

FICHE 2 - Retour aux sources – La police administrative générale : un pied dans la santé via la salubrité publique

Comme cela sera vu dans la **FICHE 4** sur le Conseil national de sécurité, l'Etat fédéral a acquis une certaine prééminence dans le concert parfois troublé de la répartition des compétences avec les entités fédérées. Il le doit pour beaucoup à sa compétence, en partie textuelle, en partie résiduaire, en matière de « police ». Derrière lui, se cache l'Etat tout court, dans tout ce que l'institution peut présenter comme attributs régaliens !

1/ La « police », devoir de l'Etat

Originellement, **la forme « Etat » a un but protectionnel** (laissant ici sa fonction de contrôle social notamment théorisée par Michel Foucault). Graduellement en nos contrées, émergea la théorie de l'Etat de droit selon la puissance publique doit respecter le droit. Parallèlement, ce que l'on ne saurait perdre de vue, ni pour la gestion de la crise présente, ni dans la perspective de la reprise des activités humaines (**FICHE 7**), l'Etat ne déploya au départ une politique de santé publique que minimale, justement destinée à éviter l'importation de maladies infectieuses par des mesures de quarantaine. Elle ne gagna en sophistication qu'au fil du temps avant de s'aboucher avec la démocratisation de l'accès aux soins de santé dans le cadre de la sécurité sociale. Sans recourir à de grandes proclamations (son article 23 qui garantit des droits sociaux ne date jamais que de 1994), la Constitution belge fit néanmoins en sorte que se développe cette fonction protectionnelle.

Il n'en demeure pas moins que la fonction de police (dans son sens le plus général) a perduré pendant ce temps. Mais, par les modifications et interprétations de la Constitution et en conjugaison avec des textes internationaux, **la puissance publique est finalisée en étant au service de fonctions destinées à satisfaire au mieux les besoins, au moins essentiels, de tous les êtres humains sous juridiction de l'Etat Belgique** (toutes strates et composantes confondues). Il ne s'agit pas seulement de respecter des procédures, ni de s'abstenir de violer l'une ou l'autre liberté. Pèsent aujourd'hui sur l'Etat une kyrielle d'obligations dites positives car elles impliquent des devoirs de faire, d'accomplir une prestation déterminée. Tels l'exigent les droits à la vie et à la santé (**FICHE 5**), ce qui nécessite évidemment des arbitrages de valeurs.

Parmi ces obligations positives, figure la police mais uniquement et à la seule fin de garantir l'équilibre des droits de tous. Cette conception de base n'est pas si neuve que cela. En 2017, le Conseil d'Etat dans un avis sur un projet de loi sur sécurité privée la fait remonter somme toute logiquement au droit révolutionnaire français de 1789⁷¹ :

⁷¹ Avis du Conseil d'Etat 60.619/2 du 25 janvier 2017 sur un avant-projet de loi 'réglementant la sécurité privée et particulière', p. 9 : <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/60619.pdf>.

1.4. Il n'est a priori pas douteux qu'assurer la sécurité des personnes et des biens a toujours constitué une des fonctions régaliennes de l'État dans le cadre du contrat social par lequel, au travers de la Constitution et des lois portées en vertu de celle-ci, la Nation, détentrice de la souveraineté, se donne des institutions amenées à prendre en charge ce que l'intérêt général requiert en utilisant à cet effet des ressources propres prélevées sur la collectivité nationale par le biais de l'impôt librement consenti. L'idée selon laquelle l'État doit constituer le garant de la sécurité commune n'est pas neuve puisqu'elle trouve déjà sa source aux origines de la modernité juridique, l'article 12 de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen de 1789 énonçant que « La garantie des droits de l'Homme et du Citoyen nécessite une force publique : cette force est donc instituée pour l'avantage de tous, et non pour l'utilité particulière de ceux auxquels elle est confiée ».

Il renvoie complémentirement à un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme selon laquelle « le devoir de maintenir l'ordre fait partie des devoirs de l'État »⁷².

En Belgique, l'Etat se démultiplia en quelque sorte par partition cellulaire au gré du processus de fédéralisation. La matière de la « police » reste toutefois pour sa plus grande part dans le giron de l'Etat fédéral, par définition la seule entité politique apte à agir sur l'ensemble du territoire national. Ses compétences explicites, l'Etat « national / fédéral » les tire notamment de que **seul le législateur fédéral arrête le statut de la police, entendue dans son sens commun de « force de l'ordre »**, aux termes de l'article 184 de la Constitution :

L'organisation et les attributions du service de police intégré, structuré à deux niveaux, sont réglées par la loi. Les éléments essentiels du statut des membres du personnel du service de police intégré, structuré à deux niveaux, sont réglés par la loi.

Un autre titre résulte de l'article 6, § 1er, VIII, 1/, alinéa 1er, 4ème tiret, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles (modifié en 2001) qui prévoit que l'autorité fédérale reste compétente pour « *l'organisation de et la politique relative à la police, en ce compris l'article 135, § 2, de la Nouvelle loi communale, et aux Services d'incendie* » (cette compétence échappe dès lors aux régions qui traitent pour le reste de l'essentiel de la matière des pouvoirs locaux). Ici, **il en va non seulement des forces de police communales mais également de la détermination des missions de « police administrative générale » des communes** dont question ci-dessous.

Jusqu'à un certain point, tant la question fut controversée jusque récemment, l'on peut encore tirer **l'existence d'un pouvoir autonome de police administrative dans le chef du Roi** (un organe de l'Etat fédéral), entre autres, d'un avis du Conseil d'Etat qui estima ceci en son temps à propos de normes de navigation⁷³ :

Quant à l'article 2, son fondement réside dans l'article 29 de la Constitution. C'est de cet article de la Constitution que le Roi tient son pouvoir de police générale, comme conséquence naturelle et nécessaire du pouvoir exécutif qui lui est conféré.

Autrement dit, l'actuel article 37 (« *Au Roi appartient le pouvoir exécutif fédéral, tel qu'il est réglé par la Constitution* ») tient lieu de siège à un pouvoir subsidiaire de police administrative

⁷² Cour EDH, arrêt du 23 septembre 1998, *Steel e.a. c. Royaume-Uni*, 24838/94, § 48 : <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-62866> .

⁷³ Avis 13.130/1 du 30 juin 1978 sur un projet d'arrêté royal 'modifiant l'arrêté royal du 15 octobre 1935 portant règlement général des voies navigables du Royaume' : <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/13130.pdf> .

générale, ce qui s'éclaircit néanmoins lors des refontes fondamentales du droit de la police au cours des années 1990.

La compétence fédérale sur ces divers aspects de la police résulte par ailleurs de ce que, tant que l'article 35 de la Constitution ne se voit pas doté d'une loi spéciale d'exécution, **toutes les compétences non explicitement transférées aux entités fédérées demeurent dans le giron fédéral**. Quelques aspects de la sécurité civile peuvent explicitement élargir aux régions. Cependant, là aussi la section de législation appuya plutôt en faveur du fédéral à l'occasion de l'importante réforme du droit de la sécurité civile⁷⁴ :

La loi spéciale du 13 juillet 2001, précitée, qui a transféré aux régions la compétence en matière de pouvoirs locaux a prévu de nombreuses exceptions à ce transfert de compétence. Il en va ainsi de l'article 6, § 1er, VIII, 1/, alinéa 1er, 4ème tiret, de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles, tel que modifié par la loi spéciale du 13 juillet 2001, précitée, qui prévoit que l'autorité fédérale reste compétente pour "l'organisation de et la politique relative à la police, en ce compris l'article 135, § 2, de la Nouvelle loi communale, et aux Services d'incendie" (...) 3.2. Il ne peut être conclu de cette réserve de compétence que "la sécurité civile", c'est-à-dire la protection civile (au sens large), serait devenue une compétence des régions ; cette matière est demeurée de la compétence de l'autorité fédérale au titre de sa compétence résiduelle pour les raisons suivantes.

Complémentairement, dans les grandes lignes, un résultat semblable se constate à propos de la transposition des directives européennes sur la protection des infrastructures jugées critiques pour la vie en société⁷⁵ :

(...) il y a lieu de considérer que la transposition de cette directive met principalement en œuvre la matière de la protection préventive exercée dans le domaine de la sécurité publique, qui relève des compétences résiduelles exclusives du législateur fédéral.

Je me permets d'insister sur cette (relative) unité des titres à agir dans les domaines de la sécurité publique et de la sécurité civile car, dans le domaine de la santé publique, notamment en ce qui concerne la gestion des épidémies et le suivi des relations avec l'Organisation mondiale de la santé, le puzzle s'avère autrement plus complexe (FICHE 3). Une combinaison de titres de compétences, celles en sécurité et l'exercice-même du pouvoir exécutif à l'échelon du pays tout entier, permet d'expliquer comment le Conseil national de sécurité parvint sur le devant de la scène depuis mars 2020 (FICHE 4).

Il est généralement de bon ton d'affirmer que seule la « loi » (ou le décret et l'ordonnance comme norme adoptée par le législateur compétent dans la Belgique fédérale) est habilitée à limiter les droits et libertés. Il est exact qu'il y faut toujours un fondement législatif. Dans le cas des communes, les principales autorités de police administrative générale en temps normal, cette base légale est ancienne, très ancienne. Dans son principe, elle remonte également à la Révolution française dont certains « décrets » demeurèrent en vigueur sans désenclaver jusque 1988 lorsque, à la suite de la codification qui a mené à la Nouvelle loi

⁷⁴ Avis 41.963/2 du 17 janvier 2007 sur un avant-projet de loi 'relative à la sécurité civile', p. 10 : <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/41963.pdf> .

⁷⁵ Avis 48.989/VR du 9 décembre 2010 sur un avant-projet de loi 'concernant les infrastructures critiques, les autres points d'intérêt fédéral et les points d'intérêt local' (lequel n'exclut pas dans certains cas qu'il faille toutefois passer un accord de coopération avec les régions) : <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/48989.pdf> .

communale, ces principes ont été inscrits dans l'article 135, § 2, NLC. En ce qu'ils impliquent la mise en œuvre de la police au sens commun de force de l'ordre, ces principes font par ailleurs l'objet de règles plus précises contenues dans deux lois de 1992 et 1998 (ci-dessous). La commune comme pouvoir subordonné n'est pas maîtresse du cadre juridique. Il revient à l'Etat fédéral, son législateur compétent donc, de le fixer. La « légalité » des mesures de PAG repose également sur ce que, quand il s'agit d'adopter un règlement d'application permanente et frappant un nombre indéterminé de personnes, seul le conseil communal peut l'adopter (sauf les cas d'urgence où il confirme ou non l'action du bourgmestre). La légalité, appréhendée en droit interne belge, postule ainsi que ce soit deux fois une assemblée délibérante démocratiquement élue qui intervienne (**FICHE 6, point 1, sur l'exigence de légalité quant aux limitations des droits et libertés**).

Ainsi, même sans accès optimal aux bibliothèques papier et électroniques, il convient de vous faire part de ce qu'Etienne Picard, professeur émérite à l'université Panthéon – Sorbonne et spécialiste français de l'institution de la police : « **Au regard des droits de l'homme, la police présente ce paradoxe essentiel : elle est à la fois éminemment dangereuse, alors qu'elle leur est au plus haut point nécessaire** »⁷⁶.

2/ La police administrative générale et la salubrité publique

La mise en œuvre par voie individuelle, de commandement, l'usage effectif de la coercition passe par l'autorité administrative. À moins de remettre en cause l'institution même des polices administratives, on ne voit guère comment s'en passer... À gros traits, les auteurs de droit administratif se retrouvent autour de la définition selon laquelle **une police administrative consiste en l'habilitation donnée par le législateur compétent à une autorité administrative de prévenir une atteinte à et de faire respecter l'ordre public, au besoin en limitant l'usage d'un droit fondamental**.

Il existe deux types d'ordre public, ce qui détermine les deux grands types de polices administratives :

- S'il s'agit de maintenir avant tout les atteintes à la sécurité, à la tranquillité ou à la salubrité publiques, et avant tout sur l'espace public, nous avons à faire à ce que l'on appelle traditionnellement une police administrative générale
- S'il s'agit de prévenir avant tout une atteinte à une autre manifestation de l'ordre public (ou à l'une des trois précitées mais de manière plus précise ou intense), la police administrative sera plutôt dite spéciale ; sont en réalité potentiellement concernées quasiment toutes les réglementations existantes dès qu'est conféré un pouvoir à une administration

⁷⁶ Etienne Picard, « Police », in Joël Andriantsimbazovina et alii dir., *Dictionnaire des droits de l'homme*, Pais, P.U.F., coll. Quadrige, 2008, p. 771.

Comme nous pouvons le voir dans le cas des arrêtés « confinement », leurs bases légales se nichent à la fois dans les pouvoirs de PAG et dans une police un peu plus spéciale, quoique fortement liée, celle de la sécurité civile. La différence entre police administrative et police judiciaire ressort bien des articles 14 et 15 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police⁷⁷ :

- Dans l'exercice de leurs **missions de police administrative**, les services de police
 - Veillent au maintien de l'ordre public en ce compris le respect des lois et règlements de police, la prévention des infractions et la protection des personnes et des biens
 - Portent assistance à toute personne en danger
 - Assurent une surveillance générale et des contrôles dans les lieux qui leur sont légalement accessibles,
 - Transmettent le compte rendu de leurs missions aux autorités compétentes ainsi que les renseignements recueillis à l'occasion de ces missions,
 - Exécutent des mesures de police administrative, prennent des mesures matérielles de police administrative de leur compétence et entretiennent des contacts entre eux, ainsi qu'avec les administrations compétentes.

- Dans l'exercice de leurs **missions de police judiciaire**, les services de police ont pour tâches de :
 - Rechercher les crimes, les délits et les contraventions, d'en rassembler les preuves, d'en donner connaissance aux autorités compétentes, d'en saisir, arrêter et mettre à la disposition de l'autorité compétente les auteurs, de la manière et dans les formes déterminées par la loi ;
 - Rechercher les personnes dont la privation de liberté est prévue par la loi, de s'en saisir, de les arrêter et de les mettre à la disposition des autorités compétentes ;
 - Rechercher, de saisir et de mettre à la disposition de l'autorité compétente les objets dont la saisie est prescrite ;
 - Transmettre aux autorités compétentes le compte rendu de leurs missions ainsi que les renseignements recueillis à cette occasion.

Il est à cet égard fondamental de rappeler ce que proclame l'article 1^{er} de la loi sur la fonction de police, à savoir que les fonctions liées à la police visent par définition, dans l'Etat de droit démocratique, à protéger les droits et libertés qui, dans le même temps, constituent les indispensables limites à leur exercice :

⁷⁷ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1992/08/05/1992000606/justel> .

Les services de police accomplissent leurs missions sous l'autorité et la responsabilité des autorités désignées à cette fin par ou en vertu de la loi.

Dans l'exercice de leurs missions de police administrative ou judiciaire, les services de police veillent au respect et contribuent à la protection des libertés et des droits individuels, ainsi qu'au développement démocratique de la société.

Pour accomplir leurs missions, ils n'utilisent des moyens de contrainte que dans les conditions prévues par la loi.

Laissons de côté la police judiciaire (ainsi que la possibilité d'infliger des sanctions administratives par les communes), les principes légaux sont clairs, le Ministre de l'Intérieur ne peut exercer dans ce cas de tâches de police judiciaire, ce qui reste l'apanage du parquet.

Cependant, autre facteur crucial de compréhension, **l'autorité de base de la police administrative générale est la commune**. L'article 135, § 2, de la Nouvelle loi communale⁷⁸ est sans ambiguïtés :

*De même, **les communes ont pour mission de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la propreté, de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité dans les rues, lieux et édifices publics**.*

Plus particulièrement, et dans la mesure où la matière n'est pas exclue de la compétence des communes, les objets de police confiés à la vigilance et à l'autorité des communes sont :

1° tout ce qui intéresse la sûreté et la commodité du passage dans les rues, quais, places et voies publiques; ce qui comprend le nettoyage, l'illumination, l'enlèvement des encombrements, la démolition ou la réparation des bâtiments menaçant ruine, l'interdiction de rien exposer aux fenêtres ou autres parties des bâtiments qui puisse nuire par sa chute, et celle de rien jeter qui puisse blesser ou endommager les passants, ou causer des exhalaisons nuisibles; la police de la circulation routière, en tant qu'elle s'applique à des situations permanentes ou périodiques, ne tombe pas sous l'application du présent article;

2° le soin de réprimer les atteintes à la tranquillité publique, telles que les rixes et disputes accompagnées d'ameutement dans les rues; le tumulte excité dans les lieux d'assemblée publique, les bruits et attroupements nocturnes qui troublent le repos des habitants ;

3° le maintien du bon ordre dans les endroits où il se fait de grands rassemblements d'hommes, tels que les foires, marchés, réjouissances et cérémonies publiques, spectacles, jeux, cafés, églises et autres lieux publics ;

4° l'inspection sur la fidélité du débit des denrées pour la vente desquelles il est fait usage d'unités ou d'instruments de mesure, et sur la salubrité des comestibles exposés en vente publique ;

5° le soin de prévenir, par les précautions convenables, et celui de faire cesser par la distribution des secours nécessaires, les accidents et fléaux calamiteux, tels que les incendies, les épidémies et les épizooties ;

6° le soin de remédier aux événements fâcheux qui pourraient être occasionnés par la divagation des animaux malfaisants ou féroces ;

7° la prise des mesures nécessaires, y compris les ordonnances de police, afin de combattre toute forme de dérangement public.

⁷⁸ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1988/06/24/1988062450/justel> .

Cet article 135, § 2, NLC est bien plus crucial encore si l'on veut bien en retracer l'historique. Issu de la codification du droit communal de 1988, il reproduit ni plus ni moins que le droit hérité de l'annexion française resté en vigueur jusque-là, soit l'article 50 du décret du 14 décembre 1789 relatif à la constitution des municipalités et l'article 3 du titre XI de la loi des 16 et 24 août 1790 sur l'organisation judiciaire. Ainsi, cela montre qu'un échelon de l'organisation étatique au moins, la commune, doit, depuis 1789 au moins, juridiquement assurer sa part dans la prévention puis la lutte contre les épidémies.

Cette manifestation du rôle de l'Etat (dans son sens général) à l'échelon communal est si fondamentale (tant en ce qui concerne la répartition des attributions entre corps administratifs et sur ce que cela nous dit des fonctions publiques) que pendant bien longtemps l'intervention de l'Etat central national lui-même ne fut acceptée qu'avec bien des réserves⁷⁹. Cette intervention continue à obéir au principe de subsidiarité. Dans le domaine des forces humaines destinées la police administrative, les communes ont dû transférer à partir de la loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux⁸⁰, leurs attributions aux « zones de police » (certains ne comportent cependant qu'une seule commune) qui disposent d'une personnalité juridique différente. Selon son article 3,

Les services de police sont organisés et structurés à deux niveaux : le niveau fédéral et le niveau local, lesquels assurent ensemble la fonction de police intégrée. Ces niveaux sont autonomes et dépendent d'autorités distinctes. La présente loi organise les liens fonctionnels entre ces deux niveaux.

Conformément au Titre II de la présente loi, la police locale assure au niveau local la fonction de police de base, laquelle comprend toutes les missions de police administrative et judiciaire nécessaires à la gestion des événements et des phénomènes locaux sur le territoire de la zone de police, de même que l'accomplissement de certaines missions de police à caractère fédéral.

Conformément au Titre III de la présente loi la police fédérale assure sur l'ensemble du territoire, dans le respect des principes de spécialité et de subsidiarité, les missions spécialisées et supralocales de police administrative et judiciaire, ainsi que des missions d'appui aux polices locales et aux autorités de police.

Le service de police intégré garantit aux autorités et aux citoyens un service minimal équivalent sur l'ensemble du territoire du Royaume.

L'article 133, dernier alinéa, NLC fait du bourgmestre la première autorité responsable :

Sans préjudice des compétences du Ministre de l'Intérieur, du gouverneur et des institutions communales compétentes, le bourgmestre est l'autorité responsable en matière de police administrative sur le territoire de la commune.

Son rôle est de surcroît dédoublé parce qu'il est l'exécutant privilégié du droit imposé par les autorités supérieures (article 133, alinéa 2), notamment dans le cadre des législations sur la police (comme force de l'ordre) et la protection civile :

⁷⁹ Par exemple, l'article 3 de la loi sanitaire du 1er septembre 1945 : « En temps d'épidémie, le Roi peut, sur avis conforme du conseil supérieur d'hygiène publique, décider l'exécution d'office des mesures nécessaires que des communes négligeraient de prendre pour pourvoir à l'isolement dans un local spécialement affecté à cet objet, des malades atteints d'affection transmissible, en s'efforçant en premier lieu, de réaliser des accords avec les hôpitaux établis dans la commune même ou dans les environs (...) » :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1945/09/01/1945090104/justel> .

⁸⁰ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1998/12/07/1998021488/justel> .

Il est spécialement chargé de l'exécution des lois, décrets, ordonnances, règlements et arrêtés de police. Néanmoins, il peut, sous sa responsabilité, déléguer ses attributions, en tout ou en partie, à l'un des échevins.

Néanmoins, il revient en principe au conseil communal d'adopter non pas les mesures matérielles et individuelles mais bien les mesures générales par voie de « règlement » selon l'article 119, alinéa 1^{er}, NLC :

Le conseil fait les règlements communaux d'administration intérieure et les ordonnances de police communale.

En cas d'urgence, le bourgmestre peut prendre une « ordonnance » qu'il doit faire confirmer en sa plus prochaine séance par le conseil communal selon l'article 134, § 1^{er}, NLC :

En cas d'émeutes, d'attroupements hostiles, d'atteintes graves portées à la paix publique ou d'autres événements imprévus, lorsque le moindre retard pourrait occasionner des dangers ou des dommages pour les habitants, le bourgmestre peut faire des ordonnances de police, à charge d'en donner sur le champ communication au conseil [...], en y joignant les motifs pour lesquels il a cru devoir se dispenser de recourir au conseil. [...]. Ces ordonnances cesseront immédiatement d'avoir effet si elles ne sont confirmées par le conseil à sa plus prochaine réunion.

Par ailleurs, à un échelon territorial supérieur, le gouverneur provincial (sauf à Bruxelles où ses attributions sont réparties entre le Ministre-Président du Gouvernement de la Région de Bruxelles-Capitale et un « haut fonctionnaire » qui est à la fois organe de l'Etat fédéral et de la Région) est également autorité de PAG aux termes de l'article 128 de la loi provinciale (fortement réécrit en 1998 mais le principe est formulé depuis 1836)⁸¹ :

Le gouverneur veille dans la province au maintien de l'ordre public, à savoir la tranquillité, la sûreté et la salubrité publiques.

Il peut à cet effet faire appel à la police fédérale. A cette fin, il s'adresse alors au directeur coordonnateur administratif.

Il veille à la bonne coopération entre les services de police et entre les zones de police dans la province.

Il peut être chargé par les ministres compétents de missions spéciales relatives à la sécurité et à la police.

Un petit mot sur le cas spécifique du Ministre-Président de la Région de Bruxelles-Capitale⁸², vu que l'institution provinciale n'existe plus sur le territoire de la région. À un échelon autre

⁸¹ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1836/04/30/1836043001/justel> .

⁸² C'est d'ailleurs sur base de son pouvoir de police qu'il a interdit, par arrêté du 17 mars 2020, les expulsions domiciliaires et son arrêté du 3 avril 2020 prolongeant la durée de l'interdiction des expulsions domiciliaires jusqu'au 3 mai inclus (MB, 8 avril 2020) :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/17/2020040679/justel> . Là où la Région flamande l'a fait par arrêté gouvernemental « simple » exécutant diverses législations préexistantes mais aussi la bonne à tout faire que semble être l'article 5 du décret du 20 mars 2020 contenant des mesures en cas d'urgence civile en matière de santé publique (arrêté du Gouvernement flamand du 27 mars 2020 relatif aux mesures en faveur des marchés de location privé et social à la suite des mesures de lutte contre le coronavirus prises par le Conseil national de sécurité à partir du 12 mars 2020, MB, 31 mars 2020) :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/27/2020030439/justel>). En Région wallonne, cela passa par les pouvoirs spéciaux par contre (arrêté du Gouvernement wallon de pouvoirs spéciaux n° 4 du 18 mars 2020

que communal, il fut même la première autorité à émettre une norme réglementaire « confinement » par son arrêté du 10 mars 2020 interdisant les rassemblements de plus de 1.000 personnes, les visites dans les maisons de repos, les maisons de repos et de soins et les voyages scolaires à l'étranger⁸³.

En effet, aux termes de la 6^{ème} réforme de l'Etat finalisée par diverses lois du 6 janvier 2014, il exerce cette compétence qui revient à ce qui reste d'Agglomération bruxelloise (article 48 de la loi spéciale du 12 janvier 1989 relative aux institutions bruxelloises⁸⁴) aux termes de l'article 1^{er}, § 2 quater, de la loi du 26 juillet 1971 organisant les agglomérations et les fédérations de communes⁸⁵ :

1° exerce les compétences visées aux articles 128 et 129 de la loi provinciale, ainsi que les compétences qui, dans des lois particulières, sont attribuées au gouverneur de province, sauf si ces lois particulières en disposent autrement ;

2° coordonne les politiques de sécurité et, dans ce cadre, assure et coordonne l'observation et l'enregistrement de la criminalité ;

3° élabore le plan régional de sécurité, visé à l'article 37bis de la loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux ;

4° exerce la tutelle sur les budgets des zones de police ;

5° encourage la mutualisation de services administratifs des zones de police ainsi que le recours par celles-ci à la centrale d'achat pour l'acquisition de matériel ;

6° coordonne les politiques de prévention ;

7° propose un texte d'harmonisation des règlements de police, dans le respect des spécificités communales.

Les missions 1, 2 et 7 sont son « apanage personnel ». Alors que l'on décrit la plupart du temps les caractéristiques de la Région bruxelloise par ce qui lui manque au regard de ses consœurs (comme le statut de ses actes législatifs), elle se renforce ici singulièrement par ce qu'elle doit exercer en plus⁸⁶ ! La mission 1 fait dès lors que le Ministre-Président bruxellois est lui-même autorité de police administrative générale (article 128 de la loi provinciale), un rôle renforcé dans les autres législations de 1992 et 1998 sur la police (comme force de l'ordre), et qu'il exerce dans le même temps les autres tâches que des lois particulières confèrent spécialement au gouverneur de province, à commencer par les normes sur la protection civile. De la sorte, le Ministre-Président bruxellois se distingue de ses homologues invités par ailleurs comme lui au Conseil national de sécurité (FICHE 4).

C'est ce qui lui permet de décider que l'usage de la force pourra être requis pour faire respecter son arrêté du 7 avril 2020 prolongeant l'interdiction des visites dans les maisons de repos, les maisons de repos et de soins dans le cadre de mesures d'urgence pour limiter la propagation du Coronavirus - Covid-19 et puis celui du 23 avril 2020 pris dans le cadre de mesures

suspendant temporairement l'exécution des décisions d'expulsions administratives et judiciaires, MB, 20 mars, 2^{ème} édition : <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/18/2020040723/justel>).

⁸³ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/10/2020040610/justel> .

⁸⁴ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1989/01/12/1989021006/justel> .

⁸⁵ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1971/07/26/1971072603/justel> .

⁸⁶ Il n'est toutefois pas impossible de devoir considérer que, selon la législation en cause, le Ministre-Président, non en tant qu'organe de la Région mais parce que l'Agglomération est une institution décentralisée, doit se trouver à certains moments « sous les ordres » du Ministre fédéral de l'Intérieur.

d'urgence pour limiter la propagation du Covid 19 et prolongeant l'interdiction des visites dans les institutions résidentielles d'accueil et de soins⁸⁷.

Enfin, l'attribution au Roi d'un pouvoir autonome de police administrative générale a longtemps été controversée faute de base expresse incontestable. Il n'en demeure pas moins que la question est résolue depuis la modification par la loi du 7 décembre 1998 (police intégrée à deux niveaux) de l'article 11 de la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police :

« Sans préjudice des compétences qui leur sont attribuées par ou en vertu de la loi, le ministre de l'Intérieur et le gouverneur exercent à titre subsidiaire les attributions du bourgmestre ou des institutions communales lorsqu'ils manquent, volontairement ou non, à leurs responsabilités, lorsque les troubles à l'ordre public s'étendent au territoire de plusieurs communes, ou lorsque, bien que l'événement ou la situation soient localisés dans une seule commune, l'intérêt général exige leur intervention ».

C'est cette disposition qui, aux côtés de normes provenant du droit de la sécurité civile (FICHE 3) a fait en sorte que, sans que disparaissent les responsabilités communales, le Ministre de l'Intérieur prenne la main vu que l'épidémie dépassa rapidement les frontières locales, ceci complémentirement à l'arrêté royal de 2003 ayant servi de base à l'arrêté « phase fédérale » du 13 mars 2020. Normes de police et normes de sécurité civile eurent sur ce point un effet convergent.

3/ Les bornes de la police administrative générale exercée par le Ministre de l'Intérieur

La jurisprudence du Conseil d'Etat et des juridictions judiciaires balisent en permanence les frontières et usages de la police administrative générale, une fois encore en sachant qu'elles concernent avant tout l'échelon de base communal.

En voici quelques lignes directrices :

- La PAG ne peut porter que sur un des éléments suivants : sécurité, tranquillité ou salubrité ; et elle doit s'articuler avec les polices administratives spéciales (soit la plupart de toutes les réglementations supérieures existant par ailleurs) sans pouvoir s'y substituer
 - o (...) le bourgmestre peut adopter des mesures préventives en vue d'assurer le respect de l'ordre public matériel, tel que circonscrit par l'article 135, § 2, précité. Toutefois, en vertu du principe de l'indépendance des polices, il n'appartient pas à une autorité chargée d'exercer une compétence de police donnée de prendre une mesure fondée sur des considérations relevant d'une autre. Ainsi, une mesure fondée sur l'article 135, § 2, de la Nouvelle loi communale ne peut trouver de soutien dans des considérations en relation avec une police spéciale, notamment les polices spéciales de l'urbanisme et de l'environnement.⁸⁸
 - o Suivant les principes d'indépendance et du cumul des polices administratives, une autorisation obtenue en application des règles de police générale ne dispense pas de l'obtention des

⁸⁷

https://bps-bpv.brussels/sites/default/files/2020-04/ARGRBC_mesures%20d%27urgences%20propagation%20COVID%2019.pdf .

⁸⁸ C.E. n°244.838 du 18 juin 2019, Militello : <http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/244000/800/244838.pdf> .

autorisations requises en vertu des polices spéciales, en particulier la police spéciale que constituent les règles d'urbanisme.⁸⁹

- La PAG trouve à s'appliquer sans que doivent exister des poursuites pénales (il ne s'agit pas de la même chose), son but n'étant pas d'établir comme telles des responsabilités
 - (...) s'agissant d'une mesure de police administrative à caractère réglementaire, il est indifférent que ces troubles ne soient pas imputables aux requérants eux-mêmes ; qu'il suffit qu'ils présentent une relation suffisamment directe avec l'activité nocturne des établissements qu'ils exploitent ; que cette relation est établie en l'espèce par les constats invoqués par la partie adverse, qui a exposé pourquoi elle considérait que les problèmes constatés constituaient un ensemble et provenaient de la fréquentation de tous les cafés situés dans le périmètre défini, et non de certains en particulier; qu'il n'est pas indispensable que des poursuites pénales soient entamées pour établir l'existence de troubles que l'autorité communale peut juger nécessaire de prévenir (...) ⁹⁰
 - Il ne revient pas à l'autorité compétente dans le cadre de la police administrative générale de déterminer les responsabilités des personnes concernées mais simplement de déterminer dans quelle mesure l'ordre public matériel est susceptible d'être compromis et de décider, sur cette base, quelle mesure de sauvegarde s'impose.⁹¹
- Le pouvoir d'appréciation du bourgmestre comme autorité de PAG est large (ici sur la prévention des incendies)⁹², mais pas illimité
 - La police spéciale du Logement n'empêche pas les communes d'agir sur la base de la police administrative générale que ce soit en vue du maintien de la sécurité ou de la salubrité publique. En outre, le principe de l'indépendance des polices administratives n'exclut pas qu'une intervention sur la base de la police administrative générale puisse avoir une influence sur l'objectif poursuivi par une police administrative spéciale.
 - L'article 135, § 2, alinéa 2, 5°, charge notamment les communes de veiller à prévenir, par les précautions convenables, les accidents et fléaux calamiteux, tels que les incendies. Cette disposition ne contient pas d'indication particulière quant aux mesures qui peuvent être prises. Elle vise uniquement la prise de "précautions convenables" et la "distribution des secours nécessaires". Il résulte de l'emploi de ces termes très généraux qu'un large pouvoir d'appréciation est laissé aux bourgmestres quant au choix de la mesure appropriée qui peut être, par exemple, un ordre d'inhabitabilité ou d'occupation limitée. Ces dispositions habilite donc le bourgmestre à prendre des mesures constituant des "précautions convenables" pour prévenir un risque d'incendie, notamment par une interdiction de location ou de relocation.
- L'exercice de la PAG ne saurait constituer en soi une expropriation⁹³

⁸⁹ C.E. n°241.233 du 17 avril 2018, *De Mey* : <http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/241000/200/241233.pdf> . Dans certains cas, il s'indique toutefois que si deux polices, la générale et une spéciale, trouvent à s'appliquer à de mêmes faits, elles s'exercent dans des actes distincts surtout si les recours à leur encontre sont différents, comme décidé par C.E. n°188.005 du 18 novembre 2008, *Matin* :

<http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/188000/000/188005.pdf> .

⁹⁰ C.E. n°237.779 du 24 mars 2017, *Amilcar* : <http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/237000/700/237779.pdf> .

⁹¹ C.E. n° 247.069 du 17 février 2020, *Berber* :

<http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/247000/000/247069.pdf> .

⁹² C.E. n°237.492 du 24 février 2017, *Alomene* :

<http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/237000/400/237492.pdf> .

⁹³ Même arrêt n°237.492. Dans certaines hypothèses, des cas de réglementation et de la limitation de l'usage d'une propriété (ou de la liberté d'entreprendre) peuvent donner lieu à une indemnisation pour autant que soit établie une disproportion manifeste entre les moyens utilisés et l'inconvénient subi au regard des charges

- (...) Par ailleurs, les mesures de police que le bourgmestre adopte en application des articles 133, alinéa 2, et 135, § 2, précités, peuvent porter à la propriété privée une atteinte proportionnée aux risques que la situation comporte pour l'ordre public matériel. L'article 16 de la Constitution ne fait pas obstacle à l'exercice de cette prérogative, qui ne constitue pas une expropriation (...)
- Mais une mesure individuelle de PAG impose la garantie d'audition préalable (et un cran plus loin, les droits de la défense en cas de sanction)⁹⁴
- La PAG vise d'abord à gérer l'espace public mais elle peut s'exercer à l'égard de troubles à l'ordre public qui trouvent leur origine dans une propriété privée et qui menacent de déborder dans l'espace public (c'est ce qui explique que plusieurs dispositifs de police, par exemple les interdictions de visite dans les maisons de repos, visaient à éviter une propagation tant de l'extérieur vers l'intérieur que de l'intérieur vers l'extérieur)
 - Ainsi décidé par la Cour de cassation à propos d'un immeuble frappé par le mэрule (les affaires strictement « épidémiques » étant des plus rares jusqu'à présent)⁹⁵
 - **L'autorité communale, à laquelle incombe le soin de faire jouir les habitants d'une bonne police, doit prescrire toutes les mesures propres à assurer, notamment, la salubrité publique. Ces mesures ne sont pas limitées aux seuls biens publics et s'étendent aux causes qui ont leur origine dans l'enceinte des propriétés privées et dont l'action, se propageant au dehors, menace la salubrité publique.**
 - (...) En considérant que la mэрule est « un véritable fléau pouvant se propager dans plusieurs habitations », qu'« il est actuellement bien connu que la mэрule cause des dommages irréversibles au bois, pouvant aller jusqu'à affecter la stabilité de l'immeuble attaqué par ce champignon » et qu'« au moindre signe pouvant faire penser que la mэрule pourrait se développer dans un immeuble, des mesures doivent être prises », l'arrêt se fonde sur un fait d'expérience commune, et non sur un fait que le juge d'appel connaissait de science personnelle. Les autres motifs que reproduit et critique le moyen ne font qu'illustrer surabondamment le fait notoire que la mэрule, en raison de sa propension à se propager, est nuisible à la salubrité publique.
 - Et par le Conseil d'Etat (à propos d'une menace d'effondrement et d'écoulement de boue d'un terrain privé sur la voirie publique)⁹⁶
 - **(...) la notion de trouble à l'ordre public ne s'entend pas uniquement du trouble créé par des comportements fautifs, mais s'étend aux causes de danger, d'insécurité ou d'insalubrité résultant du cours naturel des choses dans une situation donnée, quelles que soient les causes plus lointaines de cette situation ;**

normales de la vie en société. Ceci appelle un contrôle par le juge compétent mais en fonction des données de chaque espèce.

⁹⁴ Même arrêt n°237.492.

⁹⁵ Cass. 20 juin 2008, C.06.0592.F, <https://juricaf.org/arrêt/BELGIQUE-COURDECASSATION-20080620-C060592F>

⁹⁶ C.E. n°233.281 du 17 décembre 2015, *Lebrun* :

<http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/233000/200/233281.pdf> .

- (...) ces mesures doivent être exécutées sur la terre que le requérant cultive et doivent donc être mises en œuvre, en principe, par ses soins; que cet acte lui impose donc une obligation de police et lui fait grief; que, si des décisions ou initiatives fautives ont contribué à causer le dommage qu'il encourt ainsi, la responsabilité de leurs auteurs peut être mise en cause devant les juridictions civiles compétentes à cet effet, mais que cette question est indépendante de la légalité de l'acte attaqué ; (...)
 - (...) le trouble qui a donné lieu à l'adoption de l'acte attaqué met en cause les droits respectifs de propriétaires voisins et présente des rapports avec les relations de droit privé régies par le Code civil; que, pour autant, comme il a été décidé à propos du premier moyen, il n'est pas étranger à l'ordre public matériel, spécialement dès lors qu'il concerne une voirie publique ouverte à l'ensemble de la population; que par définition, les mesures de police affectent la manière dont leur destinataire peut user de ses droits subjectifs et de ses libertés ; que les compétences de police administrative générale des communes s'étendent aux causes qui ont leur origine dans une propriété privée, pour autant que leur effet, se propageant au-dehors, intéresse l'ordre public matériel ; que l'existence de la servitude naturelle d'écoulement des eaux de pluie ne fait pas obstacle à l'exercice de ces compétences de police générale et que la question est sans rapport avec l'indépendance des polices administratives entre elles.
- Ces principes trouvent également à s'appliquer aux réunions se tenant à tout le moins dans des espaces privés comme des débits de boisson en limitant la liberté de réunion, moyennant respect de la hiérarchie des normes supérieures⁹⁷ et pour autant qu'aucune norme supérieure n'écarte la PAG communale (avant d'être remplacé par un *erratum*, le premier arrêté du 13 mars mentionnait l'article 26 de la Constitution)
- *Considérant que l'article 26, alinéa 1er de la Constitution porte que « Les Belges ont le droit de s'assembler paisiblement et sans armes, en se conformant aux lois qui peuvent régler l'exercice de ce droit, sans néanmoins le soumettre à une autorisation préalable » ; Considérant que, dans la mesure où les débits de boissons sont des lieux de réunion, c'est-à-dire quand des personnes s'y donnent rendez-vous dans un but déterminé, la Constitution n'interdit pas que l'exercice de cette forme du droit de réunion soit réglé par la loi; qu'il l'est en l'occurrence par l'article 135 de la nouvelle loi communale et par les règlements adoptés en application de cet article, dont le règlement attaqué fait partie; qu'il s'inscrit dans les prévisions de la loi et de la Constitution, sans même qu'il y ait lieu à ce sujet de s'interroger sur le caractère paisible ou non des réunions qui se tiennent dans les débits de boissons ; Considérant qu'en outre, (...), le règlement contient aussi des dispositions qui s'appliquent uniquement aux établissements dans lesquels des troubles ont été constatés de manière répétée, à l'égard desquels, comme l'a indiqué la section de législation, il relève en priorité du pouvoir des autorités locales d'apprécier si les nuisances constatées justifient les mesures restrictives du droit de réunion; qu'en cette branche, le moyen n'est pas fondé ;*
 - *que l'article 41 de la Constitution et l'article 117 de la nouvelle loi communale reconnaissent aux communes une compétence générale couvrant tout ce qui relève de l'intérêt communal, sous réserve du respect des règles de droit supérieures et exception faite des matières dévolues ou mises en œuvre par des collectivités supérieures ; que l'article 119 de la nouvelle loi communale fixe la compétence des conseils communaux pour adopter les règlements communaux d'administration intérieure et les ordonnances de police communale, ceux-ci ne pouvant être contraires aux normes supérieures ; que les communes ne peuvent pas non plus adopter des règlements lorsqu'une autorité supérieure a entendu exclure, implicitement ou expressément, toute compétence réglementaire complémentaire ; que l'article 135, § 2, de la*

⁹⁷ C.E. n° 234.794 du 20 mai 2016, ASBL Union des Hôteliers, Restaurateur, Cafetiers et Traiteurs de Bruxelles : <http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/234000/700/234794.pdf> .

nouvelle loi communale habilite les communes à adopter des ordonnances ou règlements de police administrative générale (...)

- **Ils s'appliquent aux mesures de PAG visant à la sauvegarde préventive de la salubrité (la santé) publique, le juge ne contrôlant pas l'opportunité mais qu'il n'y ait pas d'erreur manifeste d'appréciation de l'autorité de police**⁹⁸
 - *L'article 135, § 2, alinéa 2, 5°, charge les autorités locales du soin de prévenir, par les précautions convenables, et celui de faire cesser par la distribution des secours nécessaires, les accidents et fléaux calamiteux, tels que les incendies, les épidémies et les épizooties. Les autorités locales sont ainsi chargées du soin de prévenir et de faire cesser les atteintes à la salubrité publique qui trouvent leur origine dans l'existence de logements insalubres. Pour l'application de cette disposition, la notion d'insalubrité doit être appréciée en fonction de critères d'hygiène : l'habitation insalubre est celle dont l'occupation risque de provoquer des maladies contagieuses ou d'en favoriser la propagation, celle qui, étant un foyer d'infection ou ne répondant plus à ce qui est considéré comme étant aujourd'hui le strict minimum en matière d'hygiène, menace non seulement la santé d'éventuels occupants mais aussi la santé publique en général.*
 - *Il n'appartient pas au Conseil d'État de substituer son appréciation quant à l'insalubrité des lieux à celle de l'autorité communale. Seule peut être sanctionnée la décision de l'autorité ayant commis une erreur manifeste d'appréciation ou celle qui se fonde sur des faits inexacts.*

Comme la jurisprudence de principe porte la plupart du temps sur les communes comme autorités de police de base, elle a vocation à autant régir les cas dans lesquels l'autorité de PAG se trouve être soit le gouverneur de province (ou le Ministre-Président bruxellois) ainsi que le Ministre de l'Intérieur fédéral. Ceci qu'il s'agisse de la mise en œuvre de la répartition des tâches organisées par les lois sur la police de 1992 et 1998, d'une part, ou du plus méconnu pouvoir de police autonome du Roi.

Le Roi, par le truchement logique du Ministre de l'Intérieur, dispose d'un pouvoir de police administrative générale qui, à l'instar de celui des communes, peut donc jouer également dans le cadre de la prévention des risques sanitaires tels que la propagation de maladies contagieuses et la gestion d'une épidémie.

En dépit des controverses qui ont longtemps prévalu quant à son existence (et plus d'une fois, des textes de police sanitaire furent invoqués par ses adversaires – le Roi n'a que des pouvoirs expressément attribués - comme par ses partisans – au nom de « qui peut le plus, peut le moins » -), comme déjà indiqué, l'article 11 de la loi sur la fonction de police du 5 août 1992 lui offre une base plus sûre. Il n'en demeure pas moins subsidaire à tous égards :

- Le Roi ne peut l'utiliser que si les communes sont objectivement impuissantes à lutter contre le phénomène menaçant, dans l'ordre public, l'hygiène et la santé ; depuis l'Indépendance, la commune reste, dans l'organisation générale des institutions y compris dans une Belgique très fédéralisée, l'échelon démocratique de base pour l'exercice de la police

⁹⁸ C.E. n° 245.128 du 10 juillet 2019, *Tonglet* : <http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/245000/100/245128.pdf> .

- Il doit agir dans les mêmes limites conceptuelles qu'elles, il ne peut saisir l'occasion pour exercer une police administrative plus spéciale, ni pour se livrer à des missions de police judiciaire
- Si cela lui confère un pouvoir réglementaire (celui-là qui a donné lieu aux arrêtés « confinement »), il ne peut en profiter pour adopter des actes législatifs ou modifiant l'ordonnancement législatif (il ne s'agit en rien des pouvoirs spéciaux)
- Il doit respecter les compétences des autres entités de la Belgique fédérale (manifestement la raison majeure pour laquelle le Conseil national de sécurité a été utilisé pour discuter au préalable avec les Ministres-Présidents des entités fédérées, **FICHE 4**), surtout que, même relativement bien établie, la compétence fédérale en matière de sécurité publique et civile est pour partie résiduaire (donc non écrite comme telle) ...

En admettant que l'article 11 de la loi sur la fonction de police offre effectivement une base réglementaire aux arrêtés « confinement », ce ne peut cependant pas être le cas en tant que tel de son article 42 de la loi sur la fonction de police pour y trouver un fondement au pouvoir réglementaire utilisé ; il s'appliquera certes, comme d'autres prérogatives et contraintes, lors de l'exécution matérielle :

Lorsqu'il est mis en danger dans l'exercice de sa mission ou lorsque des personnes sont en danger, tout membre du cadre opérationnel peut requérir l'aide ou l'assistance des personnes présentes sur place. En cas d'absolue nécessité, il peut de même requérir l'aide ou l'assistance de toute autre personne utile.

L'aide ou l'assistance requise ne peut mettre en danger la personne qui la prête.

Si cette disposition qui figure dans les visas des arrêtés a certes son utilité puisqu'elle permet des réquisitions de personnes⁹⁹, elle ne leur offre en rien une assise réglementaire et ne devrait dès lors, à mon estime, pas s'y trouver (ou à la rigueur dans les considérants).

⁹⁹ Sur les réquisitions plus généralement, Antoine Mayence : [Carnet de crise #12 du 14 avril 2020: La continuité des services essentiels à l'épreuve du COVID-19 – Les réquisitions en temps de crise](#) .