La présence de mécanismes référendaires et consultatifs inscrits dans la Constitution française ou dans la loi, et à l'adresse des citoyens, ne change rien au fait que la France est une démocratie représentative. Les citoyens, et plus largement « le peuple », sont présents dans les textes mais leurs modalités de participation sont très encadrées de manière à ce que le déclenchement de la plupart des mécanismes de contrôle des décisions publiques adoptées leur échappe. Les référendums de l'article 11, d'initiative gouvernementale ou parlementaire, et celui de l'article 89 de la Constitution ne peuvent en aucun cas être initiés par les citoyens. Au niveau local, si les citoyens peuvent demander l'inscription d'une question à l'ordre du jour d'une assemblée délibérante locale ou l'organisation d'une consultation dans certains cas⁷, ils n'ont pas de droit à l'organisation d'un référendum ou d'une consultation en dehors de situations bien spécifiques⁸, lesquelles, de toute façon, ne relèvent pas de leur initiative.

6 C.-E. SÉNAC, « Le contrôle populaire des élus », in C. SENIK, *Crise de confiance ?*, La Découverte, 2020, p. 60.

7 Voir en particulier les articles L 1112-16, L1821-1, L 5211-49 du CGCT LO 6232-1 et LO 6233-1 CGCT ; art. LO 6332-1 et LO 6333-1 CGCT ; LO 6442-1 et LO 6443-1 du CGCT et l'article L125-2 du Code des communes de la Nouvelle-Calédonie.

8 Par exemple, dans le cas où les assemblées parlementaires auraient décidé de ne pas examiner une proposition de loi référendaire (art. 11 al. 5 C.) ou si une procédure de révision constitutionnelle est d'initiative parlementaire (art. 89 C.) ou encore, au niveau local, en cas de changement de régime d'une collectivité d'outre-mer (art. 72-4 C.), de création d'une collectivité se substituant à un département ou à une région d'outre-mer ou encore, de l'institution d'une assemblée délibérante unique pour ces deux collectivités (art. 73 C.).

L'absence de procédures telles que l'initiative populaire ou le référendum-veto ne signifie pas que les citoyens ne disposent d'aucun moyen de faire connaître leur opposition aux politiques publiques et notamment aux choix contextuels. Certes, la vigilance citoyenne peut s'exprimer notamment à travers des contestations et des manifestations (A). En revanche, aucun mécanisme n'a été prévu par la Constitution pour que le contrôle des citoyens sur les décisions publiques puisse s'opérer directement, de manière institutionnalisée, alors même que figure à l'article 15 de la DDHC le droit des citoyens de demander des comptes à tout agent public pour son administration⁹. Ils peuvent toutefois saisir certaines autorités, telle que le Défenseur des droits (B), ou l'une des assemblées par la voie d'une pétition (C). Le contrôle citoyen sera alors indirect, médiatisé par le biais de ces autorités.

A. La liberté de critiquer et de manifester : le degré minimum de vigilance citoyenne dans une démocratie

Durant la crise sanitaire, la liberté de critiquer, notamment par le biais des réseaux sociaux et des médias plus traditionnels, ne s'est pas tarie. La liberté de manifester s'est heurtée aux règles du confinement puis à l'interdiction de regroupement de plus de 6 personnes sur la voie publique, sauf déclaration préalable en préfecture à la condition que des mesures barrières soient mises en place¹⁰. Puis elle s'est exercée progressivement dans des conditions normales avec le respect des gestes barrières non imposés mais recommandés. Les limites portées à la liberté de manifestation durant les différentes périodes d'urgence sanitaire ont été soumises au contrôle du juge administratif, en France¹¹, ou encore de la Cour EDH¹². Ces juridictions ont rappelé l'importance de ne pas procéder à des interdictions générales et absolues et d'une durée excessive. L'expression et la manifestation sont des moyens de pression à la disposition des citoyens qui n'ont pas en eux-mêmes pour effet de déclencher un mécanisme ou une procédure juridique. Une manifestation peut très bien n'avoir aucun effet sur les choix effectués par les gouvernements ou les élus et l'impact sera d'autant plus restreint que la liberté de manifester est limitée. En revanche, l'exercice de la liberté d'expression, en particulier dans les médias ou sur les réseaux sociaux, peut avoir des effets non négligeables. Bien qu'ils ne déclenchent pas non plus de manière systématique de procédure ou de mécanisme de contrôle, une information largement relayée peut avoir un impact important, particulièrement si elle suscite la polémique. Les médias et les réseaux sociaux jouent eux-mêmes une fonction de contrôle des gouvernants, et l'ont exercée durant la pandémie¹³, « l'opinion » publique étant « le juge en

9 L'article 15 de la DDHC de 1789 indique plus précisément : « La Société a le droit de demander compte à tout Agent public de son administration ».

10 Art. 1 et 3 du Décret n° 2020-1310 du 29 octobre 2020 prescrivant les mesures générales nécessaires pour faire face à l'épidémie de COVID-19 dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire, *JORF* n° 0264 du 30 octobre 2020.

11 Voir notamment CE, réf., 13 juin 2020, Ligue des droits de l'Homme, *AJDA* 2020, p. 1198 et CE, réf., 6 juillet 2020, CGT et autres, *AJDA* 2020, p. 1385 ; D. Bailleul, « La liberté de manifestation à l'épreuve de la crise sanitaire », *JCP A* 2021, 2105 ; H. Pauliat, « Le Conseil d'État, gardien de l'état d'urgence ou des libertés ? », *Revue du droit public*, 2021, hors-série, p. 247-262.

12 J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, « L'interdiction durable de manifester au nom de la lutte contre le COVID 19 est contraire à la Convention », *Gaz. Pal.*, n° 14, 26 avril 2022 à propos de l'arrêt de la Cour EDH du 15 mars 2022, *Communauté genevoise d'action syndicale c/ Suisse*, req. n° 21881/20.

13 J. LACROIX et J.-Y. PRANCHÈRE, in « La démocratie à l'épreuve de l'épidémie », *Esprit*, 2020/10, p. 83.

dernier ressort, pragmatiquement et politiquement »¹⁴ des discours qui seront tenus et des décisions qui seront prises. Ces moyens de pression des citoyens sur les gouvernants, que constituent la critique et la manifestation, sont, à côté de l'action en justice, les plus répandus dans les démocraties.

D'autres outils existent et pourraient avoir un poids important. Toutefois, ils sont peu empruntés par les citoyens faute parfois d'être connus mais aussi parce qu'il s'agit de mécanismes de contrôle généralement non contraignants. Les dispositifs prévus ne permettent pas en principe d'obliger le gouvernement ou les représentants à agir. Le Défenseur des droits constitue à cet égard un intermédiaire entre les citoyens et les gouvernants en veillant à la sauvegarde des droits et libertés et en portant notamment la voix des plus vulnérables.

B. La saisine du défenseur des droits : la vigilance citoyenne médiatisée

La saisine du défenseur des droits, prévu à l'article 71-1 de la Constitution, peut être exercée « par toute personne s'estimant lésée par le fonctionnement d'un service public ou par un organisme (assurant une mission de service public) ». Le défenseur des droits peut également se saisir d'office, ce qui permet de prendre en compte en particulier des situations manifestement attentatoires aux droits fondamentaux en dehors de toute saisine des citoyens mais au nom de l'intérêt de ces derniers, ou du moins, de certains d'entre eux. La Défenseure des droits, Claire Hédon, a ainsi été saisie à plusieurs reprises durant la crise sanitaire. Une rubrique spécifique a d'ailleurs été consacrée aux mesures prises pendant cette période¹⁵ sur le site internet correspondant. Dans ce cadre, Claire Hédon a rédigé de nombreuses recommandations transmises au Parlement et au Gouvernement, et parfois également adressées à d'autres autorités telles que le Conseil d'État. Elle a également transmis un certain nombre d'avis à l'attention du Parlement, notamment lors de la mise en œuvre de l'état d'urgence sanitaire¹⁶, par rapport au régime juridique de ce dernier¹⁷ ou aux différents projets de loi relatifs à la gestion de la crise sanitaire¹⁸. Cette institution peut aussi rendre des « décisions » qui sont généralement des avis présentés devant les juridictions, parfois à la demande de celles-ci. Dans le cadre de la crise sanitaire, la Défenseure des droits a demandé notamment la mise en place d'une procédure d'appel téléphonique pour les détenus. Cette autorité ne dispose cependant pas d'un pouvoir de sanction ni d'un pouvoir d'injonction qui obligerait le gouvernement ou le parlement à régler une situation. L'efficacité de la saisine du défenseur des droits est donc non seulement limitée en période d'urgence sanitaire, mais faible, d'une manière générale, en termes de pouvoir de contrainte.

14 J.-M. DENQUIN, « Communiquer en régime d'état d'urgence », *Revue du droit public*, 2021, hors-série, p. 181.

15 [<https://www.defenseurdesdroits.fr/fr/covid-19-et-urgence-sanitaire-le-role-du-defenseur-des-droits>].

16 Avis 20-03 du 27 avril 2020.

17 Avis 20-10 du 3 décembre 2020.

18 Avis 21-06 du 17 mai 2021, avis 21-11 du 20 juillet 2021 et avis 22-01 du 4 janvier 2022.

Il en va de même du droit de pétition devant les assemblées, dont disposent les citoyens en France et, plus largement, dans les démocraties¹⁹ y compris à l'échelle de l'Union européenne²⁰.

C. Le droit de pétition : un mécanisme de faible portée

Le droit de pétition fut consacré en Angleterre bien avant la Révolution française²¹. Il est en principe individuel mais de nombreuses constitutions permettent également qu'il puisse être exercé collectivement²². Conçu à l'origine comme un droit de remontrance, de réclamation²³, ce qui correspond à une requête personnelle, il englobe souvent la possibilité de faire des suggestions, correspondant à une dimension plus impersonnelle tournée vers un intérêt collectif ou vers l'intérêt général.

En France, le droit de pétition devant les assemblées parlementaires n'est pas inscrit dans la Constitution, il est consacré en revanche par la loi²⁴. Il ne doit pas être confondu avec le droit de pétition exercé au niveau local²⁵ et diffère également du droit de pétition pouvant être exercé depuis 2008 devant le Conseil économique, social et environnemental (CESE)²⁶. En principe, ce droit se distingue du droit d'initiative populaire qui est un droit de proposer l'adoption d'un texte entièrement rédigé ou formulé en termes généraux. L'initiative populaire en principe ne peut être déclenchée que collectivement par un comité dit d'initiative²⁷. Un examen de sa recevabilité est organisé, les promoteurs de l'initiative disposent d'un droit de retrait et peuvent être auditionnés. Surtout, à la différence de la pétition classique, l'initiative du comité doit être soutenue par une partie des citoyens disposant de la capacité électorale, sous forme de nombre ou de pourcentage prédéterminé, pour pouvoir être soumise à une assemblée parlementaire (initiative populaire indirecte ou « d'agenda »²⁸) ou à un référendum (initiative populaire directe²⁹)³⁰.

19 Voir notamment l'art. 17 de la Loi fédérale allemande, l'art. 28 de la Constitution belge, l'art. 29 de la Constitution espagnole, l'art. 50 de la Constitution italienne, l'art. 52 de la Constitution portugaise, l'article 33 de la Constitution suisse...

20 Le droit de pétition appartient à tous les citoyens de l'Union européenne, ainsi qu'à toutes les personnes physiques ou morales résidant ou ayant leur siège statutaire dans l'Union européenne. Il s'exerce devant le Parlement européen (art. 20, 24 et 227 du TFUE et 44 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne).

21 M. DE CAZALS, « Les (r)évolutions du droit de pétition », in J. KRYNEN et M. HECQUARD-THÉRON, *Regards critiques sur quelques (r)évolutions récentes du droit, Tome 1, Bilans*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2005, p. 441-453.

22 C'est par exemple le cas en Allemagne, en Espagne et au Portugal.

23 Y.-A. DURELLE-MARC, « Nature et origine du droit de pétition », *Revue Administrative*, 2008, n° spécial « L'individu face au pouvoir : les pétitions aux assemblées parlementaires », p. 47-60.

24 Article 4 de l'ordonnance du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires.

25 Le droit de pétition devant les assemblées parlementaires ne doit pas être confondu avec le droit de pétition reconnu aux citoyens d'une collectivité au niveau local.

26 Art. 69 al. 3 de la Constitution et loi organique n° 2021-27 du 15 janvier 2021 relative au Conseil économique, social et environnemental.

27 En Finlande, cependant, une initiative populaire peut être déclenchée par une seule personne (voir Citizens' Initiative Act n° 12/2012 du 13 janvier 2012, § 3).

28 Prévu, par exemple, à l'article 71 de la Constitution italienne.

29 Prévu en Suisse par l'article 139 al. 5 de la Constitution pour les initiatives populaires entièrement rédigées.

30 Sur cette distinction voir H. DUMONT, M. FATIN-ROUGE STEFANINI, « L'initiative citoyenne européenne à la lumière du droit constitutionnel comparé », in E. DUBOUT, F. MARTUCCI, F. PICOD (dir.), *L'initiative citoyenne européenne*, Bruylant, Bruxelles, 2019, p. 43-86.

La France ne connaît ni l'initiative populaire d'agenda, ni l'initiative populaire directe. En revanche, une nouvelle mouture du droit de pétition devant les assemblées parlementaires est consacrée par les règlements de ces dernières récemment réformés³¹. Sa fonction de contrôle des citoyens sur les représentants est également assumée puisque le droit de pétition est classé dans le règlement de l'Assemblée nationale sous le titre consacré au contrôle parlementaire. Les trois types de pétitions « institutionnalisées », soit par les règlements d'assemblées, soit par la Constitution devant le CESE, peuvent désormais être exercées en ligne ce qui facilite à la fois leur visibilité et le recueil de signatures pour les soutenir. Dans les trois cas, les pétitions ne sont pas contraignantes en termes de résultat pour l'autorité auxquelles elles s'adressent, même si le soutien collectif dont elles bénéficient est important. En revanche, la formulation et le traitement de ces pétitions diffèrent selon l'autorité à laquelle elles sont adressées.

Dans le prolongement de l'article 4 de l'ordonnance portant loi organique relative au fonctionnement des assemblées parlementaires, le règlement de l'Assemblée nationale précise que la pétition ne peut pas être le fruit d'un « rassemblement formé sur la voie publique »³², elle ne peut donc être consécutive à une manifestation. D'autres règles de recevabilité sont indiquées, comme pour le Sénat, sur la plateforme en ligne dans une rubrique « Aide générale ». Pour l'Assemblée nationale, elles sont même précisées dans les « Conditions générales d'utilisation ». Il s'agit dans l'un comme dans l'autre cas de règles de droit dont il est étonnant qu'elles puissent échapper à tout contrôle au regard des restrictions apportées à l'exercice du droit de pétition, qui n'est donc pas un droit fondamental en France.

Devant l'Assemblée nationale, toute pétition est attribuée à une commission au sein de laquelle un député rapporteur est désigné. Il propose soit l'examen du texte en commission, soit le classement de la pétition. Les pétitions ayant recueilli plus de 100 000 signatures sont mises en ligne. Si le texte est examiné, les premiers signataires de la pétition peuvent être associés aux débats. Si une pétition est classée sans être examinée, un député dispose de 8 jours à compter de la décision de classement pour demander au président de l'assemblée qu'elle soit examinée.

Si le nombre de 500 000 signatures est atteint et que ces signatures proviennent de plus de 30 départements ou collectivités d'Outre-Mer, la Conférence des Présidents peut décider d'organiser un débat en séance publique. La date limite de recueil des signatures est la durée de la législature, ce qui peut constituer un temps très long, sauf si le seuil de 100 000 signatures est atteint auquel cas le délai de recueil restant est réduit à une année.

Aucune pétition concernant la crise sanitaire n'apparaît sur le site avant l'automne 2020. Une quarantaine peuvent être répertoriées entre le 1^{er} octobre 2020 et le 7 janvier 2022, en particulier pendant la seconde période de confinement, pour réclamer un accès à la nature, la réouverture des

31 L'Assemblée nationale a réformé son règlement le 5 juin 2019 (art. 147 à 151) et a ouvert un site dédié aux pétitions en ligne le 1^{er} octobre 2020. [https://petitions.assemblee-nationale.fr/pages/parcours_petition] ; Le Sénat a également ouvert un site de pétition en ligne : [<https://petitions.senat.fr>] et réformé son règlement le 1^{er} juin 2021 (art. 87 et 88).

32 Article 147 du règlement de l'Assemblée nationale.

commerces puis, à partir du mois de janvier 2021 : la réouverture des universités, la suppression de la vaccination obligatoire ou, au contraire, l'encouragement à la vaccination obligatoire, l'opposition au pass sanitaire, la fin de l'état d'urgence sanitaire, l'opposition à la vaccination des jeunes et des enfants ou encore le port de masque transparent dans les crèches. Après avoir été mise en ligne, une seule de ces pétitions a dépassé les 1 000 signatures³³, et la commission des affaires sociales, qui est la plus souvent saisie, décide depuis janvier 2021 de classer d'office toute pétition qui n'aurait pas recueilli plus de 10 000 signatures dans les 6 mois³⁴. Deux pétitions intéressent en particulier la question du contrôle des citoyens sur cette période. D'une part, une pétition demandait l'organisation d'un référendum COVID-19 invitant les Français à prendre leurs responsabilités directement sur la poursuite ou non des restrictions sanitaires³⁵. D'autre part, une pétition interpellait les parlementaires pour la mise en œuvre d'une procédure de destitution du président de la République³⁶. La plupart des autres pétitions relatives à la gestion de la crise sanitaire demandaient la remise en cause des mesures adoptées par le gouvernement ou des projets de loi en cours d'examen. Aucune des pétitions déposées ne semble avoir eu d'effet sur les choix effectués par le gouvernement ou le parlement durant cette période.

Les sujets sont sensiblement les mêmes pour les pétitions présentées devant le Sénat durant cette période³⁷, bien que le nombre de pétitions mises en ligne soit plus faible (une quinzaine entre le début de la crise sanitaire et janvier 2022)³⁸. Les règles relatives aux pétitions sont, en revanche, beaucoup plus précises sur la plateforme en ligne du Sénat que sur celle de l'Assemblée nationale. Comme pour cette dernière on peut s'étonner de la grande liberté dont dispose la chambre pour déterminer les conditions de recevabilité, donc les limites, des pétitions en ligne, et même leur portée. Devant le Sénat, les pétitions peuvent être déposées dans deux catégories, non obligatoires au demeurant, d'après la plateforme en ligne, avec des conditions de recevabilité distinctes pour chacune. Sont clairement autorisées, d'une part, les pétitions visant à faire une proposition de loi et, d'autre part, celles ayant pour objet la mise en place d'une mission de contrôle. Les demandes sont transmises à une commission qui décide, soit de les renvoyer à un ministre ou à une autre commission du Sénat, soit de les soumettre au Sénat, soit de demander au Président du Sénat de les transmettre au Défenseur des droits, soit encore de les classer.

La conférence des Présidents peut décider de laisser une pétition ouverte à la signature pendant 6 mois si le nombre de 100 000 signatures est atteint. Elle décide seule des suites à donner et il est précisé que ses décisions ne sont susceptibles d'aucun recours. Force est de souligner que les

33 Pétition adressée par Éric Charles, « Non au passeport sanitaire. Oui au choix de la non vaccination », déposée le 16 juillet 2021.

34 Ce qui souligne la latitude dont disposent les assemblées pour règlementer l'exercice et de ce droit et la gestion concrète des pétitions.

35 Florian Jaeger, 2 novembre 2020, qui a recueilli 170 signatures au 10 juin 2022.

36 Claude Bonnefoy, 10 novembre 2020, qui a recueilli 198 signatures au 10 juin 2022.

37 Dont plusieurs identiques (pétition Bonnefoy visant la mise en jeu de la responsabilité du président de la République et la pétition Rambaud pour adapter les modalités de vote aux élections départementales et régionales en mars 2021).

38 Dont 4 demandant, par exemple, la création d'une mission de contrôle pour vérifier l'utilisation des doses de vaccin ou les effets indésirables de ces derniers.

conditions de recevabilité des pétitions concernant une proposition de loi s'apparentent beaucoup à celles que l'on retrouve pour certains mécanismes d'initiatives populaires indirectes à l'étranger particulièrement souples, tels que l'initiative populaire finlandaise³⁹. On peut en déduire que les assemblées parlementaires, et en particulier le Sénat, ont tout de même prêté une oreille attentive aux demandes d'une implication plus grande des citoyens dans le processus législatif manifesté lors du mouvement des Gilets jaunes, même si les mesures prises sont encore loin de consacrer un véritable mécanisme d'initiative populaire législative qui, de toute façon, nécessiterait une réforme de la Constitution. Néanmoins, la pétition ouverte au soutien collectif, pour l'adoption d'un texte législatif ou la mise en place d'une commission d'enquête, répond directement au souci de laisser une place aux citoyens pour s'exprimer sur la politique menée par la majorité. La pétition en ligne est donc un moyen pour les citoyens d'initier un contrôle de la gestion de la crise sanitaire, soit en proposant des dispositions pour remettre en cause la législation adoptée, soit en demandant la mise en place d'une commission d'enquête permettant de contrôler l'action du gouvernement ou d'évaluer les dispositifs mis en œuvre. Toutefois, la proposition de pétition ne peut pas porter sur un texte en cours de discussion comme le précise le site. Il convient de souligner, par ailleurs, que ce droit de pétition ne permet en aucun cas aux citoyens de procéder eux-mêmes au contrôle de la gestion de la crise sanitaire mais seulement de solliciter les assemblées pour qu'elles exercent leur mission de contrôle de l'action du gouvernement ou qu'elles initient une modification de la législation. Cette voie est cependant peu connue et il semble pour l'instant difficile de mobiliser massivement les citoyens en utilisant cette procédure.

Concernant le Conseil économique, social et environnemental, il peut être saisi depuis 2008 d'une pétition soutenue par un certain nombre de citoyens, initialement fixé à 500 000, pour donner un avis sur une question relevant de sa compétence. La réforme de la loi organique sur le CESE, datant du 15 janvier 2021, prévoit désormais que la pétition doit être rédigée dans les mêmes termes par 150 000 personnes, âgées de plus de 16 ans, françaises ou résidant régulièrement en France⁴⁰. Le CESE peut également se saisir d'une question faisant l'objet d'une pétition sur une plateforme de pétition en ligne labellisée (3 : AVAAZ le monde en action, Mes Opinions.com et Change.org). Aucune pétition portant sur la gestion de la crise du COVID qui aurait atteint les seuils fixés (avant ou après janvier 2021) n'a été mise en ligne ou n'a abouti à une saisine du CESE. Cela ne signifie pas pour autant que la remise en cause de la gestion de la crise n'a pas fait l'objet de pétitions mais, une telle demande n'a pas été considérée comme recevable et mise en ligne pour signature. En revanche, des pétitions ont dénoncé la situation de plus en plus dégradée de la santé publique⁴¹ dès avant la crise. Le CESE s'est autosaisi de cette question et a rendu un avis en pleine crise sanitaire dans lequel il offre un certain nombre de recommandations notamment pour favoriser le désengorgement des hôpitaux publics⁴². Le CESE a été saisi en décembre 2020 par le Gouvernement de la question

39 Voir ci-dessous.

40 Art. 4-1 de l'ordonnance du 29 décembre 1958 portant loi organique sur le CESE.

41 Plus de 4 000 pétitions ont visé cet objet selon le CESE.

42 [<https://www.lecese.fr/travaux-publies/lhopital-au-service-du-droit-la-sante>] (adopté le 13 octobre 2020).

de la vaccination qui provoquait de nombreuses réticences au sein de la population au début de la campagne. Ceci a conduit à la mise en place d'une commission temporaire chargée de formuler des recommandations sur la stratégie vaccinale, d'une plateforme en ligne permettant la consultation des citoyens entre le 15 janvier et le 15 février 2021⁴³ et d'une convention citoyenne sur la vaccination composée de 35 personnes tirées au sort⁴⁴ (voir ci-dessous). Le CESE s'est également saisi de la mise en place du pass sanitaire, faisant état à la fois des avis de citoyens, provenant notamment de pétitions, et des avis et décisions de différentes autorités (Conseil scientifique, Conseil consultatif national d'éthique, CNIL, Conseil d'État, Conseil constitutionnel)⁴⁵. Il a organisé une consultation en ligne sur ce point, entre le 17 février et le 7 mars 2021, ayant pour objectif d'éclairer la décision publique. Plus de 110 000 personnes y ont participé⁴⁶. Il convient de relever toutefois que le délai pour prendre part à cette consultation, comme la précédente sur la vaccination, était très bref et peu connu du grand public.

Comme dans les cas des pétitions devant les assemblées parlementaires, la pétition devant le CESE n'est qu'un moyen pour déclencher l'action d'une autorité publique, et de manière encore plus indirecte puisque rien ne garantit que les avis, bilans et recommandations seront suivis par l'exécutif ou les parlementaires.

Dans le droit de l'Union européenne, le droit de pétition permet d'adresser au Parlement européen une plainte ou une suggestion quelconque sur « un sujet relevant des domaines d'activité de l'Union »⁴⁷, très largement interprétés, et doit concerner directement le pétitionnaire. Ces réclamations ou suggestions ne peuvent porter que sur des activités existantes de l'Union européenne et ne permettent pas de présenter des propositions de législation. Les pétitionnaires ne sont pas nécessairement citoyens de l'UE comme ce fut le cas d'une pétition présentée par une citoyenne russe à propos de la restriction des déplacements. Cinq pétitions ont été adressées au Parlement concernant la crise sanitaire⁴⁸ notamment sur une politique commune à l'UE, les restrictions sanitaires en termes de circulation ou encore les aides. Dans ce cas également, les effets de la pétition sont très limités et le sont d'autant plus que le nombre de soutiens est peu élevé.

Force est de constater qu'aucune des procédures décrites ci-dessus n'était particulièrement adaptée à la crise sanitaire. Les mécanismes prévus, et le droit de pétition en particulier, permettent de manifester un désaccord, de solliciter une évolution normative ou encore d'alerter une autorité sur une situation mais n'offrent pas de garanties sur les suites à donner, et en particulier sur la réalisation d'un contrôle (mission d'information, audition d'un ministre, par exemple) dont le déclenchement reste entre les mains d'une voire de plusieurs autres autorités. Concernant les pétitions collectives, les délais de recueil des soutiens et les délais d'examen ne correspondent pas nécessairement au temps de l'urgence.

43 [https://www.lecese.fr/presse/communiqués/campagne-vaccinale-presentation-du-cadre-des-travaux-du-cese-du-collectif-citoyen-et-lancement-de-la-platefor].

44 [https://www.lecese.fr/actualités/vaccination-covid-19-point-detape-sur-les-travaux].

45 [https://www.lecese.fr/sites/default/files/pdf/Avis/2021/2021_01_pass_sanitaire.pdf].

46 [https://participez.lecese.fr/pages/resultats-de-la-consultation-sur-le-passeport-vaccinal].

47 Art. 227 TFUE.

48 À la date du 27 février 2021.

La voie de l'élection comme mode de contestation citoyenne conduit aux mêmes conclusions. Le vote peut être un vote sanction si la même personne – ou le même parti – se représente. Toutefois, dans le cadre d'une élection ordinaire, et non spécifiquement déclenchée par la situation sanitaire, ce mode de protestation et de contrôle citoyen ne sera pas nécessairement une réponse à la manière dont a été assurée la gestion, parfois hebdomadaire, d'une crise comme celle du COVID-19. L'élection peut intervenir tard ou même être décalée dans le temps pour des raisons sanitaires. Cela présente l'avantage d'éviter une réaction « à chaud », et offre aux citoyens la possibilité de disposer de recul sur la situation pour faire leurs choix. Toutefois, des élections ordinaires (élections locales ou même parlementaires) ne permettent pas nécessairement de sanctionner les véritables décideurs publics tels que le Gouvernement et le Président dans le cas français. Par ailleurs, une multiplicité de facteurs liés à un contexte à un moment donné permet d'expliquer les résultats d'une élection. En France, les élections présidentielles et législatives de 2022 n'ont pas eu pour enjeu principal la manière dont la gestion de la crise sanitaire a été assurée. La question de la hausse des prix du carburant, de l'inflation et des effets de la guerre en Ukraine se sont largement invités au débat. Le taux élevé d'abstention lors de ces deux élections montre également qu'une partie importante des citoyens semble ne plus considérer l'élection comme un mode d'expression déterminant susceptible de peser sur les politiques publiques, comme ce fut le cas également lors des élections municipales en pleine crise sanitaire en 2020⁴⁹, et plus encore pour les élections départementales et régionales en 2021.

Le constat d'une difficile compatibilité entre le temps de la réaction citoyenne institutionnalisée et celle de la gestion de la crise est le même pour les mécanismes que l'on trouve dans les démocraties semi-directes.

II. Des mécanismes plus contraignants mais peu adaptés à l'urgence dans une démocratie semi-directe

À la différence de la participation et de la simple vigilance, les mécanismes de sanction qui peuvent exister dans certaines démocraties expriment plus qu'un souhait de surveillance, une volonté de maîtrise des choix effectués par les gouvernants et représentants de la part des citoyens. De ce fait, certains de ces mécanismes peuvent permettre aux citoyens d'influencer plus directement les politiques publiques.

Trois types de mécanismes peuvent globalement être décrits en ce sens : l'initiative populaire qui permet de proposer (A), le référendum-veto ou abrogatif ou le référendum obligatoire qui permet de donner le dernier mot aux citoyens (B) et la révocation populaire d'un élu, ou *recall*, qui déclenche un processus électoral (C).

49 Voir notamment L. ROUBAN, *Les raisons de la défiance*, Presses de Sciences Po, 2022, p. 127.

A. L'initiative populaire : s'opposer en proposant

L'initiative populaire tout d'abord, est connue pour être un mécanisme d'opposition, souvent utilisé par des partis politiques minoritaires pour essayer d'orienter les choix politiques de la majorité en appelant au soutien populaire. L'initiative populaire peut être un instrument d'influence d'autant plus puissant qu'elle est « directe » pour des initiatives de révision constitutionnelle « entièrement rédigées » comme en Suisse à l'échelle fédérale⁵⁰ ou encore en Californie⁵¹. Ce type d'initiative populaire permet en effet à un comité d'initiative de proposer un texte de niveau législatif ou constitutionnel selon les cas. Si le nombre de signatures requis au soutien de cette initiative est atteint, et que les règles de forme et de fond sont respectées, la proposition pourra être directement présentée au vote référendaire. L'initiative populaire directe constitue un véritable droit de reprise de certaines questions par les citoyens eux-mêmes lorsqu'ils ne sont pas satisfaits d'une législation ou d'une décision de justice. Les citoyens peuvent également essayer d'anticiper une mesure envisagée par l'exécutif et faire pression pour qu'elle ne le soit pas. Ainsi, en Suisse, une initiative populaire a été lancée contre la vaccination obligatoire avant même que le Gouvernement ne le décide⁵². En revanche, ce mécanisme ne permet pas de répondre de manière immédiate à l'adoption de mesures d'urgence ou au contraire à l'abstention ou à la négligence en matière sanitaire car ces outils démocratiques s'inscrivent sur un temps long. Ainsi, en Suisse, le délai de recueil des signatures peut s'étaler sur 18 mois puis viendra la phase d'organisation du scrutin qui peut prendre encore plusieurs mois. En l'occurrence, l'initiative populaire contre la vaccination ne sera pas présentée au scrutin en 2022. Toutefois, le champ large de cette initiative peut permettre de prévenir d'autres formes de vaccin ou d'intrusions (type puce électronique) que le vaccin contre le Covid. L'initiative populaire, directe ou indirecte, est tout de même un outil intéressant car il permet également aux citoyens d'orienter les choix politiques tirant les conséquences de la crise sanitaire. Ainsi, une initiative populaire fédérale « Pour des dédommagements réglementés en cas d'épidémie (initiative sur les dédommagements) »⁵³ a été déposée en Suisse en mars 2022 pour permettre aux autorités fédérales de légiférer clairement sur l'indemnisation des entreprises en cas d'épidémie. Le délai de recueil des signatures expire en septembre 2023. Elles doivent être suffisamment nombreuses et valides pour qu'un vote soit organisé. Une issue favorable aurait pour conséquence d'introduire cette compétence fédérale dans la Constitution.

50 Art. 139 al. 5 de la Constitution.

51 Art. II, section 8.

52 Il s'agit de l'initiative « Pour la liberté et l'intégrité physique » ayant abouti en janvier 2022 et qui doit être soumise au vote du peuple et des cantons. Cette initiative prévoit notamment une modification de l'article 10 de la Constitution suisse de manière à éviter qu'une personne puisse être contrainte notamment à se faire vacciner : « Les atteintes à l'intégrité physique ou psychique d'une personne requièrent son consentement. Si la personne concernée refuse de donner son consentement, elle ne doit ni se voir infliger une peine, ni subir de préjudices sociaux ou professionnels ».

Voir notamment [<https://www.lematin.ch/story/linitiative-populaire-contre-lobligation-vaccinale-a-abouti-523209175116>] (consulté le 10 juin 2022).

53 [<https://www.bk.admin.ch/ch/f/pore/vi/vis522.html>].

L'initiative populaire peut également être un moyen de défaire une législation qui aurait été adoptée pour faire face à l'épidémie et qui prolongerait, par exemple de manière jugée excessive, un dispositif d'état d'urgence. Ainsi, dans le Michigan, une initiative populaire indirecte présentée en 2021 a permis de faire abroger, par les assemblées parlementaires, la législation sur les pouvoirs d'urgence du Gouverneur⁵⁴. Plusieurs initiatives populaires ont également été présentées en Arkansas, en Californie, dans le Maine, le Michigan, en Ohio, en Oregon ou encore à Washington pour limiter les pouvoirs de l'exécutif en période d'urgence ou encore pour interdire les masques, la vaccination obligatoire ou encore le confinement⁵⁵. Toutefois, la plupart d'entre elles n'ont pas abouti.

La question s'est également posée dans certains États de l'allongement du délai de recueil des soutiens pour les initiatives populaires en général, face aux difficultés pour recueillir des signatures sur papier en période de pandémie, notamment lorsque la signature électronique n'est pas autorisée, ce qui était le cas de l'Ohio⁵⁶. Les réponses ont été généralement négatives. Toutefois, à l'échelle européenne, pour les initiatives citoyennes européennes (ICE), les délais de récolte ont été prolongés de 6 mois⁵⁷.

L'ICE est une initiative populaire indirecte qui ne peut en aucun cas conduire à un référendum. Pour qu'une ICE puisse être déposée devant la Commission européenne, les promoteurs de l'initiative doivent recueillir 1 million de signatures provenant d'au moins 7 pays de l'Union. Le délai de récolte est de 12 mois. Son objet n'est pas de présenter un texte au Parlement mais simplement d'inviter la Commission européenne à proposer une législation sur une question particulière relevant des compétences de l'UE. Une initiative a été déposée dans ce contexte : « No profit on pandemic. eu » visant notamment à éviter que les droits de propriété intellectuelle n'entravent l'accessibilité ou la disponibilité de tout vaccin ou traitement futur contre la COVID-19 (253 352 soutiens au 14 juin 2022, délai prorogé jusqu'au 1^{er} août 2022). Là encore, le tempo de cette procédure n'est pas en accord avec les besoins. Les premières campagnes de vaccination, en particulier la vaccination obligatoire pour pouvoir exercer certaines professions ou/et disposer d'un pass sanitaire, étaient terminées dans plusieurs États depuis plus d'un an lorsque le délai de recueil des signatures est arrivé à échéance. La question des profits engrangés par certaines entreprises pharmaceutiques ayant produit des vaccins ou même de la légitimité et la proportionnalité de l'atteinte aux droits fondamentaux découlant de certaines mesures aura déjà été discutée. Toutefois, l'initiative déposée devant la Commission européenne pourrait avoir une influence pour des politiques vaccinales ultérieures.

En somme, en matière d'initiative populaire, comme dans le cas des pétitions, le moyen de contrôle des citoyens est doublement limité : d'une part, parce qu'il ne permet pas d'influencer immédiatement les choix politiques effectués en raison des délais inhérents à ce mécanisme ; d'autre part, parce que la plupart des dispositifs d'initiative populaire ne permettent pas de contraindre

54 [https://ballotpedia.org/Michigan_Repeal_of_Emergency_Powers_of_Governor_Act_Initiative_(2022)].

55 Source : [https://ballotpedia.org].

56 Dans cet État, les signatures électroniques n'étaient pas admises en 2020.

57 Règlement (UE) 2020/1042 et Décision C(2020) 9226.

le Parlement ou le Gouvernement à agir, et même lorsqu'ils le peuvent (dans le cas des initiatives populaires directes) encore faut-il avoir réuni un nombre suffisant de signatures pour que la mesure soit portée au scrutin.

Le second type d'opposition, que constitue le référendum, permet également de déclencher un contrôle voire de mettre fin à un dispositif auquel les citoyens n'adhèrent pas.

B. Le référendum : contrôler en s'opposant

Le référendum abrogatif, qui peut intervenir à tout moment une fois qu'une norme a été adoptée, sauf limites prévues par la Constitution (délai d'un an ou deux après l'adoption d'un texte ou proximité d'une période électorale), est prévu notamment par la Constitution italienne. En Italie, à l'échelle nationale, aucune demande de référendum abrogatif n'a concerné la législation adoptée en matière d'urgence ou des dispositions spécifiquement liées à la crise sanitaire. Dans ce pays, comme dans la plupart des États, la voie juridictionnelle apparaît la plus efficace pour faire contrôler un dispositif jugé liberticide. Les délais fixés pour le dépôt d'une demande de référendum et les contraintes par rapport aux autres échéances électorales limitent fortement la possibilité de déclencher une procédure de référendum abrogatif⁵⁸.

Le référendum veto existe dans plusieurs États américains et en Suisse au niveau fédéral. À la différence du référendum abrogatif, le référendum veto ne peut intervenir que durant un délai déterminé lorsqu'une législation vient d'être adoptée. En Suisse, la Constitution prévoit que 50 000 citoyens peuvent demander un référendum sur une loi qui vient juste d'être adoptée par le Parlement⁵⁹, ou sur un arrêté fédéral. Le délai de recueil des signatures est fixé à 100 jours. Ce seuil a été atteint en janvier 2021 contre la loi dite COVID-19 à laquelle il était reproché de donner trop de pouvoir au gouvernement fédéral et de restreindre excessivement les libertés⁶⁰. Bien que cette loi fasse partie de la catégorie des « lois urgentes » prévues par la Constitution⁶¹, sa durée de validité dépassant une année rendait la demande de référendum possible. Ce référendum a été organisé le 13 juin 2021. Certains citoyens souhaitaient que le référendum puisse être organisé dans l'urgence.

58 Article 75 de la Constitution complétée par la loi constitutionnelle n° 352 du 25 mai 1970.

59 Article 141 de la Constitution fédérale suisse : « Si 50 000 citoyens et citoyennes ayant le droit de vote ou huit cantons le demandent dans les 100 jours à compter de la publication officielle de l'acte, sont soumis au vote du peuple :

- a. les lois fédérales;
- b. les lois fédérales déclarées urgentes dont la durée de validité dépasse un an ;
- c. les arrêtés fédéraux, dans la mesure où la Constitution ou la loi le prévoient ;
- d. les traités internationaux qui:
 1. sont d'une durée indéterminée et ne sont pas dénonçables,
 2. prévoient l'adhésion à une organisation internationale,
 3. contiennent des dispositions importantes fixant des règles de droit ou dont la mise en œuvre exige l'adoption de lois fédérales ».

60 Pour un résumé des arguments pour et contre la loi, voir la vidéo mise à disposition par l'administration fédérale : [<https://www.admin.ch/gov/fr/accueil/documentation/votations/20210613.html>].

61 Art. 141 de la Constitution. L'article 140 prévoit par ailleurs que les lois urgentes « dépourvues de base constitutionnelle » et dont la durée de validité dépasse un an sont soumises au référendum obligatoire du peuple et des cantons.

En réalité, le délai entre la fin de la récolte des signatures et l'organisation de la votation, est un délai qui laisse du temps pour un vrai débat public dans la société autour de l'utilité et de l'opportunité de la loi. Cette loi a été largement approuvée par les votants avec un taux de participation de près de 60 %. Les autorités fédérales ont particulièrement insisté sur les effets qu'une telle suppression aurait sur la situation économique des entreprises et des particuliers en remettant en cause les aides financières destinées à les soutenir pendant la pandémie. Si cette loi avait été abrogée, elle n'aurait pas pour autant cessé de s'appliquer car la Constitution prévoit qu'elle ne cessera de produire ses effets qu'un an après son adoption par l'Assemblée fédérale⁶². Il est intéressant de noter à cet égard que la Constitution suisse a anticipé la question du fonctionnement des mécanismes de démocratie directe même en situation d'urgence. En effet, une attention particulière a été portée à la possibilité pour le peuple et les cantons de pouvoir contrôler voire s'opposer à la législation même lorsque celle-ci est adoptée pour répondre à une situation de crise.

Un référendum local a également été demandé dans le canton de Genève, référendum baptisé « contre le travail illégal »⁶³. Il visait la loi sur l'indemnisation des travailleurs précaires ayant perdu leur revenu du fait des restrictions intervenues dans le cadre de la lutte contre le COVID -19 (travailleurs intermittents)⁶⁴. La loi a été approuvée à une majorité de 68,82 %⁶⁵. Il est intéressant de noter qu'une fois que le peuple a tranché la question lors du référendum, les contestations du texte ont cessé.

Aux États-Unis, au niveau local, des demandes de référendum-veto ont pu également être formulées à l'encontre des mesures prises pendant la crise sanitaire même de manière plus accessoire⁶⁶. La voie judiciaire constitue souvent le premier réflexe face à une législation que les citoyens perçoivent comme (potentiellement) liberticide ou dans le cas d'une prolongation d'un état d'urgence sanitaire⁶⁷. Cette voie est au demeurant la plus efficace. Le plus souvent, les citoyens agissent en justice au titre de leur activité notamment professionnelle (boîtes de nuit, salles de sport et restaurants fermés, clubs de sport ne pouvant poursuivre les entraînements, communauté religieuse ne pouvant se réunir...).

62 Art. 165 de la Constitution : « Législation d'urgence

1. Une loi fédérale dont l'entrée en vigueur ne souffre aucun retard peut être déclarée urgente et entrer immédiatement en vigueur par une décision prise à la majorité des membres de chacun des conseils. Sa validité doit être limitée dans le temps.

2. Lorsque le référendum est demandé contre une loi fédérale déclarée urgente, cette dernière cesse de produire effet un an après son adoption par l'Assemblée fédérale si elle n'a pas été acceptée par le peuple dans ce délai.

3. Lorsqu'une loi fédérale déclarée urgente est dépourvue de base constitutionnelle, elle cesse de produire effet un an après son adoption par l'Assemblée fédérale si elle n'a pas été acceptée dans ce délai par le peuple et les cantons. Sa validité doit être limitée dans le temps.

4. Une loi fédérale déclarée urgente qui n'a pas été acceptée en votation ne peut pas être renouvelée ».

63 L'article 67 de la Constitution de Canton de Genève prévoit qu'un référendum peut être organisé, sur une loi qui vient d'être adoptée, à la demande de 2 % du corps électoral.

64 Loi 12723 sur l'indemnisation pour perte de revenus liée aux mesures de lutte contre le coronavirus, adoptée le 25 juin 2020. À propos de ce scrutin, voir : [<https://silgeneve.ch/legis/index.aspx>].

65 Votation organisée le 7 mars 2021. [<https://www.ge.ch/votations/20210307/cantonal/1/>].

66 A Sacramento, à l'encontre d'une législation visant à opérer un redécoupage électoral : [[https://ballotpedia.org/Sacramento,_California,_Measure_B,_Redistricting_Deadline_Exception_Charter_Amendment_\(November_2020\)](https://ballotpedia.org/Sacramento,_California,_Measure_B,_Redistricting_Deadline_Exception_Charter_Amendment_(November_2020))].

67 Près d'un millier de plaintes ont pu être recensées sur le site Ballotpedia : [[https://ballotpedia.org/Lawsuits_about_state_actions_and_policies_in_response_to_the_coronavirus_\(COVID-19\)_pandemic](https://ballotpedia.org/Lawsuits_about_state_actions_and_policies_in_response_to_the_coronavirus_(COVID-19)_pandemic)] (consulté le 25 juin 2022).

Dans certains États des États-Unis, un référendum peut être également initié par le parlement lui-même, ce qui a été notamment le cas pour tenter de mieux encadrer les pouvoirs de l'exécutif en période d'urgence. Ainsi, en Pennsylvanie, deux amendements constitutionnels directement liés à la gestion de la crise sanitaire ont été soumis au vote populaire obligatoire⁶⁸ le 18 mai 2021 et ont été approuvés par les citoyens. Tous deux ont eu pour objectif de limiter les pouvoirs du Gouverneur de l'État en permettant au Parlement de reprendre le contrôle de la déclaration d'urgence. La première question visait à éviter que le Gouverneur puisse utiliser son droit de veto à l'encontre d'une résolution du Parlement décidant de poursuivre ou de mettre fin à la déclaration d'urgence. La seconde a permis de limiter la durée de la déclaration d'urgence à 21 jours et a autorisé le parlement à légiférer sur la gestion des situations d'urgence. Ces amendements ont été un moyen de relégitimer la fonction de contrôle du Parlement même en situation de crise et de rappeler que les parlementaires portent la voix des citoyens en tant que représentants.

Au Texas, deux amendements constitutionnels d'initiative parlementaire ont également souhaité tirer les conséquences des mesures restrictives prises par les autorités locales durant la crise sanitaire en réagissant, d'une part, à la limitation de la possibilité de pratiquer sa religion en se réunissant et, d'autre part, à l'interdiction de rendre visite à des personnes placées en établissement de soin ou spécialisé. La première mesure approuvée par les citoyens a interdit à toute autorité publique de limiter les services et les manifestations religieuses (proposition 3). La seconde reconnaît le droit pour les personnes placées en établissement de soin ou spécialisé de désigner une personne comme « aidant essentiel » qui ne peut se voir interdire de lui rendre visite (proposition 6)⁶⁹. Les assemblées parlementaires de l'Arkansas ont également réagi aux limitations de l'exercice de la liberté religieuse en proposant un amendement constitutionnel qui impose au Gouverneur de justifier le caractère proportionné et impérieux d'une atteinte à la liberté religieuse et prévoit une action en justice pour faire respecter ce droit⁷⁰.

Des consultations ou référendums ont été organisés à l'initiative des autorités publiques avant de prendre des mesures portant atteinte aux libertés dans le but de lutter contre la propagation du virus ou du moins pour encadrer cette propagation. Dans ce cas, il s'agissait de légitimer politiquement les contraintes imposées aux citoyens en recueillant directement l'avis de ces derniers. Ainsi, les habitants de Miami se sont vus consultés sur le point suivant : « Seriez-vous prêt à demander au maire du comté de Miami-Dade, qui a autorité sur le département de l'aviation du comté de Miami-Dade, de lancer un programme de dépistage du virus COVID-19 chez tous les passagers arrivant à l'aéroport international de Miami ? »⁷¹.

68 Dans la plupart des États membres des États -Unis, dont la Pennsylvanie et le Texas, toute proposition de révision constitutionnelle après avoir été approuvée par le Parlement, doit être soumise obligatoirement au scrutin populaire et approuvée à la majorité des citoyens.

69 Ces deux mesures ont été approuvées le 2 novembre 2021. Source : [<https://ballotpedia.org>].

70 Proposition d'amendement 1211 qui doit être soumise au vote des citoyens en novembre 2022.

71 Consultation organisée le 18 août 2020 et approuvée par les citoyens. Source : [<https://ballotpedia.org>].

Cette manière de procéder, qui peut être facilitée par un vote en ligne, permet aux décideurs publics de rechercher l'adhésion des citoyens à une norme avant même qu'elle soit mise en œuvre. Beaucoup d'autorités étant révocables sur décision populaire aux États-Unis, cette demande d'avis ou d'autorisation adressée aux citoyens concernés est un moyen de s'assurer de l'acceptabilité de la norme avant que l'autorité qui en est à l'origine soit mise en cause.

C. La révocation populaire : contrôler en interrogeant la légitimité politique des gouvernants

Le troisième type de mécanisme permettant aux citoyens d'exercer directement une pression sur les représentants est le système du *recall* ou révocation populaire, qui consiste à interroger la légitimité politique dont dispose un représentant en cours de mandat. Ce scrutin, destiné à confirmer ou révoquer un élu, peut être directement déclenché par une minorité de citoyens. Cette procédure a été utilisée en Californie contre le Gouverneur Gavin Newsom auquel était reprochée une gestion trop restrictive et liberticide de la crise COVID (port du masque, fermeture des plages et des commerces non essentiels) et, a contrario, une générosité excessive dans la distribution des allocations-chômage pour les personnes ne pouvant exercer leur activité professionnelle. Pour pouvoir débiter, une demande de *recall* doit être signée par 65 personnes en Californie. Les promoteurs de l'initiative disposent ensuite de 160 jours pour réunir un nombre de signatures équivalent à 12 % du nombre de voix obtenu lors du dernier vote pour cette fonction⁷². Le motif du « rappel » doit être précisé. Si le nombre de signatures est atteint et qu'elles sont certifiées, la procédure doit avoir lieu au plus tôt 60 jours et au plus tard 80 jours après la certification sauf si une autre élection doit avoir lieu dans un avenir proche (pas plus de 180 jours après la certification). Dans ce dernier cas, les deux procédures peuvent être regroupées. Même si 55 procédures de *recall* ont été engagées en Californie à l'encontre d'un gouverneur, une seule a abouti jusqu'à présent, en 2003. Dans le cas du gouverneur Newsom, le scrutin s'est tenu le 14 septembre 2021 et il a été soutenu par 61,9 % des votants⁷³, ce qui lui a permis de conserver ses fonctions.

Ces différents mécanismes présentés peuvent paraître séduisants car ils permettent aux citoyens d'actionner directement un dispositif de contrôle sans pour autant avoir besoin de recourir aux tribunaux. À la différence d'une action en justice, la réponse qui est attendue est avant tout politique. Mais l'une n'exclut pas l'autre et une solution peut être recherchée à la fois sur le plan juridique et politique. Dans les deux cas, la responsabilité de ceux qui ont pris les décisions sur la manière de gérer la crise sanitaire est mise en cause. L'option juridictionnelle peut avoir pour avantage la rapidité si une procédure d'urgence peut être déclenchée pour faire cesser immédiatement les atteintes aux droits fondamentaux, notamment. En revanche, si le procès dure, et s'il n'y a pas de dispositif permettant de suspendre l'application des mesures adoptées, la décision de justice interviendra souvent trop tard mais peut permettre d'obtenir des dommages et intérêts. Les

72 Article 2 section 14 de la Constitution de Californie.

73 [[https://ballotpedia.org/Gavin_Newsom_recall,_Governor_of_California_\(2019-2021\)](https://ballotpedia.org/Gavin_Newsom_recall,_Governor_of_California_(2019-2021))].

mécanismes de démocratie directe sont à la fois longs à mettre en œuvre, de telle façon que les enjeux du débat perdent de leur intensité et les mesures contestées ne sont parfois plus appliquées, et ils ne permettent de toute façon aucune indemnisation. Leur intérêt est en revanche d'obliger les autorités publiques à rester elles-mêmes vigilantes, par rapport aux décisions qu'elles prennent, pour s'assurer que ces dernières seront bien acceptées par la majorité de la population. L'action en justice n'a pas pour objet de s'interroger sur les souhaits de la majorité mais elle permet au requérant de faire valoir ses droits y compris s'il est politiquement minoritaire.

Un des avantages de l'utilisation des mécanismes de démocratie directe est de porter une question hors des chambres ou des ministères et de la poser sur la place publique. Lorsque les mesures adoptées pour répondre à la situation de crise impliquent des contraintes exceptionnelles pour les citoyens, il est important que ces derniers disposent des moyens de s'exprimer sur le sujet. Les dispositions emportant des restrictions pour les droits et libertés, au sens large, seront d'autant mieux acceptées qu'elles seront expliquées voire que les citoyens seront directement sensibilisés à leur mise en œuvre. Certains gouvernements ont été soucieux à cet égard non seulement d'être transparents quant aux choix effectués mais aussi de rendre la norme plus acceptable en associant les citoyens à leur mise en œuvre et à la construction d'un dispositif à plus long terme.

III. La participation des citoyens à l'élaboration de la norme sur le long terme : une manière d'anticiper le contrôle ?

Si l'implication des citoyens dans le fonctionnement et l'évolution du système de santé n'est pas une nouveauté en France, qui a vu se développer la « démocratie sanitaire » depuis les années 2000, la manière dont la crise sanitaire liée au COVID-19 a été gérée n'a laissé que peu de place à l'intelligence collective du grand public (A), à l'exception de quelques initiatives (B). D'autres États, en revanche, ont cherché à associer les citoyens à la construction ou l'évaluation des normes adoptées en période de crise (C).

A. La « démocratie sanitaire » : une forme de concertation non mobilisée pendant la crise

Les théories de la participation ont émergé à partir des années 1960⁷⁴. Les premières expériences en France ont été développées en particulier à l'échelle locale en matière de logement et d'urbanisme⁷⁵ puis, plus récemment, en matière environnementale dans le cadre de la loi Barnier du 2 février 1995. Le principe de la participation du public en matière environnementale, qui fait partie des trois piliers des droits de procédure en ce domaine, a notamment été consacré par la Convention

74 Voir notamment Y. SINTOMER, « Démocratie participative, démocratie délibérative : l'histoire contrastée de deux catégories émergentes », in M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, *La démocratie participative. Histoire et généalogie*, La découverte, 2011, p. 115.

75 M.-H. BACQUÉ et C. CARRIOU, « Participation et politique du logement en France. Un débat qui traverse le xx^e siècle », in M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, précité, p. 155 et R. LEFEBVRE, « Retour sur les années 1970. Le parti socialiste, l'autogestion et la démocratie locale », in M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, précité, p. 65.

d'Aarhus en 1998 et inscrit à l'article 7 de la Charte constitutionnelle de l'environnement en 2005. L'« impératif participatif » s'est diffusé dans d'autres domaines pour toucher progressivement un nombre croissant de secteurs et de questions de société.

La participation des citoyens peut prendre différentes formes⁷⁶ et être plus ou moins poussée⁷⁷. Le domaine de la santé publique a ainsi vu se développer des dispositifs participatifs associant les usagers du service public de la santé aux choix effectués en matière sanitaire. L'ouverture de la santé publique au public est intervenue suite aux scandales des années 1980, notamment celui du sang contaminé par le virus du sida⁷⁸. La notion même de démocratie sanitaire est issue des débats relatifs à la loi Kouchner du 4 mars 2002⁷⁹ qui pose les bases de cette participation. La démocratie sanitaire est définie comme « une démarche associant l'ensemble des acteurs du système de santé dans l'élaboration et la mise en œuvre de la politique de santé, dans un esprit de dialogue et de concertation »⁸⁰. Sur les sites officiels présentant cette politique, l'accent est mis sur « la concertation et le débat public ainsi que "(l')amélioration de la participation des acteurs de santé et (la) promotion (d)es droits individuels et collectifs des usagers [...]". Cette "démarche" passe par les associations des usagers du service public qui interviennent parmi d'autres "acteurs" du domaine de la santé. La crise de la COVID-19 a cependant montré que les outils mis en place par la loi de 2002, et ses modifications ultérieures⁸¹, tant sur le plan individuel (relation patient et famille du patient avec le corps médical) que collectif (concertation a minima avec des représentants des usagers sur les mesures décidées pour répondre à la crise et pour la gestion concrète de la saturation des hôpitaux) n'ont pas fonctionné. Les nombreuses institutions présentes dans le domaine de la santé elles-mêmes n'ont pas été associées aux décisions relatives à la gestion de la crise et les procédures d'urgence (notamment la cellule interministérielle de crise) ont été peu ou pas mobilisées⁸², en particulier lors de la première vague. En revanche, l'exécutif a créé de nouvelles instances dans lesquelles la participation citoyenne n'était pas une priorité. Force est donc de constater avec Henri Bergeron que :

« La gestion de la crise de la Covid s'est, en effet, révélée hypercentralisée et très politique, marquée par une méfiance vis-à-vis de l'administration et des citoyens et par un faible degré d'association des mouvements de patients et d'usagers du système de soins : [...] ces mouvements

76 M.-H. BACQUÉ et Y. SINTOMER, *précité*, p. 12.

77 Sheryl Arnstein a proposé une « échelle de la participation » en 1969 composée de 8 échelons allant de la « manipulation » au « contrôle citoyen ». Elle estime que le « pouvoir effectif des citoyens » se situe seulement aux trois derniers échelons correspondant au partenariat (prise de décision négociée entre les pouvoirs publics et les citoyens), à la délégation (délégation partielle de pouvoir de l'autorité publique vers la communauté de citoyens qui peut aboutir à la co-construction d'un projet), et au contrôle citoyen (la communauté de citoyens gère entièrement certaines questions locales qu'il s'agisse des choix à effectuer ou de leur mise en œuvre). S. ARNSTEIN, « A ladder of citizen participation », *Journal of the American Planning Association*, 35(4), p. 216-224. D'autres échelles sont proposées, y compris par les autorités publiques. Voir notamment : [https://portail-m4s.s3.montreal.ca/pdf/echelle_de_la_participation_publicque_et_de_lengagement_citoyen.pdf].

78 D. TABUTEAU, « La démocratie sanitaire », *Les Tribunes de la santé*, 2021/4, n° 70, p. 25.

79 Loi n° 2002-303 relative aux droits des malades et à la qualité du système de santé.

80 [<https://www.ars.sante.fr/quest-ce-que-la-democratie-en-sante-3>].

81 Voir not. la loi portant réforme de l'hôpital et relative aux patients, à la santé et aux territoires du 21 juillet 2009 créant la Conférence régionale de la santé et de l'autonomie et la loi de modernisation du système de santé du 26 janvier 2016 impliquant plus fortement les usagers dans les instances régionales et nationale de santé.

82 H. BERGERON, « La démocratie sanitaire à l'épreuve », *Les Tribunes de la santé*, 2021/4, n° 70, p. 41.

n'ont guère été mobilisés en vue de co-construire les instruments de lutte contre l'épidémie, en dépit d'un avis précoce du conseil scientifique sur l'importance de leur participation »⁸³.

Une fois le temps de la sidération passé, période durant laquelle les citoyens et de nombreux élus ont été en quelque sorte figés dans l'action comme dans la réaction, sont apparues quelques initiatives participatives ou délibératives pour réagir à la crise sanitaire.

B. De timides initiatives participatives ou délibératives en France pour répondre à la crise sanitaire

Ces initiatives sont venues des citoyens, des élus locaux et même des autorités nationales. Certaines d'entre elles ont été particulièrement sensibles et réceptives à la « vague » de la démocratie délibérative⁸⁴ qui consiste à réunir un groupe de citoyens qui, une fois informés, pourront discuter et délibérer sur une problématique d'actualité. L'objectif des « mini-publics » est d'offrir une délibération de qualité sur un sujet donné⁸⁵. Parmi ces mini-publics délibératifs, peuvent être distinguées les assemblées citoyennes initiées par les citoyens eux-mêmes (*bottom-up*)⁸⁶ et celles organisées par les autorités publiques dites « étatiques » (*top down*)⁸⁷ comme ce fut le cas de la Convention citoyenne sur le Climat.

Le domaine de la santé a déjà eu recours à des assemblées délibératives constituées de citoyens tirés au sort⁸⁸, notamment dans le cadre des États généraux de la Bioéthique⁸⁹. Ce dispositif initié en 2009, a été pérennisé par la loi Bioéthique du 7 juillet 2011 qui oblige le Comité consultatif national d'éthique (CCNE) à organiser des États généraux de manière périodique. Ces derniers doivent notamment réunir des conférences de citoyens « choisis de manière à représenter la société dans sa diversité »⁹⁰. Le CCNE doit également organiser des débats publics chaque année, « sur un ou des problèmes éthiques et des questions de société »⁹¹.

83 *Id.*, p. 42-43.

84 OCDE (2020), *Innovative Citizen Participation and New Democratic Institutions: Catching the Deliberative Wave*, Éditions OCDE, Paris, [<https://doi.org/10.1787/339306da-en>].

85 Voir notamment L. BLONDIAUX et Y. SINTOMER, « L'impératif délibératif », », *Politix*, 2002, vol. 15, n° 57, 2002, (dossier spécial : Démocratie et délibération) p. 17-35.

86 Par exemple, le G 1000 en Belgique.

87 Sur cette distinction, voir D. COURANT, « Sociologie des assemblées citoyennes étatiques : Enquêtes qualitatives sur l'Assemblée citoyenne irlandaise et la Convention citoyenne française », in M. FATIN-ROUGE STEFANINI et X. MAGNON, *Les assemblées citoyennes : nouvelle utopie démocratique ?* [<https://doi.org/10.4000/books.dice.10440>]. Aix-en-Provence, DICE Éditions, 2022.

88 Voir notamment, J.-P. GAUDILLÈRE, « Mettre les savoirs en débat ? Expertise biomédicale et mobilisations associatives aux États-Unis et en France », *Politix*, 2002, vol. 15, n° 57, 2002, (dossier spécial : Démocratie et délibération) p. 103-123.

89 L. MOHORADE, « Les États Généraux de la Bioéthique : concertation citoyenne ouverte ou instrument de légitimation de la décision savante et politique ? », communication aux premières journées doctorales sur la participation du public et la démocratie participative, École Normale Supérieure de Lyon, 27-28 novembre 2009 disponible sur [<https://www.participation-et-democratie.fr/les-etats-generaux-de-la-bioethique-concertation-citoyenne-ou-instrument-de-legitimation-de-la>] ; et plus récemment, J.-P. PIERRON, P. VALADIER, « Les États généraux de la bioéthique. Premiers bilans », *Études*, 2018, n° 10, p. 43-54.

90 Art. L 1412-3-1 du Code de la santé publique.

91 Art. L 1412-1-1 du Code de la santé publique, loi Bioéthique du 2 août 2021.

Si cette participation citoyenne n'avait pas pour objectif de permettre aux citoyens de contrôler les évolutions législatives adoptées, ces expériences ont associé citoyens et experts sur une série de questions en débat dans la société pour proposer des solutions au plus proche des divers intérêts en présence et des préoccupations de chacun. L'objectif de ces débats est de trouver les solutions les plus adaptées en s'appuyant à la fois sur la connaissance des experts et le « savoir-citoyen »⁹² propres à enrichir les points de vue exprimés. Une norme, élaborée de façon concertée, obtenue par consensus, dans un processus impliquant les citoyens semble plus acceptable politiquement qu'une norme imposée par l'administration ou décidée par les seuls représentants.

La crise du COVID-19 n'a pas conduit à la mise en place de telles instances de concertation à l'échelle nationale en France. En revanche, lorsque la période de restrictions pour des raisons sanitaires a été prolongée, un certain nombre d'initiatives ont été lancées au niveau local pour tempérer l'« hypercentralisation » des dispositifs adoptés pour cause d'urgence sanitaire. Ainsi, certaines villes comme Grenoble ont mis en place une Convention citoyenne COVID 19⁹³ dont l'objectif était de permettre à des citoyens tirés au sort de discuter et donner un avis sur l'adaptation des mesures sanitaires au niveau local, de faire remonter les préoccupations locales, ou encore de proposer des mesures pour favoriser la sortie de la crise ou en tirer les leçons à l'échelle locale (Nantes⁹⁴, par exemple).

François Ruffin a pour sa part proposé qu'une Convention citoyenne COVID-19 soit mise en place au niveau national⁹⁵. Cette initiative, même si elle n'a pas été retenue, fait évidemment écho à la perception très verticale des mesures adoptées sur le fondement de décisions qui semblaient être prises essentiellement par le chef de l'État, le Premier ministre et un Conseil scientifique *ad hoc*.

Les citoyens de la Convention citoyenne sur le Climat se sont eux-mêmes saisis de la question en faisant le lien entre dérèglement climatique et apparition du virus COVID-19. Ils ont notamment réfléchi à des solutions visant à éviter que les effets de la crise sanitaire affectent les objectifs de réduction des GES à l'horizon 2030. Ainsi cinquante propositions dites « éco-responsables » ont été présentées au gouvernement dès le mois d'avril 2020 pour que la crise du COVID ait un impact limité sur les engagements de la France⁹⁶. Ces mesures ont finalement intégré l'ensemble des propositions déposées dans le cadre du rapport final rendu par la Convention citoyenne sur le Climat, dont certaines ont inspiré le projet de loi Climat et résilience.

92 Y. SINTOMER, « Du savoir d'usage au métier de citoyen ? », *Raisons politiques*, 2008, n° 31, p. 115.

93 [<https://www.lagazettedescommunes.com/711982/a-grenoble-une-convention-citoyenne-locale-covid-19/>].

94 [<https://www.la-croix.com/France/Covid-19-Nantes-convention-citoyenne-tirer-lecons-crise-2020-10-02-1201117244>].

95 [https://www.huffingtonpost.fr/entry/ruffin-propose-convention-citoyenne-sur-le-coronavirus-exclusif_fr_5f96b965c5b69b2ad5acb744].

96 [https://www.lemonde.fr/climat/article/2020/04/11/climat-les-50-propositions-de-la-convention-citoyenne-pour-porter-l-espoir-d-un-nouveau-modele-de-societe_6036293_1652612.html] ; [<https://www.lefigaro.fr/flash-eco/coronavirus-50-propositions-de-la-convention-citoyenne-20200410>].

L'idée d'associer les citoyens pour rendre la norme plus acceptable est également directement à l'origine de la mise en place d'une convention citoyenne sur la vaccination, nommée Collectif citoyen pour la vaccination⁹⁷, en janvier 2021. Une « concertation citoyenne sur la vaccination » avait déjà eu lieu en 2016, à la demande de la ministre Marisol Touraine, faisant intervenir outre des professionnels de santé, deux jurys citoyens composés de personnes tirées au sort⁹⁸. Il s'agissait, dès cette période, de réfléchir à la manière de faire face à la réticence grandissante d'une partie de la population face à la vaccination. Le Collectif citoyen de 2021 était composé de 35 citoyens sélectionnés de manière aléatoire sur la base de critères permettant à celui-ci d'être représentatif, y compris de la diversité des positions quant à la volonté ou non de se faire vacciner⁹⁹. Le rôle de cette assemblée n'était pas de se positionner sur l'obligation de se faire vacciner mais d'accompagner la campagne de vaccination et notamment de rassurer les citoyens qui étaient, dans les premiers mois, majoritairement réticents à la vaccination contre le COVID-19 et à la mise en place d'un passeport vaccinal¹⁰⁰. Concrètement, ils avaient à répondre à la question suivante : « Avez-vous l'intention de vous faire vacciner dans l'année 2021 contre la COVID-19 ? ». Il s'agissait donc pour les citoyens de cette assemblée de débattre de la manière dont était menée la campagne de vaccination et de faire des recommandations pour faciliter cette dernière. Les travaux ont été organisés en plusieurs étapes sur l'année 2021 permettant d'assurer le suivi et le bilan de la campagne de vaccination. Cette assemblée a été mise en place alors qu'une majorité de Français était sceptique, les sondages ont évolué en faveur de la vaccination rendant marginale l'utilité des missions poursuivies par le Collectif citoyen¹⁰¹. Par ailleurs, ses missions étant étroitement définies, il n'aurait pas vocation à permettre aux citoyens tirés au sort d'assurer une forme de contrôle des décisions prises par le Gouvernement en matière vaccinale.

Tirant les leçons notamment de la crise sanitaire, le Rapport Bernasconi destiné à réfléchir aux moyens de « Rétablir la confiance des Français dans la vie démocratique », rendu en février 2022¹⁰², souligne la nécessité de repenser le fonctionnement de la démocratie sanitaire en la structurant différemment et d'impliquer plus fortement les citoyens en consacrant un droit à la participation en matière de santé¹⁰³.

D'autres États ont tâché d'impliquer plus directement les citoyens dans la gestion de la crise sanitaire, à l'instar de la Belgique et des Pays-Bas.

97 Ce terme de « Collectif citoyen » peut surprendre car il est habituellement réservé à des assemblées de citoyens participatives (sans tirage au sort) initiée par les citoyens eux-mêmes.

98 Voir à ce sujet, [<https://www.santepubliquefrance.fr/les-actualites/2017/vaccination-retour-sur-la-concertation-citoyenne>].

99 [<https://www.gouvernement.fr/actualite/debut-des-travaux-du-collectif-citoyen-sur-la-vaccination>].

100 Une consultation citoyenne effectuée par le CESE entre février et mars 2021 a révélé que plus de 67 % de la population était « très défavorable » à la vaccination : [<https://participez.lecese.fr/pages/resultats-de-la-consultation-sur-le-passeport-vaccinal>].

101 Résultats de leurs travaux mis en ligne sur le site du CESE.

102 P. BERNASCONI, *Rétablir la confiance des Français dans la vie démocratique. 50 propositions pour un tournant délibératif*.

103 *Id.*, p. 46-48. Proposition n° 14 : Structurer la politique de démocratie sanitaire, au niveau national et déconcentré, en clarifiant ses objectifs, ses moyens et sa gouvernance, et en développant ses liens avec les autres acteurs de la participation citoyenne. Proposition n° 15 : Lancer une réflexion sur la consécration d'un véritable droit à la participation en matière de santé.

C. Des expériences de co-construction et d'évaluation des mesures sanitaires par les citoyens : pour un contrôle avant, pendant et après la crise

Le Parlement bruxellois pour sa part a souhaité organiser en 2021 sa toute première commission délibérative, comme l'y autorise son Règlement modifié¹⁰⁴, sur la place des citoyens dans la gestion d'une crise¹⁰⁵. Loin de considérer que les citoyens n'ont pas de rôle à jouer, la première page du site présentant cette commission indique :

« l'implication des citoyens dans la prise de décisions en amont permet de renforcer la transparence de celles-ci mais aussi l'adhésion aux mesures qui en découlent. Favoriser la participation aux décisions, c'est donc en améliorer l'efficacité et la pertinence. Nous pensons que l'implication des citoyens dans la gestion d'une crise doit faire partie intégrante d'une stratégie de résolution de crise et peut se faire en amont, pendant ou après la crise¹⁰⁶. »

La réflexion menée par cette commission tire à la fois les leçons de la gestion de la crise sanitaire et de celle consécutive aux inondations très importantes de 2021 durant laquelle beaucoup de citoyens ont souhaité apporter de l'aide aux sinistrés mais l'ont fait de manière désordonnée. La commission délibérative bruxelloise est mixte. Celle chargée de réfléchir à la gestion des crises était composée de 36 citoyennes et citoyens tirés au sort et de 12 parlementaires. La question posée était la suivante : « Dans quelle mesure et de quelle manière les citoyennes et citoyens bruxellois envisagent-ils leur rôle dans la prévention, la communication, la gestion d'une crise et son évaluation ? ». Après plusieurs présentations effectuées par des experts (professionnels, universitaires), et plusieurs réunions, les membres de la commission ont remis un rapport dans lequel des recommandations ont été formulées sur la gestion d'une crise dans son ensemble. Parmi les intervenants, la professeure Anne-Emmanuelle Bourgaux a souligné que les parlementaires avaient été écartés au profit d'un comité de concertation piloté par l'exécutif dont le fonctionnement était assez opaque et que les citoyens ont été encore moins sollicités qu'à l'accoutumée¹⁰⁷. Elle estime qu'une « Une gestion de crise efficace passe par l'adhésion des citoyens aux mesures ». Elle a proposé que des panels de citoyens visant à « monitorer les options discutées par les parlementaires » ou des « consultations directes » soient organisées même en période de crise¹⁰⁸, en particulier sur des mesures touchant aux droits et libertés des individus.

La question du contrôle des décisions prises pour répondre à la crise a également été directement abordée dans le cadre des débats. Plusieurs professionnels de terrain ont souligné l'impératif de répondre dans l'urgence à une situation de crise qui ne coïncidait pas nécessairement avec l'organisation d'un panel citoyen, par exemple¹⁰⁹. Davantage que le contrôle, c'est une évaluation des dispositifs mis en place qu'ont proposé les membres de la Commission. Plusieurs recommandations

104 Article 42 *ter* du Règlement du Parlement francophone bruxellois.

105 [<https://democratie.brussels/assemblees/gestion-crise>]. consulté le 1^{er} juillet 2022.

106 *Ibid.*

107 Fiche d'information de la Commission délibérative, 24 septembre 2021, p. 28.

108 *Id.*, p. 31.

109 *Id.*, p. 78.

visent à impliquer davantage les citoyens soit dans l'élaboration des décisions publiques, soit dans leur évaluation de ces dernières, soit dans le contrôle des décideurs publics. Ainsi, la recommandation n° 1 de la Commission délibérative porte sur la mise en place d'une « structure permanente » composée de citoyens tirés au sort chargée de conseiller le Gouvernement pour la prévention, si possible la gestion, et l'évaluation d'une crise. La recommandation n° 14 prévoit la création d'une cellule citoyenne (composée de citoyens tirés au sort) dans les administrations publiques pour favoriser l'implication des citoyens dans le processus de prise de décision publique. La recommandation n° 2 prévoit d'encourager, en situation de crise, le droit d'interpellation communal et le droit de pétition devant le Parlement régional afin d'améliorer « l'information et la communication ». Ces mécanismes permettent également aux citoyens de contrôler les motifs et ce faisant d'apprécier la légitimité des dispositions adoptées. Cette forme de vigilance fait également peser sur les décideurs publics l'exigence de prendre en considération l'incidence de leurs choix sur les citoyens et de rendre des comptes sur les raisons ayant conduit à faire de tels choix. Enfin, parmi les recommandations, se trouve également celle de pouvoir procéder à des consultations citoyennes, notamment en ligne, à tous les échelons de l'État, y compris en période de crise.

Les délibérations menées dans le cadre de cette commission révèlent des citoyens qui souhaitent être associés davantage à la prévention et l'évaluation de la crise, tout en gardant à l'esprit que, par souci d'efficacité, ils ne peuvent pas être systématiquement sollicités pour la gestion d'une crise. Par le biais de ces recommandations, de nouvelles normes pourront sans doute être discutées et, pour certaines d'entre elles, adaptées avant d'être adoptées par le Parlement bruxellois voire par le Parlement fédéral.

Les Pays-Bas ont opté, pour leur part, pour un système permettant de recueillir les préférences des citoyens sur les normes relatives au confinement¹¹⁰, et précisément sur leur assouplissement entre mai et juillet 2020¹¹¹. Plus qu'un simple sondage, cette méthode de l'évaluation participative (*Participatory Value Evaluation*) consistait à interroger de façon précise les citoyens sur les décisions que le gouvernement devait prendre en les informant à la fois des différentes options envisagées, de leurs effets concrets et des contraintes auxquelles ce dernier est confronté¹¹². Les participants pouvaient ensuite faire connaître leur point de vue, de manière argumentée, compte tenu des différents éléments dont ils disposaient. Ils étaient incités à expliciter leur décision aussi bien quant au dispositif qu'ils privilégiaient que par rapport à ceux qu'ils rejetaient. Comme dans le cadre des mini-publics délibératifs, l'un des intérêts de ce dispositif participatif repose sur la plus-value d'un « savoir » produit par les citoyens plus large et plus riche en termes de diversité, que celui des

110 Les Pays-Bas ont été l'un des États ayant le plus tardé à mettre en place des mesures de confinement en pariant pendant plusieurs semaines sur l'immunité collective. Cependant, face au nombre de cas, la fermeture d'établissement et des mesures de confinement ont finalement été adoptées.

111 N. MOUTER, J. I. HERNANDEZ, A. V. ITTEN, « Public participation in crisis policymaking. How 30,000 Dutch citizens advised their government on relaxing COVID-19 lockdown measures », *PLOS ONE*, 2021, 16(5), [<https://doi.org/10.1371/journal.pone.0250614>]. (consulté le 26 juin 2022).

112 Voir notamment pour les formes d'évaluation participative impliquant les citoyens à différents degrés : B. PLOTTU et E. PLOTTU, « Contraintes et vertus de l'évaluation participative », *Revue française de gestion*, 2009/2, n° 192, p. 31-58.

gouvernants eux-mêmes, leur administration, ainsi que par les professionnels d'un secteur donné. Ainsi, les auteurs de l'étude sur cette expérimentation néerlandaise rappellent :

« *The general public weighs pandemic policy decisions differently than professionals (who might have a tendency to view the world through a narrower lens). [...] Through a participatory process, the public may bring in new ideas, arguments, values and conditions that were not on the radar of (the experts who inform) decision-makers. [...] Citizens' imaginations are not necessarily constrained by legalistic, bureaucratic or scientific views of disaster management, but have the potential to be a source of collective wisdom and capability to solve problems.*¹¹³ »

Les arguments avancés pour justifier les préférences ou les rejets exprimés sont à la fois une source d'information pour les décideurs publics et susceptibles d'insuffler de nouvelles idées.

Cette technique présente en outre pour avantage de responsabiliser les citoyens interrogés en les plaçant dans une situation de décideurs publics. Elle peut être adaptée à la nécessité d'obtenir des réponses rapides en situation de crise en étant organisée en ligne sur un laps de temps très court, ce qui constitue un atout par rapport à l'organisation de mini-publics¹¹⁴. Dans le cas des Pays-Bas, deux groupes ont été amenés à se prononcer entre le 29 avril et le 4 mai 2020. Le premier groupe était constitué de 3 358 citoyens néerlandais tirés au sort sur la base de critères de représentativité (évaluation sélective fermée). Le second groupe était constitué de 26 293 volontaires (néerlandais ou non) pour participer à cet exercice en ligne (évaluation participative ouverte). Le procédé d'évaluation était relativement complexe puisque les citoyens devaient aborder huit thématiques¹¹⁵, justifier leurs choix pour chacune d'entre elles et répondre à tout une série de questions permettant de mesurer la représentativité de ces échantillons de la population. La grande majorité des participants s'est montrée favorable à un confinement moins strict, tout en prenant en considération la nécessité de ne pas engorger le système hospitalier. Des divergences sont apparues entre les deux groupes et selon leurs caractéristiques (âge, sexe, niveau de revenu...)¹¹⁶. Le panel de citoyens tiré au sort s'est montré un peu moins laxiste que le groupe de participants volontaires.

Un tel système peut être apparenté au « vote justifié », proposé par Jean-Étienne Vandamme, dans le cadre de l'organisation des référendums¹¹⁷. Donner des arguments pour justifier une préférence permet en effet d'être plus réfléchi dans les choix effectués. L'avantage du référendum est également qu'il permet à une majorité de décider. Dans ce cas, les citoyens ont véritablement un pouvoir et cela

113 *Id.*, 2.1.

114 *Id.*, 3.1.

115 « Autoriser les visiteurs dans les maisons de repos et de soins ; Réouverture des commerces (autres que les professions de contact et l'industrie hôtelière) ; Rouvrir les professions de contact ; Les jeunes peuvent se réunir en petits groupes ; Toutes les restrictions sont levées pour les personnes immunisées ; Toutes les restrictions sont levées dans les provinces du Nord ; Les membres directs de la famille d'autres ménages peuvent avoir des contacts sociaux ; Réouverture de l'industrie de l'accueil et du divertissement ».

116 Pour les résultats précis de cette évaluation, N. MOUTER, J. I. HERNANDEZ, A. V. ITTEN, *précité*, 5.

117 P.-E. VANDAMME, « Des référendums plus délibératifs ? Les atouts du vote justifié », *Participations*, 2018/1, n° 20, p. 29-52.

peut permettre de contrôler l'action des gouvernants. L'inconvénient de l'expérimentation menée aux Pays-Bas est que l'influence que les résultats de cette évaluation a pu avoir sur les gouvernants n'a pas pu être réellement mesurée.

L'impact de ces quelques mécanismes délibératifs évoqués en tant qu'instruments de contrôle est discutable puisque la plupart sont organisés à l'initiative de l'exécutif. Leurs missions sont étroitement définies et leur efficacité est faible puisqu'ils ont pour seul objectif de faire des recommandations à l'issue du processus ou d'exprimer une préférence. En aucun cas, ces assemblées citoyennes ou ces consultations ne permettent d'imposer certains choix à leurs commanditaires. En l'état, ces outils servent à rassurer et à légitimer une démarche du gouvernement plus qu'à permettre aux citoyens de contrôler l'action du gouvernement et des représentants. Le gouvernement cherche ainsi à obtenir une forme de consensus autour des questions posées, afin d'inscrire sa politique dans la durée. Cette manière de procéder, si elle devait dépasser le stade de l'expérimentation et être institutionnalisée, nécessiterait qu'un cadre juridique soit posé concernant la mise en place, les missions, les conditions d'information et de délibération ou encore la portée des propositions effectuées par ces assemblées citoyennes. En effet, le risque est en l'état celui de l'instrumentalisation de ces assemblées délibératives pour donner l'impression d'une participation citoyenne vertueuse au détriment d'instruments plus encadrés juridiquement, dont le référendum, mais dont les résultats sont plus contraignants pour les pouvoirs publics. Les assemblées citoyennes délibératives pourraient pourtant participer à la co-construction des normes, en se voyant ouvrir la possibilité de déposer des propositions de loi qui seraient ensuite discutées par le Parlement et possiblement amendées par le Gouvernement¹¹⁸. Cependant cette co-construction ne peut se faire dans l'urgence. La gestion des crises peut en revanche être préparée de concert avec les citoyens afin d'être mieux organisée et rendre les mesures prises plus acceptables.

En définitive, pour répondre à la question initialement posée, le pouvoir de contrôle des citoyens sur les mesures prises durant la crise sanitaire a été très limité en France en particulier. D'une manière générale, la démocratie a besoin de temps pour pouvoir se déployer et s'exercer. Le contrôle des citoyens s'inscrit plus facilement dans la durée. L'urgence se caractérise en revanche par des procédures exceptionnelles et la nécessité d'être rapide et efficace, ce qui coïncide mal avec des formes de contrôle qui risqueraient même de ralentir la résolution d'une crise. Pourtant, comme a pu le relever Loïc Blondiaux à propos de la crise démocratique que traverse de nombreux États dont la France : « ce qui s'exprime aujourd'hui ne relève pas seulement de la défiance ou de la déception vis-à-vis du système politique, c'est aussi, de la part d'une fraction croissante de citoyens, une aspiration à être gouverné autrement et à pouvoir contribuer à la décision politique »¹¹⁹.

118 Y. SINTOMER « De la démocratie délibérative à la démocratie radicale ? Tirage au sort et politique au XXI^e siècle », *Participations*, 2019/1, n° 23, p. 51.

119 L. BLONDIAUX, « De la démocratie en France », *Esprit*, 2021/4, p. 89.

Les exemples belge, néerlandais, mais aussi américains et suisse montrent que certains États accordent une confiance plus importante à l'expression des citoyens et que les préférences et recommandations exprimées peuvent parfois influencer la prise de décision publique. La réflexion menée par la Commission délibérative du Parlement de Bruxelles est à cet égard très intéressante car non seulement elle permet une co-construction de la norme entre citoyens, représentants élus et décideurs publics, elle permet aussi d'anticiper la manière de gérer les prochaines crises mais elle pointe également les limites d'une concertation avec les citoyens en cas d'urgence. Si les citoyens ne peuvent pas être invités à toute décision publique, une plus grande transparence et des formes de participation souples devraient cependant pouvoir être exercées par exemple en ligne. En outre, une évaluation des décisions publiques devrait toujours être possible. Ces dispositifs permettraient peut-être de réconcilier les citoyens avec la décision publique et de rendre cette dernière plus acceptable, même en situation de crise.

