



Strasbourg, 18 octobre 2021

CDL-AD(2021)040

Avis n° 1053/2021

Or. Angl.

COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT
(COMMISSION DE VENISE)

MACÉDOINE DU NORD

AVIS

SUR LE PROJET DE LOI SUR L'ÉTAT D'URGENCE

**Adopté par la Commission de Venise
à sa 128e session plénière
(Venise et en ligne, 15-16 octobre 2021)**

Sur la base des commentaires de

**M. Iain CAMERON (Membre, Suède)
M. Pieter van DIJK (Expert, Pays-Bas)
M. Bertrand MATHIEU (Membre, Monaco)**

Avis co-financé
par l'Union européenne



Contenu

I.	Introduction	3
II.	Contexte.....	3
	A. L'objet du projet de loi et la portée de l'avis	3
	B. Cadre constitutionnel.....	3
	1. Dispositions institutionnelles pendant l'état d'urgence	3
	2. Limitations constitutionnelles des droits fondamentaux pendant l'état d'urgence .	4
	C. Application du régime de l'état d'urgence en 2020.....	4
III.	Analyse	5
	A. La place du projet de loi dans l'ordre juridique national.....	5
	B. Déclaration de l'état d'urgence	7
	1. Deux procédures pour déclarer l'état d'urgence.....	7
	2. Conditions matérielles pour déclarer l'état d'urgence.....	8
	3. Contrôle parlementaire de la déclaration du Président	9
	4. Contrôle judiciaire des déclarations de l'état d'urgence	10
	C. Décrets-lois	11
	1. Principes régissant les actions de l'exécutif pendant l'état d'urgence	11
	2. Effets des décrets-lois et leur contrôle par l'Assemblée	13
	3. Contrôle judiciaire des décrets-lois et des mesures individuelles.....	14
	D. Les conséquences de l'état d'urgence sur les droits de l'homme	16
	E. L'équilibre des pouvoirs pendant l'état d'urgence.....	18
	F. Utilisation de l'armée ; quartier général d'urgence	19
IV.	Conclusion	20

I. Introduction

1. Par lettre du 23 juillet 2021, le ministre de la Justice de Macédoine du Nord, M. Bojan Marichikj, a demandé un avis à la Commission de Venise sur le projet de loi sur l'état d'urgence (CDL-REF(2020)072, ci-après « le projet de loi »).
2. M. Iain Cameron (membre, Suède), M. Pieter van Dijk (expert, ancien membre, Pays-Bas) et M. Bertrand Mathieu (membre, Monaco) ont été rapporteurs pour cet avis.
3. Le 15 septembre 2020, une délégation de la Commission composée des rapporteurs et de M. Dikov et M. Kouznetsov du Secrétariat a tenu des réunions en ligne avec le ministère de la Justice, la Cour constitutionnelle, le bureau du médiateur, des représentants des partis de la majorité et de l'opposition à l'Assemblée, et la société civile. La Commission est reconnaissante au Ministère de la Justice pour l'excellente organisation de ces réunions en ligne.
4. Le présent avis a été préparé sur la base de la traduction anglaise du projet de loi. La traduction peut ne pas refléter fidèlement la version originale sur tous les points.
5. Cet avis a été rédigé sur la base des commentaires des rapporteurs et des résultats des réunions en ligne avec les autorités de Macédoine du Nord, et d'autres parties prenantes concernées, ainsi que des commentaires écrits sur le projet d'avis soumis par les autorités. Après un échange de vues avec le ministre de la Justice, il a été adopté par la Commission de Venise lors de sa 128e session plénière (Venise et en ligne, 15-16 octobre 2021).

II. Contexte

A. L'objet du projet de loi et la portée de l'avis

6. Le projet de loi a été préparé par le ministère de la Justice en réponse à la crise COVID-19 de 2020 - 2021. Comme l'ont expliqué les autorités, les dispositions constitutionnelles sur l'état d'urgence sont concises, et leur application pratique pendant la crise du COVID-19 a donné lieu à de nombreuses controverses juridiques. Ce projet de loi vise à développer les dispositions constitutionnelles et à rendre plus prévisible l'action du gouvernement en situation d'urgence. Tous les interlocuteurs rencontrés par les rapporteurs ont convenu que l'adoption d'une telle loi était nécessaire. En outre, la société civile a salué le processus transparent et inclusif de préparation du projet de loi. La Commission de Venise se félicite de l'initiative prise par le ministère de proposer une telle loi et de son ouverture à engager un dialogue à ce sujet.
7. Le présent avis se concentre sur le projet de loi qui régira les *futures* situations d'urgence. Cependant, il est clair que ce projet de loi s'appuie sur l'expérience des deux dernières années, il est donc nécessaire de décrire comment les institutions de l'État ont réagi et géré la crise du COVID-19.

B. Cadre constitutionnel

1. Dispositions institutionnelles pendant l'état d'urgence

8. La Constitution de la Macédoine du Nord décrit le régime de l'état d'urgence (« l'EdU ») au chapitre VII. En vertu de l'article 125, l'EdU est déclaré en cas de « catastrophe naturelle majeure ou d'épidémie ». Il peut être déclaré sur l'ensemble du territoire national ou sur une partie de celui-ci. L'EdU est déclaré par l'Assemblée sur proposition du Président de la République, du Gouvernement ou de 30 députés (l'Assemblée compte 120 députés). L'EdU est déclaré par un vote à la majorité des deux tiers du nombre total des députés pour une durée maximale de 30 jours.

9. Si l'Assemblée ne peut se réunir, la déclaration de l'EdU est faite par le Président de la République, qui la soumet à l'Assemblée pour confirmation dès qu'elle peut se réunir.

10. En vertu de l'article 126, « pendant [l'EdU ...], le Gouvernement, conformément à la Constitution et à la loi, prend des décrets ayant force de loi ». Le Gouvernement peut prendre de tels décrets (ci-après dénommés « décrets-lois ») jusqu'à la fin de l'EdU, sur laquelle l'Assemblée se prononce.

11. En vertu de l'article 128, le mandat du président, du gouvernement, des juges de la Cour constitutionnelle et de certains autres titulaires de fonctions est prolongé pour la durée de l'EdU

2. Limitations constitutionnelles des droits fondamentaux pendant l'état d'urgence

12. Les droits fondamentaux sont régis par le chapitre II de la Constitution. Certains de ces droits sont déclarés « irrévocables »¹. D'autres droits ne sont pas définis comme « irrévocables », mais la Constitution ne mentionne aucune limitation ou exception possible à ces droits². Seuls quelques articles du chapitre II décrivent les limitations possibles des droits fondamentaux, ou la procédure dans laquelle ces limitations pourraient être imposées³. Les limitations pendant l'EdU ne sont mentionnées explicitement qu'à l'article 21, qui prévoit que le droit de réunion pacifique et le droit « d'exprimer une protestation publique » peuvent être exercés sans annonce préalable ou licence spéciale », mais que l'exercice de ce droit peut être restreint pendant l'EdU .

13. L'article 54 contient une clause générale qui prévoit que les droits fondamentaux « ne peuvent être limités que dans les cas déterminés par la Constitution », et, en particulier, pendant l'EdU « conformément aux dispositions de la Constitution ». Ces limitations ne doivent pas être discriminatoires et certains droits ne peuvent être restreints.

C. Application du régime de l'EdU en 2020

14. Le 16 février 2020, l'Assemblée de Macédoine du Nord a décidé de sa propre dissolution. Un gouvernement intérimaire dirigé par le ministre de l'Intérieur Oliver Spasovski a été nommé pour préparer les élections anticipées prévues pour le 12 avril 2020.

15. Le 18 mars 2020, compte tenu de la progression rapide de l'épidémie de COVID-19, le Gouvernement intérimaire a proposé à l'Assemblée de déclarer l'EdU. Le Président de l'Assemblée a transmis la proposition au Président de la République, l'informant que, l'Assemblée ayant été dissoute, il ne pouvait pas convoquer une session pour approuver la proposition du Gouvernement. Suite à la lettre du Président de l'Assemblée, le Président a déclaré l'EdU pour 30 jours.

16. Après avoir consulté les principaux partis politiques, la Commission électorale centrale a décidé de reporter la campagne électorale. Au cours des mois suivants, l'EdU a été prolongé par le président à quatre reprises, la première fois pour 30 jours, puis pour des périodes plus courtes. Le 22 juin 2020, le régime de l'EdU a pris fin, et le 15 juillet 2020, les élections législatives ont finalement eu lieu.

¹ Par exemple, le droit à la vie en vertu de l'article 10.

² Par exemple, les droits énumérés à l'article 16 et liés à la liberté d'expression, ou la liberté de religion et le droit d'exprimer sa foi librement et publiquement, individuellement ou avec d'autres, à l'article 19.

³ Par exemple, l'article 17 traite du secret de la correspondance, qui peut être limité par une décision de justice « dans les cas où il est indispensable à la prévention ou à la révélation d'actes criminels, à une enquête pénale ou lorsque les intérêts de la défense de la République l'exigent ». La liberté de circulation peut être limitée dans le but de « protéger la sécurité de la République, une enquête criminelle ou la santé des personnes » (article 27).

17. Pendant l'EdU, le gouvernement a publié 250 décrets-lois. Certains d'entre eux visaient à ralentir la transmission de la maladie. Ainsi, le gouvernement a imposé des couvre-feux, introduit des restrictions en matière de déplacements et de frontières, interdit les rassemblements publics, etc. D'autres décrets-lois avaient un caractère plus général : ils prévoyaient des mesures de soutien aux groupes économiquement vulnérables de la population, réorganisaient l'appareil d'État, redistribuaient les ressources, etc.

18. Les déclarations présidentielles de l'EdU ont été contestées devant la Cour constitutionnelle. La Cour constitutionnelle a refusé d'examiner la première déclaration au motif qu'elle avait déjà expiré⁴, et, en ce qui concerne les cinq déclarations suivantes, la Cour constitutionnelle a décidé que les prolongations de l'EdU étaient constitutionnelles⁵. Au total, 146 décrets-lois ont été contestés devant la Cour constitutionnelle ou examinés par cette juridiction de sa propre initiative, et dix d'entre eux ont été annulés (pour plus de détails, voir ci-dessous).

19. Une fois la nouvelle Assemblée élue, le 25 août 2020, le Président a transmis à l'Assemblée ses déclarations instaurant et prolongeant l'EdU. Ces déclarations ont été inscrites à l'ordre du jour de la 16ème session de l'Assemblée, mais celle-ci n'a pris aucune décision à leur sujet. Les décrets-lois du gouvernement n'ont pas été formellement soumis à l'Assemblée pour examen car, comme l'ont expliqué les autorités, la Constitution ne l'exige pas.

20. En raison de la résurgence des cas de COVID-19, le 20 novembre 2020, le gouvernement a déclaré « l'état de crise » - un régime de niveau inférieur régi par la loi sur la gestion des crises, qui permet au gouvernement de mobiliser des ressources supplémentaires.

III. Analyse

21. Le projet de loi soulève un large éventail de questions qui peuvent être réparties en quatre groupes principaux.

22. Premièrement, le projet de loi établit la procédure à suivre pour déclarer l'EdU et pour exercer un contrôle parlementaire sur ces déclarations (chapitres I et III). Deuxièmement, le projet de loi régit le pouvoir du gouvernement d'émettre des décrets-lois et formule certains principes généraux qui devraient régir l'action du gouvernement (chapitre II et chapitre V). Troisièmement, le projet de loi décrit les implications de l'EdU en matière de droits de l'homme (chapitre II). Quatrièmement, il contient des dispositions très détaillées sur les organes de gestion à créer pendant l'EdU (chapitre IV). Comme l'ont expliqué les autorités, ce projet de loi sera adopté comme un texte législatif ordinaire, c'est-à-dire à la majorité simple des voix.

23. Avant d'aborder ces groupes de questions, la Commission de Venise estime nécessaire de déterminer la place du projet de loi dans l'ordre juridique de la Macédoine du Nord, et sa relation avec la législation ordinaire sur la gestion des crises et d'autres lois pertinentes⁶, ainsi qu'avec les décrets-lois que le gouvernement peut prendre en vertu de l'article 126 de la Constitution.

A. La place du projet de loi dans l'ordre juridique national

24. Au cours des deux dernières années, l'interprétation de l'article 126 de la Constitution a fait l'objet d'une controverse juridique : il n'était pas clair si les décrets-lois émis par le gouvernement pendant l'EdU devaient être subordonnés à la *législation en général*, ou seulement à une *loi spéciale* sur l'EdU. L'article 35 de la loi sur le gouvernement implique que les décrets-lois doivent

⁴ Décision n° 41/2020

⁵ Décision n° 55/2020

⁶ Loi sur la gestion des crises, loi sur la protection de la population contre les maladies infectieuses, etc.

avoir un caractère d'exécution, tandis que⁷ l'article 36 va dans la direction opposée et suggère indirectement que les décrets-lois émis pendant l'EdU pourraient modifier les dispositions législatives, à condition que l'Assemblée ne puisse se réunir⁸. La position de la Cour constitutionnelle n'était pas non plus tout à fait claire : alors que dans certaines décisions la Cour constitutionnelle indiquait que les décrets-lois devaient être subordonnés à la législation ordinaire, dans d'autres décisions la Cour constitutionnelle laissait entendre que pendant l'EdU un décret-loi pouvait être *contra legem* si les mesures prévues par la législation ordinaire étaient inadéquates pour faire face à la situation d'urgence⁹. Enfin, dans une décision du 14 mai 2020, la Cour constitutionnelle a estimé que « les décrets-lois ne sont ni au niveau des lois, ni au niveau des autres décrets ordinaires, mais qu'ils sont des actes juridiques spéciaux, spécifiques, qui ont les éléments des lois et des décrets ordinaires »¹⁰.

25. De l'avis de la Commission de Venise, l'article 126 n'aurait pas de sens s'il ne conférait au gouvernement, pendant l'EdU, que le pouvoir de prendre des *décrets d'application*, car en tout état de cause, le gouvernement dispose de tels pouvoirs en temps normal¹¹. En effet, de nombreuses constitutions prévoient la possibilité pour l'exécutif de légiférer dans des situations d'urgence¹². Le terme « décrets-lois » utilisé par la Constitution implique que ces décrets peuvent modifier des dispositions législatives. Dans le même temps, comme l'a souligné la Commission de Venise, les pouvoirs d'urgence du gouvernement ne devraient pas être illimités et devraient être réglementés par la Constitution et « par la loi, quoique par le biais d'un régime juridique plus souple »¹³.

26. Le projet de loi proposé semble régler cette controverse : une fois le projet de loi adopté, la Constitution peut être interprétée comme subordonnant les décrets-lois à *cette loi* sur l'EdU. Par conséquent, si les décrets-lois peuvent modifier certaines dispositions législatives préexistantes, ils doivent être conformes à la loi-cadre sur l'EdU et aux principes qui y sont énoncés. Les articles 26 et 27 du projet de loi suggèrent cette interprétation¹⁴. Le pouvoir législatif du gouvernement pendant l'EdU serait donc plus limité que celui de l'Assemblée. Le projet de loi deviendrait un mécanisme de contrôle parlementaire *a priori* du pouvoir législatif de l'exécutif pendant l'EdU, en plus du contrôle *a posteriori* exercé par l'Assemblée en vertu de son pouvoir législatif général

⁷ L'article 35 de la loi sur le gouvernement énumère les actes qui sont adoptés par le gouvernement, en précisant que : « Aux fins de l'application des lois, le Gouvernement adopte des décrets ayant force de loi, des arrêtés, des décisions d'application générale, des instructions, des programmes, des décisions d'application individuelle et des conclusions. »

⁸ L'article 36 de la loi sur le gouvernement réglemente que : « Par un décret ayant force de loi, le Gouvernement règle les questions relevant du domaine de compétence de l'Assemblée en cas de loi martiale ou d'état d'urgence, s'il n'y a pas de possibilité de convoquer l'Assemblée. »

⁹ Ainsi, dans sa décision n° 49/2020, la Cour constitutionnelle a noté que « les décrets ayant force de loi ne peuvent être adoptés que pour rendre opérationnelles les dispositions constitutionnelles et légales, et non pour réglementer à l'origine une certaine situation qui n'est pas prévue dans la constitution ou dans la loi ». Cependant, dans ses décisions n° 56/2020 et 42/2020, la Cour constitutionnelle a observé que « les décrets ayant force de loi sont des règlements juridiques spécifiques adoptés dans le cadre de l'état d'urgence, lorsqu'il est nécessaire de prendre des mesures rapides et efficaces, de régler rapidement certaines questions qui ne sont pas du tout réglementées par la loi ou qui sont réglementées d'une manière qui ne permet pas de prendre efficacement les mesures imposées par la situation d'urgence, dans le but de faire face et de surmonter les raisons qui ont conduit à la situation d'urgence, ainsi que ses conséquences et de revenir à un système juridique constitutionnel normal ».

¹⁰ Décision n° 45 / 2020

¹¹ Voir l'article 91 de la Constitution, qui inclut le pouvoir du gouvernement « d'adopter des règlements et autres actes pour l'exécution des lois ».

¹² CDL-AD(2019)015, Paramètres sur les relations entre la majorité parlementaire et l'opposition dans une démocratie : une liste de contrôle, paragraphe. 121

¹³ CDL-AD(2020)018, para. 18

¹⁴ Voir l'article 26 (1) du projet de loi qui prévoit que le gouvernement doit adopter des décrets ayant force de loi conformément à la Constitution et aux dispositions de la présente loi.

(sur ce point, voir ci-dessous, paragraphes 57 et suivants). Ceci est conforme au principe de la suprématie du pouvoir législatif formulé par la Commission de Venise dans sa liste de contrôle de l'État de droit¹⁵. La Commission de Venise a précédemment souligné que le régime d'urgence devrait de préférence être défini dans la Constitution, et de manière plus détaillée dans une loi distincte, qui « devrait être adoptée par le Parlement à l'avance, en temps normal, selon la procédure ordinaire »¹⁶.

27. Idéalement, une telle loi-cadre, en raison de son importance et des risques d'abus qu'elle comporte, devrait être adoptée à une majorité spéciale,¹⁷ mais cela ne semble pas être une exigence de la Constitution de Macédoine du Nord, comme l'ont expliqué les interlocuteurs du ministère et de l'Assemblée.

28. L'adoption de la loi sur l'EdU devrait également s'accompagner de la révision de la législation sur la gestion des crises ou de toute autre législation qui régit la réponse de l'État aux catastrophes « ordinaires », ne relevant pas de l'EdU, afin de s'assurer qu'elles ne se chevauchent pas et que les différents régimes juridiques sont clairement distingués en termes de pouvoirs donnés aux autorités exécutives pour y faire face (voir notamment les remarques sur les pouvoirs du quartier général d'urgence au paragraphe 88 ci-dessous).

B. Déclaration de l'EdU

1. Deux procédures pour déclarer l'EdU

29. En Macédoine du Nord, l'EdU peut être déclaré soit par l'Assemblée, soit, dans le cas où l'Assemblée ne peut se réunir, par le Président de la République¹⁸. En conséquence, une partie du pouvoir législatif passe temporairement au gouvernement, avec la possibilité d'un contrôle parlementaire *ex post* de la déclaration du Président et des décrets-lois adoptés par le gouvernement. Dans le cas d'une déclaration de l'EdU par le Président en l'absence de l'Assemblée, le Gouvernement reste temporairement le *seul* législateur du pays, et le contrôle parlementaire de ses décisions peut être retardé. C'est ce qui s'est passé en 2020 lorsque le Gouvernement a légiféré par décrets-lois pendant un certain temps sans contrôle parlementaire, avant que la nouvelle législature puisse être élue.

30. Si le report des élections en 2020 a été justifié par la crainte compréhensible que toute campagne électorale ou tout vote ne fasse augmenter la circulation du virus COVID-19, il est vrai qu'une situation où l'Assemblée ne peut se réunir peut être créée artificiellement. Pour contrer ce risque, l'article 17 décrit la situation dans laquelle l'Assemblée « ne peut pas se réunir » : lorsque plus de la moitié du nombre total de députés ne peut pas assister à la session « pour des raisons justifiées », telles que la maladie, le fait de se trouver dans une zone physiquement coupée de la capitale, etc. Le fait que l'Assemblée ne puisse pas se réunir est certifié par le président de l'Assemblée. Le contrôle ultime du pouvoir des présidents de déclarer que l'Assemblée ne peut pas se réunir est le contrôle des déclarations présidentielles de l'EdU par la Cour constitutionnelle, qui peut examiner, *entre autres*, si l'Assemblée a été *objectivement incapable de se réunir*.

31. La condition préalable à la déclaration de l'EdU est une « catastrophe naturelle majeure ou une épidémie ». La question clé, cependant, n'est pas seulement de savoir *quand* une déclaration de l'EdU doit être faite, mais aussi *qui* décide qu'une déclaration de l'EdU est justifiée. En règle générale, il devrait appartenir à l'Assemblée de déclarer l'EdU ; le président ne devrait

¹⁵ Liste de contrôle de l'état de droit, CDL-AD(2016)007, 1.4.iii.

¹⁶ CDL-AD(2020)014, Rapport - Respect de la démocratie, des droits de l'homme et de l'État de droit pendant les états d'urgence : réflexions, para. 15.

¹⁷ CDL-AD(2020)014, par. 21

¹⁸ Voir l'article 125 de la Constitution et les articles 14 et 17 du projet de loi.

pouvoir le faire sans l'intervention de l'Assemblée que dans les *rare*s cas où celle-ci ne peut se réunir pour des raisons objectives. Pour la Commission de Venise, une simple absence de quorum à l'Assemblée ne devrait pas être considérée comme autorisant le Président à déclarer l'EdU à lui seul¹⁹. De même, si l'Assemblée siège mais n'approuve pas la proposition du Président de déclarer l'EdU à la majorité des deux tiers, cela doit être considéré comme un *refus de déclarer* l'EdU, et non comme une permission tacite au Président d'agir seul. L'absence de quorum peut être créée artificiellement, afin de permettre au Président de déclarer l'EdU et de prolonger le mandat du gouvernement (voir article 128 de la Constitution, cité ci-dessus), et de donner au gouvernement un pouvoir législatif qu'il exercerait sans aucun contrôle parlementaire. Il est important d'exclure les situations où l'EdU peut être déclaré par le Président sans la participation de l'Assemblée en raison du comportement obstructionniste d'une partie des députés qui bloquent le travail de l'Assemblée alors qu'il n'y a pas de raisons objectives empêchant l'Assemblée de se réunir (telles que les grandes épidémies, les tremblements de terre dévastateurs, et autres).

32. On peut se demander si d'autres méthodes ne sont pas plus appropriées que la remise d'un pouvoir législatif au gouvernement en temps de crise, comme une procédure législative accélérée ou simplifiée à l'Assemblée, le vote en ligne, etc. La Commission de Venise rappelle que le corps législatif doit « par tous les moyens continuer à se réunir et à fonctionner pendant l'urgence, si nécessaire, selon des règles spéciales adoptées au préalable »²⁰. Le règlement de l'Assemblée pourrait être revu afin de garantir que les situations dans lesquelles l'Assemblée ne peut se réunir et fonctionner efficacement soient réduites au strict minimum.

33. Enfin, comme l'ont expliqué les autorités, le long non-fonctionnement de l'Assemblée en 2020 était en partie dû à l'application d'une règle constitutionnelle selon laquelle une Assemblée dissoute ne peut être reconvoquée. Sans avoir l'intention de rouvrir ce débat, la Commission de Venise note qu'en principe, la possibilité de reconvoquer un parlement dissous en cas d'urgence ne devrait pas être exclue²¹. Il est positif que l'article 30 (4) du projet de loi aborde cette question en prévoyant que la dissolution de l'Assemblée ne prendra pas effet si l'EdU est déclaré.

2. Conditions matérielles pour déclarer l'EdU

34. L'article 2 du projet de loi stipule que le régime de l'EdU peut être déclaré en cas de « catastrophe naturelle majeure ou d'épidémie ». Il semble que les catastrophes technologiques ou composées²² ne soient pas couvertes. Dans cette partie, le projet de loi reprend l'article 125 de la Constitution qui ne mentionne également que les catastrophes *naturelles* ou les épidémies.

35. L'article 2 (2) consacre une exigence de seuil pour la déclaration de l'EdU : une catastrophe ou une épidémie doit être d'une ampleur telle que les systèmes ordinaires de gestion de crise et les mécanismes juridiques sont insuffisants. Une conséquence non intentionnelle de la formulation de cette clause pourrait être que si les systèmes normaux sont chroniquement sous-financés ou mal équipés, les déclarations de l'EdU pourraient devenir trop fréquentes. Le manque de financement des institutions publiques ou le fait de ne pas les doter d'un personnel suffisant et adéquat ne devrait pas être à l'origine de l'EdU. Il est souhaitable que le recours au régime de l'EdU soit réservé aux situations véritablement exceptionnelles qui répondent à la définition de « danger public exceptionnel qui menace la vie d'une nation » (formule utilisée à

¹⁹ La formulation alternative de l'article 17, paragraphe 2, introduit une exigence de quorum très élevée : si moins de deux tiers du nombre total de parlementaires sont présents, aucune décision valide ne peut être prise.

²⁰ CDL-AD(2020)014, para. 76

²¹ Voir CDL-AD(2004)008, Avis sur le projet d'amendements à la Constitution de Géorgie, paras. 9 et 10

²² C'est-à-dire celles qui sont à la fois naturelles et d'origine humaine, comme la catastrophe de Fukushima, par exemple.

l'article 4 du PIDCP et à l'article 15 de la CEDH), et que toutes les autres crises soient traitées par la législation ordinaire. Il ne paraît pas contraire à la Constitution que le projet de loi développe la notion de catastrophe « majeure » dans ce sens.

36. Cela dit, une exigence de seuil ne peut être établie dans la loi avec une précision parfaite. Le législateur doit faire face à des situations potentiellement imprévisibles et doit donc recourir à des formules approximatives et plutôt vagues. Comme le reconnaît la Commission de Venise, « dans la pratique, il peut y avoir un spectre entre les pouvoirs utilisés dans une situation ordinaire et ceux utilisés en cas d'urgence ». En définitive, la décision de déclencher le régime de l'EdU est une question de choix politique. Ce qui est important, c'est qu'une telle décision, si elle est prise par l'exécutif, doit être accompagnée des mécanismes d'un contrôle parlementaire et judiciaire efficace²³.

37. Le régime de l'EdU peut être établi pour l'ensemble du territoire du pays, ou pour une région particulière (article 3 du projet de loi). On ne comprend pas pourquoi, si plusieurs municipalités ou la ville de Skopje n'ont pas les capacités suffisantes pour gérer la situation d'urgence, l'EdU peut être déterminé pour l'ensemble du territoire du pays (article 3 (3)) : en principe, si l'urgence ne concerne qu'un territoire particulier, le régime d'état d'urgence devrait être limité à ce territoire.

38. L'EdU peut être établi pour une durée maximale de 30 jours et être prolongé, chaque fois pour une période maximale de 30 jours. Il est de bonne pratique de ne pas proposer automatiquement 30 jours si une période moins longue suffirait. Les dernières prolongations de l'EdU en 2020 ont été d'une durée plus courte, mais il peut être utile d'ajouter une disposition spéciale à cette fin dans les articles 15 et 16 du projet de loi pour les situations futures.

39. La Commission de Venise note que, selon l'article 12 (2) du projet de loi, l'EdU « peut prendre fin » avant la date limite fixée dans la déclaration si les circonstances qui ont entraîné la déclaration de l'EdU ont cessé d'exister. À moins qu'il ne s'agisse d'un problème de traduction, l'article 12 devrait être reformulé : le principe de nécessité exige que l'EdU soit levé dans ce cas, c'est-à-dire que la levée de l'EdU n'est pas une question de discrétion mais une *obligation* légale de l'autorité qui a déclaré l'EdU en premier lieu.

3. Contrôle parlementaire de la déclaration du Président

40. La Constitution de Macédoine du Nord prévoit le contrôle *ex post* de la déclaration du président par l'Assemblée. Toutefois, comme le montre l'expérience récente, ce contrôle peut être inefficace. Ainsi, à ce jour, l'Assemblée n'a pas encore examiné les déclarations du Président.

41. En vertu de l'article 125 de la Constitution, la déclaration de l'EdU faite par le Président doit être *soumise* à l'Assemblée pour confirmation « dès que l'Assemblée peut se réunir ». Cependant, rien n'oblige l'Assemblée à *examiner* une telle déclaration dans un délai raisonnable. Les articles 14 (5), 18 (4) et 18 (5) du projet de loi comblent cette lacune : la *proposition* du Président de déclarer l'EdU ou la *déclaration* du Président faite en l'absence de l'Assemblée doit être discutée par l'Assemblée soit immédiatement, soit le jour suivant leur soumission, et la décision doit être prise par l'Assemblée dans un délai d'un jour.

42. Cet ajout est utile mais devrait s'accompagner de révisions correspondantes du Règlement de l'Assemblée. Le moment du contrôle parlementaire des propositions ou déclarations du Président ne devrait pas dépendre de la discrétion du Président ou de la volonté de la majorité. Il est également important de veiller à ce que la discussion de cette question ne soit pas

²³ CDL-AD(2011)049, Avis sur le projet de loi sur le régime juridique de l'état d'urgence de l'Arménie, paragraphe 22.

artificiellement retardée par des tactiques de procédure et que cette question soit *mise au vote* dans le délai indiqué dans le projet de loi.

43. L'objectif principal du contrôle parlementaire de la déclaration de l'EdU par le Président est de décider si l'EdU doit être maintenu et, si oui, pour combien de temps (dans les délais fixés par la Constitution). Il n'est pas tout à fait clair quelle majorité est nécessaire pour prendre cette décision : L'article 125 exige que l'Assemblée *déclare* l'EdU à la majorité des deux tiers, mais ne précise pas quelle majorité est requise pour *confirmer* la déclaration faite précédemment par le Président. On suppose que la majorité des deux tiers est nécessaire dans les deux cas, mais l'article 18 pourrait être plus précis à cet égard.

44. Le projet de loi doit également décrire ce qui se passe si l'Assemblée ne prend pas de décision approuvant une déclaration présidentielle dans les délais spécifiés (article 18 (5)), ou si la majorité nécessaire n'est pas atteinte. Si le Président déclare l'EdU à lui seul, parce que l'Assemblée n'a pas pu se réunir à ce moment-là, le fait que l'Assemblée n'approuve pas cette déclaration ultérieurement à la majorité requise et dans les délais fixés par la loi n'invalidera pas cette déclaration initiale mais mettra fin au régime de l'EdU pour l'avenir. La déclaration du Président, faite en l'absence de l'Assemblée, est discrétionnaire. L'Assemblée peut ultérieurement ne pas être d'accord avec le Président dans son évaluation de la situation, mais, en vertu de l'article 18 (7) du projet de loi, cela n'invaliderait pas automatiquement *ex tunc* tous les actes pris sur la base de la déclaration du Président. Il s'agit d'une approche raisonnable qui respecte la prérogative constitutionnelle du Président.

45. Dans tous les cas, l'Assemblée conserve le droit de mener des enquêtes et des investigations qu'elle peut utiliser si elle soupçonne que le Président ou le Gouvernement ont abusé de leurs pouvoirs lors de la déclaration de l'EdU ou de l'adoption des décrets-lois²⁴. En outre, l'Assemblée, une fois en session, peut interrompre ou annuler des mesures spécifiques introduites par les décrets-lois, prévoir des recours compensatoires, etc. (sur ce point, voir plus loin).

46. La Commission de Venise souligne que, si un tel contrôle *a posteriori* des déclarations du président et/ou des décrets-lois du gouvernement « peut, on l'espère, avoir pour effet de dissuader le gouvernement de réagir de manière excessive », le législateur ne devrait pas être « avisé après coup » et devrait accorder au président et au gouvernement une marge d'appréciation considérable pour évaluer (à la lumière des informations disponibles à *l'époque*) la nécessité du régime d'état d'urgence et de toute mesure spécifique que le gouvernement aurait pu prendre²⁵.

4. Contrôle judiciaire des déclarations de l'EdU

47. La Commission de Venise regrette que le projet de loi soit muet sur la possibilité d'un contrôle judiciaire des déclarations du Président ou de l'Assemblée instaurant l'EdU. Comme l'ont expliqué les autorités, un tel contrôle est possible, et exercé par la Cour constitutionnelle conformément à la Constitution et au règlement intérieur adopté par la Cour constitutionnelle elle-même. En 2020, la Cour constitutionnelle a examiné six déclarations du Président.

48. Comme il ressort des articles 15 et 16 du projet de loi, l'objet de la déclaration (soit par l'Assemblée, soit par le Président) n'est pas de prescrire des mesures spécifiques mais d'accorder le pouvoir de prendre des décrets-lois au Gouvernement. Par conséquent, le contrôle de constitutionnalité de ces *déclarations* devrait être axé sur le respect de la procédure constitutionnelle²⁶. En particulier, comme souligné ci-dessus, la Cour constitutionnelle peut être

²⁴ CDL-AD(2020)014, par. 82

²⁵ CDL-AD(2020)014, par. 83

²⁶ CDL-AD(2020)014, par. 86

l'arbitre final de la question de savoir si l'Assemblée n'a pas pu se réunir. Quant à la question de savoir si le caractère et l'ampleur de la crise nécessitaient l'EdU, la Cour constitutionnelle doit, en règle générale, s'en remettre à l'évaluation de la situation factuelle du Président et de l'Assemblée.

C. Décrets-lois

49. Une fois l'EdU déclaré, un pouvoir législatif est temporairement transféré au gouvernement. Le projet de loi cherche à mettre certaines limites à ce pouvoir en formulant des principes qui devraient régir les actions du Gouvernement : voir en particulier l'article 5 et les articles suivants du chapitre II sur les principes de base pendant l'EdU²⁷ et l'article 27 du chapitre V sur les décrets-lois²⁸. Il semble que le chapitre II s'applique à *toutes les* mesures qui pourraient être prises pendant l'EdU (y compris celles qui sont fondées sur la législation préexistante sur la gestion de la crise), tandis que les principes énoncés à l'article 27 ne sont applicables qu'au contenu des décrets-lois qui peuvent être adoptés pendant l'EdU .

1. Principes régissant les actions de l'exécutif pendant l'EdU

50. Dans cette partie, le projet de loi énonce principalement les *principes* qui devraient guider la réponse du gouvernement à la crise. Seules quelques *règles* spécifiques sont définies dans la loi.

51. La Commission de Venise a déjà souligné l'importance de la prévisibilité de la législation d'urgence²⁹. Idéalement, tous les risques prévisibles devraient être réglementés par la législation ordinaire adoptée à l'avance et décrivant en détail les mesures qui peuvent être prises par l'exécutif³⁰. En même temps, « l'état d'urgence repose sur le schéma dichotomique de la normalité et de l'exception »³¹. Le caractère exceptionnel de la dernière crise a montré que certains risques ne peuvent être anticipés ; l'idée même « d'exception » exige un régime juridique plus souple que celui appliqué en période de « normalité ». Dans l'ordre juridique de la Macédoine du Nord, cette flexibilité est assurée par les pouvoirs exceptionnels du gouvernement, qui sont déclenchés par la déclaration de l'EdU.

52. Comme la Constitution ne précise pas les limites de fond des domaines qui peuvent être couverts par les décrets-lois, il serait souhaitable que le gouvernement élabore à l'avance une liste de mesures qui pourraient être nécessaires dans une situation de crise à l'avenir. Ces mesures devraient être discutées par l'Assemblée selon une procédure normale et pourraient faire partie de la législation normale sur la gestion des crises. Plus cette législation sur la gestion des crises est détaillée, moins il est nécessaire de recourir aux décrets-lois. Néanmoins, toutes les situations ne peuvent pas être anticipées, de sorte que le pouvoir du gouvernement de légiférer dans d'autres domaines n'est pas contraire au principe de l'État de droit, à condition que ce pouvoir soit « limité dans sa durée, ses circonstances et sa portée », et qu'il soit soumis au

²⁷ L'article 5 énumère les principes suivants : priorité et urgence, activité intégrée et coopération intersectorielle, proportionnalité de la limitation des droits de l'homme, interdiction de la discrimination, participation des citoyens, publicité et durée limitée.

²⁸ L'article 27 (1) proclame que le décret-loi doit être fondé sur les principes d'urgence, de temporalité, de nécessité et de proportionnalité.

²⁹ CDL-AD(2020)014, para. 15

³⁰ Plusieurs États de l'UE ont eu recours à la législation ordinaire préexistante sur les risques pour la santé publique pour faire face à la crise du COVID-19, et cela s'est avéré suffisant - voir CDL-AD(2020)018, para. 42.

³¹ CDL-AD(2020)018, para. 18

contrôle parlementaire et au contrôle judiciaire³². Cela semble également être l'approche de la Cour constitutionnelle de Macédoine du Nord³³.

53. En résumé, la Commission estime que le choix des rédacteurs - formuler des principes généraux plutôt que des règles spécifiques - est légitime. Ces principes guideront le gouvernement et alimenteront le débat parlementaire et le contrôle judiciaire des mesures d'urgence.

54. Cela étant, certains de ces principes pourraient être définis dans le projet de loi de manière différente ou plus précise. Ainsi, l'article 27 pourrait être reformulé pour préciser que les décrets-lois doivent être limités aux questions *directement liées* à la situation d'urgence et doivent viser le retour rapide à la normale. La Commission de Venise considère que cette disposition répond au principe de nécessité. Il est évident que les pouvoirs dont dispose l'exécutif doivent dépendre des raisons pour lesquelles l'urgence a été déclarée en premier lieu. Toutefois, en ce qui concerne les conséquences et les causes *plus lointaines* de la situation d'urgence, elles devraient être traitées par le biais de la législation ordinaire, car les changements permanents dans les structures de l'État, les procédures ou les mécanismes juridiques ne devraient pas être autorisés par les décrets-lois adoptés pendant l'EdU. L'article 27 (3) devrait être reformulé en conséquence. Si le régime de l'EdU accroît temporairement les pouvoirs de l'exécutif, ce dernier ne doit pas utiliser ce pouvoir pour modifier de façon permanente le système d'équilibre des pouvoirs en sa faveur³⁴.

55. Certains de ces principes sont mentionnés deux fois dans le projet de loi : ainsi, le caractère temporaire et la proportionnalité sont mentionnés à la fois à l'article 5 et à l'article 27. Le concept de proportionnalité pourrait être décrit plus en détail dans le projet de loi. La Commission de Venise a été informée que si le concept juridique de proportionnalité n'est pas inconnu en Macédoine du Nord, les éléments spécifiques du test de proportionnalité et sa relation avec la « nécessité » ne sont³⁵ peut-être pas aussi bien développés ; les autorités nationales devraient donc tenir compte de la jurisprudence très détaillée de la Cour européenne des droits de l'homme sur cette question. Les articles 5 et/ou 27 pourraient être complétés en ce sens. Il pourrait également être utile de préciser que les mesures d'urgence prises par le gouvernement doivent être fondées sur des preuves scientifiques et des avis d'experts. Si l'impératif d'une prise de décision éclairée dans le contexte d'une crise peut, le cas échéant, être mis en balance avec la nécessité de mesures de précaution et d'une prise de décision rapide, les décisions doivent toujours être rationnelles et justifiables, et leur nécessité doit être périodiquement réexaminée³⁶. Quant au principe de « temporalité », il est entendu qu'il se manifeste dans la durée limitée des décrets-lois (voir article 28 du projet de loi). Ce principe devrait également être reflété dans la règle selon laquelle les décrets-lois doivent traiter les effets immédiats de la situation d'urgence et ne doivent pas introduire de changements permanents dans le fonctionnement des institutions et des procédures de l'État (voir l'analyse du paragraphe précédent).

³² Liste de contrôle de l'état de droit, point de repère 6 et par. 51

³³ Comme l'a souligné la Cour constitutionnelle de Macédoine du Nord dans sa décision n° 209/2020 du 23 septembre 2020, le pouvoir du gouvernement de légiférer pendant l'état d'urgence n'est pas illimité. Le décret-loi doit être fonctionnellement lié - directement ou indirectement - aux causes et conséquences de l'état d'urgence. Deuxièmement, les limites substantielles du pouvoir du gouvernement de légiférer sont définies par l'article 54, qui énumère certains droits qui ne peuvent être affectés même pendant le régime de l'état d'urgence.

³⁴ CDL-AD(2016)037, Turquie - Avis sur les décrets-lois d'urgence N°s 667-676 adoptés à la suite du coup d'État manqué du 15 juillet 2016, paras. 78 et 79

³⁵ Tel que développé dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme, du *Bundesverfassungsgericht* et de quelques autres cours constitutionnelles européennes.

³⁶ CDL-AD(2020)014, paragraphe, 69

56. En conclusion, si les définitions de certains principes peuvent être améliorées ou complétées, la teneur générale de ces dispositions est à saluer : elles reflètent, dans une large mesure, la propre approche de la Commission de Venise³⁷.

2. Effets des décrets-lois et leur contrôle par l'Assemblée

57. En plus des principes généraux, discutés ci-dessus, le projet de loi établit plusieurs *règles* précises qui régissent la validité des décrets-lois et les mécanismes de contrôle parlementaire *ex post* de ceux-ci.

58. Ainsi, le principe de « temporalité » énoncé à l'article 27, paragraphe 1, est transformé en une règle plus spécifique formulée à l'article 28, paragraphe 1, qui prévoit que la validité du décret-loi est limitée à la période de l'EdU, ou peut la dépasser, mais pas plus de 30 jours à compter de la date à laquelle l'EdU a pris fin.

59. Il est positif que le projet de loi définisse un *déla*i pour la validité des décrets-lois. La plupart des mesures d'urgence sont naturellement d'une durée limitée³⁸ ou, du moins, devraient être limitées dans le temps³⁹. En effet, la durée maximale fixée par le projet de loi (30 jours à partir de la date de fin de l'EdU) ne devrait pas être utilisée par défaut : les décrets-lois ne devraient pas durer plus longtemps que ce qui est strictement requis par les exigences de la situation d'urgence et, en tout cas, ils peuvent être résiliés par le Gouvernement et/ou l'Assemblée avant leur « date d'expiration », lorsque les circonstances qui ont nécessité leur adoption ont cessé d'exister. En tout état de cause, la durée maximale des mesures d'urgence (30 jours après la fin de l'EdU) semble assez longue, et les autorités pourraient envisager de la réduire.

60. Après la « date d'expiration » du décret-loi, les autorités ne peuvent plus prendre de *nouvelles* mesures administratives fondées sur celui-ci. Toutefois, certaines mesures ordonnées *pendant* la période de validité du décret-loi peuvent avoir un effet juridique durable, tant direct qu'indirect, au-delà de la durée de l'EdU⁴⁰. L'article 28 (4)⁴¹ devrait être reformulé pour refléter cette éventualité.

61. La question suivante est de savoir quel type de contrôle l'Assemblée peut exercer sur les décrets-lois. L'article 29 contient deux propositions alternatives à cet égard. La première consiste à exiger que *tous les* décrets-lois soient soumis à l'Assemblée et confirmés par elle. Une autre proposition consiste à exiger que seuls les décrets-lois qui continuent à fonctionner après la fin de l'EdU soient soumis à l'Assemblée pour confirmation.

62. Dans l'ordre juridique de la Macédoine du Nord, un décret-loi est par essence un texte législatif éphémère adopté selon une procédure spéciale et dans les limites fixées par la Constitution et la loi sur l'EdU (voir l'analyse de la section III A ci-dessus). Par défaut, la validité d'un décret-loi ne devrait pas dépendre de sa « confirmation » ultérieure par l'Assemblée. En même temps, l'Assemblée conserve un pouvoir législatif général et peut à tout moment annuler ou modifier pour l'avenir toute mesure ordonnée par un décret-loi encore en vigueur. Elle peut également adopter une nouvelle législation traitant des effets produits par un décret-loi valide qui n'est plus en vigueur, prévoyant des compensations, des recours, etc.

³⁷ Voir, en particulier, les principes énumérés dans le document CDL-AD(2020)014.

³⁸ Comme des couvre-feux ou des interdictions de voyager, par exemple.

³⁹ CDL-AD(2020)018, par. 48

⁴⁰ Par exemple, l'abattage du bétail infecté ou la fermeture de certaines entreprises.

⁴¹ L'article 28, paragraphe 4, dispose que « toutes les conséquences juridiques découlant du décret le jour de son adoption et jusqu'au jour où il a cessé d'être valable sont reconnues ».

63. Comme indiqué ci-dessus, il n'est pas toujours facile de faire la distinction entre les décrets-lois qui restent valables après la fin de l'EdU et ceux qui ne le sont pas. Pour éviter toute confusion possible, l'article 29 pourrait être simplifié en stipulant que *tous les* décrets-lois émis par le gouvernement pendant l'EdU doivent être soumis à l'Assemblée pour examen. L'Assemblée peut prendre l'une des décisions suivantes : mettre fin aux mesures d'urgence qui sont encore en vigueur, maintenir l'application de ces mesures pendant un certain temps ou même de façon permanente (en les intégrant dans la législation ordinaire), et/ou prendre les mesures correctives nécessaires concernant les mesures qui ne sont plus en vigueur.

64. La question essentielle est de savoir comment assurer l'efficacité de ce contrôle parlementaire *ex post* des décrets-lois. Comme l'expliquent les autorités, l'Assemblée n'a pas examiné les décrets-lois car, selon les règles actuelles, elle n'est pas tenue de les examiner. L'article 29 du projet de loi tente de remédier à cette situation en stipulant que l'Assemblée dispose de 30 jours pour « confirmer » les décrets-lois une fois l'EdU terminé, et que cela doit se faire dans le cadre d'une « procédure d'urgence ». Il est nécessaire de s'assurer que l'examen des décrets-lois est automatique et ne peut être artificiellement retardé ; une révision du règlement intérieur pourrait être nécessaire à cette fin.

65. On peut également se demander si la « procédure d'urgence » est nécessaire en toutes circonstances. Une procédure d'urgence peut être justifiée lorsque l'EdU est toujours en vigueur, mais devrait être évitée si l'Assemblée est sur le point d'apporter des changements *permanents* à la législation. D'autre part, l'examen des décrets-lois qui peuvent « survivre » à l'EdU ne doit pas non plus être retardé. Les décrets-lois doivent leur légitimité constitutionnelle à l'EdU. Une fois l'EdU terminé, ils doivent être examinés en priorité par l'Assemblée. Le « vide juridique » entre la fin de l'EdU et la révision des décrets-lois par l'Assemblée doit durer le moins longtemps possible.

3. Contrôle judiciaire des décrets-lois et des mesures individuelles

66. Le projet de loi ne décrit pas de manière détaillée les voies de droit dont disposent les personnes concernées par les décrets-lois ou par leur application dans des cas spécifiques.

67. Comme l'expliquent les autorités, les décrets-lois adoptés pendant l'EdU sont soumis au contrôle de constitutionnalité de la Cour constitutionnelle comme tout autre acte législatif en vertu de l'article 110 de la Constitution. Ce contrôle peut être effectué soit *in abstracto*, soit en relation avec un cas concret (dans cette dernière situation, la plainte doit se référer à l'un des droits énumérés à l'article 110)⁴². Comme l'a expliqué le ministère de la Justice, dans l'ordre juridique de la Macédoine du Nord, il n'existe pas de loi spéciale sur la Cour constitutionnelle ; son fonctionnement est régi directement par la Constitution et par les règles de procédure adoptées par la Cour constitutionnelle elle-même. Par conséquent, le projet de loi ne peut pas réglementer les questions liées au contrôle constitutionnel des déclarations sur l'EdU et des décrets-lois.

68. La Commission de Venise comprend que le pouvoir de la Cour constitutionnelle de réviser les décrets-lois découle de l'article 110 de la Constitution. En 2020, la Cour constitutionnelle a évalué des centaines de plaintes concernant les décrets-lois et a annulé dix d'entre eux. En particulier, le décret-loi qui modifiait certaines dispositions de la législation sur l'urbanisme a été déclaré inconstitutionnel, au motif que les mesures qu'il prescrivait n'étaient pas suffisamment liées à la crise du COVID-19⁴³. La Cour constitutionnelle a également invalidé un décret-loi qui

⁴² Voir la description de la procédure et des compétences de la Cour constitutionnelle de Macédoine du Nord sur son site web : http://ustavensud.mk/?page_id=5233&lang=en.

⁴³ <http://ustavensud.mk/?p=20316&lang=en>. Voir également la page sur la Macédoine du Nord dans l'Observatoire des situations d'urgence de la Commission de Venise,

réduisait drastiquement les salaires de tous les employés publics : la Cour constitutionnelle a estimé que ces droits ne peuvent être limités pendant l'EdU.

69. Sans discuter du bien-fondé de ces décisions, la Commission de Venise note avec satisfaction que la Cour constitutionnelle de Macédoine du Nord a joué un rôle actif de contrôle des pouvoirs exceptionnels du gouvernement pendant l'EdU. Cependant, certains aspects du contrôle exercé par la Cour constitutionnelle restent peu clairs. En particulier, il semble que la Cour constitutionnelle ne puisse pas contrôler les décrets-lois qui ne sont plus en vigueur⁴⁴. Compte tenu des retards dans le contrôle des décrets-lois par l'Assemblée (voir la sous-section précédente), il est important que la Cour constitutionnelle puisse examiner tous les décrets-lois, y compris ceux qui ne sont pas en vigueur. Sinon, le gouvernement pourrait éviter le contrôle judiciaire en promulguant des décrets-lois de très courte durée, qui deviendraient « sans objet » au moment où l'affaire arrive devant la Cour constitutionnelle.

70. La Commission croit comprendre que la Cour constitutionnelle peut contrôler non seulement la *constitutionnalité* mais aussi la *légalité* des décrets-lois. Cette approche est discutable : si les décrets-lois ont un effet modificateur de la loi (même dans les limites fixées par la Constitution et la loi sur l'EdU), ils ne devraient pas être contrôlés en raison de leur simple incompatibilité avec la législation préexistante. En revanche, un décret-loi peut être invalidé en raison de son incompatibilité avec la loi sur l'EdU ou la Constitution et les principes qu'elle contient (nécessité, proportionnalité, etc.). En l'absence d'une loi spéciale sur la Cour constitutionnelle, il pourrait être utile de réviser le règlement de la Cour constitutionnelle afin de définir clairement le champ procédural de contrôle exercé par la Cour constitutionnelle à l'égard des décrets-lois émis en vertu de l'article 126 de la Constitution.

71. En ce qui concerne le contrôle judiciaire des actes administratifs *individuels* pris pendant l'EdU, le ministère de la Justice a expliqué qu'ils peuvent être contestés devant les tribunaux administratifs, notamment en raison de leur compatibilité avec les normes relatives aux droits de l'homme. Toutefois, selon le ministère, ces questions ne peuvent être réglées dans le projet de loi. En vertu de l'article 98 de la Constitution, la législation sur l'organisation et la compétence des tribunaux et la procédure devant eux doit être adoptée à la majorité des deux tiers des voix de l'Assemblée. Comme le projet de loi doit être adopté à la majorité simple, il ne devrait pas toucher aux questions relatives aux recours et aux procédures judiciaires. Le ministère a également affirmé que tous les recours juridiques ordinaires contre les actes ou omissions de l'administration restent opérationnels pendant l'EdU.

72. En supposant que ces recours ordinaires soient efficaces, la Commission de Venise comprend qu'ils resteraient disponibles pendant l'EdU. Si, après la déclaration de l'EdU, le gouvernement, par un décret-loi, devait limiter l'accès à ces recours ou modifier les procédures juridiques ordinaires et rendre ces recours moins accessibles ou efficaces, ces décrets-lois seraient soumis au contrôle de constitutionnalité par la Cour constitutionnelle à la lumière des principes examinés ci-dessus.

⁴⁴ Voir l'article 47 du règlement de procédure de la Cour constitutionnelle de Macédoine du Nord, dans [CODICES](#).

D. Les conséquences de l'EdU sur les droits de l'homme

73. L'article 8 (1) proclame un principe général selon lequel les droits et libertés fondamentaux⁴⁵ peuvent être limités pendant l'EdU. L'article 8 (2) énumère les droits qui ne peuvent être limités⁴⁶. Certains droits de cette liste sont en effet absolus (comme l'interdiction de la torture). Cependant, cela n'est pas nécessairement vrai pour certains autres droits qui y sont mentionnés, notamment la liberté de religion. Seul l'aspect central de la liberté de religion, lié à la conviction intérieure (*forum internum*), peut être considéré comme absolu. En revanche, certaines *manifestations* collectives de croyances religieuses ou d'autres convictions - comme les cérémonies publiques (religieuses ou laïques), par exemple - peuvent être légitimement restreintes pendant l'EdU, par exemple si elles comportent un risque de transmission d'une maladie contagieuse. Il convient de noter que l'article 21 de la Constitution prévoit expressément que le droit de réunion pacifique peut être limité pendant l'EdU, et la Commission de Venise était du même avis⁴⁷.

74. La Commission de Venise comprend que les rédacteurs étaient liés par le libellé de l'article 54 de la Constitution qui définit la liberté de religion comme un droit absolu. Cependant, une telle lecture littérale de la Constitution peut être problématique. La Commission de Venise rappelle que l'article 54 de la Constitution déclare que le droit à la vie est également absolu et ne peut être limité⁴⁸. Que faire si certaines limitations des libertés religieuses sont nécessaires pour protéger des vies humaines ? Si l'article 54 est pris au pied de la lettre, il ne peut y avoir d'équilibre entre ces deux droits concurrents, car tous deux sont absolus. Une telle lecture de l'article 54 de la Constitution pourrait conduire à une impasse juridique.

75. Cette impasse pourrait être évitée par le biais de l'interprétation constitutionnelle. La Commission de Venise note que plusieurs droits et libertés fondamentaux sont qualifiés dans la Constitution « d'irrévocables » ou formulés sans aucune possibilité d'exception ou de limitation. Cependant, la législation actuelle ne les considère pas comme absolus, et la constitutionnalité de cette législation n'est pas mise en doute⁴⁹. Et, comme il ressort de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme (CEDH) en la matière, ni la CEDH, ni les autorités nationales, ni les requérants ne considèrent la liberté de religion comme un droit absolu, lorsqu'il s'agit de la manifestation des convictions religieuses⁵⁰. En effet, l'essence de l'article 54, qui accorde une importance particulière à la liberté de religion et à la liberté d'expression, doit être préservée⁵¹. En raison de la place particulière que ces libertés occupent dans la Constitution, le juge constitutionnel doit exercer un contrôle particulièrement exigeant sur les limitations imposées à ces libertés par la loi ou, dans le contexte de l'EdU, par les décrets-lois. Toutefois, elles ne doivent pas être traitées comme absolues. Le législateur doit pouvoir trouver une formule qui permette au moins certaines limitations de la liberté religieuse, de la liberté d'expression et d'autres droits similaires non absolus. En effet, le dernier mot en la matière appartient à la Cour constitutionnelle de Macédoine du Nord.

⁴⁵ La loi, ainsi que la Constitution, parlent des droits et libertés des « citoyens », mais il est entendu que dans la tradition juridique de la Macédoine du Nord, ce terme se rapporte non seulement aux ressortissants du pays mais à tous les individus relevant de sa juridiction (à l'exception de certains droits politiques spécifiques qui ne s'appliquent qu'aux citoyens au sens strict). Il serait plus approprié d'utiliser dans le projet de loi le terme « personnes », même si la Constitution utilise un terme différent.

⁴⁶ En particulier, le droit à la vie, l'interdiction de la torture et des peines et traitements inhumains, le principe *nullum crimen nulla poena sine lege*, ainsi que la liberté de foi, de conscience, de pensée, d'expression publique de la pensée et de religion.

⁴⁷ CDL-AD(2020)014, para. 32

⁴⁸ L'article 6 (2) du projet de loi ajoute à cela que la protection des vies humaines est la principale priorité pendant l'état d'urgence.

⁴⁹ Ainsi, par exemple, il est difficile d'imaginer que la loi ne comporte aucune limitation au droit à la vie privée, qui est formulé par l'article 25 comme un droit absolu.

⁵⁰ Voir CEDH, *Kosteski c. l'ancienne République yougoslave de Macédoine*, no. 55170/00, 13 juillet 2006, para. 39.

⁵¹ Ce qui est conforme à la position du Conseil constitutionnel français sur ces questions, par exemple.

76. L'article 9 du projet de loi prévoit que les limitations des droits fondamentaux ne doivent pas être discriminatoires sur la base de la race, de la couleur de peau, de l'origine, de l'appartenance nationale ou ethnique, du genre, du sexe, de l'âge et d'un certain nombre d'autres critères⁵². Il semble qu'en Macédoine du Nord, la « discrimination » soit parfois confondue avec la « différenciation », c'est-à-dire une distinction légitime entre différentes catégories de personnes sur la base de l'un des critères mentionnés dans la loi. Par exemple, pendant la crise du COVID-19, de nombreux pays ont introduit un traitement différencié pour les différents groupes d'âge. Les personnes âgées ont bénéficié d'une vaccination prioritaire, les jeunes enfants ont été dispensés de l'obligation de porter des masques, etc⁵³. Il serait utile de préciser dans le projet de loi qu'un traitement différencié *objectivement justifié* ne constitue pas une discrimination.

77. Certaines des limitations ou obligations formulées dans le projet de loi peuvent être excessivement contraignantes pour le gouvernement en situation de crise. Ainsi, il est louable que l'article 10 proclame le droit des citoyens à participer à l'élaboration et à la mise en œuvre des mesures d'urgence⁵⁴. Cependant, cet article ne définit pas les formes de cette participation, ce qui peut donner lieu à de nombreuses controverses, car une participation à part entière des citoyens à la prise de décision peut être tout simplement impossible pendant les phases les plus aiguës de la crise.

78. Pour qu'une telle disposition ait un contenu significatif, il sera nécessaire de la rendre opérationnelle d'une manière ou d'une autre. Par exemple, il peut être souhaitable de prévoir la possibilité de consulter le médiateur, agissant en tant que défenseur du public, avant d'adopter des décrets-lois limitant les droits de l'homme. Lorsque cela n'est pas possible pour des raisons d'urgence, une telle obligation de consultation pourrait s'appliquer à tout renouvellement de ces décrets-lois.

79. L'article 11 qui proclame l'obligation pour le gouvernement d'informer le grand public sur les risques et les mesures prises pour les contrer est une disposition intéressante. L'un des problèmes rencontrés dans certains pays lors de la crise du COVID-19 a été le refus, ou l'incapacité, des autorités à rendre publics autant que possible les fondements scientifiques de certaines mesures. Il serait peut-être préférable d'ajouter à cet article « la base scientifique des mesures prises », mais il reste à voir comment cette obligation pourrait être appliquée dans la pratique.

80. Enfin, le projet de loi décrit le processus de notification de la dérogation à certains traités internationaux relatifs aux droits de l'homme pendant l'EdU. L'article 8 contient deux procédures de notification en cas de mesures dérogatoires. La notification prévue au paragraphe 4 ne concerne que le Secrétaire général des Nations Unies et non le Secrétaire général du Conseil de l'Europe, alors que le paragraphe 5 prévoit l'obligation de les notifier tous les deux, tout comme le paragraphe 6 en ce qui concerne la fin de l'EdU. On ne voit pas très bien ce qui explique la différence entre ces deux obligations. Elles font toutes deux références à la « limitation de certains droits » sans définir ou distinguer davantage ces droits. En outre, le paragraphe 4 prévoit que les autorités « informent » l'ONU, ce qui, dans le langage juridique normal, signifie une

⁵² Tels que « l'orientation sexuelle, l'identité de genre, l'affiliation à un groupe marginalisé, la langue, la citoyenneté, l'origine sociale, l'éducation, la religion ou la foi, l'affiliation politique, toute autre affiliation, le handicap, l'âge, la situation familiale ou matrimoniale, la situation de fortune, l'état de santé, la capacité personnelle et le statut social ou tout autre fondement ».

⁵³ Un traitement différencié fondé sur le « statut de propriété » (une autre catégorie mentionnée à l'article 9) peut également être légitime : ainsi, les mesures de soutien économique des groupes de population vulnérables ne doivent pas être considérées comme une discrimination vis-à-vis des personnes plus aisées.

⁵⁴ Voir CDL-AD(2020)018, para. 45, qui mentionne l'inclusion de la société civile dans les débats parlementaires sur l'état d'urgence.

obligation légale, alors que le paragraphe 5 utilise une autre formule (« sont tenues d'informer »). Cette différence de formulation semble inutile.

E. L'équilibre des pouvoirs pendant l'EdU

81. Le principal effet de l'EdU est le transfert temporaire de certains pouvoirs législatifs au gouvernement. Cet aspect de l'EdU a été examiné en détail dans les sections précédentes. En outre, le projet de loi propose trois autres éléments qui peuvent affecter l'équilibre des pouvoirs.

82. L'article 31 du projet de loi stipule que si l'Assemblée exerce un « contrôle politique » sur le gouvernement, pendant l'EdU, l'Assemblée ne peut pas soulever la question de confiance. Pour la Commission de Venise, un vote de défiance est le pouvoir ultime de « contrôle politique » du Parlement. En effet, il est extrêmement risqué de remplacer un gouvernement en pleine crise, mais prévoir que le gouvernement *ne peut jamais* être changé peut inciter le gouvernement à prolonger artificiellement la situation de crise afin de rester au pouvoir. Dans de nombreux pays, il est interdit de dissoudre le Parlement pendant l'EdU⁵⁵. L'article 128 de la Constitution prévoit que le mandat de certains organes ou titulaires de fonctions - y compris le gouvernement - est prolongé pendant l'EdU. Cependant, une telle prolongation ne semble pas exclure un vote de défiance. La constitutionnalité de cette solution est sujette à caution, puisque les articles de la Constitution relatifs à la destitution du gouvernement ne semblent pas prévoir une telle exception aux pouvoirs de l'Assemblée à cet égard.

83. L'article 30 du projet de loi semble étendre la règle contenue dans l'article 63 de la Constitution qui prévoit que le mandat des parlementaires « ne peut être prolongé que pendant les états de guerre ou d'urgence ». Selon le projet de loi, pendant l'EdU, le mandat de l'Assemblée doit être *automatiquement* prolongé. De nouvelles élections doivent être organisées dans les 90 jours suivant la fin de l'EdU. Cette règle semble s'inspirer de l'expérience récente de la gestion de la crise du COVID-19. En effet, la tenue d'élections pendant une pandémie peut être risquée, surtout si les règles de campagne ou de vote restent inchangées. Cependant, l'article 30 semble introduire une règle très *rigide* exigeant *que les élections parlementaires soient* reportées, quels que soient le type et le degré de la catastrophe qui a conduit à la déclaration de l'EdU. Cela ne semble pas être une exigence de la Constitution, qui prévoit uniquement la *possibilité* de reporter les élections. Il convient donc de reformuler l'article 30 et de le rendre plus souple, en permettant de décider de la prolongation du mandat de l'Assemblée sur une base *ad hoc*.

84. Le projet de loi peut aussi potentiellement affecter la *séparation verticale des pouvoirs*, entre les niveaux national et local. La Macédoine du Nord est un État unitaire ; cependant, il existe certaines garanties constitutionnelles pour les organes d'autonomie locale et pour les communautés ethniques n'appartenant pas à la majorité. En particulier, l'autonomie locale est régie par une loi adoptée par un vote à la majorité des deux tiers du nombre total de députés, avec une exigence de « majorité spéciale »⁵⁶. Les lois sur les finances locales, les élections locales, les limites des municipalités et sur la ville de Skopje sont également adoptées à la « majorité spéciale ».

85. En principe, il est normal que le régime de l'EdU entraîne un certain transfert de compétences des autorités locales vers le gouvernement central⁵⁷. Il n'est pas tout à fait clair si,

⁵⁵ CDL-AD(2017)005, Turquie - Avis sur les amendements à la Constitution adoptés par la Grande Assemblée nationale le 21 janvier 2017 et devant être soumis à un référendum national le 16 avril 2017, paragraphe. 31

⁵⁶ La décision doit être soutenue par une majorité des voix du nombre total de députés n'appartenant pas à la majorité ethnique - voir article 114 de la Constitution.

⁵⁷ CDL-STD(1995)012, Pouvoirs d'urgence.

pendant l'EdU, certaines compétences peuvent également être transférées en sens inverse - en particulier si le gouvernement central peut déléguer aux autorités locales le pouvoir de prendre certaines décisions limitant les droits et libertés fondamentaux dans la zone géographique concernée, qui, dans des circonstances normales, appartiendraient au gouvernement central. Le ministère de la Justice a fait valoir que les décrets-lois peuvent affecter la législation sur l'autonomie locale et prévoir un transfert vertical temporaire de certaines compétences, mais que cela devrait être précisé plus clairement dans le projet de loi.

86. La question suivante est de savoir si la loi-cadre sur l'EdU, qui peut *indirectement* avoir une incidence sur les relations entre les administrations locales et le gouvernement central, doit être approuvée de la même manière que la législation ordinaire sur l'administration locale, les finances, etc. Les autorités ont fait valoir que les exigences de majorité qualifiée et de majorité spéciale de la Constitution ne seraient pas applicables à la loi sur l'EdU, car cette loi ne modifierait pas la structure institutionnelle normale des administrations locales. La Commission de Venise réitère sa recommandation (voir paragraphe 27 ci-dessus) selon laquelle une loi sur l'EdU devrait être adoptée à une majorité spéciale. Si la Constitution de la Macédoine du Nord peut être interprétée comme l'autorisant, il convient de veiller à ce que la loi obtienne un soutien au-delà des clivages politiques et ethniques.

F. Utilisation de l'armée ; quartier général d'urgence

87. L'article 25 traite de l'aide militaire au pouvoir civil. Comme le projet de loi ne traite que des épidémies et des catastrophes naturelles, et non des soulèvements/troubles civils, on ne voit pas pourquoi l'armée peut être déployée à *titre armé*. La Commission de Venise a été informée que cette disposition a été formulée pour être compatible avec les dispositions de la loi sur les « moindres » urgences, c'est-à-dire les crises. Par exemple, l'armée a été déployée pour aider la police à faire face à la crise migratoire. La Commission de Venise accepte que, exceptionnellement, il puisse y avoir des situations où des unités *armées* de l'armée doivent être déployées, même dans de tels cas, mais elle considère qu'une disposition devrait être ajoutée à cet article, précisant que les unités armées ne seraient déployées que dans les situations les plus exceptionnelles.

88. Le chapitre IV du projet de loi décrit la structure et les fonctions des « quartiers généraux de coordination de l'EdU » (QG) aux différents niveaux de gouvernance. Ce chapitre semble inutilement détaillé et trop rigide. Selon le projet de loi, plus de 15 titulaires de fonctions participent *d'office* au QG national. Des membres supplémentaires peuvent être ajoutés à la composition du QG, mais il n'est pas clair si cela se fait par décision du gouvernement ou autrement. Il est important que ces organes comprennent des experts dans les domaines concernés (la médecine, par exemple), mais en raison de la grande taille des QG, la voix des experts risque de se perdre. En même temps, il est positif que les représentants de l'opposition parlementaire soient inclus dans cet organe.

89. Le rôle exact des QG n'est pas clair. Si la principale fonction des QG est de conseiller et de coordonner, ils semblent avoir un pouvoir de décision indépendant⁵⁸. Si tel est le cas, comment les QG s'articulent-ils avec les structures administratives existantes et la « chaîne de commandement » hiérarchique ? Les ordres du QG national doivent-ils faire double emploi avec les décisions des ministères concernés ou les remplacer⁵⁹ ? Cela devrait être expliqué dans le projet de loi, afin d'éviter toute confusion administrative. Lors des réunions en ligne, la Commission a été informée qu'une réforme de la législation sur la gestion des situations de crise est prévue. Une question se pose donc sur la cohérence de ces dispositions très détaillées et

⁵⁸ Voir l'article 21 (5) et l'article 23 (5) qui prévoit que le QG peut « émettre des ordres ».

⁵⁹ Il est entendu que les QG nationaux sont subordonnés au gouvernement central et ne peuvent qu'appliquer ses décisions.

rigides du projet de loi avec les dispositions actuelles, et futures prévues, en matière de prise de décision et de responsabilité dans cette autre législation.

IV. Conclusion

90. Le 23 juillet 2021, le ministre de la Justice de Macédoine du Nord, M. Bojan Marichikj, a demandé un avis à la Commission de Venise sur le projet de loi sur l'état d'urgence, préparé par le ministère de la Justice en réponse à la crise COVID-19 de 2020 - 2021. La Commission de Venise se félicite de cette initiative du Ministère de la Justice et salue son ouverture dans le dialogue avec la Commission de Venise.

91. Dans l'ordre juridique de la Macédoine du Nord, après la déclaration de l'état d'urgence, le pouvoir législatif passe temporairement au gouvernement. Un tel régime juridique existe dans de nombreux pays ; toutefois, il convient de souligner qu'il existe toujours un risque d'abus des pouvoirs exceptionnels du gouvernement. C'est pourquoi il est si important d'adopter une loi-cadre qui limiterait les pouvoirs du gouvernement pendant l'état d'urgence et guiderait le contrôle *a posteriori* par le Parlement et les tribunaux. D'une manière générale, le projet de loi atteint cet objectif et répond à la plupart des exigences centrales énoncées par la Commission de Venise dans ses précédents avis et rapports. Le projet de loi énonce également les principes qui devraient guider la réponse du gouvernement à la crise (proportionnalité, caractère temporaire, etc.). La teneur générale de ces dispositions est conforme aux principes de l'État de droit.

92. Cependant, certaines remarques sur le texte sont nécessaires. Les principales recommandations de la Commission de Venise à cet égard sont les suivantes :

- la loi doit préciser que le Président ne peut déclarer l'EdU que si l'Assemblée est incapable de se réunir *pour des raisons objectives*. Dans tous les autres cas, la décision de déclarer l'état d'urgence doit appartenir à l'Assemblée. Le fait que l'Assemblée n'examine pas et n'approuve pas la proposition du Président de déclarer l'état d'urgence (en raison de l'absence de quorum ou de la majorité nécessaire) ne doit pas être considéré comme une approbation tacite de cette déclaration ;
- le pouvoir du gouvernement d'adopter des décrets-lois doit être expressément limité dans la loi aux questions directement liées à la situation d'urgence. Il convient de préciser que les décrets-lois peuvent introduire des changements temporaires dans la législation en vigueur, mais ne peuvent pas affecter la loi sur l'état d'urgence elle-même et ne doivent pas apporter de modifications à la législation définissant le système des freins et contrepoids. Tout changement systémique doit être laissé à la législation ordinaire ;
- tous les décrets-lois émis par le gouvernement pendant l'état d'urgence doivent être soumis à l'Assemblée qui doit les examiner dans les plus brefs délais et soit mettre fin aux mesures d'urgence qui sont encore en vigueur, soit maintenir leur fonctionnement, soit/et prendre les mesures correctives nécessaires, si les mesures introduites pendant l'EdU ne sont plus en vigueur ;
- le règlement de l'Assemblée devrait être révisé afin de garantir que les situations dans lesquelles l'Assemblée ne peut se réunir soient réduites au strict minimum et que l'examen des questions liées à l'état d'urgence ne soit pas artificiellement retardé ;
- le contrôle constitutionnel des déclarations doit se concentrer sur le respect de la procédure constitutionnelle et s'en remettre, en règle générale, à l'appréciation de la situation de fait par le Président et l'Assemblée. La Commission considère que la Cour constitutionnelle peut contrôler la constitutionnalité des décrets-lois et leur conformité

avec la loi-cadre sur l'état d'urgence (le projet de loi à l'examen) mais pas la conformité des décrets-lois avec la législation ordinaire ;

- la loi peut autoriser des limitations aux droits fondamentaux pendant l'état d'urgence si ces droits ne sont pas de nature absolue. Ces limitations doivent toutefois être strictement nécessaires et proportionnées et tenir compte de l'importance particulière que la Constitution attache à certains droits spécifiques. La notion de discrimination doit être distinguée de la notion de différenciation légitime ;
- les pouvoirs des « quartiers généraux d'urgence » et leur position par rapport aux structures administratives existantes devraient être plus clairement définis ;
- le report des élections législatives pendant l'état d'urgence pourrait être possible mais ne devrait pas être automatique.

93. La Commission de Venise reste à la disposition des autorités de Macédoine du Nord pour toute assistance supplémentaire dans cette affaire.