

Gouverner à distance. Le TC et les réunions virtuelles du Conseil des Ministres.

par [Rafa Rubio](#) | Mar 17, 2020 | [Transparence et Gouvernement ouvert](#)

Aujourd'hui s'est tenu un Conseil des Ministres auquel la majorité des membres du gouvernement, 17 sur 23, ont participé à distance, par vidéoconférence. Certains ont demandé si ce type de réunion virtuelle avait sa place dans le système espagnol.

La tenue de réunions "virtuelles" du Conseil des Ministres est possible suite à la modification de la Loi du Gouvernement par le [RDL 7/2020 du 12 mars](#), qui établit que « dans des situations exceptionnelles et lorsque la nature de la crise l'exige » le chef de l'exécutif peut "décider, de façon motivée, que le Conseil des Ministres (...) peut tenir des réunions, adopter des accords et approuver des procès-verbaux à distance par voie électronique ».

Bien que, comme certains réseaux l'ont fait remarquer, ce changement réglementaire rappelle celui apporté il y a quelques années par l'article 2 de la loi 2/2018, lorsqu'il a introduit quatre nouveaux paragraphes à l'article 35 (« Moyens télématiques ») de la loi 13/2008, et qui a été pour la plupart déclaré inconstitutionnel dans le [STC 45/2019](#)², il ne s'agit pas de règles similaires. La différence fondamentale réside dans la tentative du droit catalan d'établir comme règle générale la tenue télématique des réunions du Conseil de Gouvernement, comme alternative ordinaire à la tenue en personne, comme l'indique l'article 3, qui stipule que les réunions du Gouvernement peuvent être tenues « aussi bien en personne qu'à distance, sauf si leur règlement intérieur en dispose autrement de façon expresse et exceptionnelle ».

L'argument du Tribunal pour déclarer ce point de la loi inconstitutionnel se concentre sur la mise en évidence du caractère extraordinaire que l'utilisation de ce type de médias devrait avoir dans le système constitutionnel espagnol.

L'arrêt rappelle le statut collégial du Conseil des Ministres, qui requiert la participation de ses membres. « Les uns et les autres doivent participer aux délibérations et adopter leurs décisions de manière collégiale, puisqu'ils sont (...) membres du Gouvernement correspondant, en tant qu'organe collégial qu'il se doit ». (FJ5)

Il souligne ensuite la nécessité d'une délibération préalable dans ce type d'organe collégial, cela étant entendu comme « l'échange d'opinions, de vues et d'approches » (FJ 6) dans les sessions gouvernementales dont « le caractère délibératif est consubstantiel à la nature des décisions adoptées dans celles-ci » (FJ5) qui autrement ne pourraient pas « dûment former leur volonté ».

L'arrêt rejoint un autre arrêt récent (19/2019) qui, concernant le Parlement, a établi que seule l'interrelation directe et immédiate inhérente à la délibération « garantit la prise en considération d'aspects qui ne peuvent être perçus au travers d'un contact personnel » [FJ 4 A) b)], soulignant que le contraste des opinions et des arguments entre des personnes qui se trouvent dans des lieux différents ne permet pas de percevoir les interventions, les gestes ou les réactions spontanés - ce qu'on appelle la communication non verbale - de la même manière que dans une réunion en face à face. La séparation physique ne nous permet pas de savoir tout ce qui se passe dans l'autre endroit, de sorte que le débat peut ne pas aller dans le même sens et la décision peut ne pas être prise dans la même direction. Quel

¹ Décret Législatif Royal

² Décision du Tribunal Constitutionnel espagnol

que soit le degré de perfectionnement des moyens techniques utilisés, une apparence télématique ne peut être considérée comme équivalente à une apparence en personne [FJ 4(B)(b)].

Ainsi, « il n'est pas indifférent que le débat soit en face à face ou à distance » puisque « si le débat précédent n'était pas indispensable pour l'adoption de décisions collectives, les sessions de l'organe collégial pourraient être remplacées par la communication au président du critère individuel de chaque membre sur chaque point de l'ordre du jour, le résultat final étant alors comptabilisé ». (FJ 6)

Outre la formation correcte de la volonté, d'autres arguments plus discutables sont mis en avant par le Tribunal, tels que les garanties et la visibilité. Dans la section sur les garanties, le Tribunal rappelle que « l'exercice de leurs fonctions, sans crainte d'ingérence extérieure, la sécurité même de ses membres, la liberté avec laquelle ils doivent affronter leur participation aux débats et délibérations et le secret qu'ils doivent préserver à leur égard ne peuvent être protégés dans une réunion à distance avec les mêmes garanties que dans une réunion en face à face », ce qui est discutable d'un point de vue technique. Mais l'argument de la visibilité est encore plus discutable. Il est curieux de constater que les réunions en face à face donnent aux décisions une plus grande visibilité, alors que la loi du gouvernement (art. 5.3) et la formule d'entrée en fonction des ministres établissent le secret des délibérations du Conseil des Ministres.

En conséquence, le Tribunal en conclut que la prise de décision collégiale par le gouvernement « n'est pas compatible avec un régime juridique qui peut lui permettre, en général et selon sa libre décision, de tenir ses sessions plénières à distance et par des moyens télématiques, sans contact personnel entre tous ses membres ou certains d'entre eux ». (FJ 3)

Mais c'est l'arrêt lui-même qui assume la validité de ces mécanismes « dans des circonstances de force majeure » qui, s'ils sont « soumis à des règles strictes qui sauvegardent le bon exercice des fonctions qui lui correspondent ». Censurer la péréquation des deux mécanismes, mais sans exclure la « constitution », la « conclusion » et l'« adoption d'accords » chaque fois qu'il s'agit de quelque chose d'exceptionnel, de justifié et avec les garanties de base.

Un autre élément de l'arrêt applicable à la réunion d'aujourd'hui est que, outre la constitutionnalité de ce type de réunion lorsqu'elle est exceptionnelle et justifiée, le texte déclare également l'inconstitutionnalité de l'inclusion du courrier électronique, inclus dans le droit catalan, parmi les supports électroniques valables pour ces réunions. Ainsi, selon le Tribunal Constitutionnel, lorsque, dans des circonstances exceptionnelles, des moyens électroniques sont utilisés pour ce type de réunion, seules les audioconférences et vidéoconférences seraient valables, comme le stipule la réforme de la loi sur le gouvernement dont nous discutons.

Un autre problème soulevé par l'arrêt est celui des réglementations en Andalousie et en Aragon, qui sembleraient autoriser l'utilisation de ces médias sur une base ordinaire pour les réunions gouvernementales également. Selon l'article 33.1 du premier, « Le Conseil des Gouverneurs peut utiliser des réseaux de communication à distance ou des moyens télématiques pour son fonctionnement. À cette fin, les mécanismes nécessaires sont établis pour garantir l'identité des communicateurs et l'authenticité des messages, des informations et des déclarations verbales ou écrites transmis ». (Loi 6/2006, du 24 octobre, du Gouvernement de la Communauté autonome d'Andalousie), dans la même ligne l'article 15.3 selon lequel « Le Gouvernement peut être constitué et adopter des accords par l'utilisation de moyens télématiques » (Loi 2/2009, du 11 mai, du Président et du Gouvernement d'Aragon). Le TC, après avoir signalé qu'il est impossible de juger de la constitutionnalité des deux articles (qui n'ont pas fait l'objet d'un recours), déclare que l'inclusion dans le texte catalan de l'expression « sauf si son règlement

intérieur en dispose autrement de façon expresse et exceptionnelle », serait un signe clair de l'intention d'établir comme règle générale « la libre appréciation du choix de l'une ou l'autre forme d'action », ce qui, comme nous l'avons vu, serait la principale raison de leur inconstitutionnalité. S'il est vrai que l'argument du TC, le fait que ni la loi andalouse ni la loi aragonaise ne mentionne son caractère exceptionnel, comme s'il s'agissait de la loi nationale, est un signe suffisant pour interpréter que la célébration télématique de ces réunions, dans les deux lois, ne nécessiterait pas de justification exceptionnelle, bien qu'après la décision 45/2019, il faudrait commencer à l'interpréter d'une autre manière.

Pour conclure, mentionnons un aspect anecdotique qui échappe à la loi : le "pourquoi" de la réunion du Conseil des Ministres du samedi 14 mars, à laquelle ont assisté le Président et le Vice-président malgré le fait que leurs épouses respectives aient contracté le virus, alors qu'il aurait été possible d'utiliser la même formule. Ce qui a été publié montre la complexité des questions en jeu, bien que les thèmes du Conseil des Ministres qui s'est tenu le mardi 17 mars ne semblent pas beaucoup plus simples, mais c'est une autre histoire.