

L'ÉTUDE DU CADRE JURIDIQUE DE L'ÉTAT D'URGENCE DANS LE CONTEXTE DE LA CRISE LIÉE A LA COVID-19

(Document de synthèse intermédiaire)



Misa Razafindrakoto
Consultant au sein du projet
"Consolider et accélérer les acquis de la paix à Madagascar durant la crise de la COVID-19"
(CAPMADA)

Ce document de travail est la base de discussion lors de l'Atelier de présentation des résultats intermédiaires d'une étude du cadre juridique de l'état d'urgence dans le contexte de la crise liée à la covid-19, en vue des recommandations finales tenu le 9 juillet 2021 au Novotel Alarobia.

Il a été élaboré et édité avec la collaboration de l'Association Nationale de la Justice Administrative et l'appui de la Fondation Friedrich Ebert et du Programme des Nations Unies pour le Développement (PNUD) dans la mise en œuvre du projet CONSOLIDER ET ACCÉLÉRER LES ACQUIS DE LA PAIX À MADAGASCAR DURANT LA CRISE DE COVID-19 (CAP MADA) financé par le Fonds des Nations Unies pour la Consolidation de la Paix (PBF). Ce projet permet à travers un accompagnement institutionnel et opérationnel des partenaires cibles, de contribuer à ce que les mesures d'exception qui seront prises dans le futur soient appréhendées et mises en œuvre dans un climat apaisé, transparent et redevable.

Les avis exprimés n'engagent que l'auteur (les auteurs) et ne sauraient être considérés comme constituant une prise de position officielle des partenaires d'appui, ni ne reflètent leur point de vue. Ils relèvent de la seule responsabilité de l'auteur »



SOMMAIRE

INTRODUCTION	2
1. LES OBJECTIFS DE L'ETUDE DU CADRE JURIDIQUE DE LA SITUATION D'EXCEPTION	3
2. LA DEMARCHE SUIVIE	4
3. LES CONSTATS DECOULANT DES RESULTATS INTERMEDIAIRES	5
4. LES RECOMMANDATIONS ISSUES DES RESULTATS INTERMEDIAIRES	14
5. L'ETAT D'URGENCE SANITAIRE A MADAGASCAR EN DEBAT.	15
CONCLUSION :	16

INTRODUCTION

Dans le cadre du Projet « Consolider et accélérer les acquis de la paix à Madagascar (CAPMADA) », une étude du cadre juridique de la situation d'exception liée à la pandémie de Covid-19 est menée depuis le 16 juin 2021. **L'analyse des dimensions juridiques de « l'état d'urgence sanitaire »** – à travers ses sources de droit, sa nature, ses enjeux, ses implications, ses carences et les défis qu'il pose – **constitue l'objet de la démarche.**

Pour faire face à la pandémie de Covid-19¹, le pouvoir exécutif de Madagascar a adopté en Conseil des Ministres, après avis des Présidents de l'Assemblée Nationale, du Sénat et de la Haute Cour Constitutionnelle, le décret n°2020-359 du 21 mars 2020 proclamant « *l'état d'urgence sanitaire* » sur tout le territoire de la République de Madagascar². D'après son contenu, ce premier acte juridique instaure – pour « *des raisons de sécurité sanitaire, de calamité publique et pour permettre le fonctionnement régulier des pouvoirs publics* » – l'une des situations d'exception prévues à l'article 61 de la Constitution de la IV^{ème} République de Madagascar, en l'occurrence l'état d'urgence.

Concrètement, si l'adjonction du qualificatif « **sanitaire** » confère sa spécificité à la situation d'exception proclamée par le décret n°2020-359 du 21 mars 2020, le régime juridique qu'il instaure se réfère – au niveau de la hiérarchie des normes – à **l'article 61 de la Constitution**, à la **loi n° 91-011 du 18 juillet 1991** relative aux situations d'exception, et à la **loi n° 2011-002 du 15 juillet 2011** portant Code de la Santé Publique, qui lui servent de sources formelles. Depuis le 21 mars 2020, de nombreux autres décrets « *prolongeant la durée de l'état d'urgence sanitaire* » ont été adoptés, le dernier en date étant le décret n°2021-685 du 27 juin 2021.

De nombreuses analyses, critiques et recommandations ont été émises par diverses entités nationales et internationales au cours de la situation d'exception en vigueur depuis le 21 mars 2020.

L'étude menée actuellement – et qui fait l'objet du présent document de synthèse intermédiaire – entend, d'une part, tenir compte des réflexions antérieures focalisées sur le cadre juridique et sur la gestion pluridimensionnelle de l'état d'urgence sanitaire effectuées par diverses entités nationales et internationales et, d'autre part, capitaliser les acquis des démarches précédentes dans le cadre du projet CAPMADA.

Par rapport au projet CAPMADA, l'étude fait partie d'une activité d'appui à la vulgarisation des textes réglementaires relatifs à la Covid-19 adoptés durant l'état d'urgence. Quant à cette activité, elle vise **le renforcement et la consolidation des capacités des institutions et organismes clés de contrôle démocratique** à assurer le contrôle du respect des principes de la bonne gouvernance, de la transparence et de la redevabilité.

D'après les termes de référence correspondants, « *L'objectif (...) consiste à outiller les organes de contrôle et de redevabilité afin qu'ils puissent s'approprier du cadre juridique de l'état d'urgence dans le contexte de la crise sanitaire liée à la Covid-19 et assurer un suivi efficace et une évaluation des actions entreprises par le Gouvernement* ».

¹ A titre indicatif, l'Organisation mondiale de la santé (OMS) adopta la qualification de « pandémie », le mercredi 11 mars 2021. Voir par exemple le lien <https://news.un.org/fr/story/2020/03/1063761>

² Suivre le lien http://www.cnlegis.gov.mg/page_acces_pdf/eoVhrSakZ4gqT

1. LES OBJECTIFS DE L'ETUDE DU CADRE JURIDIQUE DE LA SITUATION D'EXCEPTION

1.1. Les objectifs principaux de l'étude du cadre juridique de la situation d'exception liée à la Covid-19 :

Les objectifs principaux de l'étude du cadre juridique de la situation d'exception liée à la pandémie de covid-19 consistent à **dresser un état des lieux éclairé** de ce concept inédit de « l'état d'urgence sanitaire » **et** – à partir de l'identification de ses sources de droit, de sa nature, de ses enjeux, de ses implications, de ses carences et des défis qu'il pose – **aboutir à la formulation des recommandations** dans le sens de la conciliation des exigences pragmatiques et opérationnelles dictées par la situation d'exception avec les nécessité d'assurer la sauvegarde de l'Etat de droit et le respect des libertés et des droits fondamentaux.

1.2. Les objectifs spécifiques inhérents à la phase matérialisée par les résultats intermédiaires :

1.2.1. Les nécessités d'une démarche participative et inclusive :

La quintessence qu'il est possible de tirer de l'étude du cadre juridique de la situation d'exception liée à la pandémie de covid-19 repose d'abord sur sa capacité à appréhender les dimensions juridiques (aux aspects pour le moins protéiformes) de cet « état d'urgence sanitaire » proclamé depuis le 21 mars 2020 à Madagascar, au travers d'une démarche holistique, en tenant compte de la complexité du contexte, de la pluralité des approches des entités en présence, des divergences et des convergences des points de vue.

Mais elle réside surtout dans l'opportunité qu'elle est susceptible d'offrir aux acteurs de tous horizons de disposer d'un cadre commun de réflexion et de générer, au travers d'une compréhension mutuelle résultant des discussions, des recommandations dont la probabilité de réussite de la mise en œuvre se mesurera à l'aune de la synergie entre les représentants des diverses instances de décision et de l'implication éclairée de chacun d'entre eux dans leur sphère d'intervention.

En vue de réaliser cette condition essentielle de la réussite de l'étude, l'atelier du 09 juillet consiste à :

- Présenter une synthèse des résultats intermédiaires de l'étude du cadre juridique de l'état d'urgence dans le contexte de la crise liée à la covid-19 ;
- Faire participer les acteurs concernés à des échanges en vue de la consolidation et de l'amélioration des recommandations finales auprès des institutions concernées.

Dans cette perspective, **le document de synthèse intermédiaire et les travaux de l'atelier eux-mêmes ont notamment pour objectif de susciter des réflexions et des discussions, matérialisant par là même une démarche analogue aux procédés modernes de la démocratie délibérative.**

1.2.2. Les résultats attendus à l'issue de la phase intermédiaire :

A l'issue de l'atelier du 09 juillet 2010, l'ensemble des participants disposeront d'un **cadre commun de réflexion et d'analyse**, et formuleront **des recommandations éclairées** en vue de l'amélioration du cadre juridique de « l'état d'urgence sanitaire » (et, par la suite, des situations d'exception) conforme à la lettre et à l'esprit de la Constitution, ainsi qu'aux instruments juridiques internationaux régissant les situations d'exception et protégeant les libertés et les droits fondamentaux.

2. LA DEMARCHE SUIVIE

Les activités relatives à l'étude du cadre juridique de l'état d'urgence sanitaire consistent à :

- Recueillir les textes juridiques (notamment réglementaires, d'après les termes de référence) adoptés dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire à Madagascar.
- Analyser les textes adoptés au travers d'une approche comparative du cadre normatif mis en place à Madagascar par rapport aux réponses juridiques apportées par d'autres systèmes face à la crise provoquée par la pandémie de covid-19.
- Tenir compte des interpellations, des analyses critiques, des avis, des réflexions, et des recommandations émises par divers acteurs nationaux³.
- Emettre les recommandations issues des résultats intermédiaires de l'étude du cadre juridique, en se référant aux principes de juridicité, de l'Etat de droit et de la hiérarchie des normes, sur le plan interne, et aux obligations découlant des sources du droit international régissant les situations d'exception ratifiées par Madagascar.
- Recueillir – au travers des produits des travaux issus d'une démarche participative et inclusive – les points de vue des représentants des diverses entités publiques et privées, identifier les divergences et les convergences, et faire ressortir les recommandations.
- Intégrer les résultats des travaux de l'atelier du 09 juillet 2021 dans un document contenant les recommandations finales.

Par ailleurs, les étapes franchies antérieurement par l'étude ont permis de mettre en lumière les dimensions transversales et multidimensionnelles d'une approche de l'état d'urgence sanitaire par les normes. C'est ainsi que, entre autres, les corrélations entre l'étude du cadre juridique de l'état d'urgence et celle du « *Renforcement de la capacité des organes de contrôle interne des Forces de sécurité (FDS) pour minimiser les risques d'abus, de violences et de corruption pendant les interventions auprès de la population, par la mise à niveau de moyens techniques et des actions de renforcement de capacités* » ont été mises en exergue. A cet effet, l'un des axes de l'interaction entre les deux analyses portait notamment sur l'élaboration – avec l'appui du projet CAPMADA – du protocole d'intervention des FDS, sur fond d'état d'urgence sanitaire, en vue d'optimiser le respect de l'Etat de droit, de la transparence, de la redevabilité, des libertés et des droits fondamentaux.

Les enjeux concernent la gouvernance démocratique, la transparence et la redevabilité. Mais ils portent également sur le respect par les autorités étatiques (dans la prise et la mise en œuvre des mesures de réponse à la pandémie de covid-19) de l'ensemble des droits et des obligations, découlant des instruments internationaux ratifiés et du bloc de légalité sur le plan interne, notamment ceux qui se rapportent au respect, à la protection et à la promotion des libertés et des droits fondamentaux.

³ Dont celles de la conférence du 20 mai 2021 sur la question : « *Quel état d'urgence sanitaire pour Madagascar ? Respect de l'Etat de droit et protection des libertés publiques dans une situation d'exception* ». Voir le document mis à la disposition des participants de l'atelier du 09 juillet 2021.

3. LES CONSTATS DECOULANT DES RESULTATS INTERMEDIAIRES

Depuis la proclamation de « *l'état d'urgence sanitaire* » sur tout le territoire de la République de Madagascar – par le Décret n°2020-359 du 21 mars 2020 adopté en Conseil des Ministres, après avis des Présidents de l'Assemblée Nationale, du Sénat et de la Haute Cour Constitutionnelle – **les premiers constats effectués**⁴ par les analyses et les études antérieures réalisées par les divers acteurs nationaux issus de la société civile, du monde universitaire et des observateurs de la vie publique à Madagascar, font ressortir :

- Une **réactivité pragmatique** et un **engagement réel des autorités** perceptibles dans les discours, dans certains actes réglementaires, dans les structures et les organes mis en place, dans les dispositifs de communication et dans des activités opérationnelles menées à travers les différents niveaux du maillage territorial, et dans des diverses initiatives et activités d'appui à la résilience de la population.

- Des **singularités au niveau du dispositif d'encadrement juridique de la situation d'exception** liée à la pandémie de covid-19. Ces singularités portent notamment sur les bases juridiques et les sources matérielles et formelles de la proclamation de la situation d'exception qualifiée de « *état d'urgence sanitaire* ».

- Des **incertitudes inhérentes à la différenciation des situations d'exception** (en l'occurrence l'état d'urgence, l'état de nécessité nationale et la loi martiale) prévues par la législation adoptée antérieurement à la Constitution de la IVème République de Madagascar, et la situation d'exception sur fond « d'urgence sanitaire » causée par la pandémie de Covid-19, notamment dans leurs effets.

- Des **questionnements relatifs aux principes de juridicité, de normativité, de publicité, d'opposabilité, d'accessibilité, de légalité, de conformité à la hiérarchie des normes, et de transparence, concernant les actes adoptés et les mesures pris dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire**. Ces difficultés ont trait aux aspects juridiques de la mise en place des dispositifs stratégiques, institutionnels, procéduraux, financiers et opérationnels de la lutte contre la pandémie.

- Des **difficultés relatives au respect et à la protection des libertés et des droits fondamentaux** consacrés par les instruments internationaux, notamment la charte internationale des droits de l'homme, et par les dispositions du droit positif interne.

- Des **insuffisances au niveau des dispositifs de contrôle juridictionnel et non juridictionnel nécessaires en temps normal et dans les situations de légalité de crise**.

⁴ Au-delà des déductions réalisées intrinsèquement au cours de l'étude menée dans le cadre du projet CAPMADA, les constats partagés sont issus de nombreuses réflexions, dont celles de : la conférence du 20 mai 2021 citée précédemment organisée par l'ANJA en partenariat avec le PNUD et le FES et le document correspondant ; le bulletin d'information n°2 portant sur le cadre juridique régissant la gestion de la lutte contre la pandémie produit en juillet 2020 par le projet « *Suivi de la transparence et de l'effectivité des fonds Covid-19* » (STEF), via le consortium composé par MSIS-Tatao, ONG Ivorary, TI-MG, CCOC, OIMP, ONG Tolotsoa, ONG Saha, ONG Hitsy, ONG Ravintsara, Rohy ; le bulletin d'information n°3 du même projet STEF produit en octobre 2020 ; la Revue MCI dont le double numéro 89-90 de 2020 constitue un « Dossier spécial Covid-19 et le droit » ; les articles de Chantal Rahalison Ramanankasina, « *Madagascar, état d'urgence sanitaire : un état d'exception insaisissable* » et de Rajaona Andrianaivo Ravelona, « *Madagascar à l'épreuve du covid 19. Des singularités juridiques dans la mise en œuvre de l'état d'urgence sanitaire* », in Annales de l'Université de Toulouse 1 Capitole, Tome LXII 2020-2 ; de nombreux communiqués, dont celui du 24 avril 2021 signé par l'OJM, AVG, TI-MG, KMF-CNOE, et autres (voir par exemple, Madagascar Tribune du 26 avril 2021) ...

3.1- Une réactivité pragmatique et un engagement réel des autorités face à la pandémie.

Trois jours après que l'Organisation mondiale de la santé (OMS) eut qualifié la covid-19 de « pandémie », le Président de la République de Madagascar s'adressa à la nation par un discours en date du 14 mars 2020, dans lequel il informa le public des premières mesures de prévention – alors que le pays se trouvait encore au stade zéro –, de l'adoption d'un « *plan de contingence* » (ayant mobilisé un financement de 3,7 Millions USD de la Banque Mondiale), de la suspension des vols internationaux et des entrées des personnes par voie maritime, des dispositions prises dans divers domaines (portant entre autres sur le dispositif sanitaire de prise en charge des éventuelles personnes susceptibles d'être contaminées, ...), et de la prudence nécessaire face à des velléités de désinformations⁵. Sept jours après le discours à la nation du Président, le décret n°2020-359 du 21 mars 2020 proclamant « *l'état d'urgence sanitaire* » sur tout le territoire de la République de Madagascar a été pris.

La réactivité et l'engagement réel des autorités se sont reflétés dans les discours, dans certains actes réglementaires, dans le dispositif institutionnel mis en place, dans les dispositifs de communication et dans des activités opérationnelles menées par les instances de décision (déconcentrées et décentralisées) correspondant aux différents niveaux du maillage territorial, et dans des diverses initiatives et activités d'appui à la résilience de la population.

Par la suite, le régime juridique de l'état d'urgence « *sanitaire* » en vigueur depuis le mois de mars 2020 a principalement été jalonné par des discours du Président de la République, des interventions télévisées du Premier ministre, de membres du gouvernement et d'autres personnalités faisant partie des dispositifs organisationnels de la lutte contre la pandémie, des communiqués diffusés par voie médiatique et relayés sur les réseaux sociaux, et des actes formels et matériels effectués directement sur le terrain par les entités citées précédemment, ainsi que les autorités déconcentrées, décentralisées et les agents (militaires et civils) de l'administration.

Portant sur les modalités de la vie étatique, institutionnelle et administrative, et également sur la régulation des activités de l'ensemble de la population dans divers secteurs – englobant entre autres les dimensions juridiques, sanitaires, sociales, économiques, politiques de ladite régulation – les mesures gouvernementales, administratives et juridictionnelles se sont succédé et se sont intensifiées au fur et à mesure que la pandémie s'amplifiait.

Parmi les décrets adoptés et publiés (principalement sur le portail législatif du Cnlégis, auprès de la Primature) figurent :

- Deux décrets n° 2020-359 du 21 mars 2020 et n° 2021-390 du 03 avril 2021 proclamant l'état d'urgence sanitaire ;
- Quatorze décrets n°2020-370 du 04 avril 2020, n°2020-420 du 17 avril, n°2020-457 du 02 mai, n°2020-483 du 16 mai, n°2020-592 du 30 mai, n°2020-610 du 13 juin, n°2020-687 du 27 juin, 2020-748 du 11 juillet, n°2020-818 du 25 juillet, n°2020-890 du 08 août, n° 2020-1020 du 22 août, n°2020-1087 du 05 septembre, n°2020-1183 du 19 septembre, et n°2020-1270 du 03 octobre, prolongeant la durée de l'état d'urgence sanitaire pour une durée de 15 jours.
- Le décret n°2020-725 du 1^{er} juillet 2020 portant création du « *Fonds de riposte à la pandémie Covid-19* ».

⁵ Voir le lien : <http://www.presidence.gov.mg/actualites/informations/videotheques/746-coronavirus-covid-19-fanambaran-ny-filoham-pirenena-andry-rajoelina.html>

3.2- Des singularités au niveau du dispositif d'encadrement juridique de la situation d'exception liée à la pandémie de covid-19.

L'étude menée dans le cadre du projet CAPMADA fait ressortir, à l'instar de nombreuses autres réflexions émanant d'universitaires, d'observateurs, d'entités issues de la société civile, des singularités⁶ qui ont notamment trait aux **bases juridiques** et aux **sources matérielles et formelles de la proclamation de la situation d'exception qualifiée de « état d'urgence sanitaire » à Madagascar**. Ces singularités trouvent en partie leur origine dans des incertitudes inhérentes à la différenciation des situations d'exception (en l'occurrence l'état d'urgence, l'état de nécessité nationale et la loi martiale) prévues par la législation adoptée antérieurement à la Constitution de la IV^{ème} République, et la nouvelle catégorie inédite de situation d'exception sur fond « d'urgence sanitaire » causée par la pandémie de Covid-19.

Sous la pression des enjeux (notamment sanitaires et politiques) et des exigences de réactivité face à la menace, et sur la base de leur perception de la forme, des priorités et des orientations que devaient prendre le cadre juridique et les actions de lutte contre la pandémie, les autorités étatiques ont été amenées, dans un premier temps, à placer l'acte de proclamation de la situation d'exception sous le régime de l'article 61 de la Constitution, de la loi n°91-011 du 18 juillet 1991 relative aux situations d'exception, et de la loi n° 2011-002 du 15 juillet 2011 portant Code de la Santé Publique.

Or, il se trouve que la Constitution – aussi bien à l'article 61 alinéa 3 qu'au point 13 de l'article 88 – impose l'adoption d'une loi organique, afin de préciser l'étendue et la durée des pouvoirs spéciaux du Président (en ce qui concerne l'article 61) et pour réglementer « *les situations d'exception ainsi que les limitations des libertés publiques, individuelles et collectives durant lesdites situations* » (pour l'article 88).

Ensuite, le recours à la loi n°91-011 du 18 juillet 1991 – qui ne saurait se substituer à la loi organique imposée par la Constitution de 2010 – se heurte au principe général de droit issu de la maxime juridique « *Lex posterior derogat priori* » dans la mesure où, depuis 2016, la proclamation de l'état d'urgence est prévue dans la loi n°2016-005 du 04 août 2016 portant organisation générale de la défense nationale (et notamment aux articles 1 à 10 de ladite loi).

Dès lors, l'application de l'article 61 de la Constitution⁷ sans la prise d'une loi organique régissant l'étendue et la durée des pouvoirs spéciaux du Président de la République, et de la loi n°91-011 du 18 juillet 1991 affecte la validité de la base juridique et des sources formelles et matérielles de la proclamation de l'état d'urgence sanitaire à Madagascar depuis le 21 mars 2020.

⁶ Les termes « singularités » sont notamment utilisées par Rajaona Andrianaivo Ravelona dans son article intitulé « *Madagascar à l'épreuve du covid 19. Des singularités juridiques dans la mise en œuvre de l'état d'urgence sanitaire* », in Annales de l'Université de Toulouse 1 Capitole, Tome LXII 2020-2, ISBN : 978-2-36170-229-8, pp.198-215

⁷ A titre de rappel, l'article 61 de la Constitution de la République de la IV^{ème} République de Madagascar dispose que :
« - Lorsque les Institutions de la République, l'indépendance de la Nation, son unité ou l'intégrité de son territoire sont menacées et que le fonctionnement régulier des pouvoirs publics se trouve compromis, le Président de la République peut proclamer, sur tout ou partie du territoire national, la situation d'exception, à savoir l'état d'urgence, l'état de nécessité ou la loi martiale. La décision est prise par le Président de la République en Conseil des Ministres, après avis des Présidents de l'Assemblée nationale, du Sénat et de la Haute Cour Constitutionnelle. La proclamation de la situation d'exception confère au Président de la République des pouvoirs spéciaux dont l'étendue et la durée sont fixées par une loi organique.
Dès la proclamation de l'une des situations d'exception précitées, le Président de la République peut légiférer par voie d'ordonnance pour des matières qui relèvent du domaine de la loi »⁷.

3.3- Des questionnements relatifs aux principes de juridicité, de normativité, de publicité, d'opposabilité, d'accessibilité, de légalité, de conformité à la hiérarchie des normes, et de transparence, concernant les actes adoptés et les mesures pris dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire.

Ces difficultés ont notamment trait aux aspects juridiques de la mise en place des dispositifs stratégiques, institutionnels, procéduraux, financiers et opérationnels de la lutte contre la pandémie.

Comme il a été exposé précédemment, la conformité des actes pris au cours de l'état d'urgence sanitaire à la lettre et à l'esprit des dispositions constitutionnelles prévoyant les situations d'exception soulève d'épineuses questions. Les problèmes de conformité résident surtout dans la validité des sources de la proclamation et de la mise en œuvre de l'état d'urgence sanitaire, et se répercutent ensuite dans l'absence de base juridique de certains actes matériels se rapportant à la gestion gouvernementale et administrative de la crise liée à la covid-19.

D'autres analyses, en mettant en exergue les déformations affectant les bases juridiques de l'état d'urgence sanitaire instauré à Madagascar depuis le 21 mars 2020, relatent que : « *La forme et le fond des mesures prises dans le cadre de l'urgence sanitaire portent l'empreinte de l'indéfinition de la notion bousculant ainsi des fondamentaux de l'état de droit en ce qui concerne la production même de la règle de droit. La crise sanitaire est essentiellement gérée par l'impérativité et la quasi-juridicité du discours présidentiel suivis le cas échéant de communiqués, de notes, voire de simples explications télévisées*⁸ ».

En effet, il se trouve que certains actes positifs, dans le sens de la mise en place de dispositifs structurels, organisationnels et procéduraux spécifiques à la lutte contre la pandémie⁹, n'ont pas été matérialisés dans des actes juridiques adoptés et publiés, tandis que d'autres actes – dont le décret n°2020-725 du 1^{er} juillet 2020 portant création du « *Fonds de riposte à la pandémie Covid-19* » – ont rempli les formalités conditionnant leur normativité et leur validité, mais n'ont pas été suivis d'une mise en œuvre effective.

Par ailleurs, certaines mesures de restriction de droits fondamentaux et de libertés publiques¹⁰ ont souvent été rendues accessibles au public par des discours et des communiqués émanant des autorités centrales et des autorités déconcentrées et/ou décentralisées.

En tout état de cause, le fait que des textes réglementaires n'ont pas été adoptés ou n'ont pas rempli les formalités de publicité conformément aux dispositions législatives en vigueur – notamment celles de l'ordonnance n° 62-041 du 19 septembre 1962 relative aux dispositions générales de droit interne et de droit international privé¹¹ –, a eu pour effet de cristalliser la perception d'une illégalité (et à tout le moins d'un

⁸ Chantal Rahalison Ramanankasina, « *Madagascar, état d'urgence sanitaire : un état d'exception insaisissable* » in Annales de l'Université de Toulouse 1 Capitole, Tome LXII 2020-2, ISBN : 978-2-36170-229-8, p.228.

⁹ Comme la création du Centre de Commandement Opérationnel Covid-19 (CCO COVID-19) chargé de la coordination des activités, de centre d'informations et de prise de décision touchant les mesures de lutte contre la pandémie de covid-19

¹⁰ A l'image des mesures de confinement, de fermeture des frontières et des diverses interdictions touchant à la liberté de circulation, de commerce et d'industrie, de culte, d'expression, etc. ...

¹¹ Aux termes des articles 1 à 7 de l'ordonnance n°69-041 du 19 septembre 1962 :

« **Article premier** - Les lois acquièrent force exécutoire en vertu de la promulgation qui en est faite dans les formes constitutionnelles.

Art. 2 - La publication des lois résulte de leur insertion au Journal officiel de la République.

Art. 3 - Les lois ne deviennent obligatoires, qu'un jour franc après l'arrivée du Journal officiel, constatée à la sous-préfecture par l'apposition d'un timbre à date.

manque de transparence) par les observateurs, les organisations de la société civile, les universitaires et les professionnels du droit.

Et pourtant, bien que la validité juridique des mesures relatives à la gestion de la pandémie demeure entachée par les vices affectant les bases juridiques citées antérieurement, il pourrait s'avérer utile de mentionner que de nombreux actes réglementaires – en l'occurrence des arrêtés – ont été pris au niveau de l'administration centrale, sans qu'ils ne soient publiés. Tels sont (entre autres) les cas des arrêtés édictant les mesures générales relatives aux dispositifs de l'état d'urgence sanitaire, dans le sillage des décrets de proclamation et de prolongation de la durée de l'état d'urgence sanitaire énumérés précédemment. Il s'agit notamment des arrêtés n°7487/2020 du 24 mars 2020¹², n°7487 Bis/2020 du 24 mars¹³, n°7954/2020 du 20 avril, n°13.985/2020 du 06 juillet 2020, n°10.001/2021 du 06 avril 2021, n°10.477/2021 du 19 avril 2021.

D'autres arrêtés ont également été pris, mais n'ont pas été publiés. Il s'agit, entre autres de l'arrêté n°7505/2020-MSANP du 27 mars¹⁴, n°20.984/2020/2020-MID/BNGRC du 29 septembre¹⁵, n°17/34/2020-MEF du 29 janvier 2020¹⁶, n°8849/2020-MEF/SG/DGT/DOF/SFE du 12 mai 2020¹⁷, n°13.755/2020-MSANP du 30 juin 2020¹⁸, n°27.711/2020 du 16 novembre 2020¹⁹, n°15.857/2020-MSANP du 29 juillet 2020²⁰.

Art. 4 - En cas d'urgence déclarée par le Président de la République et sans préjudice de sa publication au Journal officiel, la loi devient obligatoire dans toute l'étendue du territoire de la République dès son affichage sur le tableau des actes administratifs de la sous-préfecture.

Sauf impossibilité résultant d'un cas de force majeure, le texte de loi doit avoir été porté préalablement à la connaissance du public par émission radiodiffusée, par kabary ou par tout autre mode de publicité.

Art. 5 - Les rectificatifs à une loi publiée au Journal officiel sont dépourvus d'effets s'ils n'ont pas fait l'objet d'une promulgation spéciale, à moins qu'ils n'aient simplement pour objet de réparer une erreur purement matérielle, de combler une omission évidente ou de mettre le texte publié en conformité avec le texte promulgué.

Art. 6 - La publication des décrets résulte de leur insertion au Journal officiel de la République.

Les décrets ne sont obligatoires que dans les conditions prévues aux articles 3, 4 et 5.

Les actes réglementaires autres que les décrets deviennent obligatoires un jour franc après la date à laquelle ils ont reçu une publicité suffisante.

En cas d'urgence déclarée dans l'acte, son auteur peut prescrire qu'il sera obligatoire aussitôt qu'il aura reçu cette publicité.

Art. 7 - Il pourra toujours être décidé que la loi ou tout autre acte administratif ou réglementaire ayant une portée générale sera en outre porté à la connaissance du public par d'autres moyens tels qu'émission radiodiffusée, kabary, insertion dans la presse ou dans les dinam-pokonolona. »

¹² Précisant entre autres le confinement des régions touchées, la réglementation des déplacements, des circulations, des transports, des barrages sanitaires, des activités de commerce et d'industrie, des réunions et des manifestations, des services publics, des écoles, des réquisitions, des couvre-feu, de la possibilité des mesures plus strictes au niveau des circonscriptions administratives, ...

¹³ Disposant en son article 1 que : « Les dépenses pouvant être supportées par le paragraphe 6310 « Intervention sociale », du SOA 00-23-0-209-00000 « Service d'appui institutionnel » sont toutes les dépenses urgentes liées à la prévention et lutte contre la Pandémie Covid-19 ».

¹⁴ Réglementant l'importation, la distribution, la prescription, et la dispensation de médicaments à base d'hydroxychloroquine et de chloroquine dans le cadre de la lutte contre le virus Coovid-19.

¹⁵ Autorisant les dépenses d'intervention sociale dans le cadre de la riposte face aux Catastrophes : Covid-19, Inondations, Cyclones et Incendies.

¹⁶ Fixant la gestion financière et comptable du Compte de Provision de Crédits au nom du Bureau National de Gestion des Risques et des Catastrophes auprès de la Paierie Générale d'Antananarivo.

¹⁷ Portant mesure exceptionnelle applicable en matière de rapatriement de devises, face à l'état d'urgence sanitaire sur tout le territoire de la République de Madagascar décrétée le 21 mars 2020.

¹⁸ Fixant la création, les missions et la composition du Comité de Recherche Clinique dans le cadre de la lutte contre le Covid-19.

¹⁹ Portant création de la Structure organisationnelle et institutionnelle de mise en œuvre du « Plan Multisectoriel D'Urgence- PMDU » pour la lutte contre le covid-19.

²⁰ Portant création d'un Centre Médical Public de traitement temporaire dénommé « Centre de Traitement – Covid-19 » en abrégé CTC-19.

3.4- Des difficultés relatives au respect et à la protection des libertés et des droits fondamentaux consacrés par les instruments internationaux, notamment la charte internationale des droits de l'homme, et par les dispositions du droit positif interne.

Le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) du 16 décembre 1966 dispose, en son article 4, que :

« 1. Dans le cas où un *danger public exceptionnel* menace l'existence de la nation et est proclamé par un acte officiel, les Etats parties au présent Pacte peuvent prendre, dans la stricte mesure où la situation l'exige, des mesures dérogeant aux obligations prévues dans le présent Pacte, sous réserve que ces mesures ne soient pas incompatibles avec les autres obligations que leur impose le droit international et qu'elles n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale.

2. La disposition précédente n'autorise *aucune dérogation aux articles 6, 7, 8 (par. 1 et 2), 11, 15, 16 et 18.*

3. Les Etats parties au présent Pacte qui usent du droit de dérogation doivent, par l'entremise du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, signaler aussitôt aux autres Etats parties les dispositions auxquelles ils ont dérogé ainsi que les motifs qui ont provoqué cette dérogation. Une nouvelle communication sera faite par la même entremise, à la date à laquelle ils ont mis fin à ces dérogations ».

Il pourrait s'avérer utile de préciser que Madagascar a adhéré au PIDCP et au protocole facultatif, et l'approbation a été formalisée par la loi n°70-001 du 23 juin 1970. Et en vertu de l'article 137 alinéa 4 de la Constitution de la IV^{ème} République de Madagascar, le Pacte fait partie du droit positif interne de Madagascar. Or, dans la mesure où ledit Pacte se rapporte aux fondements modernes des relations entre les sujets du droit international – mais aussi de toutes les politiques menées par les autorités étatiques –, en l'occurrence la promotion de l'égalité de dignité de la personne humaine à travers les droits de l'homme, l'importance de la nécessité de respecter la charte internationale des droits de l'homme (dont le PIDCP fait partie) se mesure à l'aune du renforcement de la valeur juridique des droits de l'homme, grâce à la consécration dont certains d'entre eux font l'objet en tant que droits intangibles, ensuite en tant que normes impératives du droit international et *jus cogens*.

Cette dernière catégorie de normes prend d'ailleurs sa source dans l'article 53 de la Convention de Vienne sur le droit des traités du 23 mai 1969, avant d'être expressément reconnue par la Cour internationale de justice (CIJ) dans son arrêt du 06 février 2006 relatif à l'affaire des activités armées sur le territoire du Congo. Dans la même lignée, faut-il également rappeler le caractère objectif des droits de l'homme et les effets *erga omnes* des normes, qui leur permettent de transcender les limites classiques des engagements et des obligations internationaux des sujets de droit dus à l'absence de consentement ou à la primauté de la souveraineté étatique.

La situation de crise sanitaire qui prévaut à l'échelle mondiale depuis l'année 2020 met à l'épreuve, de manière inédite, des aspects importants des logiques intrinsèques des modèles de société moderne fondés sur une philosophie libérale et imprégnés des valeurs de la gouvernance démocratique. Face au manque de visibilité et aux incertitudes causées par la non-maîtrise de la pandémie de covid-19, de nombreux Etats ont instauré un régime juridique spécifique, assimilé aux situations d'exception justifiées par l'existence d'un « *danger public exceptionnel qui menace l'existence de la nation* »²¹.

²¹ Expression utilisée par l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP)

Pour le cas de Madagascar, comme il a été rappelé précédemment, les autorités ont eu recours à l'une des situations d'exception prévues à l'article 61 de la Constitution de la République de Madagascar²², en l'occurrence l'état d'urgence, à laquelle elles ont ajouté le qualificatif « sanitaire ». Si la nature et la qualification juridique de la situation posent toujours de nombreuses questions, il est cependant établi que – à partir du moment où il est proclamé – l'état d'exception confère au président de la République des pouvoirs que les dispositions constitutionnelles correspondantes qualifient de « *spéciaux* ». Les pouvoirs et les sphères d'intervention du chef de l'État se trouvent d'ailleurs étendues jusqu'aux domaines de la loi prévus à l'article 95 de la Constitution²³, puisque la loi fondamentale lui permet de légiférer par voie d'ordonnance.

Quant aux conséquences des situations d'exception, celles-ci ont souvent pour effet principal de légitimer juridiquement certains actes des autorités qui seraient jugés illégaux en temps normal (en raison des écarts vis-à-vis de certaines règles de forme, de procédure et de fond, affectant ce qui est juridiquement décrit comme des éléments de légalité interne et externe). D'ailleurs, cette propension à légitimer en droit des mesures prises en situation d'exception caractérise aussi la théorie jurisprudentielle des circonstances exceptionnelles²⁴ enseignée dans les établissements universitaires au sein des systèmes juridiques d'inspiration romano-germanique.

Toujours est-il que la nature et/ou les effets des mesures – en termes d'incertitudes au regard du principe de légalité pour les unes, et au regard de leurs aspects dérogatoires des droits fondamentaux et leur caractère attentatoire à certaines libertés et droits fondamentaux, pour les autres – ont été remarqués et ont suscité des critiques et des interpellations par différentes entités, dont les organisations de la société civile²⁵.

D'autres commentaires ont été émis par de nombreux juristes et experts ; à titre d'exemple parmi d'autres, un constat évoque des « *singularités juridiques dans la mise en œuvre de l'état d'urgence sanitaire*²⁶ », décrites comme « *un motif de dérèglement* » et « *un facteur de débordement de l'ordre juridique* »²⁷.

A titre d'exemple parmi de nombreux autres, dans le cadre de la gestion de la crise sanitaire à partir de mars 2020 (sachant que les impacts de l'état d'urgence sur les droits fondamentaux ont été exposés précédemment), de nombreuses mesures classées parmi celles qui relevaient de l'état d'urgence sanitaire furent prises par les autorités.

²² L'article 61 de la Constitution de la 4^e République de Madagascar s'inspire en réalité de l'article 16 de la Constitution française du 4 octobre 1958. Mais à la place des termes « *mesures exigées par ces circonstances* » de l'article 16 en question, l'article 61 de la Constitution malagasy précise d'abord que (après consultation, et par décret en conseil des Ministres) « *le Président de la République peut proclamer, sur tout ou partie du territoire national, la situation d'exception, à savoir l'état d'urgence, l'état de nécessité ou la loi martiale* ». Ensuite, la Constitution confère au président de la République des pouvoirs spéciaux, une fois la situation d'exception proclamée. Quant à ces pouvoirs spéciaux, leur étendue et leur durée sont fixées par une loi organique.

²³ En droit comparé, l'article 95 de la Constitution de Madagascar est analogue à l'article 34 de la Constitution française du 4 octobre 1958.

²⁴ En droit comparé, le régime correspondant renvoie principalement aux « pouvoirs de guerre », comme dans les arrêts du Conseil d'Etat français ci-après : CE, 28 juin 1918, *Heyriès* ; CE, 28 février 2019, *Dames Dol et Laurent* ; CE ass., 6 juillet 2016, *Napol et autres, Thomas et autres.*, in M. Long, P. Weil, G. Braibant, P. Dévolvé, B. Genevois, *Les grands arrêts de la jurisprudence administrative*, 22^e édition, Dalloz, 2019, pp.184-190 ; pp.198-200 et pp.956-967

²⁵ Voir par exemple le Bulletin d'information n°2 (juillet 2020) relatif au Suivi de la Transparence et de l'Effectivité des Fonds alloués aux réponses à la pandémie COVID-1, réalisé par les organisations de la société civile malgache à travers le projet STEF COVID19.

²⁶ Rajaona Andrianaivo Ravelona, « *Madagascar à l'épreuve du covid 19. Des singularités juridiques dans la mise en œuvre de l'état d'urgence sanitaire* », in *Annales de l'Université de Toulouse 1 Capitole*, Tome LXII 2020-2, ISBN : 978-2-36170-229-8, pp.198-215.

²⁷ *Ibid.*

Et l'apparente légitimité des mesures, placées par ailleurs sous le régime de dispositions législatives répressives, semblait édifier un véritable arsenal de dissuasion. C'est ainsi que, dans un article du 22 mars 2021, la conseillère pour Madagascar à Amnesty International, au Bureau régional pour l'Afrique australe, déplora que : « *Depuis le début de la pandémie, Amnesty International a relevé les manœuvres des autorités malgaches visant à faire taire les voix dissidentes qui osent dénoncer la gestion de la crise de la pandémie de COVID-19 par le gouvernement. Elles ont invoqué des lois vagues criminalisant la « diffusion de fausses informations », l'« incitation à troubler l'ordre public » et l'« incitation à la haine contre le gouvernement » pour sanctionner les professionnel-le-s de santé, les journalistes et les citoyen-ne-s qui partagent des informations ou posent des questions* »²⁸.

Plus tard, en 2021, à la suite d'une décision interministérielle en date du 22 avril 2021 qui interdit la diffusion des émissions radiophoniques et audiovisuelles portant sur des débats politiques et/ou faisant intervenir des participants par voie téléphonique pour toute la durée de l'état d'urgence sanitaire, les entités de la société civile ont même fini par réagir à travers une communication assez expressive²⁹ largement diffusée intitulée « *Non aux décisions encourageant la pensée unique ! non à la dictature !*³⁰ ».

La décision interministérielle en question a ensuite été modifiée au lendemain des contestations, supprimant la liste des émissions interdites, mais gardant les difficultés inhérentes à la validité dont elle était initialement entachée. Il s'agit là d'un exemple parmi de nombreux autres³¹, des difficultés relatives au respect et à la protection des libertés et des droits fondamentaux consacrés par les instruments internationaux, notamment la charte internationale des droits de l'homme, et par les dispositions du droit positif interne.

²⁸ Article signé Tamara Leger, conseillère pour Madagascar à Amnesty International, au Bureau régional pour l'Afrique australe, en date du 22 mars 2021, et intitulé « *Madagascar. Le déni face aux vaccins anti-COVID-19 prive des millions de personnes de toute vaccination* », accessible sur le lien <https://www.amnesty.org/fr/latest/campaigns/2021/03/madagascar-le-deni-face-aux-vaccins-prive-des-millions-de-personnes-de-toute-vaccination/>

²⁹ Le communiqué de presse a été signé par de nombreuses entités représentatives de la vie publique à Madagascar, en l'occurrence : Ordre des Journalistes de Madagascar (OJM), Transparency International – Initiative Madagascar (TI-MG), Alliance Voahary Gasy (AVG), Centre d'Echange et de Documentation Inter-Institutionnel (CEDII), Coalition des radios de Madagascar, Coalition Nationale de Plaidoyer Environnemental (CNPE), Collectif des Citoyens et des Organisations Citoyennes (CCOC), Conseil national des femmes de Madagascar (CNFM), Dinika sy Rindran'ny Vehivavy (DRV), Fikambanan'ny Tanora Miaro ny Fahamarinana (FTMF), Gny To Tsy mba Zainy (GTZ), ILONTSERA, JAI Association, KMF/CNOE-Fanabeazana Olompirenena, Liberty 32, Mouvement pour l'Education pour tous (MonEPT), Mouvement ROHY, MSIS-TATAO Observatoire de la Jeunesse, Observatoire des élections SAFIDY, OMASAVE, ONG AIM ONG FIANTSO, ONG HITSY, ONG IVORARY, ONG LALANA, ONG RAVINTSARA, ONG SAF/FJKM, ONG SAHA, ONG TOLOTSOA, PACA, Plateforme des Fédérations des Personnes Handicapées (PFPH), Plateforme Nationale des OSC de Madagascar (PFNOSCM/Vohifiraisana), Sehatra Iombonana ho an'ny Fananan-tany (SIF), TAFO MIHAAVO, Young Men/Women Christian Association (YMCA). Voir par exemple le lien <https://www.madagascar-tribune.com/Non-aux-decisions-encourageant-la-pensee-unique-Non-a-la-dictature.html>

³⁰ Dans un passage du communiqué de presse en question, il est mentionné que : « *Le pouvoir entre les mains de l'Exécutif utilisé dans le but de coordonner et mettre en œuvre la lutte contre la covid19 NE DOIT EN AUCUN CAS être un instrument pour museler ou étouffer, et ainsi, mettre en péril la démocratie à Madagascar* ». Ibid.

³¹ Ce passage, tout comme une partie du contenu de l'intervention effectuée lors de la conférence du 20 mai 2021, s'inspire d'un travail de recherche personnel de l'auteur du présent document de synthèse intermédiaire, notamment dans un mémoire intitulé : « *La dynamique du renforcement de la démocratie au cours du processus électoral malgache de 2017 à 2019 sur fond de crise préélectorale et la fragilité de la gouvernance démocratique postélectorale* » (en M2DIEDF de l'Université de Nantes)

3.5- Des insuffisances au niveau des dispositifs de contrôle juridictionnel et non juridictionnel nécessaires en temps normal et dans les situations de légalité de crise

Dans les activités qu'elles mènent pendant la situation d'exception – pour les autorités exécutive et administratives – et dans les missions de contrôle qu'elles exercent – pour les instances de contrôle et de redevabilité, juridictionnelles et non juridictionnelles –, il revêt une importance primordiale de se rappeler que le principal objectif de l'instauration et de la mise en œuvre des pouvoirs spéciaux inhérents à la légalité de crise ne consiste pas à les promouvoir, ni à en assurer la pérennisation, mais plutôt à restaurer dans les meilleurs délais possibles la situation normale de légalité.

De surcroît, la situation d'exception ne crée pas une sphère d'autonomie au regard de laquelle les autorités pourraient se prévaloir d'une appréciation souveraine. En effet, la proclamation de l'état d'urgence ou de l'état de nécessité ou encore de l'état de siège (si ces cas se présentent) a pour effet de fournir aux autorités les outils juridiques nécessaires pour faire face à ces circonstances, mais ne les exonèrent pas de l'obligation de respecter l'Etat de droit et le principe de légalité³².

Il en ressort que, dans le cas de Madagascar, les prérogatives attribuées par la Constitution aux autorités – et notamment au chef de l'État, dans le cadre de l'article 61 de la Constitution de la IV^{ème} République – sont celles d'un État de droit dans lequel les nécessités de faire face à une situation d'exception implique des aménagements du principe de légalité ; les pouvoirs spéciaux ne renvoient pas à un régime de confusions absolues des pouvoirs où l'État et la loi sont incarnés arbitrairement par l'organe exécutif.

A la suite de la proclamation d'une situation d'exception motivée par l'existence d'un danger public exceptionnel, la sauvegarde de l'Etat de droit et du principe de légalité se matérialise dans ce qui est communément appelé la « *légalité de crise*³³ ». Et dans la lignée, il serait, par exemple, possible de se référer au constat d'expert ci-après : « *De cette légalité, les éléments fondamentaux concernent, d'une part, le but poursuivi – l'acte du temps de crise doit nécessairement chercher à faire face à la crise –, d'autre part les moyens mis en œuvre, qui doivent être adaptés à ce but. C'est une idée importante en droit administratif que celle de l'adaptation des moyens aux fins*³⁴».

De ce qui précède, et dans la lignée des réflexions de nombreux juristes, universitaires, entités de la société civile, la sauvegarde de l'Etat de droit et la garantie de protection des libertés et des droits fondamentaux sont tributaires de la promotion et de l'optimisation des diverses modalités de suivi et de contrôle, politiques et procédurales par le Parlement et par les organes constitutionnels comme le Haut Conseil pour la Défense de la Démocratie et de l'Etat de droit (HCDD), pragmatiques par les entités de la société civile et par le Médiateur de la République, informationnelles par les médias, et juridictionnelles par la Haute Cour Constitutionnelle et les juridictions administratives, gardiennes de l'Etat de droit, particulièrement dans les situations d'exception.

³² Ce passage, tout comme une partie du contenu de l'intervention effectuée lors de la conférence du 20 mai 2021, s'inspire d'un travail de recherche personnel de l'auteur du présent document de synthèse intermédiaire, notamment dans un mémoire intitulé : « *La dynamique du renforcement de la démocratie au cours du processus électoral malgache de 2017 à 2019 sur fond de crise préélectorale et la fragilité de la gouvernance démocratique postélectorale* » (en M2DIEDF de l'Université de Nantes).

³³ Voir, par exemple, Prosper Weil, Dominique Pouyaud, *Le droit administratif*, Que sais-je, 24^e édition, Puf, 230^e mille, p.73

³⁴ Jean Waline, *Droit administratif*, 27^e édition, Dalloz, 2018, ISBN numérique : 978-2-247-18448-4, paragraphes numérotés 361-365.

4. LES RECOMMANDATIONS ISSUES DES RESULTATS INTERMEDIAIRES

CONSTATS	RECOMMANDATIONS ISSUES DES RESULTATS INTERMEDIAIRES
<p>4.1- Des singularités au niveau du dispositif d'encadrement juridique de la situation d'exception liée à la pandémie de covid-19.</p> <p>Ces singularités portent notamment sur les <u>bases juridiques</u> et les <u>sources matérielles et formelles</u> de la proclamation de la situation d'exception qualifiée de « état d'urgence sanitaire ».</p>	<p>Elaborer un projet de loi organique sur l'état d'urgence sanitaire, et sur les situations d'exception, conforme à la Constitution et aux normes découlant des instruments internationaux régissant les situations d'exception et protégeant les libertés et les droits fondamentaux.</p> <p>[Références : Constitution (art. 61.3 ; art. 88.13) ; PIDCP (art.4) ; Observation Générale n°29 du Comité des droits de l'homme, sur l'article 4, adoptée le 24 juillet 2001 à sa 1950^{ème} session]</p>
<p>4.2- Des questionnements relatifs aux principes de juridicité, de <u>normativité</u>, de <u>publicité</u>, d'<u>opposabilité</u>, d'<u>accessibilité</u>, de <u>légalité</u>, de <u>conformité à la hiérarchie des normes</u>, et de <u>transparence</u>, concernant les actes adoptés et les mesures pris dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Matérialiser les mesures édictées dans le cadre de l'état d'urgence sanitaire (et d'autres situations d'exception) dans des règlements adoptés et publiés dans les meilleurs délais, pour les actes de portée générale. - Formaliser dans des actes réglementaires la mise en place des <u>dispositifs structurels et organisationnels</u>, et les actes dérogatoires du régime juridique normal régissant <u>la création, la mobilisation, l'affectation et les procédures d'utilisation des ressources financières et non financières publiques</u>. - Matérialiser les mesures édictées dans des actes respectant le principe de légalité (sur la forme, le fond et la notification) pour les décisions individuelles.
<p>4.3- Des difficultés relatives au respect et à la protection des libertés et des droits fondamentaux consacrés par les instruments internationaux, notamment la charte internationale des droits de l'homme, et par les dispositions du droit positif interne.</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Limiter les restrictions et les dérogations aux libertés et droits fondamentaux aux seules mesures strictement nécessaires, adaptées et proportionnées pour l'atteinte de l'objectif visé. - Circonscrire les restrictions des libertés inhérentes à l'état d'urgence sanitaire aux seules exigences de la garantie de la santé publique et de la prévention de l'ordre public « sanitaire ». - Respecter la dignité de la personne humaine et les droits fondamentaux lors des interventions des FDS.
<p>4.4- Des insuffisances au niveau des dispositifs de contrôle juridictionnel et non juridictionnel nécessaires en temps normal et dans les situations de légalité de crise</p>	<ul style="list-style-type: none"> - Promouvoir et optimiser le <u>contrôle juridictionnel</u>. - Promouvoir et optimiser le <u>contrôle parlementaire</u>. - Optimiser le contrôle par <u>les organes constitutionnels comme la HCDD</u>. - Promouvoir l'inclusion, la transparence et la redevabilité vis-à-vis de la <u>société civile</u>. - Promouvoir la transparence et la redevabilité par <u>l'accès libre et facilité des médias et des citoyens aux informations</u>.

5. L'ETAT D'URGENCE SANITAIRE A MADAGASCAR EN DEBAT.

Comme il a été rappelé précédemment : « *La quintessence qu'il est possible de tirer de l'étude du cadre juridique de la situation d'exception liée à la pandémie de covid-19 repose d'abord sur sa capacité à appréhender les dimensions juridiques (aux aspects pour le moins protéiformes) de cet « état d'urgence sanitaire » proclamé depuis le 21 mars 2020 à Madagascar, au travers d'une démarche holistique, en tenant compte de la complexité du contexte, de la pluralité des approches des entités en présence, des divergences et des convergences des points de vue.*

Mais elle réside surtout dans l'opportunité qu'elle est susceptible d'offrir aux acteurs de tous horizons de disposer d'un cadre commun de réflexion et de générer, au travers d'une compréhension mutuelle résultant des discussions, des recommandations dont la probabilité de réussite de la mise en œuvre se mesurera à l'aune de la synergie entre les représentants des diverses instances de décision et de l'implication éclairée de chacun d'entre eux dans leur sphère d'intervention. »

C'est ainsi que, dans cette phase intermédiaire de l'étude, le choix d'une démarche de promotion des procédés modernes de type démocratique et délibératif a été fait, à travers les travaux de l'atelier qui aborderont de manière exhaustive, et sur la base des retours d'expérience concrets, toutes les questions relatives à la situation d'exception « sanitaire », dans ses aspects juridiques.

Pour ce faire, les travaux se dérouleront au sein de **4 groupes qui travailleront respectivement autour des thématiques suivantes :**

Groupe 1 - Les aspects normatifs (internationaux, constitutionnels, législatifs et réglementaires) de l'état d'urgence sanitaire.

Groupe 2 - Les aspects structurels et organisationnels de la gestion de l'état d'urgence sanitaire.

Groupe 3 - L'état d'urgence sanitaire, le maintien de l'ordre et le respect des libertés et droits fondamentaux.

Groupe 4 - L'état d'urgence sanitaire et les mécanismes de contrôle juridictionnel et non juridictionnel.

Pour chaque aspect, il y aura lieu d'organiser les échanges et les discussions sur :

- L'état des lieux de chacune des questions appelées à être discutées dans les travaux de groupe ;
- Les points forts, les limites, les difficultés rencontrées, les enjeux et les défis ;
- Les pistes de réflexion, les perspectives, les éléments d'orientation stratégique identifiés.

➤ **Chaque intervention des acteurs est censée aboutir à la formulation de recommandations.**

CONCLUSION :

En tout état de cause, les principes qui se trouvent à la base de la présente étude s'inscrivent dans la lignée de la vision qui consiste à considérer le régime juridique des situations d'exception comme des institutions de l'Etat de droit. C'est notamment ainsi que, voici deux décennies passées, le Rapporteur spécial de la Sous-Commission de la lutte contre les mesures discriminatoires et de la protection des minorités, M. Leandro DESPOUY, avait précisé dans son rapport sur les questions liées à l'état d'exception que : « 45. (...) *il est impératif de situer cette institution dans le domaine du droit et de chasser ainsi les conceptions erronées qui apparentent l'état d'exception aux facultés discrétionnaires accompagnant l'exercice du pouvoir dans les situations de crise* »³⁵.

Dans cette optique, le point n°50 du même rapport mentionne que : « 50. *Sachant que l'état d'exception est une institution de l'état de droit, la présente prescription suppose :*

- *La nécessaire préexistence de normes le régissant ;*
- *L'existence de mécanismes de contrôle, tant au niveau interne qu'au niveau international, permettant de s'assurer que ledit régime est conforme à ces normes.* ³⁶»

Enfin, le même principe est censé guider la démarche comparative, holistique, critique et constructive réalisée dans l'étude du cadre juridique de l'état d'urgence. De nombreuses dispositions normatives ont été et seront passées en revue.

Et de nombreux points de vue de juristes, d'experts, de jurisconsultes et d'universitaires de divers horizons pourront être lus, relus et analysés. A titre d'exemple, parmi de nombreux autres, dans la revue trimestrielle de droit économique *Nemro*, dont l'édition avril-juin 2020 a été dédiée aux corrélations entre la covid-19 et le droit, le Professeur Robert Nemeu précise, sur la base d'un constat, que :« (...) *dans les régimes dits démocratiques, assis sur l'état de droit, on ne saurait tolérer que la Lex pandemia heurte des droits fondamentaux ainsi que les principes de la bonne gouvernance internationalement consacrés, bien que l'argument fétiche serait qu'il faille lutter contre l'urgence sanitaire. Dans tous les cas, l'urgence ne saurait justifier le mépris du droit, car in fine, on verrait que la lutte contre la pandémie ne serait pas efficace*»³⁷.

C'est en ses termes que le présent document de synthèse intermédiaire produite sur fond « d'étude du cadre juridique de l'état d'urgence dans le contexte de la crise liée à la covid-19 » est mis à la disposition des acteurs concernés et des participants à l'atelier du 09 juillet 2021.

³⁵ E/CN.4/Sub.2/1997/19 23 juin 1997

³⁶ E/CN.4/Sub.2/1997/19, 23 juin 1997

³⁷ Pr Robert NEMEDEU, « *Les pandémies et le droit* » (éditorial) in *Le Nemro, Revue Trimestrielle de Droit Economique Avril/Juin 2020*, p.2. www.lenemro.org