

RAPPORT DE RECHERCHE N°21.39

# DÉCISIONS PUBLIQUES EN PÉRIODE DE PANDÉMIE COVID-19 ET RESPONSABILITÉS

Sous la direction de  
Hervé ARBOUSSET et Karine FAVRO

MARS 2026

SYNTHÈSE

RB

INSTITUT  
ROBERT BADINTER  
Études et recherches  
sur le droit et la justice



## SOUS LA DIRECTION DE

### Hervé ARBOUSSET

Professeur de droit public,  
Université de Haute-Alsace (UHA)  
Centre européen de recherche  
sur le risque, le droit des accidents  
collectifs et des catastrophes,  
CERDACC (UR 3992)

### Karine FAVRO

Professeure de droit public,  
Université de Haute-Alsace  
(UHA), Centre européen de  
recherche sur le risque, le droit des  
accidents collectifs et des  
catastrophes CERDACC (UR  
3992)

## LISTE DES AUTEURS

### Hervé ARBOUSSET

Professeur de droit public, UHA,  
CERDACC UR 3992

### Mickael BAUBONNE

Maître de conférences en droit  
public, UHA, CERDACC UR  
3992

### Guillaume CHETARD- RIVIÈRE

Maître de conférences en droit  
privé et sciences criminelles  
Cergy Paris université, Laboratoire  
d'études juridiques et politiques  
EA 4458, Membre associé du  
CERDACC UR 3992

### Laurent DEHOUCK

Maître de conférences en sciences  
de gestion et du management, ENS

Rennes, Membre associé du LAB  
IAE Paris-Sorbonne, EA 2474

### Claire EDEY GAMASSOU

Professeure des Universités en  
sciences de gestion et du  
management, IRG (Institut de  
Recherche en Gestion) EA 2354

### Karine FAVRO

Professeure de droit public, UHA,  
CERDACC UR 3992

### Marc LASSAGNE

Maître de conférences en sciences  
de gestion et du management,  
École Nationale Supérieure d'Arts  
et Métiers, LCFC (Laboratoire  
Conception-Fabrication-  
Commande) EA 4495

### Jean-Baptiste LENHOF

Maître de conférences en droit  
privé et sciences criminelles, HDR,  
ENS Rennes, Centre de droit  
des affaires (CDA) Université de  
Rennes, UPRES EA 3195

### Audrey MOREL-SENATORE

Docteur en droit, Directrice du  
pilotage administratif de la  
recherche – AMU, Chercheure  
associée au CERISC de l'Ensosp

### Benoit STEINMETZ

Maître de conférences en droit  
privé et sciences criminelles, HDR,  
UHA, CERDACC UR 3992

## AVEC LA CONTRIBUTION DE

### Olivier BECHT

Ancien ministre délégué en  
charge du commerce extérieur,  
de l'attractivité et des Français de  
l'étranger, Député et membre de la  
Commission d'enquête relative à la  
gestion de la COVID-19 par le  
Gouvernement

### Christine CASSAN

ARS PACA

### Olivier CHAMBORD

Avocat au Barreau de Bordeaux

### Juliette DUGNE

Maître de conférences en droit  
privé et sciences criminelles, UHA,  
CERDACC (UR 3992)

### Nicolas FLORIAN

ancien Maire de Bordeaux

### Madeleine LOBÉ-LOBAS

Maître de conférences HDR en  
droit privé et sciences criminelles,  
UHA, CERDACC (UR 3992)

### Patrick LAGADEC

Docteur d'État en science  
politique, ancien élève de  
l'ESSEC, diplômé de l'École des  
Hautes études en sciences  
sociales et docteur en géographie,  
directeur de recherche à l'École  
polytechnique (1977-2013)

### Marouane RHARTAOU

Doctorant du CERDACC (UR  
3992), Ingénieur d'étude sur le  
projet

### Jean-Luc QUEYLA

Colonel er., ancien directeur du  
SDIS du Lot et Garonne



# Décisions publiques en période de pandémie Covid-19 et responsabilités

(note de synthèse)

## 1 - LA PROBLÉMATIQUE RETENUE AINSI QUE LES OBJECTIFS DE LA RECHERCHE

La présente recherche se donne pour objet l'étude de la décision publique en période de pandémie Covid-19 et les différentes responsabilités qui pourraient en résulter, partant du principe que les régimes classiques de responsabilité sont peu mobilisés en raison notamment de l'absence de lien de causalité. La responsabilité est ainsi envisagée par référence à la prise de décision publique à titre principal, privilégiant ainsi l'approche matérielle de la crise sanitaire, au regard des textes de droit produits durant la période (en annexe de l'étude)<sup>1</sup>. L'approche organique s'intéressant au décideur n'est pas délaissée pour autant, c'est tout l'objet de l'approche en termes de sciences de gestion que de s'intéresser au décideur en situation. Cependant, elle se révèle en l'état insuffisante pour circonscrire les enjeux systémiques de la pandémie et implique, par conséquent, de repenser une nouvelle approche de la décision publique en période de crise. Les résultats de la recherche, se déploient en deux directions, en miroir de nos approches disciplinaires. Dans sa temporalité, le point de départ de la présente étude ressort de la première décision rendue par les pouvoirs publics (14 mars 2020) au titre des circonstances exceptionnelles relayées par la loi n°2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19. Elle prend fin par la loi n°2022-1089 du 30 juillet 2022 clôturant les régimes d'exception créés pour lutter contre l'épidémie liée à la covid-19.

Pour les juristes, l'analyse des textes, des décisions administratives et de la jurisprudence d'une part, et les auditions de décideurs publics choisis et nommément identifiés essentiellement en fonction de leur souhait d'apporter leur expertise à la recherche d'autre part, ont constitué l'appareil scientifique au soutien de ce rapport. En effet, nombre de sollicitations sont restées sans réponse et d'autres n'ont pas abouti car les personnes identifiées ne se sentaient pas autorisées à faire état de leur expertise. Nous avons enregistré les auditions de cinq personnes, qui ont accepté que leur nom soit divulgué dans la mesure où il était établi que leur propos ne seraient pas retranscrits mais seulement utilisés pour nourrir les développements<sup>2</sup>. Par ailleurs, nous avons exploité les pistes de recherche de collègues qui ont contribué à la réflexion lors de la conception de la recherche, mais qui, au regard des choix opérés pour la construction de ce rapport, n'ont pu mettre pleinement leurs compétences à contribution lors de la rédaction<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> Tous les textes n'ont pas été répertoriés en bibliographie car il est difficile de les chiffrer exactement. Certes cela aurait fourni un éclairage quantitatif intéressant de la production normative en temps de crise, mais le document produit par *Vie publique* contient 295 pages de textes et décisions prises durant cette période ainsi que la littérature grise utile pour leur compréhension.

<sup>2</sup> Monsieur Olivier Becht, Madame Christine Cassan, Monsieur Olivier Chambord, Monsieur Nicolas Florian, Monsieur Jean-Luc Queyla.

<sup>3</sup> Monsieur Patrick Lagadec, Madame Marie-France Steinlé-Feuerbach, Madame Madeleine Lobé-Lobas, Madame Caroline Lacroix, Madame Juliette Dugne.

Pour répondre à la problématique de la responsabilité des décideurs publics durant la pandémie, trois questions sous-jacentes guident la réflexion. La première vise à identifier le décideur public dans la crise et le périmètre de la décision publique durant la crise. La deuxième a trait à la manière dont les décideurs publics se sont saisis de la réglementation et des recours juridictionnels pour agir. Enfin, la troisième suppose de mettre la décision publique en lien avec le comportement du décideur dans la mise en œuvre de celle-ci pour envisager les fondements légitimes aux actions en responsabilité.

Dès lors, il est apparu rapidement qu'en cette période d'urgence et d'incertitude, la « meilleure façon » de décider a consisté à se saisir des outils juridiques existants et à les utiliser de manière convergente pour sortir de la crise et pour parer aux situations rencontrées en les détournant de leur objectif initial. **L'approche juridique a mis en perspective une instrumentalisation de la règle de droit dans les rapports du décideur public**, qu'il soit national ou local, à la population **et dans les rapports entre le décideur national et le décideur local**. Cette instrumentalisation est à la fois temporelle et territoriale, liée à l'accélération de la production normative descendante<sup>4</sup> (État central-déconcentré/État – collectivités territoriales, principalement les communes) légitimant ou invalidant souvent *a posteriori* les décisions publiques, différentes d'un territoire à l'autre, sur une durée anormalement longue. La rigidité ou la souplesse de la décision est fonction de la communication qui accompagne les choix des décideurs (gouvernants et élus, préfets et chefs d'établissement tels que les agences régionales de santé, directeurs d'hôpitaux, directeurs de services d'incendie et de secours, chef d'établissement scolaire, etc.). Ce processus de décision est venu obérer le mécanisme classique d'imputation. Le Conseil d'État dans son double rôle de conseil du pouvoir régalién et de juge, protecteur des libertés, n'a pas freiné le rythme des mesures gouvernementales considérant principalement qu'elles entraînent dans le champ relatif à l'hygiène et la sécurité des usagers comme des agents publics (confinement, couvre-feu, cas contacts, obligation de réaliser un test Covid, accident du travail, maladie professionnelle, vaccination avec tel ou tel vaccin ; télétravail et effectivité des services d'urgences et des entreprises de première nécessité) et qu'elles étaient justifiées par l'urgence. Dans ce domaine particulier, l'action du décideur public doit être repensée *a priori* de manière à évaluer la conduite à tenir dans le cadre d'une crise de grande ampleur.

L'équipe de sciences de gestion a étudié la question de la responsabilité des décideurs publics durant la crise sous le prisme des sciences de la décision. Ces dernières permettent d'analyser le contenu de ladite décision et son processus d'élaboration. La collecte des données primaires a donc porté sur les décideurs de terrain<sup>5</sup>. En effet, leur situation, en prise directe avec la réalité de la crise, les plaçait à la fois dans une situation d'incertitude critique et dans une obligation d'action.

**Les entretiens réalisés par les chercheurs en sciences de gestion ont révélé que les décideurs de terrain** (maires, Directeurs Généraux des Services, directeurs d'établissements publics de

---

<sup>4</sup> Cf. Textes-Covid-19.pdf (vie-publique.fr) , [https://www.vie-publique.fr/files/basic\\_page/pdf/Textes-Covid-19.pdf](https://www.vie-publique.fr/files/basic_page/pdf/Textes-Covid-19.pdf).

<sup>5</sup> Cette expression renvoie, en premier lieu, aux personnes qui participent aux prises de décision, individuelles ou collectives, dans la fonction publique. Elle se rapporte, en second lieu, à une personne investie d'une mission d'intérêt général qui dispose d'un niveau d'autonomie d'action déterminé, soit par des textes soit en vertu d'un mandat.

santé, directeurs de centres pénitentiaires, directeurs d'Ehpad, directeurs d'établissements publics d'enseignement supérieur et de recherche etc.), **confrontés aux besoins immédiats des usagers des services publics, ont utilisé des registres très variés pour rendre compte de leurs actions. Leurs prises de décision ont été diverses, non prévues et non conformes aux règles habituelles.**

Sans opposer décideur national et local ou décideur politique et décideur de terrain, il est apparu que les décideurs publics ont pu s'affranchir des règles de droit ou de procédure. Lorsqu'ils s'en sont affranchis, ils ont recherché d'autres registres de justification.

Ce constat s'est accompagné d'une démarche impliquant un travail de définition pluridisciplinaire des concepts et notions nécessaires à l'analyse de cette crise sans précédent pour en identifier les caractéristiques mais également pour en expliquer le rôle des acteurs. Il s'agissait de mobiliser un vivier de méta concepts et notions, utiles à une réflexion globale et transposables à toutes crises de grande ampleur. Ces méta concepts et notions ont eu pour vocation secondaire de guider les recommandations et préconisations formulées de manière à préparer le décideur public à affronter les crises à venir.

Mais également, il nous revenait de comprendre au travers de l'étude des différents principes juridiques directeurs pourquoi le décideur public n'était pas préparé à cette crise et de quelle manière il s'en est prémuni par l'instrumentalisation des procédures et des actions en responsabilité comme s'il souhaitait anticiper ou mettre un terme aux différents débats de société qui ont parfois ralenti ou accéléré la prise de décision.

La crise sanitaire a largement bouleversé les équilibres institutionnels tant à l'échelle centrale que locale, qu'au niveau horizontal et vertical en opérant un cloisonnement institutionnel sans précédent. Une atteinte à la séparation des pouvoirs est à souligner, sans que le bénéfice de l'article 15 de la CEDH<sup>6</sup> ait pu la légitimer. En l'absence d'application du régime de circonstances exceptionnelles, lequel avait pourtant été appliqué en France lors des attentats de 2015, le contrôle parlementaire a été maintenu. Pour autant, la prééminence du Gouvernement, notamment par le recours aux ordonnances, est avérée au détriment du Parlement dans une posture plus en demi-teinte, en dépit de quelques sursauts visant à imposer le caractère expérimental de l'état d'urgence sanitaire et à le limiter dans le temps en vertu de l'article L.3131-15 III du Code de santé publique<sup>7</sup>. D'une certaine manière le juge s'est retrouvé dans la même posture. Abondamment saisi, dans le cadre des procédures d'urgence et pour le traitement des contentieux ordinaires, le juge a montré sa permanence, cependant les principes structurants des juridictions ont été contrebalancés par des impératifs liés au droit à la santé et à la sécurité ou encore à la cohérence de l'action publique, déclinés autant à l'égard des justiciables qu'à l'égard des moyens matériels et humains à la disposition des juridictions<sup>8</sup>. A l'échelle verticale, c'est le rapport entre le national et le local, en raison notamment de la dimension nationale du territoire local, qui a davantage été remis en cause

---

<sup>6</sup> L'article 15 est une clause dérogatoire, laquelle ménage aux États parties la possibilité, en cas de circonstances exceptionnelles, de déroger, de manière limitée et supervisée, à leur obligation de garantir certains droits et libertés protégés par la Convention.

<sup>7</sup> Ch. Vautrot-Schwartz, « Un autre droit », in *L'état de droit et la crise sanitaire*, sous la dir. de D. Le Prado, Société de législation comparée, 2022, p.27.

<sup>8</sup> R. Froger, « La justice dans la crise sanitaire », in *L'état de droit et la crise sanitaire*, préc., p.47.

dans le cadre de la gestion de crise. Quelle que soit la forme politique de l'Etat, le processus de recentralisation a prévalu, bien évidemment sous des formes différentes. Au sein de notre Etat unitaire, une recentralisation du pouvoir a été légitimement opérée pour gérer la pandémie, recherchant la cohérence, la simplicité et l'uniformité des dispositifs. Le décideur national a donc été le « grand architecte des stratégies juridiques »<sup>9</sup> sans les adapter, voire les communiquer aux décideurs locaux de manière à ce qu'ils puissent se les approprier. Paralysant le pouvoir de police des maires au profit du préfet, le Premier ministre a parfois cherché à les impliquer dans la gestion des services publics, notamment scolaires, mais sans fluidité, que cela soit dans la transmission d'informations, ou dans le rôle à tenir. Cela a mis inutilement en tension les décideurs nationaux et locaux alors que les résultats ont été plutôt concluants. Cependant, certains n'ont pas réussi à dépasser le rapport de force dans l'attente d'un rôle attiré. D'autres, n'ont souhaité aucun rôle. Enfin, des décideurs ont agi soit de manière isolée, soit accompagnés par les acteurs du territoire, mettant en perspective des actions hors cadre. Peut-être faut-il envisager de fixer un cadre d'action en période de crise, laissant moins de place à l'improvisation.

**Une approche globale de la pandémie mêlant les acteurs, les territoires, la population et la sphère technique, contribue à améliorer l'articulation verticale et horizontale des processus de décision de manière à améliorer les effets sur les cibles et les territoires.** Lors de la pandémie, les acteurs du territoire ont mis en œuvre à ce titre, des actions spécifiques à plus ou moins long terme montrant ainsi son niveau de résilience à savoir sa capacité à « faire face à des changements soudains de contexte, à s'y adapter et à en limiter les effets »<sup>10</sup>. La décision publique locale doit intégrer durablement les mécanismes qui concourent à la résilience du territoire, fonctions de l'engagement des acteurs, de l'histoire du territoire, des valeurs propres aux décideurs sans remettre en cause la décision nationale. Face à des crises d'une telle ampleur, l'impréparation de l'ensemble des décideurs ne doit pas occulter le schéma classique de la prise de décision dans un Etat unitaire, laquelle relève du décideur public national. Cette articulation est alors fonction des mécanismes de validation de la décision publique nationale, en l'occurrence des mécanismes de transmission, d'adaptation à l'échelle locale, largement faillibles en l'espèce. C'est pourquoi, le dispositif de prise de décision doit rester souple pour laisser le choix aux décideurs ou la possibilité de s'adapter à la crise dans le respect de l'Etat de droit. Il est nécessaire de sortir d'une logique aristotélicienne du droit (celle du vrai ou faux), **pour passer à une logique du probable qui valorise le recours au droit souple**<sup>11</sup>. La discussion porte alors sur l'ineffectivité des règles de droit actuelles (qui s'intéressent à la seule gestion de la crise) au regard de la capacité de l'ensemble des acteurs, publics et privés, à bien décider *a priori* en situation d'incertitude. Dès lors, il s'agit de définir *a priori* la conduite à tenir du « bon décideur public ».

Cependant, ce retour à l'équilibre doit s'opérer par la **supervision d'une autorité idoine, capable d'accompagner le décideur public dans la crise, qui comprend en son sein des collègues d'experts préalablement désignés et mobilisables selon le type de crise, son ampleur et sa durée.** C'est ce circuit de validation qui doit prévaloir et redescendre à l'échelle

---

<sup>9</sup> Ch. Vautrot-Schwartz, « Un autre droit », préc., p.27.

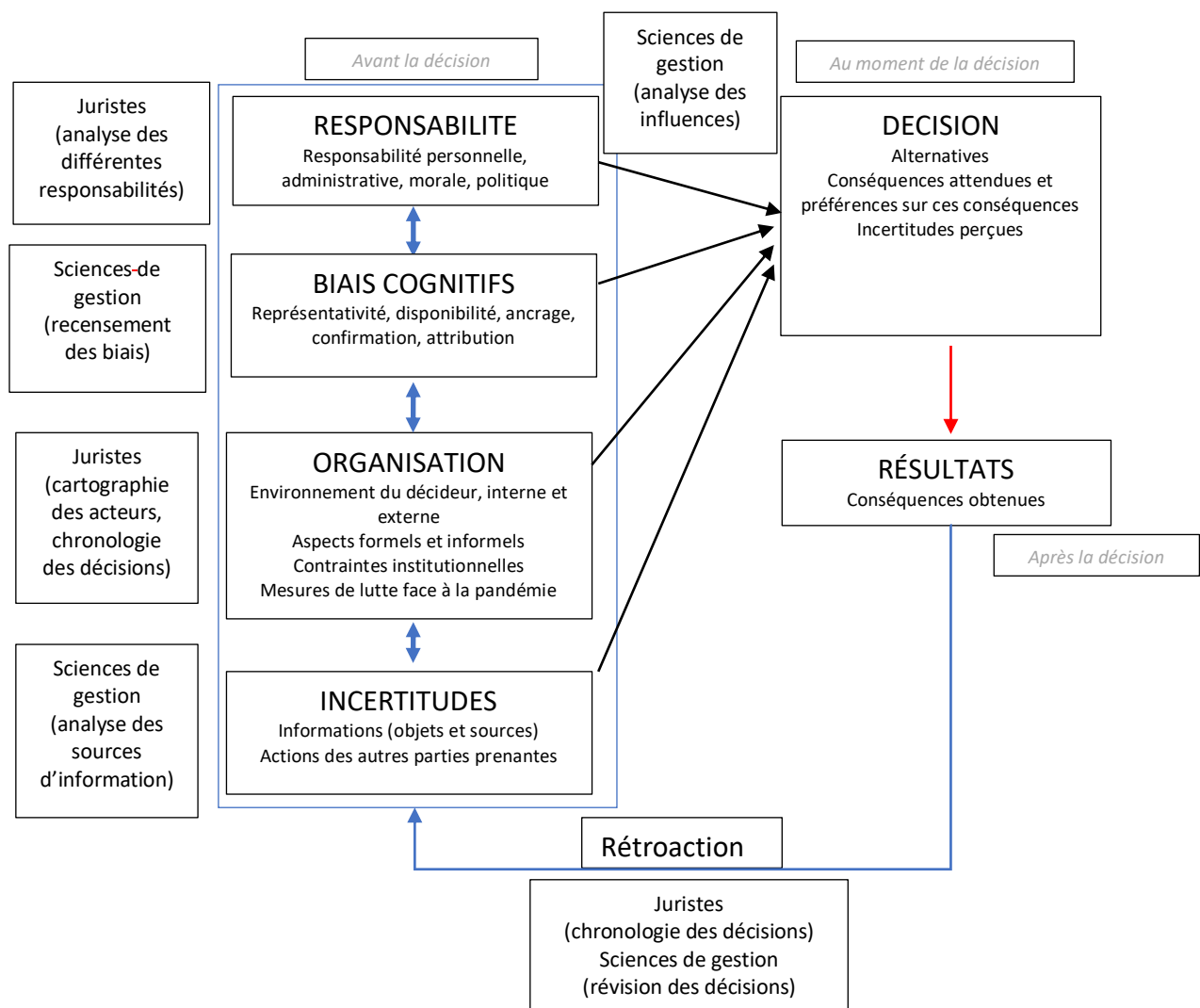
<sup>10</sup> S. Frimousse, J.-M.Peretti, « Les changements organisationnels induits par la crise de la Covid-19 », *Question(s) de management*, 2020/3, n°29, p.105 et s.

<sup>11</sup> K. Favro, « La détermination du territoire des secours : entre droit dur et droit souple », *RDSS*, n° 2, 2018, p. 207.

locale afin que chaque territoire puisse préalablement définir des stratégies durables d'organisation avec ses acteurs de terrain et disposer de circuits de validation autres, adaptés à la gouvernance locale. **Des outils structurants peuvent être proposés comme une refonte des plans communaux de sauvegarde (PCS)** de manière à ce qu'ils deviennent des outils d'alerte et de réponse de gestion de crise nécessaires à la sauvegarde des populations. Dès lors, la mise en œuvre des responsabilités du fait de la décision publique ne peut se mesurer en termes de conséquences produites car elles sont trop incertaines et les causes ne sont pas clairement définies par les textes. Les crises de l'ampleur de la crise de la Covid-19 ne peuvent se gérer qu'à l'aide de dispositifs souples et évolutifs reposant sur un appareil préventif et une analyse de risques préalable. C'est une approche par la *compliance* qui doit être, alors, privilégiée. Elle permet d'apprécier la responsabilité des décideurs publics en réponse à la pandémie, non plus uniquement à la lumière des résultats de leurs actions ou des normes juridiques qui l'encadrent, mais bien au regard de la validité de leurs processus de décision. La démarche réside dans l'analyse des différents registres de responsabilité en situation de décision, à travers l'étude des interactions entre approches normatives (responsabilités juridiques), descriptives (responsabilités pratiques en situation) et prescriptives (améliorer la prise de décision responsable).

## **2 - L'ÉNONCIATION ET LA JUSTIFICATION DES CHOIX METHODOLOGIQUES EFFECTUÉS**

Cette recherche est délibérément interdisciplinaire. Le schéma intégrateur permet de préciser les périmètres d'intervention des différences disciplines :



Les chercheurs juristes ont analysé les différents registres de responsabilité, la chronologie des décisions et ont procédé à l'inventaire des acteurs, mobilisés dans le cadre de ces développements, qu'il s'agisse des décideurs eux même ou des organes d'aide à la décision. Les chercheurs en sciences de gestion se sont focalisés sur une campagne d'entretiens ayant pour objectif de compléter le modèle intégrateur (ci-dessus).

Ce rapport est le fruit de l'analyse des matériaux obtenus de manière à travailler sur les éléments (notamment les angles morts de la prise de décision) pouvant conduire à établir une responsabilité, laquelle et à l'égard de qui. Cette question a renvoyé les chercheurs à leur champ disciplinaire dans un premier temps dès lors qu'ils ne partageaient pas la même vision du décideur, et par conséquent de la décision, ou du concept de responsabilité. Il a donc fallu travailler la convergence en privilégiant l'approche matérielle de la décision publique, par-delà les actions en responsabilité qui visent les autorités publiques. Autrement dit, le décideur ne viserait pas exclusivement l'autorité publique mais « toute personne en position de direction dans une organisation publique ayant dû prendre des décisions dans le contexte de la crise Covid-19 ».

C'est pourquoi, l'analyse rétrospective croisée des textes<sup>12</sup>, des avis du Conseil scientifique, du Comité de scientifiques et du COVARIS<sup>13</sup>, de la jurisprudence, des revues de presse, couplée à l'analyse de la répartition des compétences entre décideurs publics s'est imposée. Une recherche transversale sur le couplage entre la viralité de l'information et la Covid-19 est apparue en filigrane.

Les chercheurs en sciences de gestion ont procédé à l'analyse des entretiens et des données de terrain.

### **3 - LES TERRAINS OU DONNÉES AYANT SERVI DE SUPPORT À LA RECHERCHE DANS UNE PRÉSENTATION ANONYMISÉE**

L'enquête de terrain s'est appuyée sur 28 entretiens semi-directifs menés auprès de décideurs de terrain. Cette expression renvoie, en premier lieu, aux personnes qui participent aux prises de décision, individuelles ou collectives, dans la fonction publique. Elle se rapporte, en second lieu, à une personne investie d'une mission d'intérêt général qui dispose d'un niveau d'autonomie d'action déterminé, soit par des textes soit en vertu d'un mandat.

Les entretiens ont duré environ une heure en moyenne. La répartition des répondants par secteur est présentée dans la table ci-dessous :

---

<sup>12</sup> cf. Textes-Covid-19.pdf, vie-publique.fr.

<sup>13</sup> Institut Covid-19 Ad memoriam, *Face à la pandémie. Les avis du Conseil scientifique Covid-19*, La Documentation française, 20 juin 2023.

Structure	Nombre	Répartition genrée
Collectivités-DGS	8	3 femmes, 5 hommes
Collectivités-Maires	2	2 hommes
<b>Collectivités-total</b>	<b>10</b>	<b>3 femmes, 7 hommes</b>
Santé-EHPAD	1	1 homme
Santé-SAMU	1	1 homme
Santé-ARS	1	1 homme
Santé-hôpital	5	1 femme, 4 hommes
<b>Santé-total</b>	<b>8</b>	<b>1 femme, 7 hommes</b>
Enseignement-supérieur	4	4 hommes
Enseignement-secondaire et primaire	5	2 femmes, 3 hommes
<b>Enseignement-total</b>	<b>9</b>	<b>2 femmes, 7 hommes</b>
<b>Établissement pénitentiaire</b>	<b>1</b>	<b>1 femme</b>

Parmi ces 28 responsables, un quart sont des femmes. Cette répartition est très inférieure à la part des femmes cadres dans la fonction publique (en 2022, 67% de femmes catégorie A et 44% catégorie A+)<sup>14</sup>. Cette disproportion peut s'expliquer par la méthode d'échantillonnage non probabiliste, par le fait que certaines de nos prospects n'ont pu se rendre disponibles dans les délais impartis, et par notre choix de privilégier la diversité des profils des répondantes et répondants afin d'atteindre une saturation théorique.

Un guide d'entretien a été construit. Après les premiers entretiens, ce guide a été resserré, afin de laisser le plus de place possible à l'expression des répondants. Les entretiens ont été menés conjointement par deux membres de l'équipe. Ils ont été enregistrés et retranscrits et on fait l'objet d'un codage en deux temps :

- Il s'est agi tout d'abord de coder les verbatims en fonction des différents éléments issus du guide d'entretien. À la lumière de ce premier codage, 4 postures sont apparues ;
- Un deuxième codage a consisté à reprendre les verbatims, pour identifier les postures des répondants. 2 chercheurs de l'équipe ont procédé à ce deuxième codage, et ont abouti à des résultats convergents.

#### Guide d'entretien initial

##### **Thème 1 : la prise de décision**

Pourriez-vous me parler de décisions que vous avez prises ? À quel moment ? Avec qui ?

Suite à quoi ? Comment avez-vous procédé ? Avez-vous hésité ?

Qu'avez-vous pris en compte ?

Y a-t-il des éléments/outils/informations/qu'est ce qui... vous ont été particulièrement utiles ?

Qui vous ont manqué ?

<sup>14</sup> P. Godefroy, S. Touzé, Caractéristiques des agents de la fonction publique en 2022, Stats Rapides (n° 112, juillet 2024), ministère de la Transformation et de la Fonction Publique.

## **Thème 2 : les déterminants de la prise de décision**

### Sous-thème 2.1 : la responsabilité

La question des risques était-elle présente ? À quel moment ? Sous quelle forme ?

### Sous-thème 2.2 : les biais

Quel évènement marque pour vous le commencement de la période de crise ? Pourquoi ?

À quoi avez-vous pensé/quelle réaction avez-vous eue à ce moment-là ? Quand avez-vous commencé à prendre conscience que la situation était nouvelle ?

### Sous-thème 2.3 : l'organisation

Qu'est-ce qui aurait pu vous amener à prendre une autre décision ? Qu'est-ce qui vous a empêché de prendre certaines décisions ? Y avait-il une cellule de crise ? Celle-ci était-elle structurée ? Entraînée ? Quels liens avec les autres acteurs publics ? Quels dispositifs d'information et quels outils ont été mobilisés ?

### Sous-thème 2.4 : l'incertitude

Qu'avez pris en compte ? Qu'est ce qui a fait basculer la décision/aurait pu la faire basculer dans l'autre sens ? Si c'était à refaire, prendriez-vous la même décision ? Qu'est-ce qui vous a manqué pour prendre votre décision ? Quelle information vous a été utile ?

## Guide resserré après les premiers entretiens

Depuis combien de temps êtes-vous en poste ?

Aviez-vous une expérience antérieure ?

Pourriez-vous me parler de décisions que vous avez prises ?

Avez-vous hésité ?

Qu'est-ce qui vous a été utile ?

Qu'est-ce qui vous a manqué ?

La question des risques était-elle présente dans ces moments de décision ?

Si c'était à refaire, prendriez-vous les mêmes décisions ?

Cette étude a été complétée par des données secondaires qui ont été recueillies antérieurement, lors des auditions publiques devant le Sénat et l'Assemblée nationale<sup>15</sup>.

Les entretiens semi-directifs, pratiqués sous protection de l'anonymat, ont amené les sujets de l'échantillon à s'exprimer librement. Ils semblent donc n'avoir eu aucune réticence à rapporter leurs décisions, même lorsqu'elles présentaient des risques majeurs ou que leur élaboration était confidentielle (au sein, notamment, de cellules de crise). S'agissant des justifications de leurs choix, nous avons pu constater la même sincérité. Nous avons également procédé dès le démarrage de la recherche à des auditions, dont nous avons rendu compte dans le cadre de ce rapport, sans imputer directement des propos à leurs auteurs. Cinq personnes se sont soumises très librement à ces auditions, mais d'autres n'ont pas donné

<sup>15</sup> J. Borowczyk, E. Ciotti, *Rapport d'information de la mission d'information sur l'impact, la gestion et les conséquences dans toutes ses dimensions de l'épidémie de Coronavirus-Covid 19, & comptes rendus auditions*, Assemblée Nationale, 2020 ; A. Milon, C. Deroche, B. Jomier, S. Vermeillet. *Rapport de la commission d'enquête pour l'évaluation des politiques publiques face aux grandes pandémies à la lumière de la crise sanitaire de la covid-19 et de sa gestion, & comptes rendus auditions*, Sénat 2020

suite à nos requêtes ou n'ont pas souhaité nous répondre, même sous couvert d'anonymat. Les cinq personnes auditionnées sont mentionnées au titre des personnes ayant contribué à la réflexion.

#### 4 – LES PRINCIPALES CONCLUSIONS DE LA RECHERCHE

Cette analyse a permis de conceptualiser la décision publique. La question de la mise en situation de responsabilité des acteurs de terrain est traitée en ce qu'elle fait clairement apparaître l'impossibilité d'appliquer le processus public traditionnel de décision aux crises systémiques, car il subit une métamorphose liée tout à la fois à l'urgence, l'incertitude et l'ampleur de la crise, et a pour conséquence de confier les décisions aux personnes identifiées comme étant les plus compétentes aux moments clés de la crise ce qui remet en cause la hiérarchie préétablie au sein des centres de décision. Même à l'égard des personnes les plus compétentes, la prise de décision est présentée pour « rendre compte », face aux attentes des parties prenantes. En effet, la perception de la responsabilité ne se limite plus, aujourd'hui, à l'application d'une règle sociale ou morale d'indemnisation des victimes, mais s'étend, désormais, à la justification de la prise de risque des décideurs à l'égard de la population. Ce qui revient à repenser la gouvernance de la crise systémique en reconnaissant une compétence décisionnelle de terrain que l'on pourrait qualifier de *sui generis* qui mobilise des normes comportementales de droit souple, en complément des décisions prises par les acteurs nationaux. Autrement dit, des normes qui supposent de repenser l'action des décideurs publics non pas en partant des motifs de leur intervention, mais en s'intéressant à la manière dont ils interviennent.

Les responsables, dans la situation radicale de la crise, mobilisaient **deux logiques de prise de décision : une logique conséquentialiste et une autre, non-conséquentialiste**, dite également de la « règle appropriée »<sup>16</sup>.

Les entretiens ont également permis de démontrer que ces décideurs interprétaient leur responsabilité dans un sens « élargi » c'est-à-dire en y intégrant, outre la dimension du droit, des considérations extra-juridiques. Il en résulte une grille de lecture des entretiens qui articule les deux logiques de décision avec les **deux représentations (étroite et large) de la responsabilité**. Elle a été formalisée par une matrice (*cf. infra.*) qui représente les **quatre registres de justification avancés par les décideurs** (ou postures), registres qui renvoient à autant de représentations symboliques : celles de l'architecte, du juge, du gardien•ne, de l'aventurier•e.

#### Responsabilité juridique

#### Responsabilité élargie

Registre du « juge »	Registre de l'« architecte »
- Raisonnement déterministe imposé	- Raisonnement bayésien
- Données ex-post certaines, preuves	- Modélisation ex-ante, simulation
- Pas de prise de risque extra-juridique	- Prise de risque légitime

<sup>16</sup> J.G. March, J.P. Olsen, *The Logic of Appropriateness*, in R. Goodin, M. Moran, M. Rein, *The Oxford Handbook of Public Policy* (1st ed., pp. 689–708), Oxford University Press, 2009.

**Logique  
conséquentialiste**



*Biais d'attribution et de rétrospection*



*Biais de cadrage*

**Logique de la  
règle appropriée**

**Registre du « gardien•ne »**

- Raisonnements stéréotypés
- Informations incomplètes
- Aversion au risque



*Biais de cadrage et d'attribution*

**Registre de l'« aventurier•ière »**

- Enaction par devoir
- Informations équivoques
- Prise de risque dans l'engagement



*Biais de surconfiance et de confirmation*

Cette matrice permet de comprendre comment la prise de décision est présentée pour « rendre compte ». Le fait que certains répondants adoptent les postures « d'architecte » et « d'aventurier » semble cohérent puisque, dans la situation de la crise COVID, les décideurs ont été conduits à s'affranchir des routines et des cadres juridiques qui caractérisaient leurs fiches de poste ou leurs mandats. Il est apparu, toutefois, qu'ils ont tous utilisé l'une ET l'autre de ces deux logiques pendant la crise.

En ce qui concerne leurs responsabilités, enfin, les décideurs l'envisagent principalement dans sa dimension élargie, qui prend en compte des conséquences extra-juridiques, et ils relèguent l'appréciation des risques liés au droit au second plan.

Formellement et à l'aune de ces conclusions, il a été fait le choix de proposer un modèle de prise de décision qui procède à la fois d'un volet institutionnel et organisationnel, qui suppose la création d'une nouvelle autorité administrative indépendante de gestion des crises à laquelle seront adossés des comités d'experts de manière à respecter la dimension interministérielle. La démarche de création de cette nouvelle AAI s'appuie sur l'idée d'experts associés en groupes de compétences mis en veille et susceptibles d'être sollicités très rapidement lorsqu'un risque viendrait à apparaître ou se concrétiserait afin, alors, de rendre compte aux décideurs publics dans le cadre d'analyses de risques *a priori*, débouchant sur la production d'avis, de recommandations ou de lignes directrices. Pour constituer ces groupes d'experts, il convient de s'appuyer sur l'ensemble des structures existantes de manière à identifier les compétences spécifiques et transversales. Par ailleurs, dans la perspective d'améliorer l'articulation verticale et horizontale de la décision publique, il convient de renforcer les outils d'aide à la décision par la création de Comités d'experts locaux intégrés à l'AAI de manière à canaliser les flux informationnels descendants et ascendants nécessaire à la prise de décision locale en période de crise. Ces Comités locaux pourraient prendre appui sur l'échelon zonal, qui correspond au territoire idoine de gestion de crise.

Le modèle proposé est également fonctionnel dans la mesure où il met en perspective la création de nouveaux outils normatifs reposant sur le droit souple comme l'élaboration de codes de bonne conduite, ou la montée en puissance d'outils existants à l'image du Plan communal de sauvegarde mis en œuvre par les communes. Ce modèle est fonction des deux niveaux de décision, à savoir national et local, lesquels doivent renforcer leur interdépendance de manière à lisser les asymétries informationnelles. Dès lors, il est question de renforcer les procédures de supervision et de contrôle dans la prise de décision nationale articulée à la décision locale et de proposer en guise de conclusion, une approche de la décision publique par la compliance, de manière à impliquer l'ensemble des décideurs publics à travers un cadre juridique adapté à la fois souple et robuste afin de garantir la sécurité juridique. La souplesse qui s'obtient par l'injection d'une dose de contrôle interne des décideurs publics et de l'AAI participant à la définition des règles, idéalement de manière collaborative. Quant à la robustesse qui s'obtient par un contrôle externe à l'aide d'outils qui doivent toutefois rester modulables au regard territoires, proposés par l'AAI. L'objectif est de parvenir à un équilibre durable entre les décideurs publics, en capacité d'absorber les risques émergents *ex ante* dès lors qu'ils ont une incidence structurelle. La permanence du juge dans ce dispositif est déterminante du fait de la possible sanction *ex post* des comportements illicites, autrement dit des déséquilibres conjoncturels résiduels.

## **5 – LES PISTES DE RÉFLEXIONS OUVERTES, LES REFORMULATIONS OPÉRÉES**

Les recommandations formulées laissent des pistes de réflexion ouvertes dès lors qu'elles appellent à l'intervention du législateur que ce soit pour la création de l'AAI et de ses comités d'experts, ou que ce soit pour la transformation des Plan communaux de sauvegarde, déjà modifiés par le législateur suite à la crise sanitaire, dans le cadre de la loi n° 2021-1520 du 25 novembre 2021, dite loi « Matras ». Cette modification n'est pas, à notre sens, suffisante. C'est pourquoi, nous proposons de revoir cet outil notamment à la lumière du dispositif ORSEC.

S'agissant de la création de la nouvelle AAI, il nous paraît opportun et nécessaire de ne pas renouer avec la pratique passée et plus récente où le pouvoir exécutif s'est doté d'un organe d'aide à la décision dont il a fixé lui-même et ainsi seul, la composition, mais aussi les modalités de fonctionnement et le champ de compétences. Il est ainsi important, qui plus est en dehors d'une nouvelle crise, quelque que soit sa nature, de réfléchir à la meilleure solution dès lors qu'il paraît utile de doter le décideur public national, le pouvoir exécutif, d'un organe d'expertise et de conseil dont le champ de compétence ne se réduirait pas à une dimension sectorielle, mais concernerait un spectre plus large. Certes, la création d'une nouvelle AAI conduirait à faire coexister la nouvelle structure et des organismes tels Santé publique France et le Haut conseil à la santé publique, pour ne saisir que le domaine de la santé publique, faisant apparaître un risque de concurrence et d'expertises éventuellement contradictoires. Or, trop d'instances d'expertise pourrait conduire le décideur public à avoir du mal à décider. À l'inverse une expertise unique, quelle que soit sa qualité, conduirait le décideur public à une prise de risques immodérée. En effet, retenir une expertise multiple présente un réel avantage : l'apparition éventuelle d'une pluralité d'analyses et ainsi d'un grand nombre de mises en perspective de nature à éclairer complètement le décideur public, en lui présentant toutes les options possibles sur et au-delà du domaine strictement sanitaire. Sachant que l'objectif consiste à élargir le spectre d'investigation afin de faire face à tous types de crises

de grande ampleur. Dès lors, faire coexister une autorité généraliste et globale avec des autorités spécialisées procède d'une démarche rationnelle, notamment si des membres de ces autorités spécialisées sont intégrées à la nouvelle AAI soit parmi les membres, soit au sein des comités d'experts.

S'agissant des recommandations issues des travaux des équipes de juristes et de sciences de gestion, elles invitent, d'abord, à se concentrer sur la préparation des décideurs publics aux crises futures ; puis à proposer, ensuite, une réflexion sur la protection des décideurs y compris les décideurs de terrain.

## 1 ) Sur la préparation des décideurs

a) Le premier volet de cette préparation pourrait porter sur la sensibilisation des responsables à l'incomplétude de chacune des postures. Aucune d'entre elle ne permet, en effet, de répondre à elle seule, de façon satisfaisante, aux attentes des parties prenantes et du monde judiciaire.

Un des facteurs d'incomplétude résulte, par ailleurs, de l'existence de biais cognitifs ou motivationnels spécifiques à chacune d'entre-elles (en italique, en bas de chaque case de la matrice). S'agissant des prises de décision collectives, de surcroît, s'ajoute un syndrome commun, celui de la pensée de groupe<sup>17</sup> qui vient perturber les délibérations. A cet égard, deux stratégies de réponses peuvent être envisagées. La première viserait à permettre aux décideurs publics d'identifier et de déjouer lesdits biais. La seconde consisterait à modifier l'environnement de la prise de décision en période de crise en recourant, par exemple, à la technique du *nudge*, en mettant toutefois en garde le décideur public de ne pas l'utiliser pour contourner et éviter d'appliquer la règle de droit.

D'un point de vue institutionnel, il est nécessaire de créer une nouvelle autorité administrative indépendante regroupant soit les instances existantes dans le domaine de la prévention et de la gestion de crise lorsque c'est possible, de manière à éviter la sur-administration, soit des membres de ces instances existantes pour assurer leur représentation au sein de l'AAI.

- Cette autorité a pour mission de collecter les informations existantes sur la crise et d'aider le décideur public à prendre ses décisions.

- Cette autorité sera déclinée à l'échelle nationale et locale pour sécuriser l'information disponible et organiser la remontée rapide d'informations de terrain vers les décideurs nationaux, et inversement faire redescendre la bonne information à l'échelle locale.

- Cette autorité comportera des comités d'experts à l'échelle nationale et locale pour analyser les informations collectées.

- L'objectif est de privilégier la bonne information et la laisser dans les mains des décideurs publics.

---

<sup>17</sup> Janis I.L., *Victims of groupthink: a psychological study of foreign-policy decisions and fiascoes*, Houghton Mifflin, Boston, 1972.

- Il convient de créer des réseaux de communication qui associent la population.

b) Le deuxième volet concernerait la nécessité, pour les responsables, d'acquérir de nouvelles capacités décisionnelles fondées sur l'idéal-type conséquentialiste. Ce dernier formalise en effet ce que pourrait être une *bonne décision*, à savoir celle qui combine rationnellement procédure et contenu. Ces capacités reposent, également, sur trois principes éthiques et épistémologiques inspirés des travaux de Karl Popper<sup>18</sup> : ceux de faillibilité, de discussion critique et, enfin d'expérimentation (raisonnement bayésien)<sup>19</sup>.

Ce deuxième volet permet de valider la création de l'autorité administrative indépendante et la montée en puissance du plan communal de sauvegarde.

c) Ces résultats offrent, également, de nouvelles opportunités d'apprentissage quant au pilotage des situations critiques. En effet, les formations à la gestion de crise se focalisent souvent sur la posture de *l'architecte*, en substrat de plans de continuité et d'exercices de simulation. Les résultats obtenus font apparaître d'autres domaines d'apprentissage qui sont associés aux autres postures identifiées dans la matrice des interactions entre responsabilité et logique de décision :

- en référence à la posture du *juge*, il s'agit de cadrer le comportement des décideurs par l'élaboration de référentiels déontologiques susceptibles de servir de socle pour mettre en conformité (compliance) l'action du décideur ;
- en référence à la posture de gardien•ne, former à la communication de crise pour répondre à l'environnement médiatique et aux attentes des parties prenantes ;
- en référence à la posture de l'aventurier•e, développer tous les savoirs (savoir-faire, savoir-être) susceptibles de favoriser l'émergence d'innovation(s).

Très concrètement, il conviendra d'établir des codes de bonne conduite.

## 2) Sur la protection des décideurs

Certains entretiens, par ailleurs, ont fait ressortir que des responsables publics pouvaient agir hors cadre légal, en référence à la notion de responsabilité *élargie*, entraînant de la sorte un risque important de faire l'objet de poursuites judiciaires sous réserve que l'ensemble des conditions soit rempli. La protection des décideurs publics s'avère toutefois très imparfaite en cas de crise et notamment au regard du régime législatif relatif à la crise sanitaire qui permet d'assouplir la légalité mais qui ne traite pas du comportement et des choix du décideur public. De l'avis même du vice-président du Conseil d'État, M. Bruno Lasserre (dans sa déclaration du 17 septembre 2020), elle ne permettrait pas, non plus, de constituer « une stratégie globale de lutte contre une pandémie aussi grave »<sup>20</sup>.

---

<sup>18</sup> K. Popper, *The critical approach versus the mystique of leadership*, Human systems management, vol. 8, 1989, pp. 259-265.

<sup>19</sup> L. Nguyen Hoang, *La formule du savoir*, EDP Sciences, 2018.

<sup>20</sup> <https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/discours-et-interventions/le-conseil-d-etat-face-a-la-crise-sanitaire-du-covid-19-par-bruno-lasserre-vice-president-du-conseil-d-etat>

Il est important de considérer que tous les décideurs publics *lato sensu* ne détiennent pas au sens juridique, la capacité de poser des actes de décision et d'en assumer la responsabilité. Il en va ainsi des décideurs de terrain. Pour autant ce sont des maillons utiles pour prendre des décisions dans leur service. Dès lors, il est nécessaire de concevoir, dans le cadre d'une excuse de subsidiarité pour l'équipe de recherche dite « des gestionnaires » et d'une extension légale du principe de subsidiarité en période de crise au sein du code des collectivités territoriales pour les juristes, qu'en situation de crise, la décision doit être prise à l'échelon le plus adéquat sans que cet acteur de terrain engage sa responsabilité.

Cette « excuse de subsidiarité » ou ce « principe de subsidiarité étendu », ne pourrait cependant permettre d'exonérer la décision du responsable qu'à la condition que trois conditions soient réunies :

- une condition subjective : avoir eu pour vocation exclusive de renforcer l'efficacité de l'action publique ;
- une condition fonctionnelle : n'avoir été prise qu'à raison du défaut de viabilité de toute autre solution prescrite ;
- une condition organique : avoir été probablement mieux réalisée au niveau subsidiaire qu'elle ne l'aurait été au niveau principal.

Cette démarche permet de matérialiser l'approche par la compliance car elle implique l'ensemble des parties prenantes dans la cadre de la gestion de crise de manière à lutter contre les asymétries informationnelles et de fixer par des outils de droit souple des lignes directrices.

## **6 – LES APPLICATIONS ENVISAGEABLES**

Les applications envisageables restent nombreuses. Dans un contexte géopolitique international particulièrement chaotique, de transitions en tous genres, d'annonce de manifestations à venir de dimension internationale, qui n'exclut nullement l'apparition de nouvelles crises sanitaires<sup>21</sup>, l'ensemble des décideurs publics doit se mettre en ordre de bataille dès à présent pour aborder la crise autrement et être en capacité de poser des décisions coordonnées, cadrées par des normes souples et évolutives et durables ; chaque crise de grande ampleur constitue une nouvelle transition à intégrer à l'équilibre global du système qui se nourrit de l'application des principes de prévention, de transparence et de proportionnalité.

---

<sup>21</sup> J. Lemaigen, P. Mesmer, « La propagation rapide d'une infection bactérienne grave inquiète le Japon », *Le Monde*, 20 mars 2024.

L'étude des décisions publiques en période de pandémie Covid-19 et des responsabilités afférentes a conduit à reprendre, comme d'ailleurs a commencé à le faire le juge, le processus de la décision. La démarche retenue à consister à combiner une approche à la fois juridique et de gestion des organisations faisant ainsi travailler juristes et gestionnaires. Il s'est ainsi agi, d'abord, d'appréhender et donc d'analyser la décision publique qu'elle soit issue de décideurs publics nationaux ou de décideurs publics locaux. Certains politistes ont fait état d'« un réseau de validation » de la décision faisant intervenir des experts, la haute administration et le pouvoir politique, d'abord national au regard de la nature de la crise apparue, mais aussi local eu égard aux effets de celle-ci et à la nécessité de répondre aux attentes quotidiennes des administrés. La crise COVID-19 a-t-elle abouti à une réactivation de ce schéma ? Au-delà des controverses d'experts, des dispositifs d'exception parfois souples, parfois rigides, se sont succédé sans qu'il y ait de véritables validations ou à tout le moins, une validation totalement institutionnalisée dans le cadre d'une procédure respectée. Dès lors, afin de découper le processus de décision, il a été nécessaire de prendre en considération plusieurs niveaux de réflexion à commencer par l'appréciation du décalage entre, d'un côté, l'acceptabilité sociétale des effets de la crise sanitaire, des mesures prises par les pouvoirs publics pour les contenir, et, d'un autre côté, la possible qualification juridique du discours et des événements qui ont évolués dans le temps au gré de l'acquisition des connaissances scientifiques. À ce premier niveau, une réflexion liée au territoire pertinent de la prise de la décision, national ou local, et des circonstances particulières pouvant justifier des distinctions quant à l'exécution des décisions a été

nécessaire. Les résultats obtenus, ensuite, révèlent, d'une part une recentralisation du pouvoir pour gagner en efficacité et ainsi une réaffirmation de l'autorité centrale, laquelle ne gouverne plus seulement de loin, mais beaucoup plus localement et administre également à l'échelle locale, d'autre part une difficile articulation verticale et horizontale des processus de décision, et enfin des prises de décisions hors des cadres existant sans méthode et selon des processus au mieux empiriques mais le plus souvent purement intuitifs. Des propositions sont, enfin, présentées afin de renforcer les procédures de supervision et de contrôle dans la prise de décisions nationales articulées avec les décisions locales. Il s'agirait ainsi de donner naissance à une Haute autorité publique des crises, indépendante et impartiale, à la composition diversifiée pour assurer la représentation de tous les acteurs quelle que soit la nature de la crise. Cette autorité serait chargée de réaliser des analyses a priori, de contextualiser les situations à venir, d'aider à la décision en situation d'urgence et d'incertitude scientifique, au moyen de recommandations, de lignes directrices interministérielles et de codes de bonne conduite. Il conviendrait également de consacrer une gouvernance locale de gestion de crise par le biais de Comités d'experts locaux prenant place au niveau de l'échelon zonal, tout en élaborant un code de bonne conduite à l'attention des décideurs locaux et en transformant le Plan communal ou intercommunal de sauvegarde décliné alors sous la forme d'un plan d'alerte et de gestion de crise épousant la logique du dispositif ORSEC. Afin d'instaurer la confiance des citoyens à l'égard des décideurs publics, il serait aussi utile d'intégrer la démarche de la compliance dans l'approche de la décision publique sous le contrôle du juge administratif.



#### **Courrier postal**

Institut Robert Badinter  
Ministère de la Justice  
13, place Vendôme  
75042 Paris Cedex 01

#### **Venir dans nos locaux**

47 bis, rue des Vinaigriers  
75010 Paris

[contact@institutrobertbadinter.fr](mailto:contact@institutrobertbadinter.fr)  
[institutrobertbadinter.fr](http://institutrobertbadinter.fr)



## **INSTITUT ROBERT BADINTER** **Études et recherches sur le droit et la justice**

L'Institut Robert Badinter (anciennement Institut des Études et de la Recherche sur le Droit et la justice - IERDJ) a pour mission de nourrir la connaissance et les échanges sur le droit et la justice en lançant des réflexions originales et prospectives, en finançant et en accompagnant des travaux de recherche et en diffusant largement les connaissances sur les normes, la régulation et le fonctionnement de la justice, toutes disciplines scientifiques confondues.

Groupement d'intérêt public créé en 2022, l'Institut Robert Badinter est issu de la fusion de l'Institut des hautes études sur la justice et de la Mission de recherche droit et justice, deux entités internationalement reconnues.