



Hungarian Helsinki Committee

NOTE D'INFORMATION SUR LA LOI XII DE 2020 SUR L'ENDIGUEMENT DE DU CORONAVIRUS

Le 31 mars 2020

La Loi XII sur l'endigement du coronavirus (ci-après : Loi d'Autorisation), adoptée par le Parlement Hongrois le 30 mars 2020, donne au gouvernement hongrois carte blanche sans aucune clause de temporisation, pour suspendre l'utilisation de certaines lois, s'écarter des dispositions statutaires et introduire d'autres mesures extraordinaires, pendant toute la durée de « l'état de danger » déclaré le 11 mars par le décret gouvernemental 40/2020. (III. 11). Par conséquent, la Loi d'Autorisation n'est pas conforme avec les critères démocratiques établis s'appliquant aux régimes légaux d'exception qui sont également issus de la Loi Fondamentale de Hongrie¹.

Cette note d'information couvre les questions suivantes :

1. Quels sont les pouvoirs du Parlement dans la situation actuelle ?
2. Le rôle spécial de la Cour Constitutionnelle
3. Quelles options avaient le gouvernement pour contenir le COVID-19 sans la Loi d'Autorisation ?
4. Que peut faire le gouvernement sous la Loi d'Autorisation ?

Les articles pertinents de la Loi Fondamentale :

L'état de danger

Article 53

- (1) En cas de survenance d'une catastrophe naturelle ou d'un accident industriel mettant en danger la vie et la propriété, ou afin d'en limiter les conséquences, le gouvernement déclare l'état de danger, et peut mettre en place des mesures extraordinaires prévues par une loi cardinale².
- (2) Pendant l'état de danger, le gouvernement peut adopter des décrets, qui peuvent suspendre l'utilisation de certaines lois, s'écarter des dispositions statutaires et introduire d'autres mesures extraordinaires, comme prévu dans la loi cardinale prévue à cet effet.
- (3) Les décrets gouvernementaux mentionnés dans le paragraphe (2) entrent en vigueur pour une durée de 15 jours, à moins que le gouvernement, sous couvert d'une autorisation du Parlement, n'étende la durée de ces décrets.
- (4) A la fin de l'état de danger, les effets de ces décrets gouvernementaux cessent d'avoir effet.

¹ Pour plus de détails, voir Amnesty International Hungary, Eötvös Károly Institute, Hungarian Civil Liberties Union, Hungarian Helsinki Committee: *Unlimited power is not the panacea – Assessment of the proposed law to extend the state of emergency and its constitutional preconditions*, 22 mars 2020, <https://www.helsinki.hu/en/unlimited-power-is-not-the-panacea/>. Plusieurs intervenants internationaux ont exprimé leurs préoccupations concernant la Loi d'Autorisation, voir par exemple : <https://www.europarl.europa.eu/news/en/press-room/20200324IPR75702/ep-stands-up-for-democracy-in-hungary-during-covid-19>, <https://www.coe.int/en/web/portal/-/secretary-general-writes-to-victor-orban-regarding-covid-19-state-of-emergency-in-hungary>,

<https://twitter.com/CommissionerHR/status/1242036471508414464>, <https://www.ohchr.org/EN/NewsEvents/Pages/DisplayNews.aspx?LangID=E&NewsID=25750>, <https://www.osce.org/odihr/449311>, <https://www.ibanet.org/Article/NewDetail.aspx?ArticleUid=e419cf24-261b-4d09-a685-3e3e2570be65>, <https://rsf.org/en/news/covid-19-and-press-freedom-europe-must-oppose-measures-proposed-viktor-orban>.

² L'adoption ou l'amendement d'une loi cardinale du Parlement nécessite un vote des deux-tiers des membres du Parlement présents.

Règles communes pour les régimes légaux d'exception

Article 54

- (1) Sous un régime légal d'exception, l'exercice des droits fondamentaux – à l'exception des droits fondamentaux définis dans les articles II et III, et l'article XXVIII (2) jusqu'à (6) – peut être suspendu ou être restreint au-delà de l'extension spécifiée dans l'article I (3).
- (2) Sous un régime légal d'exception, l'application de la Loi Fondamentale ne peut être suspendue, et le fonctionnement de la Cour Constitutionnelle ne peut être restreint.
- (3) Un régime légal d'exception doit être terminé par l'organe compétent pour mettre en place ce régime légal si les conditions de sa déclaration n'existent plus.
- (4) Les règles détaillées devant être appliquées pendant un régime légal d'exception doivent être écrites dans une loi cardinale.

1. Quels sont les pouvoirs du Parlement dans la situation actuelle ?

Selon la Loi d'Autorisation, les pouvoirs du Parlement hongrois sont les suivants :

- L'article 8 de la Loi d'Autorisation prévoit que « l'abrogation [de la Loi d'Autorisation] doit être décidée par le Parlement dès que se termine l'état de danger ». Cependant, cette disposition en elle-même ne prévoit pas une vraie possibilité de contrôle pour le Parlement, pour les raisons suivantes. Selon l'article 53 (1) de la Loi Fondamentale, **l'état de danger doit être déclaré par le gouvernement**, et selon l'article 54 (3), **le gouvernement doit également y mettre fin**, donc le Parlement peut décider d'abroger la Loi d'Autorisation seulement après que le gouvernement a mis fin à l'état de danger. Le gouvernement n'est pas lié à aucun autre acteur quand il prend sa décision de mettre fin ou non à l'état de danger – ni à l'opinion des membres du Parlement, ni à l'opinion du Directeur Général Médical hongrois ou l'Organisation Mondiale de la Santé. Ainsi, **les députés n'auront pas d'autre possibilité de décider si le maintien de l'état de danger est justifié ou non**. Par conséquent, l'article 8 de la Loi d'Autorisation n'empêche pas le gouvernement de maintenir l'état de danger pour une période illimitée dans le temps. Ceci ne provient pas de défauts de la Loi d'Autorisation, mais de la Loi Fondamentale elle-même. Cependant, cela ne signifie pas que la Loi Fondamentale ne prévoit pas quelque limitation sur ce que le gouvernement peut faire lors de l'état de danger.
- Selon la Loi Fondamentale, les activités du gouvernement pendant l'état de danger pourraient être restreintes par le Parlement, parce que les décrets spéciaux adoptés pendant l'état de danger pourraient continuer d'être en vigueur après une période initiale de 15 jours seulement si le Parlement est favorable à cela. La Loi d'Autorisation élimine les restrictions réelles lorsqu'il autorise le gouvernement à étendre les effets futurs, des décrets spéciaux pas-encore-adoptés, dont le contenu est bien sûr inconnu.
- Cela ne signifie pas que le Parlement n'a pas de possibilité de modifier ou d'abroger la Loi d'Autorisation.
 - L'article 3 (1) de la Loi d'Autorisation dispose que, sur le fondement de l'article 53 (3) de la Loi Fondamentale, le Parlement **autorise le gouvernement d'étendre les effets des décrets gouvernementaux** adoptés pendant l'état de danger en vertu de l'article 53 (1) et (2) de la Loi Fondamentale **jusqu'à la fin de l'état de danger**. Selon l'article 3 (2) de la Loi d'Autorisation, **le Parlement peut retirer son autorisation même avant la fin de l'état de danger**. C'est important de noter, cependant, que le fait de retirer cette autorisation ne signifierait pas que l'état de danger est fini (car il ne peut prendre fin que sur décision du gouvernement). Ainsi, en pratique, le gouvernement pourrait adopter des décrets qui prédomineraient sur les lois votées par le Parlement même si le Parlement retirait son autorisation en étendant les effets des décrets gouvernementaux sur le fondement de l'article 3 (2) de la Loi

d'Autorisation, puisqu'adopter de tels décrets serait toujours possible sous l'état de danger déclarer par le gouvernement lui-même. Cependant, ces décrets prendraient effet seulement pour 15 jours.

- Le Parlement peut adopter, sous le régime légal général applicable, à n'importe quel moment, une loi qui annule ou modifie la Loi d'Autorisation, indépendamment des articles 3 et 8 de la Loi d'Autorisation.

En même temps, il devrait être rappelé que **les parties politiques gouvernantes possèdent actuellement au Parlement une majorité de deux-tiers**, il paraît donc peu probable que le Parlement utilise l'une de ces deux possibilités. Ces démarches nécessiteraient que les députés membres du parti politique gouvernant aillent contre la volonté du gouvernement – les députés du même parti politique gouvernant qui a contribué activement par leurs votes à démolir l'Etat de droit en Hongrie ces dernières années.

Pourquoi serait-il encore important que le Parlement ait la possibilité de temps en temps de débattre s'il apparaît justifié de prolonger l'application des différents décrets adoptés pendant l'état de danger ? Car le Parlement est une scène pour la démocratie représentative et le débat ouvert lié à cela, et où les parties de l'opposition ont, quoique limités, des droits et des possibilités. Par exemple, les députés de l'opposition pourraient prendre la parole et débattre sur le maintien de l'état de danger, et pourrait remettre en question la nécessité de prolonger l'application de certains décrets adoptés par le Parlement sous la Loi d'Autorisation, etc. Si le gouvernement « règne par décret », il n'y a pas de possibilité pour tout cela.

En outre, il est important de noter que certaines dispositions de la Loi d'Autorisation, appelées les dispositions « cardinales », ce qui signifie que les modifier ou les abroger requerraient les votes de deux tiers des députés présents. De telles dispositions cardinales incluent l'article 2 de la Loi d'Autorisation, prévoyant que le gouvernement peut prendre des décrets aux moyens desquels il peut suspendre l'application de certaines lois du Parlement, déroger de certaines dispositions de lois, et prendre d'autres mesures extraordinaires. En revanche, l'article 3 (1) de la Loi d'Autorisation (qui prévoit que, sur le fondement de l'article 53 (3) de la Loi Fondamentale, le Parlement autorise le gouvernement qu'il prolonge l'effet des décrets gouvernementaux adoptés pendant l'état de danger sous l'article 53 (1)-(2) de la Loi Fondamentale jusqu'à la fin de l'état de danger) peut être modifié par plus de la moitié des votes des députés présents.

2. Le rôle spécial de la Cour Constitutionnelle

Dans un régime juridique spécial, y compris un état de danger, en raison du mandat spécial du gouvernement, la supervision constitutionnelle exercée par la Cour Constitutionnelle doit être renforcée. C'est pourquoi le Comité Helsinki Hongrois et d'autres organisations de la société civile³ proposent que des préconditions juridictionnelles et procédurales soient mises en place pour assurer que la Cour Constitutionnelle sera capable d'évaluer rapidement et efficacement si les mesures prises sous l'ordre juridique spécial sont constitutionnelles ou non.

La Loi d'Autorisation ne limite pas la possibilité de saisir la Cour Constitutionnelle. De plus, dans l'article 5 (1) est explicitement écrit que le Président et le Secrétaire Générale de la Cour Constitutionnelle « doivent s'assurer du fonctionnement continu de la Cour Constitutionnelle pendant l'état de danger ». En outre, l'article 5 (2) prévoit la possibilité de tenir des sessions de la Cour Constitutionnelle « en utilisant des moyens de communication électroniques » pendant l'état de danger, fondée sur une décision du Président de la Cour Constitutionnelle. Ceci est également conforme avec l'article 54 (4) de la Loi Fondamentale, qui prévoit que le fonctionnement de la Cour Constitutionnelle ne doit pas être réduit en cas de régime juridique spécial.

³ Amnesty International Hungary, Eötvös Károly Institute, Hungarian Civil Liberties Union, Hungarian Helsinki Committee: *Unlimited power is not the panacea – Assessment of the proposed law to extend the state of emergency and its constitutional preconditions*, 22 mars 2020, <https://www.helsinki.hu/en/unlimited-power-is-not-the-panacea>

Cependant, porter une affaire devant la Cour Constitutionnelle n'est pas chose facile selon les règles générales en vigueur :

- Sous la Loi Fondamentale, la révision constitutionnelle des lois, incluant les décrets gouvernementaux (par exemple une révision constitutionnelle a posteriori résumée) peut être initiée par le Gouvernement, un quart des députés, le Président de la Curia (Cour Suprême), le Procureur en Chef, ou le Commissaire des Droits de l'Homme (le Défenseur des Droits de Hongrie).⁴
- Selon l'article 26 de la Loi CLI de 2011 sur la Cour Constitutionnelle, une requête constitutionnelle peut être introduite seulement par « une personne ou organisation affectée par l'affaire spécifique ».

Ces dispositions limitent considérablement les possibilités de saisir la Cour Constitutionnelle. Par conséquent, il aurait été nécessaire **d'étendre, de manière temporaire, le champ de personnes éligibles à introduire une procédure devant la Cour Constitutionnelle** dans un état de danger, autorisant, par exemple, les députés individuels, ou au moins les personnes à la tête des groupes parlementaire pour initier un contrôle de constitutionnalité abstrait a posteriori des décrets gouvernementaux adoptés en relation avec l'état de danger.⁵ Cela aurait seulement **requis l'amendement la Loi CLI de 2011 sur la Cour Constitutionnelle**, et un tel amendement aurait été possible sous la Loi Fondamentale.⁶

En outre, **la loi ne prévoit aucune échéance pour la Cour Constitutionnelle** pour qu'elle rende une décision dans les différents types de procédures décrites ci-dessus, ce qui est particulièrement problématique dans un état de danger, avec le mandat puissant et sans fin du gouvernement : il y a une portée différente si la Cour Constitutionnelle prend plusieurs mois (voir années) ou seulement quelques jours pour décider de la constitutionnalité de la suspension ou la dérogation de certaines Lois du Parlement qui affectent les droits fondamentaux. C'est pourquoi il aurait été nécessaire que la Loi d'Autorisation prévoit que la Cour Constitutionnelle doit décider sur le fond des requêtes concernant l'état de danger en lui-même et les mesures adoptées sous l'état de danger, dans un délai court et concret (par exemple sous trois jours).⁷

Nous considérons ces amendements – **ce qui donnerait une chance d'avoir un contrôle constitutionnel effectif** – nécessaires, même si les mesures législatives adoptées par la majorité gouvernante ces dernières années ont significativement discrédité l'indépendance de la Cour Constitutionnelle, et même s'il existe de sérieuses inquiétudes quant à savoir jusqu'à quel point la Cour Constitutionnelle est capable en réalité de performer dans son rôle en tant que le gardien de la constitutionnalité de manière effective.⁸

3. Quelles options avait le gouvernement pour endiguer le COVID-19 sans la Loi d'Autorisation ?

Selon l'article 53 (2) de la Loi Fondamentale, sous l'état de danger, le gouvernement peut prendre des décrets « comme prévu par une loi cardinale ». Une telle loi cardinale a déjà été mise en place avant que la Loi d'Autorisation ait été adoptée : la Loi CXXVIII de 2011 sur la gestion des catastrophes et la modification de certaines lois du Parlement (ci-après : la loi de gestion des catastrophes).

⁴ Loi Fondamentale, Article 24 (2) (e)

⁵ De notre point de vue, élargir le nombre de personnes éligible à initier un contrôle de constitutionnalité abstrait a posteriori serait utile dans tous les cas.

⁶ L'amendement aurait été possible sous l'article 24 (2) (g) de la Loi Fondamentale, qui dispose que la Cour Constitutionnelle « peut exercer des fonctions et pouvoirs additionnels, comme déterminé ... par une loi cardinale ».

⁷ Il est vrai que selon l'article 5 (3) de la Loi d'Autorisation le président de la Cour Constitutionnelle peut, pendant l'état de danger, « autoriser la dérogation de règles de procédure de la Cour Constitutionnelle », mais cela ne résout pas le problème détaillé ci-dessus.

⁸ Pour plus de détails, voir : *Stating the Obvious – Rebutting the Hungarian Government's response to the Reasoned Proposal in the Article 7 procedure against Hungary*, https://www.helsinki.hu/wp-content/uploads/NGO_rebuttal_of_Article_7_Hun_gov_info_note_18102019.pdf , p. 5.

Selon la loi de gestion des catastrophes, dans un état de danger⁹ le gouvernement peut, « dans une certaine mesure et dans le domaine nécessaire » prendre des décrets dans les domaines suivants, entre autres :

- Il peut déroger aux règles de finance public ;
- Il peut établir des obligations administratives pour les maires et les notaires locaux ;
- Il peut déroger à certaines dispositions de droit sur les règles de procédure administrative (par exemple dans ces domaines : portée des décisions des autorités qui ne peuvent pas faire l'objet d'un recours devant un tribunal, dates de limite procédurales, règles pour interjeter appel, règles pour l'exécution, etc.) ;
- Il peut imposer que, dans le but d'assurer la production, les obligations de ravitaillements et les prestations de services, le ministre chargé de la gestion des catastrophes peut exiger que des entités effectuant des activités économiques, qui sont obligés de fournir des services, doivent conclure certains contrats ;
- Il peut, en cas de risque imminent d'aggravation de l'état de danger, dans le but d'empêcher cela, porter les opérations d'une entité sous la supervision de l'Etat, etc.¹⁰

Au-delà de ces possibilités, le gouvernement peut prendre des décrets qui autorisent la mise en œuvre des choses suivantes :

- Le trafic routier, ferroviaire, aérien et maritime peuvent être limités pour une certaine période de temps, ou pour un certain lieu, ou peut être interdit dans une partie ou tout le territoire de la Hongrie ;
- La présence des personnes dans les rues ou dans d'autres endroits publics peut être limitée ;
- L'organisation d'assemblées ou d'événements dans les lieux publics, si leur mise en place pouvait se faire au détriment des intérêts de protection, pourrait être interdite par la police ;
- Il peut être ordonné que la population doit quitter une zone particulière de la Hongrie pour un temps nécessaire ;
- Le fait d'entrer ou de rester dans un endroit précis de la Hongrie pourrait être limité ou associé à une permission ;
- Le ministre chargé de l'éducation peut définir dans une résolution les tâches en relation de la gestion et du fonctionnement des institutions de l'éducation public, aussi bien que celles en relation de l'organisation de l'année scolaire.¹¹

La Loi d'Autorisation ne reflète pas l'application des mesures mentionnées au-dessus, de la loi de gestion des catastrophes,¹² avec les exceptions suivantes : ordinairement, l'effet des décrets gouvernementaux adoptés sur le fondement de la loi de gestion des catastrophes aurait besoin d'être étendu par le Parlement après 15 jours (par exemple le Parlement aurait besoin d'autoriser le gouvernement pour étendre leur effet), cette limitation est enlevée par la Loi d'Autorisation.

La loi CLIV de 1997 sur la santé (ci-après : loi sur la santé) inclue le concept de « crise sanitaire »¹³, et également les réglementations de contrôle des épidémies spéciales. « Le constat d'une flambée épidémique est établie par l'administration public de la santé : le fonctionnement de chaque institution, ainsi que les événements et activités qui pourraient faciliter la propagation e l'épidémie, le trafic de passagers, de transport de vivres ou de biens entre certaines zones, les contacts entre des personnes de différentes zones, les visites à l'hôpital, le fait de quitter certains endroits, la vente ou la

⁹ Selon la Loi Fondamentale, « en cas de catastrophe naturelle ou d'accident du travail mettant en danger la vie et les biens, ou afin d'en atténuer les conséquences, le gouvernement déclare un état de danger et peut introduire des mesures extraordinaires prévues par une loi cardinale ». La définition d'un état de danger est donnée plus en détail à l'article 44 (1), de la loi sur la gestion des catastrophes. Sa sous-section indique qu'« une épidémie humaine provoquant une morbidité de masse ou un risque d'épidémie » constitue un état de danger. (Dans cette analyse, nous n'examinons pas la constitutionnalité de l'extension de facto de la loi sur la gestion des catastrophes de la définition de l'état de danger telle que prévue par la loi Fondamentale).

¹⁰ Pour le détail, voir : la loi sur la gestion des catastrophes, article 45 (1) et articles 47-48

¹¹ Pour le détail, voir : la loi sur la gestion des catastrophes, article 45 (1) et articles 49-51

¹² La loi sur l'autorisation prévoit ce qui suit: « Pendant l'état de danger, le gouvernement peut – en plus des mesures et des règlements extraordinaires énoncés dans la loi CXXVIII de 2011 sur la gestion des catastrophes et modifier certaines lois du Parlement connexes – suspendre l'application de certaines lois du Parlement, déroger aux dispositions des lois et prendre d'autres mesures extraordinaires par voie de décret, afin de garantir aux citoyens la sécurité de la vie et de la santé, la sécurité des personnes, la sécurité des biens et la sécurité juridique, ainsi que la stabilité de l'économie nationale. »

¹³ Selon l'article 228 (2) (a), de la loi sur la santé, cela comprend également une urgence de santé publique de portée internationale telle que définie par le Règlement Sanitaire International de l'Organisation Mondiale de la Santé publié en 2005, indépendamment du fait qu'un état de danger soit en vigueur.

consommation de nourriture particulière, la consommation d'eau potable, la garde de certains animaux. De plus, en cas d'épidémie, pour que ces mesures soient effectives, l'administration de la santé publique peut restreindre l'exercice du droit de la liberté individuelle, mais aussi les droits des patients, et peut obliger les personnes physiques et morales, et même les organisations sans personnalité juridique, à tolérer et mettre en place certaines mesures ».¹⁴

Le code des frontières Schengen prévoit la possibilité de réintroduire les contrôles aux frontières pour les frontières internes sans que le gouvernement n'ait à déclarer l'état de danger¹⁵, et les lois nationales autorisent la fermeture temporaire des frontières extérieures même pour une période où l'état de danger n'est pas mis en œuvre.¹⁶

La liste ci-dessus n'est pas exhaustive. De plus, nous n'avons pas pour but d'examiner en détail quelles dispositions sont les fondements pour les différents décrets gouvernementaux et autres mesures adoptées par le gouvernement avant que la Loi d'Autorisation n'entre en vigueur, ou à quel point le fait de déclarer l'état de danger est devenu vraiment nécessaire. Cependant, sur les fondements cités ci-dessus, on peut constater que la plupart des mesures prises avant le dépôt et l'adoption de la Loi d'Autorisation, ou le maintien de ces mesures, n'auraient pas eu besoin du mandat accordé par la Loi d'Autorisation.¹⁷

Nous ne disons pas que l'annonce de l'état de danger n'était pas nécessaire – notamment parce que les dispositions ci-dessus de la loi de gestion des catastrophes ne peuvent être appliquées que pendant l'état de danger. Nous ne disons pas non plus que les décrets adoptés sous l'état de danger (ou au moins la grande majorité de ceux-ci) n'étaient pas nécessaires, bien que certaines solutions législatives laissent beaucoup à désirer. Nous ne disons pas non plus qu'il est inconcevable qu'il y ait des mesures qui pourraient devenir nécessaires pour contrôler l'épidémie ou pour atténuer ses effets économiques, qui ne sont pas prévues par la loi de gestion des catastrophes ou par la loi sur la santé. En ce sens, une Loi d'Autorisation était bien entendu nécessaire, mais pas avec un domaine d'application et un temps illimités, comme elle a été adoptée.

4. Qu'est-ce que le gouvernement peut faire sous la Loi d'Autorisation ?

Selon l'article 2 (1) de la Loi d'Autorisation, pendant l'état de danger, le gouvernement peut, en plus des mesures extraordinaires et réglementations prévues dans la loi de gestion des catastrophes, « suspendre l'application de certaines lois du Parlement, déroger des dispositions législatives et prendre par décrets des mesures extraordinaires, **pour garantir la sécurité personnelle, la santé des citoyens, la sécurité des capitaux, la sécurité juridique, et également la stabilité de l'économie nationale** ». Selon l'article 2 (2), le gouvernement peut exercer ce pouvoir « **dans le but de prévenir, contrôler, et éliminer l'épidémie qui touche les humains** », cité dans le décret gouvernemental 40/2020 (III. 11.) qui déclare l'état de danger, **et dans le but de « prévenir et avertir de ses effets néfastes, dans la mesure nécessaire et proportionnée à l'objectif poursuivi** ».

¹⁴ Gábor Mészáros, *Indokolt-e különleges jogrend koronavírus idején? –Avagy a 40/2020. (III. 11.) Korm. rendelettel összefüggő alkotmányjogi kérdésekről [Is Special Legal Order Justified in the Time of Coronavirus? –On the Constitutional Law Issues Related to Government Decree 40/2020 (III. 11.)]*, Fundamentum, 2020, <http://fundamentum.hu/sites/default/files/onlinefirst/meszaros-gabor-dokkom-indokolt-e-a-kulonleges-jogrend-koronavirus-idejen.pdf>

¹⁵ Article 28(1) du Règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen). Il doit être noté que le gouvernement a réintroduit les contrôles aux frontières sur la frontière entre l'Autriche et la Hongrie, et entre la Slovaquie et la Hongrie précisément sur le fondement de cette régulation à l'article 1 du décret gouvernemental 41/2020. (III. 11.)

¹⁶ Article 12 (1) et (2) (b) de la loi LXXXIX de 2007 sur les frontières de l'Etat

¹⁷ Pour le détail, voir ¹⁷ Gábor Mészáros, *Indokolt-e különleges jogrend koronavírus idején? –Avagy a 40/2020. (III. 11.) Korm. rendelettel összefüggő alkotmányjogi kérdésekről [Is Special Legal Order Justified in the Time of Coronavirus? –On the Constitutional Law Issues Related to Government Decree 40/2020 (III. 11.)]*, Fundamentum, 2020, <http://fundamentum.hu/sites/default/files/onlinefirst/meszaros-gabor-dokkom-indokolt-e-a-kulonleges-jogrend-koronavirus-idejen.pdf>

Ainsi, la Loi d'Autorisation

- Impose explicitement l'application des principes de nécessité et de proportionnalité, et
- Prévoit que le gouvernement peut exercer ses pouvoirs pour certaines raisons largement formulées, reliées à l'état de danger.

Ce large cadre juridique devrait servir d'indicateur quand la constitutionnalité de chaque décret gouvernemental est vérifiée.

Dans le cas du COVID-19, il est devenu nécessaire de prendre des mesures drastiques d'un jour à l'autre, et des restrictions sans-précédents peuvent être introduites dans le but de contenir le virus et de limiter les effets de l'épidémie. Dans cette situation, il n'aurait pas été réalisable pour la Loi d'Autorisation de lister par exemple toutes les lois du Parlement que le gouvernement peut déroger dans ses décrets. Cependant, **dans une situation changeante et si dynamique, il aurait été particulièrement important que le Parlement puisse décider à des intervalles spécifiques** si, à la lumière de la situation actuelle, de l'information disponible, des opinions d'experts, etc., il apparaît justifié ou non d'étendre les effets des divers décrets gouvernementaux. Il aurait été nécessaire pour la même raison d'assurer que les **décrets soulevant des questions de constitutionnalité peuvent être amenées devant la Cour Constitutionnelle facilement et que la Cour Constitutionnelle puisse décider de la constitutionnalité des décrets dans une courte durée.**

D'un autre côté, on peut soutenir qu'il aurait été opportun et justifié d'identifier la Loi d'Autorisation dans des domaines où, sur la base du bon sens, il est impossible ou, du moins, il est très peu probable que des dispositions dans le but de contenir COVID-19 seraient nécessaires et justifiées par la Constitution. Par exemple, il aurait pu être stipulé dans la Loi d'Autorisation que les décrets ne doivent pas affecter certains aspects fondamentaux du fonctionnement du Parlement, ou que les droits fondamentaux bénéficiant d'une protection spéciale, tels que la liberté d'expression ou le droit à la liberté ne doivent pas être limités au-delà des limitations déjà incluses dans les lois en vigueur. (Cependant, même cette liste aurait pu être revue de temps à autre par le Parlement, en vue des développements liés au coronavirus.)

Ci-dessous, en prenant également en considération les questions que nous avons reçues sur diverses plateformes, nous fournissons des **exemples** des éléments suivants :

- Quels sont les domaines, d'une importance capitale en termes d'état de droit et de droits fondamentaux, où la Loi d'Autorisation autorise le gouvernement à déroger ou à suspendre les dispositions des lois du Parlement ?
- Quels sont les domaines où, à notre avis, la dérogation aux dispositions des lois ne répondrait probablement plus aux exigences de nécessité et de proportionnalité ?
- Quelles sont les limites fixées par la Loi Fondamentale que le gouvernement ne peut violer même sous l'état de danger. (Selon l'article 54 (2) de la Loi Fondamentale, « sous un ordre juridique spécial, l'application de la loi fondamentale ne peut être suspendue », ainsi, le gouvernement ne peut suspendre les dispositions de la Loi Fondamentale même dans un état de danger).

Ces exemples ont pour but de démontrer que la Loi d'Autorisation permet au gouvernement d'introduire des restrictions importantes, pratiquement sans limite de temps, sans débat au Parlement et sans aucune garantie d'un contrôle constitutionnel rapide et efficace des décrets respectifs.

Il convient d'ajouter que comme les partis au pouvoir ayant une majorité des deux tiers au Parlement, ils pourraient à tout moment modifier les lois mentionnées dans les exemples ci-dessous. Cependant, dans ce cas, l'adoption des amendements serait précédée d'un débat au Parlement, dans le cas des projets de loi préparés par les ministères, il serait obligatoire de publier le texte et de consulter le public avant de soumettre le projet de loi au Parlement, etc. Ce sont des garanties importantes même si la transparence et la qualité du processus législatif en Hongrie laissent à désirer. En outre, la Loi d'Autorisation peut créer une situation controversée : si les partis au pouvoir perdaient à l'avenir leur majorité des deux tiers au Parlement pour quelque raison que ce soit, et ne pourraient donc plus

nécessairement modifier les lois cardinales en vertu des règles générales uniquement avec les voix des leurs propres députés, le gouvernement pourrait toujours remplacer les lois cardinales par ses décrets.

4.1 Elections et le droit de vote

C'était une question récurrente de savoir si la Loi d'Autorisation pouvait mettre en danger les élections législatives générales qui se tiendraient en 2022 – ce n'est pas le cas.

L'article 6 de la Loi d'Autorisation contient des restrictions concernant les élections partielles, nationales, et les référendums locaux, par exemple en stipulant qu'« aucune élection partielle ne peut être déclenchée jusqu'au lendemain de la fin de l'état de danger; les [élections partielles] déjà convoquées ne se tiendront pas » et qu'« aucun référendum national et local ne pourra être engagé jusqu'au lendemain de la fin de l'état de danger ; les référendums nationaux et locaux déjà convoqués ne seront pas organisés ». Ainsi, la Loi d'Autorisation ne prévoit aucune restriction concernant les élections législatives générales. En outre, l'article 2 (3), de la Loi Fondamentale dispose que « les élections générales des membres du Parlement ont lieu au mois d'avril ou de mai de la quatrième année suivant l'élection du Parlement précédent, à l'exception des élections tenues en raison du Parlement se dissolvant ou étant dissout ». Ainsi, il n'est pas prescrit par une loi du Parlement, mais par la Loi Fondamentale que des élections parlementaires doivent avoir lieu tous les quatre ans, et le gouvernement ne peut pas non plus suspendre la Loi Fondamentale dans un état de danger.

Cependant, les règles de la procédure électorale peuvent être dépassées. Cela peut être justifié par exemple pour atténuer les risques épidémiologiques de la tenue des élections, par exemple, en étendant la possibilité déjà existante de voter par correspondance ou en établissant la possibilité de voter en ligne. De même, il serait justifié de modifier les règles de collecte des recommandations nécessaires pour se porter candidat. (Bien entendu, ces amendements ne seraient justifiés que si les élections législatives générales se tenaient dans les prochains mois.)

En revanche, il ne serait pas conforme à l'exigence de nécessité et de proportionnalité si, par exemple, l'exercice du droit de vote était rendu plus difficile par la mise en place d'exigences procédurales (administratives) supplémentaires. Un exemple de ceci serait « l'inscription préalable des électeurs » que les partis au pouvoir actuels prévoyaient d'introduire en 2012, ce qui aurait exigé que les suffragettes s'enregistrent avant les élections pour pouvoir voter.

En revanche, il ne serait pas conforme à l'exigence de nécessité et de proportionnalité si, par exemple, l'exercice du droit de vote était rendu plus difficile par la mise en place d'exigences procédurales (administratives) supplémentaires. Un exemple de ceci serait « l'inscription préalable des électeurs » que les partis au pouvoir actuels prévoyaient d'introduire en 2012, ce qui aurait exigé que les personnes ayant le droit de vote s'enregistrent avant les élections pour pouvoir voter.¹⁸

4.2 Le fonctionnement du Parlement

Les règles relatives au mandat, à la dissolution et au quorum du Parlement sont incluses dans la Loi Fondamentale. Ces règles ne peuvent donc pas non plus être suspendues par le gouvernement sur la base de la Loi d'Autorisation. La liste des personnes autorisées à soumettre un projet de loi au Parlement est également incluse dans la loi Fondamentale. Parallèlement, les règles détaillées de plusieurs domaines d'activité du Parlement ne figurent pas dans la Loi Fondamentale, mais dans les lois de niveau inférieur (principalement dans les lois cardinales), auxquelles le gouvernement peut déroger et qu'il peut suspendre conformément à la Loi d'Autorisation :

- Les dispositions assurant la régularité des séances du Parlement sont fixées par une loi cardinale.¹⁹

¹⁸ En 2013, la Cour Constitutionnelle a déclaré l'amendement inconstitutionnelle : [http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/hun/hun-2013-1-001?fn=document-frameset.htm&f=templates\\$q=\\$uq=\\$x=\\$up=1\\$force=1711](http://www.codices.coe.int/NXT/gateway.dll/CODICES/precis/eng/eur/hun/hun-2013-1-001?fn=document-frameset.htm&f=templates$q=$uq=$x=$up=1$force=1711).

¹⁹ Loi Fondamentale, article 5 (8)

- Le règlement du Parlement, qui fixe les règles de fonctionnement et l'ordre de ses débats, est également édicté sous la forme d'une loi de hiérarchie inférieure.²⁰
- Le règlement du Parlement prévoit également la manière dont le Président du Parlement doit exercer ses pouvoirs de police et de discipline « afin d'assurer le bon fonctionnement du Parlement et de préserver sa dignité ».²¹

Dans la situation causée par le COVID-19, des amendements tels que l'établissement de la possibilité pour les députés de voter en ligne peuvent être justifiés. En revanche, par exemple, un amendement qui empêcherait les parties d'inscrire un projet de loi à l'ordre du jour du Parlement ne serait pas justifié. L'article 7 de la Loi Fondamentale énonce le droit des parlementaires de poser des questions et des interpellations, en énumérant également les destinataires potentiels. Cependant, les activités d'enquête des commissions parlementaires, qui ont un rôle important dans le contrôle parlementaire, et l'obligation de comparaître devant ces commissions sont régies par une loi cardinale, aux dispositions de laquelle le gouvernement peut déroger en vertu de la Loi d'Autorisation.

En ce qui concerne le statut juridique des députés, la Loi Fondamentale dispose que les députés ont droit à l'immunité²², mais, par exemple, les règles permettant de décider de lever ou non l'immunité d'un député ou de savoir si l'immunité d'un député a été violée sont incluses dans la résolution 10/2014. (II.24.) sur le règlement du Parlement. Un problème peut également être causé dans le cas où, conformément à l'article 4 (2), de la Loi Fondamentale, les fonctions publiques qui ne peuvent pas être exercées par des députés doivent être spécifiées par une loi cardinale, qui peut indiquer également d'autres cas d'incompatibilité ou de conflit d'intérêts – ces dispositions légales peuvent également être dérogées en vertu de la Loi d'Autorisation.

4.3 Droits Fondamentaux

En ce qui concerne les droits fondamentaux, la loi fondamentale elle-même prévoit certaines limitations pour le gouvernement : l'article 54 (1) identifie les droits fondamentaux dont l'exercice ne peut pas être suspendu ou ne peut être restreint au-delà des limites spécifiées à l'article I (3) de la Loi Fondamentale.

²³ Ces droits fondamentaux sont les suivants :

- Les droits fondamentaux inscrits à l'article II de la Loi Fondamentale (droit à la vie et à la dignité humaine),
- Les droits fondamentaux inscrits à l'article III de la Loi Fondamentale (interdiction de la torture, des peines ou traitements inhumains ou dégradants, interdiction de la traite des êtres humains, etc.),
- Les droits fondamentaux inscrits à l'article XXVIII (2) - (6) de la Loi Fondamentale (principales garanties d'un procès équitable).

En ce qui concerne certains droits fondamentaux, il est évident que leur restriction pourrait être justifié à un moment donné afin de lutter efficacement contre l'épidémie, et que la restriction de ces droits sera très probablement conforme au critère de nécessité et de proportionnalité (en fonction également de l'actuelle situation épidémiologique). Ces droits fondamentaux sont les suivants:

- Le droit à la liberté de réunion ;
- Le droit de circuler librement (cependant, la discrimination injustifiée n'est pas autorisée : il est constitutionnel de prescrire par exemple qu'entre 9 et 12 heures, seules les personnes de plus de 65 ans peuvent présenter des épiceries, mais la caractéristique personnelle servant de base aux limitations devrait être quelque chose qui soit pertinent en termes de lutte contre l'épidémie) ;
- La liberté de pratiquer sa religion conjointement avec d'autres si cela implique de se rassembler dans le même espace physique ;

²⁰ Loi Fondamentale, article 5 (7)

²¹ Loi Fondamentale, article 5 (7)

²² Loi Fondamentale, article 4 (2)

²³ « Les règles relatives aux droits fondamentaux et devoirs sont fixées dans une loi du Parlement. Un droit fondamental ne peut être limité que pour permettre l'exercice d'un autre droit fondamental ou pour protéger une valeur constitutionnelle, dans la mesure strictement nécessaire, proportionnée à l'objectif poursuivi et dans le plein respect du contenu essentiel de ce droit fondamental. »

- Le droit à un procès public (mais les autres droits procéduraux prévus à l'article XXVIII (2)-(6) doivent être respectés) ; ou
- Certains aspects du droit de propriété.

En revanche, il existe des droits fondamentaux dans le cas desquels il est presque impossible que leur suspension ou leur restriction au-delà de la mesure spécifiée à l'article I (3), de la Loi Fondamentale puisse être justifiée par la nécessité de « prévenir, contrôler et éliminer l'épidémie humaine » ou pour « prévenir et éviter ses effets néfastes », et les restreindre ne répondrait pas aux exigences de nécessité et de proportionnalité, mais en même temps, la majorité au pouvoir a démontré plus d'une fois par le passé qu'elle jugerait souhaitable de restreindre davantage ces droits. Ces droits fondamentaux comprennent les suivants :

- Le dernier exemple du fait d'imposer de nouvelles restrictions à la liberté d'expression et à la liberté de parole est en fait inclus dans la Loi d'Autorisation elle-même. L'article 10 de la Loi d'Autorisation a introduit des règles plus strictes dans la loi C de 2012 sur le Code pénal en ce qui concerne l'infraction pénale d'alarmisme. Selon le texte adopté, une « personne qui, pendant la période d'un ordre juridique particulier et devant un large public, déclare ou diffuse de faux faits ordonnés de manière telle qu'elle est susceptible de nuire ou d'entraver l'efficacité des efforts de protection est coupable d'un crime et est punissable d'emprisonnement d'un à cinq ans ». Cette infraction pénale peut facilement être utilisée pour lancer des procédures pénales contre les journalistes, érodant davantage la liberté de la presse en Hongrie. En vertu de la Loi d'Autorisation, le gouvernement peut, par exemple, prescrire des sanctions plus sévères pour l'infraction susmentionnée (ou toute autre infraction pénale) ou peut introduire des règles de procédure spéciales à cet effet.
- La possibilité de déroger au Code pénal ou à la loi XC de 2017 sur le Code de procédure pénale peut également être problématique du point de vue du droit à la liberté. La Loi d'Autorisation autorise le gouvernement à modifier, par exemple, les règles de la détention provisoire, restreindre la portée de ceux qui peuvent être libérés avant le procès (par exemple, exclure ceux qui sont soupçonnés d'avoir commis l'infraction susmentionnée d'alarmisme ou de toute autre infraction pénale spécifiée), ou étendre la possibilité d'une détention provisoire illimitée. (La possibilité d'une détention provisoire illimitée a été introduite par la majorité au pouvoir en 2013.)²⁴
- En vertu de la Loi d'Autorisation, la majorité au pouvoir pourrait encore entraver la mise en œuvre de la liberté d'information, par exemple en modifiant les règles juridiques respectives²⁵ afin que les données sur les fonds publics dépensés ou les procédures de marchés publics menées dans le cadre de la lutte contre l'épidémie, ou même les données sur les infections détectées sont exclues du concept de données d'intérêt public²⁶, ou en augmentant le montant des frais à payer pour accéder aux données.²⁷
- La criminalisation des sans-abri est un élément emblématique de la politique pénale des partis au pouvoir. Par conséquent, il n'est pas surprenant que les règles du décret gouvernemental 71/2020. (III. 27.), établissant des restrictions de type couvre-feu, ne dispensent pas les sans-abri de devoir se conformer aux règles qu'ils ne peuvent évidemment pas suivre, ni de payer une amende pour violation des règles du couvre-feu. De plus, en vertu de la Loi d'Autorisation,

²⁴ Pour plus de détails, voir :

http://helsinki.hu/wp-content/uploads/UNWGAD_HUN_HHC_Addendum_25November2013.pdf.

²⁵ Loi CXII de 2011, sur le Droit à l'autodétermination informationnelle et à la liberté d'information (Loi sur l'Information)

²⁶ Pendant longtemps, les autorités hongroises ont refusé de divulguer la division territoriale des infections détectées, invoquant des problèmes de confidentialité. En réponse à une question d'un journaliste, le président de l'Autorité nationale pour la protection des données et la liberté d'information a fait valoir que si aucune personne concrète ne peut être identifiée sur la base des données, alors elles sont considérées comme des données statistiques (et donc publiques), mais a toutefois attiré l'attention sur le fait que dans un état de danger, la pratique peut déroger aux dispositions légales par ailleurs applicables concernant la nature publique des données d'intérêt public

(<https://infostart.hu/belfold/2020/03/19/kiadhatok-a-koronavirus-teruleti-adatai-itt-a-naih-valasza>).

²⁷ Conformément à l'article 29 de la loi sur l'Information, l'organe gérant les devoirs publiques et traitant les données peut facturer des frais s'élevant aux coûts occasionnés par la satisfaction de la demande d'accès à l'information.

le gouvernement pourrait prescrire des sanctions encore plus strictes que celles en vigueur pour les sans-abri résidant dans des lieux publics.

- Il est également préoccupant de constater que le droit à un tribunal indépendant et impartial et le droit de demander réparation ne figurent pas parmi les garanties procédurales qui ne peuvent être suspendues ou restreintes au-delà de la mesure prévue à l'article I (3) de la Loi Fondamentale. Cela permet de modifier les règles de procédure d'une manière qui affecte négativement les journalistes, les organisations de défense des droits de l'homme ou les citoyens qui recherchent la justice en général.

Ce qui précède montre que la Loi d'Autorisation ne comporte pas de garanties adéquates et n'offre pas de défense suffisante contre le gouvernement qui se prévaut de l'état de danger et viole les droits fondamentaux ou restreint davantage les possibilités de l'opposition au Parlement. La Cour Constitutionnelle peut, bien entendu, déclarer inconstitutionnelle et abroger tout décret gouvernemental, mais puisqu'il n'y a aucune garantie en place pour garantir que les décrets parviennent rapidement à la Cour Constitutionnelle et que la Cour Constitutionnelle statue sur la question dans un bref délai, cette possibilité en soi ne dissipe pas les graves préoccupations liées à la Loi d'Autorisation. Il peut même arriver que l'état de danger soit révolu depuis que la Cour Constitutionnelle a déclaré inconstitutionnel un décret adopté en vertu de l'état de danger. En conséquence, la Loi d'Autorisation et le mandat à durée indéterminée qui lui est conféré sont une arme dangereuse entre les mains de la supermajorité gouvernemental au pouvoir qui a systématiquement démantelé le système de freins et contrepoids en Hongrie au cours de la dernière décennie, et elle offre une nouvelle opportunité pour le gouvernement de passer outre les limitations constitutionnelles sur ses pouvoirs.