

Pouvoirs et devoirs de la « police sanitaire » pour endiguer la pandémie de Covid-19 – Les fondements (non-)dits des arrêtés « confinement » du Ministre de l’Intérieur du 13 mars au 30 avril 2020

Dimitri Yernault, Professeur de Droit public économique

CARNET DE CRISE n°23 du Centre de droit public de l’ULB

(Un panorama cliché le 2 mai 2020 à 18h00)¹

« La Liberté confinée - Déplacements limités, rassemblements interdits, contrôles policiers parfois arbitraires, traçage numérique... Les mesures d’exception mises en place pour lutter contre le coronavirus inquiètent les défenseurs des libertés, qui craignent qu’une fois la crise passée, il en reste quelque chose... »².

« While human rights law allows for the limitation or derogation of some rights for legitimate purposes, such as to protect public health, there are strict boundaries on when, how and to what extent rights may be limited. Any limitation must be for a legitimate aim and must be proportionate to that aim, necessary (effective and evidence-informed), time-bound, non-arbitrary (non-discriminatory) and according to law »³.

« Il n’existe pas de formule mathématique ni d’échelle préétablie permettant de trouver le juste équilibre entre la sécurité nationale et la sûreté publique, d’une part, et l’exercice des libertés et droits fondamentaux, d’autre part »⁴.

Pour aller d’emblée au cœur du sujet en quelques propositions :

¹ Il ne s’est pas agi ici de frapper vite et fort par un texte court, incisif, mais d’être le plus précis, complet et nuancé possible, ce qui appelle la reproduction de passages saillants de plusieurs ordres de textes et le choix de ne renvoyer qu’à des sources aisément accessibles en ligne, ceci étant destiné également à l’usage de non-juristes. D’où la structure en fiches et en annexes.

² Titre et manchette du quotidien français *Libération* du 9 avril 2020.

³ Joint United Nations Programme on HIV and AIDS (UNAIDS), *Rights in the time of COVID-19 : Lessons from HIV for an effective, community-led response*, Genève, 2020 (parfois assez irénique) : https://www.unaids.org/sites/default/files/media_asset/human-rights-and-covid-19_en.pdf .

Le site « Health and Human Rights Journal » est d’un apport précieux : <https://www.hhrjournal.org/> . Consultez-y notamment l’article de Tenu Avafia, Boyan Konstantinov, Kene Esom, Judit Rius Sanjuan, et Rebecca Schleifer, « A Rights-Based Response to COVID-19 : Lessons Learned from HIV and TB Epidemics », 24 mars 2020.

⁴ Commission européenne pour la démocratie par le droit (ou Commission de Venise), *Avis sur la protection des droits de l’homme dans les situations d’urgence*, n°359 / 2005, 4 avril 2006, § 8 : [https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD\(2006\)015-f](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/?pdf=CDL-AD(2006)015-f) .

Pour le moment, le site de cet organe du Conseil de l’Europe stipule que « Pendant la pandémie actuelle de Covid-19, les gouvernements nationaux prennent des mesures exceptionnelles pour ralentir la propagation du virus. À de nombreuses reprises, la Commission de Venise a examiné les limites de ces pouvoirs d’urgence. La Commission a par le passé constamment affirmé que seule une démocratie qui respecte pleinement l’Etat de droit peut garantir efficacement la sécurité nationale et la sûreté publique. Même lorsqu’une situation d’urgence est réelle, le principe de l’état de droit doit prévaloir » :

https://www.venice.coe.int/WebForms/pages/?p=02_EmergencyPowers&lang=FR .

- Back to basics : la Nation est un ensemble de corps (et d'âmes) dont l'Etat Belgique doit prendre soin (depuis qu'il est Etat et parce que le droit des droits fondamentaux l'y oblige) par tous les moyens possibles juridiquement admissibles ;
- Les pouvoirs sont justifiés mais limités par la finalité des devoirs ; tous deux s'étendent à toute personne physique sous juridiction de la Belgique ;
- Les mesures de confinement et de distanciation sociale reposent jusqu'à présent sur des normes préexistantes sur la protection civile et même depuis 1831 en droit sanitaire ;
- La police administrative générale, aux mains des communes et pour le moment du Ministre de l'Intérieur aussi, concerne aussi la salubrité publique
- La Belgique n'a pas instauré un état d'urgence civil comme tel auquel tout serait subordonné ;
- Toutefois, par leur échelle, leur imposition à l'ensemble du corps social et couplées à la mise en branle de dizaines d'anciens et de nouveaux dispositifs d'urgence, tous pouvoirs confondus (dont les pouvoirs spéciaux mais pas seulement), les mesures de « confinement » constituent un puzzle quasi équivalent ;
- Le droit des droits fondamentaux (belge, européen et onusien) permet *a priori* leur adoption ainsi que leur contrôle (sans devoir recourir à la déclaration de dérogation permise par l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme) ;
- Ceci est acceptable tant que c'est proportionné et limité dans le temps : la période où la police est à disposition de la médecine ne doit pas muter en l'inverse, ni en système de surveillance massive ; les responsabilités finales sont endossées par les autorités politiques ;
- Ceci n'est aussi acceptable que si les normes limitatives sont suffisamment accessibles et, surtout, prévisibles quant à leurs effets et conséquences (et ici, peut mieux faire) ;
- Le droit des droits fondamentaux doit ainsi se lire de manière globale, interdépendante, universaliste et intégrée ;
- Les droits sociaux sont autant indispensables en période de crise que lors de la reprise ;
- La police sanitaire en temps d'épidémie et de pandémie est depuis longtemps abordée en termes éthiques par l'Organisation mondiale de la santé qui se réfère régulièrement à des 'principes de Syracuse'.

Un arrêté ministériel du 13 mars 2020, la première norme si pas du confinement comme tel, du moins de « distanciation sociale » et de réduction des activités sociétales, devait constituer la base de l'analyse. Il a été remplacé depuis lors par l'arrêté du 18 mars qui organisa le confinement généralisé, lui-même abrogé par un arrêté du 23 mars régulièrement adapté,

avant que ne soit annoncé un embryon de calendrier provisoire de déconfinement le 24 avril (**annexe 1**). Nous avons pour l'heure en main un arrêté du 30 avril modifiant l'arrêté du 23 mars qui devait rentrer en vigueur le 4 mai (je tente d'en donner une version consolidée lisible en **annexe 2**).

Il ne s'agit pas de se prononcer sur leur bien-fondé comme tel (pour ne pas rejoindre la cohorte des épidémiologistes, virologues et autres immunologistes du café de commerce) mais bien d'analyser leurs fondements juridiques (**FICHE 1**) pour appréhender ce qu'ils nous disent explicitement des pouvoirs et des devoirs de l'Etat (en l'occurrence l'alliance de prérogatives tirées des fonctions de police – **FICHE 2** -, de protection civile et de santé publique – **FICHE 3**), ce qu'ils nous disent également implicitement (en nous rappelant cette évidence oubliée selon laquelle une structure étatique a pour mission primordiale la protection de la vie de ses ouailles) et sur deux trois choses qu'ils auraient pu utilement dire (quant aux droits fondamentaux en jeu – **FICHE 5** - et à leurs limitations admissibles en général, dans des circonstances exceptionnelles en particulier – **FICHE 6**). Eh oui, l'Etat sert, basiquement, à protéger la vie de la population (toutes composantes confondues) se trouvant sous sa juridiction (pas simplement sur son territoire), ce qui dans le droit contemporain des droits fondamentaux se traduit par une série de pouvoirs et de devoirs tirés de la proclamation du droit à la vie et du droit au meilleur état de santé possible (**FICHE 5**). En (dé-)confinement puis en temps plus normaux, les autorités politiques, selon leurs compétences (une question qui se pose à l'égard du désormais fameux Conseil national de sécurité – **FICHE 4**), gagneront en légitimité à se souvenir de la globalité des devoirs que leur impose le droit des droits fondamentaux (**FICHE 7**).

J'en suis désolé pour les éventuels lecteurs de tout ceci⁵, une décomposition minutieuse bien longue s'impose pour que ce qui relevait au début de tâtonnements parfois compréhensibles (ce qui ne saurait toutefois dispenser de la plus élémentaire correction juridique) ne débouche pas au loin sur d'autres dispositifs plus pérennes et plus intrusifs encore dans nos droits et libertés, maintenant que se profile la perspective d'un long et espérons-le ordonné déconfinement en prélude à la reprise d'une vie « normale ». C'est pourquoi, si des non-juristes viennent se glisser parmi les lecteurs, j'ai opté pour un texte volontairement long et nanti de bon nombre de citations de passages entiers de lois (parfois de leurs travaux parlementaires préparatoires), d'actes administratifs, de décisions juridictionnelles et de normes de droit international. Le but n'est pas de noyer mais de scrupuleusement exposer en quoi plusieurs masses aquatiques se rencontrent et se chevauchent et qu'il vaut mieux en dresser la carte pour en sortir sans alourdir trop la catastrophe et pour éviter de retomber en eaux tumultueuses à l'avenir. **La structuration en FICHES, qui se renvoie l'une à l'autre, est**

⁵ Circonstances obligent (ainsi qu'un déménagement encore inachevé), quelques précisions méthodologiques s'imposent. N'ayant pas accès à l'ensemble des ressources électroniques via la bibliothèque de l'ULB, ni à des bibliothèques « papier » traditionnelles (puisse la reprise mener à se rappeler leur importance cruciale), l'information étudiée est partielle (je pense en particulier à un article de Jean-Michel Favresse sur le pouvoir de police administrative du Roi paru vers 2011 dans la revue *Administration Publique* dont je me souviens de bribes sans avoir pu remettre la main sur l'intégralité). Il n'a pas été possible non plus de procéder à un *peer-review* en bonne et due forme. D'un autre côté, il n'est pas plus mal de s'en tenir à une certaine spontanéité même si ceci a tout de même un peu mûri durant six bonnes semaines. J'ai décidé d'exposer avant tout des matériaux bruts ; la doctrine, si chère aux juristes, n'est pas utilisée à moins d'être accessible à chacun en ligne (sauf exception).

tentée pour permettre au lecteur plus pressé d'aller d'emblée vers ce qui l'intéresse le plus, un premier aperçu étant donné dans la FICHE 0.

La présente tentative de décryptage a permis de prendre connaissance de ce qui existait en étant largement passé sous les radars (dont justement les fondements juridiques de tous ces arrêtés ministériels de (dé-)confinement) et d'en retracer la rationalité déjà ancienne (enfin, à une échelle individuelle ou tout au plus de groupes restreints). Tout le monde croit savoir ce qu'est la « police » (FICHE 2), il faut se garder des certitudes car bien loin de n'être qu'un usage bête et brutal de la contrainte (si elle mute en cela, l'Etat de droit vise à la contenir), elle constitue autant une source de devoirs considérables pour l'ensemble appelé l'Etat Belgique. L'on aura bien des surprises par ailleurs si l'on fournit l'effort de se plonger dans comment de très anciennes pratiques sanitaires (dont certaines d'une bien plus grande brutalité que ce que nous vivons) continuent à irriguer de-ci de-là le droit de la santé publique ainsi que, très lié à la police générale quoique distinct, le tout aussi peu étudié droit de la sécurité civile (FICHE 3).

J'ose à peine commencer en écrivant que si la situation a indéniablement tout de l'exceptionnel, elle ne se situe pas, juridiquement, dans un « état d'exception ». Le liberticide a beau affleurer nous n'y sommes pas, du moins pas encore (FICHE 0). Cela ne signifie nullement que les limitations en cours répondent automatiquement à tous les canons qui les rendraient admissibles. Mais, autre découverte, replacés à leur juste place, existent des « principes de Syracuse » (plus que rarement sous la loupe des juristes belges peu habitués à devoir se prononcer sur la gestion d'une pandémie), lesquels alimentent de fond en comble la pratique et l'éthique de l'Organisation mondiale de la santé dans l'équilibre incessant à rechercher entre lutte contre épidémies et pandémies de maladies transmissibles et respect des droits fondamentaux (FICHE 6, point 3, et annexe 3). Nous avons là un instrument utile de surveillance, pas la panacée loin s'en faut.

Dernière méconnue, plus qu'inconnue, il y a partout cette évidence (telle que l'on en oublie de la formuler) selon laquelle l'Etat contemporain doit juridiquement tout à la fois respecter, protéger et développer les droits à la vie et à la santé (FICHE 5). Pris dans toute sa globalité, universalité et interdépendance, le droit des droits fondamentaux repris à cette source primordiale permet de - doit même - guider utilement l'organisation future de la société chamboulée si l'on veut lui donner quelque éclat de jouvence et de justice sociale (FICHE 7).

C'est précisément tout cela qui justifie l'usage de ressources et liens Internet plutôt que de recueils et collections de doctrine : mettre autant que faire se peut à niveau de citoyen lambda l'accessibilité de l'information juridique raisonnablement à disposition de tout un chacun (sans devoir s'entourer des conseils « éclairés » de ceux et celles qui appartiennent aux cohortes de juristes). « *Nul n'est censé ignorer la loi* » relève du monde l'adage, pas de l'obligation juridique s'il s'agit de sa prise de connaissance (exception faite des « professionnels » pour ce qui régit leur activité économique, mais passons) ; par contre, demeure l'obligation de ne pas outrepasser la norme (l'autre sens du mot « ignorer »). Encore faut-il que la norme se montre suffisamment précise dans son libellé et ses conséquences.

Sans pouvoir faire disparaître les canaux légaux de publication, *Moniteur belge* en tête, cette information se dispense également par voie de « FAQ » sur l'un des sites, officiels, désormais les plus populaires de Belgique :

https://centredecrise.be/sites/default/files/content/faq_10_fr_0305_1.pdf. L'information « juridique » a pris la forme d'un PowerPoint, à l'instar des dernières « décisions » (le terme sera discuté FICHE 4) du Conseil national de sécurité en date du 24 avril 2020 présentées tard ce soir-là par la Première Ministre⁶. Et l'on trouvera sur YouTube l'intégrale de la conférence où s'exprimèrent en outre les Ministres-Présidents des Communautés sur les mesures en matière d'enseignement et les Ministres-Présidents des Région wallonne et Communauté flamande sur la coordination interfédérale en matière de traçage⁷. Sur la longueur du processus, quelques arrêtés ont suivi rapidement mais d'autres ont plus tardé, ce qui crée des périodes de latence entre l'annonce et la vraie contrainte juridique pendant lesquelles les FAQ ne peuvent aller plus vite que la musique alors que tout le monde cherche à savoir comment se comporter (ce 2 mai à 16h00, dans la dernière ligne droite des premières autorisations de déconfinement, cela laissait encore fortement à désirer : **les mentions faites dans la FICHE 6, point 1, seront, espérons-le, enfin dûment fixées lorsque vous prendrez connaissance de ce qui suit**). Si, par longue expérience dans le secteur public, j'éprouve une sincère empathie pour les juristes d'administration qui doivent retranscrire en normes intelligibles des décisions politiques prises sur base d'avis d'experts d'horizons divers en santé publique, le bilan à dresser à charge de l'Etat qui en est l'ultime responsable juridique et politique ne lui vaudra pas une couronne de lauriers.

La communication officielle qui a suivi immédiatement le Conseil national de sécurité du 24 avril 2020 se matérialisa dans un Powerpoint « Belgium's Exit Strategy » au ton prescriptif : « *La règle actuelle de confinement reste d'application jusqu'à ce que celle-ci soit explicitement changée* ». Quant au communiqué de la Première Ministre, il nous dit que « *Tout [sic !] mesure qui n'est pas explicitement supprimée est maintenue* »⁸. Si l'on saisit l'idée inspirée par le principe de précaution à l'entame des opérations de déconfinement, la formulation n'est pas sans doute pas des plus heureuses, d'autant plus que la jurisprudence générale de la Cour européenne des droits de l'homme a depuis une quarantaine d'années systématiquement rappelé que la « loi » qui limite un droit fondamental doit être suffisamment accessible et prévisible. Ainsi, appel à la rédaction de textes plus clairs fut lancé par le procureur du Roi de Namur Vincent Macq en direct au JT RTL 13h ce 27 avril car « *ce qui n'est pas interdit est autorisé* »⁹. En bon publiciste, je m'en tiendrai à ce qu'en dit le Conseil d'Etat à l'égard des jeux de hasard et qui garde toute sa pertinence à l'endroit de la police sanitaire : « **Ce domaine d'activités n'échappe pas à l'un des principes gouvernant un Etat démocratique, à la différence d'une dictature, selon lequel tout ce qui n'est pas interdit, est permis** »¹⁰.

⁶ <https://d34j62pglfm3rr.cloudfront.net/downloads/news/Belgium's+exit+strategy+24.04.2020.pdf> .

⁷ <https://www.youtube.com/watch?v=KTabNWoh3qg&feature=youtu.be&t=3407> .

⁸ <https://www.info-coronavirus.be/fr/news/cns-24-04/> .

⁹ « Coronavirus en Belgique : le point sur les infractions avec Vincent Macq », *RTL Info*, 27 avril 2020 : <https://www.rtl.be/info/Video/744064.aspx> . Cela n'empêcha ledit procureur d'estimer qu'étaient parfaitement saisissables par la police les smartphones des contrevenants aux interdictions de circuler, une mesure dont la proportionnalité devrait s'apprécier au cas par cas.

¹⁰ C.E. n°229.200 du 18 novembre 2014, *SA Rocoluc* : <http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/229000/200/229200.pdf> .

« Wunderkammer » et / ou Musée des monstres, voici un cabinet de curiosités juridiques (en 8 fiches et 3 annexes) qui d'une manière ou l'autre nous dit beaucoup de connu mais aussi de neuf sur ce qu'il y a à la fois d'apparent et de plus caché dans la société belge d'aujourd'hui au soir et peut-être dans celle de demain matin.

FICHE 0 – Le réveil de la police, monstre enfoui ?

- 1/ Ceci n'est pas un état d'urgence ...
- 2/ La police d'aujourd'hui se doit d'être au service des droits fondamentaux
- 3/ Le droit des droits fondamentaux est un tout – l'éthique en temps de crise sanitaire

FICHE 1- L'arrêté du Ministre de l'Intérieur du 23 mars 2020, ce qui le précède, ce qui le suit

- 1/ C'est la valse à mille temps ...
- 2/ La structure des arrêtés « confinement »
- 3/ Diverses imprécisions légistiques

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

- 1/ La « police », devoir de l'Etat
- 2/ La police administrative générale et la salubrité publique
- 3/ Les bornes de la police administrative générale exercée par le Ministre de l'Intérieur

FICHE 3 – Le « confinement » n'est pas en soi une nouveauté juridique - Éclairage sur les droits sanitaires et de la sécurité civile

- 1/ La mise en branle du Règlement sanitaire international de l'OMS de 2005
- 2/ Confinement et quarantaine dans la législation sanitaire
- 3/ Confinement et quarantaine dans la législation sur la sécurité civile

FICHE 4 - Le basculement inattendu du Conseil national de sécurité

- 1/ La sécurité, c'est la santé !
- 2/ L'union fait la force ... jusqu'à un certain point et si elle se manifeste à temps

FICHE 5 – En filigrane, discrets mais essentiels, les droits à la vie et au meilleur état de santé possible

- 1/ Le droit à la vie implique pour l'Etat des obligations positives de prestation
- 2/ Les droits à la santé et aux soins de santé

FICHE 6 – Limiter n'est pas déroger ... Les droits fondamentaux dans les situations de crise sanitaire

- 1/ Le « principe » : l'admissibilité, évidemment conditionnée, de limitations aux droits et libertés qui le permettent
 - a) Des normes conformes à la loi et suffisamment accessibles et prévisibles ?
 - b) La légitimité doit strictement résider dans le seul but de préserver la santé publique
 - c) La proportionnalité, primauté du collectif sur l'individuel ?
- 2/ L'exception dans l'exception qui, espérons-le, le restera : les dérogations
- 3/ Les « principes de Syracuse », les quarantaines et confinements

FICHE 7 – Déconfinement et reprise – Et après, le droit à la vie autrement ?

ANNEXE 1 – « Décisions » du Conseil national de sécurité du 24 avril 2020

ANNEXE 2 – Arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (état au 30 avril - consolidation personnelle)

ANNEXE 3 – Les « Principes de Syracuse », droit et éthique de la santé publique

FICHE 0 – Le réveil de la police, monstre enfoui ?

1/ Ceci n'est pas un état d'urgence ...

« Vu la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile, l'article 4 ; Vu la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, les articles 11 et 42 ; Vu la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile, les articles 181, 182 et 187 » ...

Ainsi débute le préambule de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (tel que modifié les 24 mars, 3, 17 et 30 avril), le troisième à organiser une limitation graduellement drastique des activités sociétales et individuelles en imposant les désormais célèbres « confinement » et « distanciation sociale ». Tout cela ne se formula néanmoins pas sans mal, l'énumération des fondements légaux aux limitations apportées par voie d'acte administratif à au moins une bonne dizaine de droits fondamentaux se fit progressive. En outre, disparut bien vite dans le tout premier arrêté du genre, celui du 13 mars 2020, un considérant préliminaire faisant allusion à la Convention européenne des droits de l'homme.

Pour bien vite déflorer le mystère de cette formule (mais elle nécessite une longue explication pour en saisir la justification et en déceler les dangers éventuels), l'essentiel du dispositif juridique mis en branle réside avant tout dans l'article 182 de la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile. Sans complètement passer sous silence le contenu même des arrêtés du Ministre de l'Intérieur, le propos consiste d'abord à inviter à nous focaliser sur la fonction de « police » de l'Etat, plus particulièrement sur la « police sanitaire », un voyage plein de surprises. En effet, le premier dispositif de quarantaine remonte au décret sanitaire du 18 août 1831, adopté par le Congrès National qui tente de doter la Belgique à peine indépendante de ses premières institutions alors que Léopold 1^{er} ne prêterait le royal serment que trois jours plus tard.

Cependant, ce qui affecte fondamentalement nos perceptions de manière parfaitement compréhensible est que le confinement concerne la société belge dans sa globalité et si abruptement (il ne se limite pas à l'isolement d'un petit groupe de voyageurs suspects de porter la peste en revenant de Java en bateau à voile en 1837). Déjà en 2009, quand l'ennemi invisible s'appelait H1N1, à la demande de la Ministre de la Santé publique d'alors, le Comité consultatif de bioéthique avait dressé une vision panoptique de ce que le droit fédéral et le droit des entités fédérées permettait (et permet toujours en grande partie aujourd'hui) en termes de réquisitions de choses ou de personnes et de mise en quarantaine¹¹. À ce moment aussi, le gouvernement fédéral avait été muni par le Parlement de pouvoirs spéciaux ; ils ne durent pas trop servir en raison du reflux. La vigilance s'émoissa, les consciences

¹¹ Avis n° 48 du 30 mars 2009 relatif au plan opérationnel belge « pandémie influenza » : https://www.health.belgium.be/sites/default/files/uploads/fields/fpshealth_theme_file/avis_48_pandemie.pdf.

s'ensommeillèrent jusqu'à ce que l'on se rende compte que la Belgique ne disposait plus d'un stock stratégique suffisant de masques dont la plus grande partie fut détruite il y a peu et non reconstituée, manifestement pour des raisons budgétaires¹².

Gardons néanmoins bien à l'esprit pour ce qui suit que le Comité de bioéthique avait bien réfléchi à tout, en ce compris en fonction de l'avènement de la phase la plus aigüe (qui n'arriva pas en 2009) tout en concluant, avec les données de l'époque en mains, à l'impossibilité d'un confinement général (l'on y revient, **FICHE 6, point 1**, sur la question de la proportionnalité des mesures prises) :

A partir du moment où cette pandémie entrera dans la phase 6, la législation précitée sera en pratique moins utile, puisqu'on ne peut naturellement pas isoler ou mettre en quarantaine toute la population. A ce moment, la communication des mesures sanitaires adéquates à celle-ci par différents canaux d'information revêtira toute son importance. A titre d'exemples, nous citerons le fait de rester chez soi le plus souvent possible, de s'approvisionner en conséquence, ou encore d'éviter les visites et déplacements superflus, ainsi que toutes les recommandations d'hygiène qui seront actualisées.

Il reste sans doute une part d'impensable dans ce qui arrive, on ne saurait le perdre de vue sous peine de mal jauger la situation. Toujours est-il que, perdu au fond d'une législation qui n'intéressait jusqu'ici que ses opérateurs, voici comment l'article 182 de la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile, alors simplement cité par le Comité de bioéthique, prit une place centrale. On le cite une première fois (**FICHE 3 pour aller plus loin**) :

Le ministre ou son délégué peut, en cas de circonstances dangereuses, en vue d'assurer la protection de la population, obliger celle-ci à s'éloigner des lieux ou régions particulièrement exposés, menacés ou sinistrés, et assigner un lieu de séjour provisoire aux personnes visées par cette mesure ; il peut, pour le même motif, interdire tout déplacement ou mouvement de la population.

Le même pouvoir est reconnu au bourgmestre.

Qu'on le déplore ou l'on s'en loue, il n'existe pas en droit belge d'état d'urgence civile.

On ne le dirait pas à voir nos rues vides, nos vies bouleversées, les décomptes macabres et plus heureux du jour, mais la Belgique n'est pas en situation d'urgence. Du moins, pas formellement sur le plan juridique.

Ce qui s'en approche le plus remonte au 13 mars 2020 (**FICHE 1**). À cette date, au lendemain d'une réunion du Conseil national de sécurité (manifestement élargi quant à ses invités et à son objet), ce qui relevait de l'extrapolation puis de la recommandation scientifique prit une autre tournure, juridiquement contraignante, lorsque le Ministre de l'Intérieur prit l'arrêté ministériel portant le déclenchement de la phase fédérale concernant la coordination et la gestion de la crise coronavirus COVID-19¹³ ainsi que l'arrêté ministériel portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19¹⁴. Le premier lui permettait

¹² Nicolas De Decker, « Quand Maggie De Block faisait détruire six millions de masques contre le coronavirus... sans les remplacer », *Le Vif en ligne*, 23 mars 2020 :

<https://www.levif.be/actualite/belgique/quand-maggie-de-block-faisait-detruire-six-millions-de-masques-contre-le-coronavirus-sans-les-replacer/article-normal-1268215.html> .

¹³ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/13/2020030302/justel> .

¹⁴ Pour accéder à son texte originel, car il a été abrogé depuis lors, il convient de cliquer sur ceux auxquels renvoie l'adresse <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/13/2020030303/justel> .

de devenir la première autorité en charge. Le second enclenche diverses restrictions encore en retrait au regard de celles qui adviendraient dans les arrêtés du 18 mars qui l'a remplacé et du 23 mars qui, quoique modifié à plusieurs reprises, demeure à ce jour le principal texte applicable aux confinements et réductions d'activités.

À première vue, l'arrêté ministériel « phase fédérale » du 13 mars se borne à exécuter deux arrêtés royaux, l'un du 31 janvier 2003, l'autre du 22 mai 2019. L'affaire ne relève cependant pas que du pouvoir exécutif, nous remonterons les chaînes pour en identifier les indispensables fondements législatifs (FICHE 3).

Sous l'échelon national, s'applique, y compris à la gestion d'épidémies, l'arrêté royal du 22 mai 2019¹⁵ relatif à la planification d'urgence et la gestion de situations d'urgence à l'échelon communal et provincial et au rôle des bourgmestres et des gouverneurs de province en cas d'événements et de situations de crise nécessitant une coordination ou une gestion à l'échelon national¹⁶. Il considère comme situation d'urgence,

tout événement qui entraîne ou qui est susceptible d'entraîner des conséquences dommageables pour la vie sociale, comme un trouble grave de la sécurité publique, une menace grave contre la vie ou la santé des personnes et/ou contre des intérêts matériels importants, et qui nécessite la coordination des acteurs compétents, en ce compris les disciplines, afin de faire disparaître la menace ou de limiter les conséquences néfastes de l'événement.

Logiquement, la « planification d'urgence » comporte l'ensemble des mesures organisationnelles, procédurales et matérielles, et d'outils contribuant à la détermination des actions et mécanismes de coordination à mettre en place lors de la survenance d'une situation d'urgence, afin de pouvoir mobiliser dans les meilleurs délais les moyens humains et matériels nécessaires et ainsi organiser les interventions nécessaires à la protection de la population et des biens. Cet arrêté de 2019 a réorganisé la planification d'urgence de manière plus générale. Depuis le 13 mars 2020 que le pays est en phase fédérale, s'applique surtout dans toute son amplitude l'arrêté royal du 31 janvier 2003 portant fixation du plan d'urgence pour les événements et situations de crise nécessitant une coordination ou une gestion à l'échelon national¹⁷. Il faut relever que le Conseil d'Etat avait alors estimé que ce plan, prévoyant les

¹⁵ Outre la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile, il vise la loi du 8 juillet 1964 relative à l'aide médicale urgente, loi du 7 décembre 1998 organisant un service de police intégré, structuré à deux niveaux et la loi du 29 avril 2011 créant les centres 112 et l'agence 112. Il vise par ailleurs divers arrêtés royaux qu'il abroge à la fin de son dispositif (celui du 23 juin 1971 organisant les missions de la Protection civile et la coordination des opérations lors d'événements calamiteux, de catastrophes et de sinistres et celui du 16 février 2006 relatif aux plans d'urgence et d'intervention). De ce point de vue, pour remonter un instant dans les aspects légistiques vus dans la FICHE 1, l'avis n° 65.606/2 du Conseil d'Etat, donné le 29 avril 2019, indique bien ce qui doit faire l'objet d'un visa (la base juridique servant de fondement à l'arrêté) et ce qui peut faire l'objet de considérants (la motivation plus matérielle) : « L'article 17 de la loi du 5 août 1992 'sur la fonction de police' ne contient, par contre, aucune habilitation au Roi. À l'alinéa 3 du préambule, devenant l'alinéa 10, il convient dès lors de remplacer le mot 'Vu' par le mot 'Considérant' ».

<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/65606.pdf#search=65.606%2F2> .

¹⁶ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2019/05/22/2019013001/justel> .

¹⁷ Celui-ci visait les articles 2, al. 1, et 4, al. 1, de la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile :

https://www.ejustice.just.fgov.be/mopdf/2003/02/21_1.pdf#Page39 ;

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2003/01/31/2003000087/justel> . Ce plan concerne des événements et situations de crise autres que les accidents nucléaires ou radiologiques à gérer conformément aux dispositions du plan national d'urgence nucléaire. Il prévaut sur les tâches incombant en temps normal aux zones de secours

phases, n'avait pas le caractère d'un acte réglementaire¹⁸. Tel que modifié en 2019, c'est lui qui prévoit les étapes du phasage :

En fonction de l'ampleur de l'événement, de son étendue géographique, du nombre de victimes, des effets attendus pour l'homme et l'environnement et des moyens à mettre en œuvre, on distingue quatre phases de planification d'urgence pour ce qui concerne les risques non nucléaires :

- *coordination opérationnelle : action limitée et coordination au niveau communal ;*
- *phase communale : phase de renfort et coordination par le bourgmestre ;*
- *phase provinciale : coordination par le gouverneur de province ;*
- *phase fédérale : coordination nationale par le Ministre de l'Intérieur.*

Il ne fait pas de doute que la gestion de crise comporte aussi celle d'épidémies comme en atteste le rapport au Roi précédant l'arrêté de 2003 :

Considérant qu'au cours de ces dernières années, la Belgique a été confrontée à diverses situations de crise (de la vache folle, de la dioxine, de la fièvre aphteuse...), à des calamités, catastrophes (inondations, accidents graves) ou encore à des menaces d'attentats terroristes (telles que de nombreuses fausses alertes à l'anthrax) qui imposent un renforcement des structures nationales de réponse à ces situations.

C'est dans ce cadre très « exécutif » (mais l'arrêté royal de 2003 puisait ses fondements dans la loi du 31 décembre 1963 relative à la protection civile) que sont bien mises en œuvre depuis le 10 mars 2020 des touches d'urgence, parfois de gros aplats fort invasifs dans certaines droits fondamentaux (à commencer par la réglementation de la liberté de circuler) ; leur ensemble pourra certes donner un tableau qui frôle à un certain degré l'équivalent de l'état d'urgence mais la différence reste cruciale sur le plan juridique. En effet, outre qu'il lui faudrait au préalable adopter le cadre législatif adéquat (**FICHE 6**), pour l'heure l'autorité politique n'a pas jugé devoir déposer auprès du Secrétaire général du Conseil de l'Europe une déclaration de suspension de certaines libertés (ce que permettent l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme [ci-dessous la CEDH] et, auprès de l'ONU, l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques [ci-dessous le PIDCP]). Cela signifie que, en dépit des circonstances, même en disposant d'une marge d'action bien plus étendue qu'en temps normaux pour limiter leur exercice, le principe reste toujours la liberté, l'exception est la limitation qui doit répondre à de strictes conditions mais elle n'équivaut donc pas à suspension pure et simple. Le maintien de la capacité effective du juge de pouvoir contrôler tout cela a une importance primordiale.

Les arrêtés ministériels disséqués et remis en contexte reposent donc sur des normes juridiques préexistantes. Les pouvoirs spéciaux consentis au gouvernement fédéral et aux gouvernements des entités fédérées (sauf en Flandre) s'en occuperont peut-être à certains

en vertu de l'arrêté royal du 10 juin 2014 déterminant les missions et les tâches de sécurité civile exécutées par les zones de secours et par les unités opérationnelles de la protection civile :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2014/06/10/2014000568/justel> . L'articulation des divers plans est notamment présentée sur le site : <https://centredecrise.be/fr/content/les-differents-plans-durgence> .

¹⁸ Avis n°34.208/2 du 25 novembre 2002 sur un projet d'arrêté royal "portant fixation du plan d'urgence pour les événements et situations de crise nécessitant une coordination ou une gestion à l'échelon national" :

<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/34208.pdf> .

égards¹⁹ (dont une correction du cadre sur les sanctions applicables), toutefois ils visent avant tout à la réorganisation du travail des institutions et administrations publiques, à aménager des centaines de normes matérielles dans quasiment tous les domaines possibles et imaginables tant pour gérer l'immédiat de la crise socio-économique concomitante que pour préparer la reprise graduelle de toutes les activités.

Par ailleurs, uniquement dans le cadre des compétences régionales et communautaires du ressort territorial de la Communauté flamande (la région unilingue néerlandaise pour les premières, avec en sus pour les secondes les institutions monolingues néerlandophones dans l'arrondissement bilingue de Bruxelles), a été instituée une « *civiele noodsituatie* » par le décret flamand du 20 mars 2020 contenant des mesures en cas d'urgence civile en matière de santé publique²⁰. Malgré l'intitulé, il ne s'agit pas de l'instauration d'un état d'exception en soi mais d'établir au vu du constat de la situation le caractère indispensable du report de toute une série de délais légaux et administratifs, au premier chef en droit de l'aménagement du territoire.

De même, l'arrêté royal du 19 avril 2020 déterminant l'état d'épidémie de coronavirus COVID-19 sur le territoire de la Belgique ne constitue qu'un texte dans un ensemble de trois destiné à pourvoir en moyens financiers supplémentaires les hôpitaux qui doivent y faire face²¹.

Donc, en Belgique, point de déclaration de portée générale comme celle dont la France vient de se doter. La loi n°2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19²² embrasse quasiment d'un coup tout ce que les entités de la Belgique fédérale doivent chacune faire dans leurs compétences respectives (avec ou sans pouvoirs spéciaux) mais elle crée aussi un « état d'urgence sanitaire » qui n'existait jusque-là pas en droit français (à côté de l'état d'urgence de droit commun prévu par la loi du 3 avril 1955). Ce dispositif, introduit dans le code de la santé publique, n'est pas pérenne. Ses dispositions ont une validité d'un an, jusqu'au 1er avril 2021 (et par dérogation à ce dispositif, la première période est fixée à 2 mois). La Belgique a opté pour des arrêtés renouvelables à date préfixe et des intervalles courts. Elle n'a pas adopté pour un système d'autorisations de déplacement et elle a évité, jusqu'à présent, un déconfinement par zones.

Comparaison n'est pas toujours raison. Nos systèmes juridiques ont beaucoup en commun, les législations diffèrent cependant. L'accueil des juristes français dont les écrits pullulent en

¹⁹ Parmi la trentaine de lois de pouvoirs spéciaux sorties de terre depuis 1926, seule la loi du 16 octobre 2009 accordant des pouvoirs au Roi en cas d'épidémie ou de pandémie de grippe (à l'époque le virus H1N1) n'a porté que sur une crise sanitaire comme telle (essentiellement sur la possibilité d'élaborer puis distribuer un vaccin sans avoir à se préoccuper d'aspects de maintien de l'ordre public) :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2009/10/16/2009024377/justel> . L'on peut prendre connaissance du projet de loi initial et de l'avis alors rendu par le Conseil d'Etat sur :

<https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/52/2156/52K2156001.pdf> .

²⁰ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/decret/2020/03/20/2020040710/moniteur> . D'initiative parlementaire, il n'a pas donné lieu à un avis de la section de législation du Conseil d'Etat :

<https://www.vlaamsparlament.be/parlementaire-documenten/parlementaire-initiatieven/1381309> .

²¹ Ils sont publiés au Moniteur du 22 avril.

²² <https://www.legifrance.gouv.fr/eli/loi/2020/3/23/PRMX2007883L/jo/texte> . Pour le dossier de confection : <https://www.vie-publique.fr/loi/273942-loi-durgence-pour-faire-face-lepidemie-de-covid-19> .

ligne²³ n'est pas tendre du tout²⁴. Tant que la Belgique ne procède pas de la sorte néanmoins, cela signifie que si des motifs semblables sont mis en avant, ils devront toutefois être invoqués (et contrôlés) texte par texte. Au total, le résultat peut paraître quasiment identique, mais nuances donc, car il n'est pas complètement identique. Cette loi française autorise le Premier Ministre, par décret (arrêté dirait-on par chez nous) délibéré en conseil des ministres, à prendre les mesures de confinement. En Belgique, il n'en fut pas besoin car la législation sur la sécurité civile (FICHE 3) autorise le Ministre de l'Intérieur à agir seul (quoique les préambules des arrêtés « confinement » mentionnent leur délibération en Conseil des Ministres). Il semblerait pourtant que le gouvernement français disposait déjà dans le droit existant de prérogatives semblables, les auteurs se déchirant quant à savoir s'il revenait au Premier Ministre ou au Ministre de la Santé d'agir, alors que la France jacobine n'a pas à se confronter à cette difficulté supplémentaire qui réside dans notre très complexe répartition des compétences législatives dans les domaines de la police administrative, de la sécurité civile et certainement de la santé.

Comme **la Belgique n'a pas déclaré d'état d'urgence comme tel et n'a pas déposé auprès du Conseil de l'Europe de déclaration fondée sur l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH) (FICHE 6, point 2), le contrôle juridictionnel restera plein et entier,** quand bien même laissera-t-il plus que vraisemblablement une large place à la marge d'appréciation de l'Etat quant aux mesures adoptées pour limiter (non pour y déroger) l'exercice de plusieurs droits fondamentaux au nom de l'objectif de santé publique. **Le premier arrêt « Corona / Covid » prononcé en référé par le Conseil d'Etat le 27 avril tend à l'indiquer²⁵ :**

30. Het bestreden besluit en de daarin genomen maatregelen moeten derhalve in die context worden geplaatst, dat wil zeggen in het kader van de hogervermelde wettelijke opdracht om de dringende en onontbeerlijke maatregelen te nemen - in het kader van een permanente opvolging en evaluatie door de Nationale Veiligheidsraad - ter bescherming van de bevolking en de civiele veiligheid, te dezen, zeer concreet, om de verspreiding van het coronavirus COVID-19 te beperken en in te dijken. De minister beschikt daartoe in het licht van de dringende bestrijding van een ongeziene en meest ernstige (internationale) gezondheids crisis waarmee België zich geconfronteerd ziet, over de meest ruime discretionaire beoordelingsbevoegdheid.

Il ne s'agit pas de commenter les mesures en tant que telles mais, en retraçant les évolutions de leur rédaction, de souligner comment il nous est rappelé que **l'une des fonctions, si pas la fonction, de base d'un ensemble institutionnel appelé Etat est somme toute assez basiquement « biologique », la protection de la vie de sa population et comment elle**

²³ Au point qu'existe déjà une analyse doctrinale de la doctrine : Antonin Gelblat et Laurie Marguet, « État d'urgence sanitaire : la doctrine dans tous ses états ? », *La Revue des droits de l'homme*, Actualités Droits – Libertés, mis en ligne le 20 avril 2020 : <https://journals.openedition.org/revdh/9066> .

²⁴ Quelques jours auparavant, le Comité national consultatif d'éthique estimait dans son avis « Covid-19. Enjeux éthiques face à une pandémie » 13 mars 2020 : « Le CCNE avait largement développé la question de la restriction des droits dans l'avis 106 : les arguments qui y sont développés restent pertinents. Si, dans le contexte actuel, les pouvoirs publics étaient amenés à revoir l'équilibre entre libertés fondamentales et maintien de l'ordre public, et même si l'opinion publique pourrait sembler favorable à ces considérations sécuritaires, le CCNE souhaite souligner que la France dispose d'un dispositif juridique large et suffisant lui permettant de restreindre temporairement les droits des citoyens tout en conservant l'État de droit : la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, le Règlement sanitaire international, le Code de la santé publique, ainsi que le Code général des collectivités territoriales et enfin le dispositif de l'état d'urgence » -

https://www.ccne-ethique.fr/sites/default/files/reponse_ccne_-_covid-19_def.pdf .

²⁵<http://www.raadvst-consetat.be/?page=news&lang=fr&newsitem=588> .

s'exerce présentement à la fois au cœur et aux confins de l'Etat de droit. Mais nous n'en sommes plus non plus dans la Belgique de 1831 aux débuts de l'histoire de ce qu'est un Etat tout juste sorti de terre, nous sommes en 2020, époque où existe un droit développé, national et international, des droits fondamentaux qui confère des pouvoirs à l'Etat de limiter l'exercice de plusieurs libertés individuelles et lui impose dans le même temps des devoirs. Pour le dire autrement, la gestion et la sortie de la crise pandémique ont pour objectif la sauvegarde d'un maximum de vies (pas seulement parce que l'Etat « est » mais également parce que l'ordre juridique le lui impose), d'une part, la surveillance et la contrainte qui s'exercent, à une échelle parfaitement inédite (même en temps de guerre à certains égards) sur la population ne sera conforme à l'ordre juridique pris dans sa globalité que si elles se limitent strictement sur les plans matériel et temporel, d'autre part.

Comme cela se fera jour au fil de la présentation (l'une des joies de la recherche en un domaine encore largement inconnu il y a 6 semaines), les politiques publiques de préservation de la santé reposent sur des principes éthiques largement diffusés par l'Organisation Mondiale de la Santé. Méconnus semble-t-il du grand public et de pans entiers de la corporation des juristes, ils s'inspirent pourtant pour une bonne part de certaines normes juridiques, précisément celles qui visent à encadrer les limitations et les dérogations aux droits fondamentaux. Le confinement doit éviter au maximum la dispersion, préserver les capacités du système hospitalier, trouver son point d'équilibre avec les visites dans les maisons de repos qui sont devenues par devers elles un foyer en soi ... Il ne saurait toutefois être le facteur de cristallisation dans le droit de tous les jours de dispositifs d'urgence, à commencer par une surveillance de masse induite. Le déconfinement par phases, préparé aussi par des prises de position scientifiques²⁶, appelle autant de précautions, notamment celle de justifier au regard du principe d'égalité et de non-discrimination pourquoi d'abord telle activité, telle catégorie de population, ... La crainte de la fin progressive de l'oralité physique dans les procédures judiciaires, notamment à l'égard des détenus, constitue un tout autre type d'interrogation à rencontrer²⁷, l'éventail des questionnements est d'ores et déjà vaste.

La sidération qui nous gagne est telle que l'on en oublierait que les mesures de confinement, de « quarantaine » existent depuis belle lurette, du moins dans leur principe. Au regard des épidémies de peste, de choléra, de typhus, de tuberculose et bien d'autres qui émaillèrent régulièrement l'histoire de Belgique en général, celle du droit en particulier²⁸, deux choses sautent d'emblée aux yeux. La première, point n'est besoin de s'appesantir, c'est l'échelle à laquelle il faut la gérer ; les pouvoirs spéciaux conférés au Gouvernement fédéral en 2009 pour

²⁶ L'on pense entre autres à Marius Gilbert, Mathias Dewatripont, Eric Muraille, Jean-Philippe Platteau et Michel Goldman, « Preparing for a responsible lockdown exit strategy », *Nature Medicine*, publié en ligne le 14 avril 2020 : <https://www.nature.com/articles/s41591-020-0871-y.pdf> . La Première Ministre a toutefois manifesté son agacement quant à la divulgation, notamment dans *Le Soir* du 22 avril 2020, d'éléments du groupe d'experts mandaté pour faire des propositions au Conseil national de sécurité programmé le vendredi 24, « Sophie Wilmès regrette une "fuite" par rapport aux mesures de déconfinement : "Une prudence extrême est requise" » : <https://www.lalibre.be/belgique/politique-belge/sophie-wilmes-regrette-une-fuite-par-rapport-aux-mesures-de-deconfinement-une-prudence-extreme-est-requise-5ea02822d8ad58632c740280> . De fait, cela n'a pas aidé (FICHE 4).

²⁷ « Koen Geens semble oublier que l'exécutif est aussi soumis à la loi », *La Libre Belgique*, 21 avril 2020.

²⁸ L'un des principaux soucis rencontrés lors de la présente recherche est l'éloignement des bonnes vieilles bibliothèques pleines de papier à ras bord. Sans accès à la bonne vieille Pasinomie, impossible de mettre la main sur les mesures qui auraient été prises à l'occasion de l'épouvantable pandémie de grippe espagnole au lendemain de la Première Guerre Mondiale.

lutter contre la grippe H1N1 n'eurent guère à servir, de telle sorte que l'on en oublia la nécessité de préserver un arsenal plus adéquat. La seconde, c'est que la puissance institutionnalisée qui exerce la souveraineté au nom de la Nation (l'Etat pour faire simple) tire du droit des droits fondamentaux (celui qui n'existait nullement sous l'Ancien Régime) trois ordres d'obligations : les respecter, les protéger et les développer. Or, tout ceci, il faut le combiner, cela implique des arbitrages entre valeurs. Et vite, très vite.

2/ La police d'aujourd'hui se doit d'être au service des droits fondamentaux

Ainsi, voilà, la « police » est de retour ... elle qui aboutit à bloquer la vie sociale, l'activité économique, les cours de récréation, à laisser seules des milliers de personnes. En réalité, la police ne nous a jamais quitté. Elle se rappelle à nous, plus apparente que jamais. Sous l'Ancien Régime, la police, étymologiquement l'art de gérer la cité (comme la politique d'ailleurs), était quasiment synonyme de ce que l'on n'appelait pas encore le droit administratif. Longtemps encore au 19^{ème} siècle, elle en constitua le cœur monopolistique de son objet avant que le « service public » ne vienne s'y accoler. La police garde cette place centrale. Il a fallu néanmoins domestiquer l'animal pour qu'il s'inscrive dans les lents développements de l'Etat de droit (le premier devant se soumettre au second) et de la démocratisation de la société.

Au moment de clôturer ceci (une clôture bien provisoire), six semaines s'écoulèrent depuis les premières mesures de confinement adoptées par des autorités administratives. Un temps bien nécessaire pour prendre la peine de peser le pour, le contre, le gris, en ayant vu une dégradation de la situation dans les maisons de repos comme des échauffourées à Anderlecht suite à un contrôle de police qui déboucha sur un accident mortel. Dans tous les cas, se trouve en filigrane le droit à la vie, celle de la Nation et de toutes les personnes plus généralement sous la juridiction de la Belgique, celle des soignants et encadrants, celle aussi des personnes éventuellement impliquées dans une opération de maintien de l'ordre.

Tant que la police est au service de la médecine (non l'inverse et pour autant que la responsabilité décisionnelle finale émerge à des autorités politiques), d'une part, et que les mesures existantes (et à venir comme un traçage des communications électroniques) perdront toute validité une fois la crise passée, d'autre part, les limitations apportées à une kyrielle de droits et libertés, au nom de la santé publique, resteront sans doute acceptables (l'on ose à peine dire proportionnées alors que c'est le terme juridiquement admissible) dans leur principe. Cependant, tant leur élaboration que leur mise en œuvre, pour maintenant et pour ce qui pourrait encore advenir d'autre, appellent une vigilance de tous les instants.

C'est difficile à faire comprendre, même à certains juristes, qu'une « ingérence » dans un droit fondamental n'équivaut pas d'emblée en soi à sa violation. Et il n'est pas de droits fondamentaux effectifs et concrets sans un appareillage – l'Etat - qui doit les respecter, les protéger et les développer. Cela dépend du droit en jeu, des circonstances, du type d'intérêt général en cause, du respect des conditions patiemment posées au premier chef par la Cour européenne des droits de l'homme (dont la jurisprudence n'est pas exempte non plus de tout reproche). Il est tout aussi vérifiable en technique juridique qu'une ingérence constitue bel et

bien une première étape pour apprécier l'existence d'une violation : elle doit allumer tous les voyants. D'où s'imposent de toute façon la vigilance, le maintien des capacités de préanalyse (en particulier la section de législation du Conseil d'Etat !²⁹) et de recours devant des juges à la limite du confinement eux-mêmes (prétexte par ailleurs commode pour limiter indûment les droits des étrangers).

Dans le même temps, l'ingérence, pour ne pas encourir la censure, doit répondre à un arsenal jurisprudentiel bien établi (FICHE 6, point 1). Toutefois, celui-ci se fait nettement plus lâche encore en situation non pas de limitation comme maintenant mais de dérogation si nous nous trouvons sous le régime de l'article 15 CEDH, ce qui n'est pas le cas. Ce qui est compréhensible et peut passer pour proportionné et non arbitraire aujourd'hui peut être parfaitement illégal, illégitime, illicite demain. Mais non, ce mercredi 29 avril 2020 à 18h00, nous n'en sommes pas au liberticide (du moins si les termes ont un sens précis, en l'occurrence celui de « détruire la liberté »). Dans le flou à pas mal égards, ça oui, c'est déjà suffisamment inquiétant.

Tentons de garder sereinement la mesure, sans fausse naïveté, sans crier trop vite au loup non plus.

En droit belge, la règle demeure, forte, celle de l'article 187 de la Constitution : « **La Constitution ne peut être suspendue en tout ni en partie** ». Cela impose le respect en toutes circonstances des règles sur l'organisation la distribution et la séparation des pouvoirs. Cela impose surtout le respect en toutes circonstances des droits fondamentaux dans le cadre ménagé (pour partie seulement énumérés dans le titre II de la Constitution et désormais dans un catalogue impressionnant de normes de droit international). Certes, le papier constitutionnel peut se froisser, se plier, voire s'écorner, ... Le recours aux pouvoirs spéciaux, qui demeure une procédure d'exception et donc d'interprétation restrictive, en atteste. Le papier constitutionnel ne peut néanmoins se déchirer.

Certes encore, le seul texte organisant un état d'exception a été rédigé par le Gouvernement sans Parlement (dans l'impossibilité de siéger) depuis l'exil de Sainte-Adresse au Havre. L'arrêté-loi du 11 octobre 1916 relatif à l'état de guerre et à l'état de siège³⁰ prévoit :

Article 1. Pendant la durée du temps de guerre, le Roi peut exercer tous les pouvoirs de police. Il peut déléguer tout ou partie de ces pouvoirs aux gouverneurs de province ou aux commissaires d'arrondissement. Les pouvoirs conférés aux gouverneurs peuvent être délégués par ceux-ci, en tout ou en partie, aux commissaires d'arrondissement.

Art. 3. Lorsque l'état de siège est déclaré, les pouvoirs dont l'autorité civile était revêtue pour le maintien de l'ordre et de la police, ainsi que pour le service des voies et communications, peuvent être exercés par le Ministre de la Guerre ou, sous sa direction et sa responsabilité, par les autorités militaires désignées par le

²⁹ L'on ne sait que trop que l'article 3, § 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat permet de se dispenser de sa consultation (y compris dans le délai raccourci de 5 jours prévu par l'article 84, § 1^{er}, 3^o) en cas d'urgence spécialement motivée. Certains actes ont procédé de la sorte assez incorrectement, tel l'arrêté royal du 9 avril 2020 modifiant l'article 34 de l'arrêté royal du 28 novembre 1969 pris en exécution de la loi du 27 juin 1969 révisant l'arrêté-loi du 28 décembre 1944 concernant la sécurité sociale des travailleurs. Paru seulement au Moniteur du 20 avril, soit juste à la lisière des 5 jours (même en comptant le lundi de Pâques) qui aurait permis la saisine du Conseil, cela aboutit à fragiliser sans raison une mesure de bon sens qui consistait à reporter (certes rétroactivement le 20 mars et avec effet jusqu'au 24 avril) certains délais à respecter par les secrétariats sociaux.

³⁰ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1916/10/11/1916101150/justel> .

Roi. Le Ministre de la Guerre et les autorités militaires notifient sans délai aux autorités civiles leur décision d'assumer la charge de ces pouvoirs ou de certains d'entre eux.

L'autorité civile ne peut refuser de prendre, dans les limites fixées par les lois, les arrêtés et règlements en matière d'hygiène jugés nécessaires par le Ministre de la Guerre ou par les autorités militaires. Celles-ci procurent, si elles en sont requises, les moyens d'en assurer l'exécution. Elles peuvent prendre d'office les mesures et faire exécuter les travaux qui intéressent spécialement la santé de l'armée.

Art. 7. Le Roi exerce, pendant la durée du temps de guerre, les pouvoirs qui lui sont conférés par l'article 1er de la loi du 4 août 1914, concernant les mesures urgentes nécessitées par les éventualités de guerre. <AL 16-11-1918, art. 1>

Toutefois, les autorités militaires doivent, pendant le cours des opérations, pourvoir, en cas d'urgence et de nécessité, à l'administration des communes et à l'alimentation des populations.

Ce texte n'a absolument pas du tout à s'appliquer aux présentes circonstances. En dépit du ton martial de certains dirigeants, dont le Président français, nous ne sommes pas en temps de guerre. Cela se veut mobilisateur tout en suscitant quelques sourcillements. La Belgique n'a jamais succombé à la tentation de l'état d'urgence en temps de paix, pas même lors du lock down de 2015 ou suite aux attentats du 22 mars 2016. L'habilitation au Roi de modifier l'ordonnancement législatif donnée dans les deux lois de pouvoirs spéciaux du 27 mars (I) et (II), bien que large, ne l'autorise pas à agir de la sorte³¹.

De même, la Belgique n'a à ce jour jamais non plus fait usage de l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme qui permet de déroger à tout ou partie de celle-ci. Plusieurs Etats viennent cependant de franchir le pas depuis la mi-mars 2020 en déposant dans les mains du Secrétaire général du Conseil de l'Europe la déclaration qui indique quels droits sont suspendus, par quels dispositifs juridiques nationaux et pour quelle durée (sinon elle n'est pas valide) (FICHE 6, point 2). Ainsi, le titre de l'éditorial de Véronique Lamquin dans *Le Soir* du 4 avril 2020 suscite volontiers l'adhésion : « *Mémo pour demain : ne pas oublier d'effacer les parenthèses* ». Par contre, son raisonnement appelle plusieurs nuances :

« On le disait affaibli, déstabilisé, en crise... l'Etat est redevenu puissant, il a repris le contrôle, a retrouvé le goût de la sanction. Il est aussi devenu liberticide. Ça lui a pris une semaine de rogner notre liberté de réunion et d'association (mille, cent, puis deux personnes maximum, si ça ce n'est pas de l'exponentiel). Notre liberté de circulation : seuls les déplacements essentiels – et ce n'est ni Robert ni Larousse qui les définissent mais le Conseil national de sécurité, dont on avait découvert l'existence lors de cette autre menace, terroriste celle-là – sont autorisés, les frontières sont fermées. Et violeur de nos droits fondamentaux. Ceux qui garantissent le respect de la vie privée et familiale, l'accès à l'instruction ou la protection de la propriété. Il n'a fallu que sept jours à notre démocratie parlementaire pour mettre entre parenthèses plusieurs articles de la Convention européenne des droits de l'homme. Sans coup d'Etat, sans violence, sans usage arbitraire de son pouvoir. En application d'un autre article de ce même texte fondateur, qui s'impose à tous les citoyens d'Europe : le 15e, qui autorise à déroger à tous les autres pourvu qu'il s'agisse de protéger le droit à la vie (article premier), et donc à la santé ».

Je peux la suivre sur le rôle surprenant pris par le Conseil national de sécurité (FICHE 4) mais, à cette heure précise, je ne le puis quant à l'assertion selon laquelle la Belgique serait sous le

³¹ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2020/03/27/2020040937/justel> (pour la loi (I)) et <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2020/03/27/2020040938/justel> (pour la loi (II)). À moins d'une interprétation très large de l'article 5, § 1^{er}, de la seconde : « *En vue de réaliser les objectifs visés à l'article 2, alinéa 1er, le Roi peut prendre des mesures pour : 1° combattre la propagation ultérieure du coronavirus COVID-19 au sein de la population, y compris le maintien de la santé publique et de l'ordre public* ».

régime d'exception de l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme (ci-après la CEDH)³². De même, je pense qu'il convient de nuancer la tout aussi légitime interpellation de Sophie Klimis de l'Université Saint-Louis³³ :

(...) la Constitution belge interdit la suspension des droits fondamentaux en temps de paix. L'état d'exception que nous vivons de facto est donc anticonstitutionnel, car aucune disposition légale ne l'a prévu a priori.

Aux portes de l'état d'exception sans doute, tout contre elles même si l'on regarde l'ensemble que forment les arrêtés « confinement » et les pouvoirs spéciaux accordés à leurs gouvernements respectifs par les parlements³⁴ que compte la Belgique qui peinent autant à se réunir normalement (comme en temps de guerre).

Point de blanc-seing, assurément. **Si l'on se gardera bien de confondre les intentions affichées par l'autorité et leur traduction juridique (parfois sujette à caution, ce qui a déjà de quoi suffisamment interpellé), l'on ne peut néanmoins balayer les premières d'un revers de la main (ne fût-ce que parce que sans conférer un sésame de conformité c'est l'un des éléments à prendre en compte dans les contrôles de proportionnalité qui ne manqueront pas d'arriver).** Interviewé dans *Le Soir* du 30 mars 2020, le Ministre de l'Intérieur (un ami intime, faut-il le préciser) récusé la métaphore guerrière déroulée dans un premier temps par le Président français (qui se ravisa depuis) et tient à subtilement faire savoir qu'il a fait barrage à des mesures bien plus intrusives (qui n'existent toujours pas dans l'arsenal au moment d'écrire)³⁵ :

La crise sanitaire dure, nous commençons une nouvelle semaine sous tension... - La Première ministre l'a indiqué vendredi : la situation reste très grave. Il fallait un renforcement des mesures, on a sérieusement limité les possibilités de déplacement et il y aura désormais des sanctions rapides sous la forme d'amendes administratives avec possibilité de perception immédiate. Toute infraction donnera lieu à une amende, c'est la consigne donnée à nos forces de police. Je travaille en ce moment même sur les textes qui mettront cela en œuvre, avec le ministre de la Justice. Où il est question notamment des « tarifs », graduels, de plusieurs centaines à plusieurs milliers d'euros.

³² Et quand bien même cela adviendrait-il, le droit à la vie, qui est protégé par l'article 2, figure parmi les quelques rares normes auxquelles il ne peut, en aucune circonstance, être dérogé. Du 16 mars au 6 avril, le Secrétariat général du Conseil de l'Europe a enregistré les déclarations de dérogations de 9 Etats en rapport avec le Covid-19 (Lettonie, Roumanie, Arménie, République de Moldova, Estonie, Géorgie, Albanie, Macédoine du Nord, Serbie et Saint-Marin). Elles sont accessibles via la *Fiche thématique – Dérogation en cas d'état d'urgence* du service presse de la Cour européenne des droits de l'homme régulièrement mise à jour (consultée le 2 mai) :

https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Derogation_FRA.pdf. Ou sur le site de l'état des ratifications, réserves et déclarations des traités conclus, comme la CEDH, sous les auspices du Conseil de l'Europe :

https://www.coe.int/fr/web/conventions/full-list/-/conventions/treaty/005/declarations?p_auth=ILCMcZWu.

³³ « L'état d'urgence : une exception qui confirme la règle ? », *Le Soir*, en ligne le 11 avril 2020 :

<https://plus.lesoir.be/293253/article/2020-04-11/letat-durgence-une-exception-qui-confirme-la-regle?referer=%2Farchives%2Fcherche%3Fdatefilter%3Dlastyear%26sort%3Ddate%2520desc%26word%3Dcarrta%2520academica>.

³⁴ Sauf en l'état par le Parlement flamand. Encore que l'article 5 de son décret du 20 mars 2020 contenant des mesures en cas d'urgence civile en matière de santé publique permette d'aller fort loin dans les reports de délais, y compris ceux instaurés par des dispositions législatives (p.ex., même si ce n'est pas le plus socialement illustratif, l'arrêté du Gouvernement flamand du 27 mars 2020 instaurant certaines mesures temporaires dans le sport dans le cadre de l'urgence civile de santé publique en raison du coronavirus COVID-19, *MB*, 6 avril 2020).

³⁵ « Soyons clairs : on sera très durs avec ceux qui ne respectent pas les consignes », interview par David Coppi, *Le Soir*, 30 mars 2020. L'encadrement adéquat des sanctions se révéla par contre plus erratique.

La restriction des libertés inquiète des organisations de droits de l'homme. - *Nous prenons des mesures absolument nécessaires qui ont un impact très important sur les libertés en effet, mais je dirais : « Aux grands maux les grands remèdes. » Ces mesures sont l'objet d'un consensus total dans l'équipe gouvernementale et elles ont été prises en pleine concertation avec les ministres-présidents des Régions et Communautés ainsi qu'avec le concours des présidents de partis. Cet arsenal est nécessaire et temporaire. Les gens comprennent. Nous verrons quelle sera la situation dans les prochains jours et nous adapterons le dispositif s'il le faut.*

Jusqu'à prévoir des « visites domiciliaires » ? L'idée a été évoquée vendredi au Conseil national de sécurité ? - *Pour ce qui concerne le lock down public, dans l'horeca, les mesures sont suivies à 100 %, dirais-je. Quant au domicile privé, il y a des réunions en groupe ici ou là, des gens le signalent aux forces de police et je rappelle que nous pouvons toujours intervenir dans tel ou tel cas si nous estimons que les consignes de sécurité sont ignorées. Soyons clairs : on sera très dur avec ceux qui ne respectent pas les consignes. Mais je suis clair tout autant : l'inviolabilité du domicile reste un principe fondamental. Il y avait aussi une proposition du RMG (Risk Management Group) en faveur d'un couvre-feu de 23 heures jusqu'à 6 heures, nous ne l'avons pas retenue. J'ai pris la parole en réunion du gouvernement vendredi pour dire que je m'y opposerais de toute façon parce que c'est compliqué, la nuit, d'organiser un contrôle efficace et parce que c'est une limitation des libertés qui, tout simplement, ne se justifie pas.*

(...) On ne fait pas appel à l'armée. - *Nos effectifs policiers sont à même de faire face. Nous ne sommes pas en état de siège...*

... mais en « état de guerre », a déclaré, entre autres, Emmanuel Macron. - *Nous avons affaire à un ennemi, un virus, mais je laisse aux autres le soin de qualifier la situation. Je dirais qu'il y a une certaine inventivité, et je me demande même s'il n'y a pas une surenchère verbale. Passons.*

En rapport avec cette relative « retenue » dans ce qui se situe en tout état de cause dans le hors du commun, l'on mettra ce que *Le Soir* relata à propos de certaines mesures évoquées mais non décidées³⁶ :

Des mesures ont été envisagées durant le Conseil national de sécurité ayant donné lieu au prolongement du confinement jusqu'au 19 avril, mais elles n'ont pas été retenues. L'une d'elles a retenu l'attention : la possibilité de visites domiciliaires pour contrôler (et sanctionner) les « lockdown parties ». Mais les libéraux n'ont pas voulu. Il a aussi été question d'un périmètre de confinement de 15 km autour du domicile pour les sorties autorisées (ce qui a donné lieu à un clivage villes-campagnes et suscité des interrogations quant à la praticabilité) et d'un couvre-feu de 23 à 6 heures (mais se posait la question des gens qui sont sur les routes en raison de leur travail à ces heures-là). Ces trois mesures n'ont donc finalement pas été retenues. L'idée de prévoir d'emblée le confinement jusqu'au 3 mai (et non jusqu'au 19 avril d'abord, avec un prolongement possible de deux nouvelles semaines), avancée par des experts, n'a pas non plus été validée par les politiques, qui préféreraient agir par étapes. Dans l'espoir que durant la première quinzaine d'avril, les courbes commencent à s'inverser.

Les divers arrêtés qui se succédèrent ont effectivement opté pour une gradation temporelle tout en évitant bien de mettre le doigt dans l'engrenage des couvre-feux (ce qui ne préjudicie pas au pouvoir du bourgmestre sur son seul territoire communal, quoique l'on n'en vit pas d'application). À cet égard, avec toutes les précautions de mise lorsque l'on en appelle au droit comparé, et alors qu'était invoqué l'article 2 de la CEDH sur le droit à la vie (**FICHE 5**), sachons

³⁶ « 'Visites domiciliaires' : ce qui a été envisagé dans le cadre du confinement », *Le Soir*, 29 mars 2020 : <https://www.lesoir.be/290775/article/2020-03-29/visites-domiciliaires-ce-qui-ete-envisage-dans-le-cadre-du-confinement> . Il semble toutefois qu'une visite a été effectuée selon la RTBF le 21 avril, « Une première : la police pénètre dans une habitation sans autorisation pour constater un non-respect du confinement » : https://www.rtbef.be/info/regions/detail_coronavirus-la-police-d-anvers-penetre-une-habitation-pour-constater-un-non-respect-du-confinement?id=10486428 . Ceci illustre par ailleurs les limites de la technique des FAQ (foire aux questions) pour clarifier la portée des arrêtés « confinement ».

que le Conseil d'Etat français a refusé le 22 mars 2020 la demande de médecins visant à enjoindre au Premier Ministre d'organiser un confinement total avec approvisionnement extérieur³⁷ :

8. Si un confinement total de la population dans certaines zones peut être envisagé, les mesures demandées au plan national ne peuvent, s'agissant en premier lieu du ravitaillement à domicile de la population, être adoptées, et organisées sur l'ensemble du territoire national, compte tenu des moyens dont l'administration dispose, sauf à risquer de graves ruptures d'approvisionnement qui seraient elles-mêmes dangereuses pour la protection de la vie et à retarder l'acheminement des matériels indispensables à cette protection. En outre, l'activité indispensable des personnels de santé ou aidants, des services de sécurité de l'exploitation des réseaux, ou encore des personnes participant à la production et à la distribution de l'alimentation rend nécessaire le maintien en fonctionnement, avec des cadences adaptées, des transports en commun, dont l'utilisation est restreinte aux occurrences énumérées par le décret du 16 mars 2020. Par ailleurs, la poursuite de ces diverses activités vitales dans des conditions de fonctionnement optimales est elle-même tributaire de l'activité d'autres secteurs ou professionnels qui directement ou indirectement leur sont indispensables, qu'il n'apparaît ainsi pas possible d'interrompre totalement. Par suite, il n'apparaît pas que le Premier ministre ait fait preuve d'une carence grave et manifestement illégale en ne décidant pas un confinement total de la population sur l'ensemble du territoire selon les modalités demandées par le syndicat requérant.

Pour dépassionaliser en partie le débat (ce qui nécessite de laisser de côté l'énerveux problème de la non-recomposition du stock stratégique de masques de toutes sortes³⁸), nous n'en sommes pas non plus à la pratique ultra-autoritaire des autorités chinoises qui mettent en quarantaine d'office les personnes soupçonnées de porter la maladie en les enfermant de l'extérieur par la pose de cadenas. « *Je n'ai pas envie de vivre dans un Etat policier* », dit enfin la Première Ministre belge sur le plateau de RTL le 26 avril 2020, en plaçant avant tout l'adhésion de la population avant le couple testing / tracing.

3/ Le droit des droits fondamentaux est un tout – l'éthique en temps de crise sanitaire

Ce à quoi l'on a échappé ne tiendra évidemment pas de caution ultime pour tout ce qui advint déjà ou adviendra bientôt. Mais ce qui a sans doute d'emblée le plus retenu mon attention est ce que disait la philosophe française Cynthia Fleury, interrogée dans *Le Vif* du 19 mars 2020³⁹ qui se trouve bien seule à avoir mis en avant dans le débat public l'existence de « **principes de Syracuse** » (FICHE 6, point 3, et ANNEXE) :

Peut-on affirmer que les mesures prises par les gouvernements empiètent sur les libertés individuelles ? - Oui, bien sûr, mais les Etats démocratiques ont un arsenal juridique qui permet de penser les questions d'état d'urgence, notamment l'état d'urgence sanitaire actuel, et de pratiquer les régimes d'exception. Il y a des lois, des théories, nationales et internationales, comme le texte des principes dits de Syracuse

³⁷ C.E. français, ordonnance du 22 mars 2020, *Syndicat Jeunes Médecins*, n°439674 :

<https://www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/dernieres-decisions-importantes/conseil-etat-22-mars-2020-demande-de-confinement-total> . Ou l'ordonnance du 17 avril 2020, *Commune de Sceaux*, n° 440057, qui interdit en l'état l'imposition obligatoire du port d'un masque sur le territoire de la seule commune : <https://www.conseil-etat.fr/ressources/decisions-contentieuses/dernieres-decisions-importantes/conseil-etat-17-avril-2020-port-d-un-masque-de-protection-commune-de-de-sceaux> .

³⁸ Ce sur quoi le documentaire diffusé dans *Reporters* le 25 avril sur RTL-TVi n'a rien pour rassurer :

<https://www.rtl.be/info/video/743937.aspx> .

³⁹ Titulaire de la Chaire "Humanités et Santé" au Conservatoire national des arts et métiers.

(...), qui a été posé notamment par l'Organisation mondiale de la Santé, l'OMS, qui expliquent et prévoient les « règles » de dérogation et de restriction des libertés individuelles. Donc, les mesures prises face au coronavirus ne relèvent pas d'un arbitraire qui vient entraver les libertés individuelles. Elles relèvent du droit, dans un cadre de santé publique, de responsabilité collective. Elles sont conformes à l'intérêt général, relèvent de l'expertise scientifique, et n'existent que parce que « la situation l'exige ». Par ailleurs, on essaie de ne pas avoir une conception maximaliste du principe de précaution et de combiner plusieurs maintiens : celui de la vie démocratique, de la vie économique et la prise en considération de la gravité et de l'inédit sanitaires. Ce qui produit, oui, de la restriction possible en matière de déplacements individuels, transports, visites, etc. L'individualisme typique de nos cultures nous rend assez étrangers à ce type de comportement collectif. Pourtant, durant un laps de temps qu'on espère le plus court possible, nous avons l'obligation de produire un comportement collectif.

Une correction sensible s'impose (un colophon en marge de l'interview le fait) d'emblée. Les principes de Syracuse « concernant les dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui autorisent des restrictions ou des dérogations » n'ont pas été posés par l'OMS, ils résultent d'un rapport de 31 juristes de droit international commandité par la Commission des droits de l'homme de l'ONU en 1984 et sont dépourvus comme tels d'une quelconque portée juridique. Cependant, il serait sot d'ignorer complètement ce qui manque de plus en plus au fil du temps : un nuancier tendant à équilibrer les devoirs et les pouvoirs de l'Etat.

Certes, à l'instar de Sophie Klimis, l'on se posera longtemps encore ces questions : « *L'état d'urgence ne sera-t-il pas le terrain d'expérimentation d'une nouvelle 'normalité' ? Celles de 'rationalisations' économiques encore plus drastiques, d'une surveillance permanente, d'un enseignement à distance généralisé ?* ». Je ne les minimise nullement, que du contraire, mais compte bien y apporter une obole au scrupuleux décorticage, juridique, pièce par pièce pour bien mesurer ce qui se fait dans l'urgence et ce qui peut éventuellement menacer la société de demain. Car, entendons-nous bien, les arrêtés « confinement », signés par le seul Ministre de l'Intérieur, plus les pouvoirs spéciaux accordés par des parlements dans la quasi impossibilité de siéger, c'est assurément du lourd, du très lourd.

La « phase fédérale » décidée par un arrêté ministériel du 13 mars paraît se rapprocher d'un état d'urgence global. Il faut savoir toutefois qu'elle a d'abord eu pour effet juridique si pas d'ôter le traditionnel pouvoir de police des communes (existant rien moins que depuis 1789 si l'on remonte la chronologie des institutions juridiques belges : FICHE 2), du moins d'imposer une uniformisation a minima des mesures prises à l'échelon désormais fédéral pour la durée de la crise. L'absence d'état d'urgence en bonne et due forme ne rend pas plus aisé l'exercice de surveillance du puzzle patchwork à la belge.

Au demeurant, **c'est dans son ensemble que doit se lire le droit des droits fondamentaux**⁴⁰ **car il ne résume pas à des prérogatives individuelles qui seraient simplement juxtaposées et parce qu'il convient impérieusement de cerner la place qu'il ménage à la « police ».** Il constitue justement un alliage de balises à scrupuleusement respecter par l'Etat et de devoirs pesant sur lui d'adopter des mesures de nature à faire en sorte que survivent leurs titulaires à un phénomène mondial. Enfin, empiriquement (mais je ne suis pas plus épidémiologiste qu'eux),

⁴⁰ La page spéciale de la Direction Générale 'Droits de l'Homme et Etat de droit' du Conseil de l'Europe indique combien de droits tant civils et politiques qu'économiques et sociaux, doivent être pris en compte, en réalité tous en même temps : <https://www.coe.int/fr/web/human-rights-rule-of-law/home> .

force est de constater que, de par le monde, tous les chefs de guerre à plumes qui se faisaient fort de ne rien confiner car cela n'était pas bon pour l'économie ont manifestement dû baisser pavillon.

Or, **le droit de la santé publique est bien plus empreint de réflexions éthiques que ce que l'on pourrait soupçonner**. La valeur juridique exacte des « Principes de Syracuse » méritera une mise au point. Néanmoins, en particulier dans la pratique de l'Organisation Mondiale de la Santé depuis le milieu des années 1980, plusieurs guides y font référence au fil de la lutte contre les épidémies et pandémies du Sida, de la vache folle, de H1N1, de la tuberculose ... C'est que le défi colossal qui s'ouvre à l'Etat (au sens large des institutions titulaires de la puissance publique) est de devoir arbitrer des conflits de valeurs : qu'est-il acceptable de faire et comment pour préserver la vie humaine ? Car l'on en revient à un stade quasiment primal, à cette évidence génétique enfouie, l'Etat en tant qu'institution est né pour gouverner les corps - et il ne faudrait pas que cela devienne trop une habitude - mais il est là aussi pour les sauver dans l'immédiat.

Là se trouve un paradoxe dont l'histoire juridique est friande et qui prend toute son importance sous nos yeux. En 1955 lorsque rentre en vigueur en Belgique la Convention européenne des droits de l'homme, dix ans après la fin de la Seconde guerre mondiale, son article 2 proclame haut le droit à la vie. Il est cependant avant tout formulé dans un but de protection contre sa privation arbitraire, en particulier par les forces de l'ordre. Pourtant, la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme va progressivement en élargir la portée en en faisant le siège d'obligations positives à charge de l'Etat. Il ne doit pas simplement s'abstenir de le violer (sauf dans le cas de l'usage légitime de la force publique), il doit se doter de politiques, de budgets et de normes juridiques pour le promouvoir. En naquirent des obligations positives 1/ matérielles, dans le cas qui nous occupe, au moins celle de mettre en œuvre tous les moyens à disposition (à défaut de pouvoir garantir un résultat individualisable), 2/ procédurales (se doter d'un système juridique permettant les enquêtes effectives jusqu'à la réparation des dommages subis il y a lieu) (FICHE 5).

Globalement, les mêmes positions ont été atteintes dans le cadre du système mondial des droits de l'homme, le Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) en vigueur en Belgique depuis 1983. Son frère, le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels, se lit conjointement avec lui. Il faut s'y plonger car outre que la Belgique doit respecter, protéger et mettre en œuvre les droits que tous deux portent, la CEDH a donné lieu à très peu d'affaires de traitement juridique d'épidémies. De surcroît, des organismes compétents à l'échelon mondial ont eu plus d'occasions de se pencher sur la préservation des droits fondamentaux en contexte de crise sanitaire. Notons d'ailleurs que si on reproche aux deux comités de l'ONU de ne pas être des juridictions (et de fait ...), leurs mécanismes de rapports et d'observations permettent une analyse bien plus souple et tout aussi porteuse d'enseignements.

Nous verrons dès lors ce que CEDH et PIDCP impliquent quant au « droit à la vie », ce que CEDH et PIDESC impliquent quant au « droit à la santé » (FICHE 5), les limitations et dérogations admissibles ou non qu'ils ménagent (FICHE 6).

Toujours est-il que le droit à la vie et son corollaire logique dans la société belge contemporaine le droit à la santé est tout autant solidement adossé au droit à la sécurité sociale dans sa branche des soins de santé et subsidiairement au droit à l'aide sociale. En effet, il suffit de lire la Constitution belge pour se rendre d'emblée compte qu'elle ne prit jamais la peine de formuler l'évidence du droit à la vie (on le suppose sous-jacent à la liberté individuelle garantie par l'article 7 depuis 1831) et que son article 23 proclame depuis 1994, entre autres, le droit à la santé (ce qui pour un corps mort n'a plus guère d'intérêt).

Dès lors, **si l'Etat trouve sans doute dans la préservation a minima de la vie de ses ouailles un puissant justificatif sociologique de son existence, l'Etat de 2020 doit, juridiquement, en faire bien plus que cela et pas dans n'importe quelles conditions. Et tout cela, il le devra autant, voire bien plus, lors de l'après-crise (FICHE 7).**

FICHE 1- L'arrêté du Ministre de l'Intérieur du 23 mars 2020, ce qui le précède, ce qui le suit

Comme cela sera vu plus en détail dans les **FICHES 2 et 3**, un point parfaitement essentiel est donc à garder à l'esprit. **Tout ceci repose sur des dispositions législatives préexistantes**. Et certaines sont dans leur principe même quasiment bicentennaires ! Que les juristes, moi le premier, n'aient manifesté jusqu'à présent dans leur immense majorité qu'une attention plus que relative à l'égard de normes régissant la police sanitaire et la protection civile et les découvrent dès lors la plupart du temps pour la première fois ne doit pas biaiser l'approche analytique. Peut-être ce droit est-il critiquable (en particulier parce que le législateur permet que tant de limitations aux droits et libertés ne découlent que d'un seul arrêté ministériel) mais il convient alors d'en remonter la genèse pour en saisir la rationalité profonde puis d'en disséquer la mise en application. Voilà pourquoi il convient de prêter la plus grande attention aux techniques juridiques et à la rédaction légistique utilisées, puisqu'un arrêté ministériel ne peut déroger à une norme supérieure dans la hiérarchie des normes (ce qui, très schématiquement, en remontant la pyramide commence par l'arrêté royal ou d'un gouvernement fédéré, la norme législative, la Constitution, les traités internationaux).

1/ C'est la valse à mille temps ...

Comme déjà indiqué, le 13 mars est la date charnière puisque, outre le premier arrêté annonçant certaines formes de confinement, il y a celui ayant enclenché la « **phase fédérale** » qui applique l'arrêté royal du 31 janvier 2003 portant fixation du plan d'urgence pour les événements et situations de crise nécessitant une coordination ou une gestion à l'échelon national⁴¹ (en particulier son chapitre 4). Ce dernier se fondait à son tour sur la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile (articles 2, alinéa 1^{er}, et 4, alinéa 1^{er}) tout en ayant subi une importante mise à jour en 2019 (**rendez-vous FICHE 3**). De manière plus globale, cette remontée de responsabilité et de centralisation vers l'autorité fédérale découle également de la référence faite par les arrêtés « confinement » à l'article 11 de la loi sur la fonction de police habilitant le Ministre de l'Intérieur à exercer la « police administrative générale » en cas de crise dépassant le territoire des communes et des provinces (**FICHE 2**).

Vu les distorsions d'appréciation qui s'annoncèrent déjà dans les villes et communes de la Côte quant à l'accès aux plages (réservé ou non aux habitants, propriétaires de résidences secondaires, avec ou sans passe ...) ou ce que la bourgmestre d'Esneux autorisa aux fleuristes

⁴¹ Celui-ci visait les articles 2, al. 1, et 4, al. 1, de la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile :

https://www.ejustice.just.fgov.be/mopdf/2003/02/21_1.pdf#Page39 ;

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2003/01/31/2003000087/justel> . Ce plan concerne des événements et situations de crise autres que les accidents nucléaires ou radiologiques à gérer conformément aux dispositions du plan national d'urgence nucléaire. Il prévaut sur les tâches incombant en temps normal aux zones de secours en vertu de l'arrêté royal du 10 juin 2014 déterminant les missions et les tâches de sécurité civile exécutées par les zones de secours et par les unités opérationnelles de la protection civile :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2014/06/10/2014000568/justel> . L'articulation des divers plans est notamment présentée sur le site : <https://centredecrise.be/fr/content/les-differents-plans-durgence> .

qui, contrairement aux pépiniéristes, ne pouvaient pas encore rouvrir⁴², cette centralisation se comprend d'autant mieux (à condition que les décisions endossées par le Ministre s'avèrent les plus idoines possibles).

L'arrêté « phase fédérale » du 13 mars se motive comme suit :

Considérant qu'il est nécessaire, afin de ralentir et limiter la propagation du virus, d'ordonner immédiatement les mesures préconisées qui s'avèrent indispensables sur le plan de la santé publique ;

Considérant que le danger s'étend au territoire de l'ensemble du pays ; qu'il est dans l'intérêt général qu'il existe une cohérence dans la prise des mesures pour maintenir l'ordre public, afin de maximaliser leur efficacité ;

Considérant que les conditions de déclenchement d'une phase fédérale sont réunies :

- deux ou plusieurs provinces ou l'ensemble du territoire national sont concernés ;
- les moyens à mettre en œuvre dépassent ceux dont disposent un gouverneur de province dans le cadre de sa mission de coordination ;
- une menace ou une présence de nombreuses victimes (blessés, tués) ;
- des atteintes ou des menaces d'atteintes aux intérêts vitaux de la nation ou aux besoins essentiels de la population ;
- la nécessité de mettre en œuvre et de coordonner différents départements ministériels ou organismes fédéraux ;
- la nécessité d'une information générale à l'ensemble de la population ;

Considérant dès lors que les conséquences directes ou indirectes de la crise nécessitent une gestion au niveau national, conformément à l'arrêté royal du 31 janvier 2003 portant fixation du plan d'urgence pour les événements et situations de crise nécessitant une coordination ou une gestion à l'échelon national,

Il cumule les considérations relatives à l'ordre public (concept expliqué FICHE 2) et à la santé publique dans le cadre de la sécurité civile (FICHE 3). L'arrêté mentionne l'article 3, § 1^{er}, alinéa 1^{er}, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, vraisemblablement pour justifier sa non soumission à la section de législation en raison de l'urgence (à néanmoins spécialement motiver ...). Cependant, comme l'arrêté se borne à stipuler que « *La phase fédérale du plan d'urgence national est déclenchée* », son caractère réglementaire (qui aurait imposé sinon cette consultation) ne s'impose pas avec évidence. Encore que, couplé avec la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police (qui ne figure pas dans ses visas) il a pour effet de permettre l'activation du pouvoir de police administrative générale qu'elle confère au Ministre de l'Intérieur, en ce compris dans sa dimension réglementaire.

Concernant par contre les arrêtés « confinement », l'on ne pourra nullement nier leur caractère réglementaire. En effet, de jurisprudence constante, « *Un acte administratif réglementaire est un acte administratif unilatéral qui a pour objet de pourvoir, par des dispositions générales et abstraites, à l'établissement de normes de conduite pour le présent*

⁴² « Grande confusion à Esneux : les fleuristes sont-autorises à rouvrir ou pas ? », *RTL Info*, 22 avril 2020 : <https://www.rtl.be/info/belgique/societe/coronavirus-en-belgique-les-fleuristes-autorises-a-rouvrir-a-esneux-video--1213403.aspx> . C'est un autre indice de ce que les FAQ ne peuvent tout résoudre non plus encore que dans ce cas-ci il n'y a point de zone grise au regard de l'activité principale ayant conduit à l'octroi d'un numéro d'entreprise.

et pour l'avenir. À la différence de l'acte administratif individuel, il n'épuise pas ses effets dès sa première application »⁴³.

Tout ceci ne se passa pas sans tâtonnements :

- Le **premier arrêté du Ministre de l'Intérieur remonte au 13 mars**⁴⁴ (suite au CNS des 10 et 12 mars) ;
 - Il interdit jusqu'au 3 avril certains types d'activités collectives, la tenue des classes dans l'enseignement obligatoire et ordonna la fermeture des établissements des secteurs culturel, festif, récréatif, sportif et horeca ainsi que tous les magasins non-alimentaires ; cependant, il n'imposa pas encore l'obligation de rester chez soi ni celle de télétravailler
 - Il fit l'objet d'un erratum dès le lendemain⁴⁵ (notamment, outre les corrections des fondements juridiques, quant à la motivation spéciale de l'urgence telle qu'elle justifierait de se passer de la consultation du Conseil d'Etat)
- Le **deuxième arrêté du Ministre de l'Intérieur date du 18 mars 2020**⁴⁶ (le CNS s'étant tenu le 17) ;
 - Il enclenche les vrais dispositifs de confinement obligatoire (rester chez soi et télétravailler) sur une échelle généralisée dont l'horizon se porte également au 3 avril, en sus de précisions sur l'accessibilité des grandes surfaces ;
 - Il maintient les transports en commun en y imposant la distanciation sociale de 1,5 mètre ;
 - Il interdit tout rassemblement, presque toutes les activités ainsi que les cérémonies religieuses, à l'exception de certaines promenades selon des modalités (pas toujours claires) ;
 - Il oblige l'enseignement universitaire et supérieur à distance ;
 - Il interdit tous les voyages non essentiels à partir de la Belgique ;
 - Aux fins de définir les activités essentielles à continuer à exercer là où le télétravail ne serait pas possible, il fut le premier à adopter une annexe à cet effet, laquelle a connu plusieurs réécritures suite à des récriminations syndicales (**FICHE 5, point 1, sur sa lisibilité**) ;

⁴³ P.ex. C.E. n°240.465 du 16 janvier 2018, *Baillot* :

<http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/240000/400/240465.pdf> .

⁴⁴ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/13/2020030303/moniteur> (publié le jour même).

⁴⁵ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/13/2020030330/moniteur> (l'erratum a pour effet que le « bon » texte a été seulement publié le 14 avril).

⁴⁶ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/18/2020030331/moniteur> (publié le jour même).

- Le **troisième arrêté du Ministre de l'Intérieur fut du 23 mars**⁴⁷ (il fait référence aussi au CNS du 17 mars); j'essaye d'en offrir une version consolidée, après les modifications encore apportées le 30 avril, en **ANNEXE 2** à laquelle on se rapportera pour plus de détails ;
 - Il va bien plus loin dans le confinement et les interdictions de se déplacer tout en continuant à imposer le télétravail comme « règle » ;
 - Il fut modifié d'emblée le **24 mars** pour régler le sort des seuls salons de coiffure⁴⁸ ;
 - Et un peu bizarrement sur le plan légistique, des pans entiers en furent remplacés par un arrêté du **3 avril**⁴⁹ (lequel n'intervint cependant que tardivement suite au CNS du 27 mars dont les orientations furent communiquées le jour même) ;
 - Il réécrit des articles entiers là où quelques modifications seulement s'imposaient ;
 - Il substitua une autre annexe à celle sur les secteurs essentiels ;
 - Mais cette annexe nouvelle fit à son tour l'objet d'un erratum dans la 2^{ème} édition du Moniteur du 7 avril⁵⁰ ;
 - Il subit une troisième modification le **17 avril** (2 jours après le CNS du 15 avril)⁵¹ qui n'apporta que quelques mesures d'allègement et quelques retouches à l'annexe sur les secteurs essentiels ;

⁴⁷ Version originelle : <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/23/2020030347/moniteur> (publiée le jour même).

⁴⁸ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/24/2020030361/moniteur> (publié le jour même).

⁴⁹ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/04/03/2020020705/moniteur> (publiée le jour même).

Quant aux annonces faites le 27 mars par le CNS :

https://www.belgium.be/fr/actualites/2020/mesures_prises_par_le_conseil_national_de_securite_du_27_mars_2020 . Sauf erreur de consultation, la consolidation de l'arrêté du 3 avril dans celui du 23 mars n'avait été effectuée que le 9 avril. Un défaut de consolidation n'affecte pas en soi la validité des actes à accoler mais elle réduit leur lisibilité, ce qui constitue d'autant un inconvénient quand il s'avère indispensable d'éclaircir la portée de certaines de leurs prévisions à l'aide de FAQ, d'une part, a fortiori quand il y a des sanctions pénales ou administratives à la clé, d'autre part. En l'occurrence, les retards enregistrés entre ce que le grand public retient (les annonces du CNS, ici du 27 mars) et la consolidation finale (là, du 9 avril) semble découler des mises au point encore requises par la liste des secteurs essentiels.

⁵⁰ Ainsi mentionné (seulement accessible par le moteur de recherche du Moniteur mais sans lien direct) : « 2020-04-03 - Arrêté ministériel modifiant l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19. - Erratum. - M.B. 2020-04-07, Numac : 2020020770 ».

⁵¹ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/04/17/2020030704/moniteur> (publié le jour même). La consolidation de l'arrêté du 17 avril dans celui du 23 mars n'a été mise en ligne que le 22 avril au matin : <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/23/2020030347/justel> .

- En son état le 2 mai à 16h00, l'arrêté du 23 mars est modifié par un quatrième arrêté pris le **30 avril** (après le CNS du 24 avril)⁵² ...

L'**ANNEXE 2** tente de présenter l'arrêté du 23 mars dans cette quatrième version issue du 30 avril, certaines de ses dispositions étant analysées plus loin quant à leur prévisibilité (**FICHE 5, point 1**). Issue du CNS du 24 avril (**ANNEXE 1**), elle ne règle que la phase dite « 1A » du plan de déconfinement pendant lequel restent en vigueur les mesures restrictives tant qu'elles ne sont pas levées (ce que dit maladroitement la communication du jour). Dans les grandes lignes, du 4 mai au 10 mai inclus,

- Les commerces et magasins restent fermés sauf une liste stricte d'exceptions (article 1) ; un arrêté intermédiaire devrait alors organiser la phase de reprise annoncée pour le 11 mai (phase 1B du plan de déconfinement) ;
- Le télétravail passe d'obligatoire à recommandé dans les secteurs non essentiels ; s'y applique un « Guide générique » sur les conditions d'aménagement des lieux de travail (article 2) ; il n'y a plus de sanction de fermeture des entreprises qui ne s'y conformeraient pas (article 10 adapté en ce sens) ;
- Les transports en commun n'ont jamais été interrompus mais la distanciation sociale de 1,5m fait place au port obligatoire du masque buccal (article 4) ;
- Les règles sur les promenades demeurent (article 5) ;
- L'enseignement demeure suspendu (article 6), sachant que le calendrier de reprise annoncé ne se déploiera au mieux qu'à partir du 18 mai (phase 2 du plan), soit après la période validité de l'arrêté du 23 mars tel que revu le 30 avril ; les excursions scolaires sont d'ores et déjà interdites jusqu'au 30 juin ;
- Inchangée depuis le 3 avril, persiste l'interdiction des voyages de et vers la Belgique (article 7) ;
- Inchangée depuis le 17 avril, l'obligation de rester chez soi subsiste avec les 10 cas qui permettent tout de même d'un peu en sortir (article 8) ; la réouverture des commerces si elle arrive bien le 11 mai (ou plus tard) nécessitera d'adapter cette liste ;
- Toutes les activités autorisées nécessitent la distanciation sociale obligatoire de 1,5m sauf entre les personnes vivant sous le même toit (article 8bis) ;
- Nouveauté du 30 avril, le port du masque devient autorisé dans l'espace public (article 8ter), comme s'il avait été interdit auparavant.

⁵² Publié le jour même au Moniteur, 2^{ème} édition, il n'y avait pas encore de lien direct disponible ce 2 mai à 16h00. Il porte le numéro « Numac : 2020041104 ». Pour procéder à la consolidation personnelle de l'arrêté du 23 mars figurant en **annexe** avec ce dernier du 30 avril, il n'a pu être tenu compte que la version consolidée renseignée à la note précédente après l'arrêté du 17 avril (effectuée le 22 avril).

Pour ne rien arranger à la clarté de l'ensemble normatif sur le (dé-)confinement, vint s'intercaler au milieu de cet ensemble de 6 arrêtés et 2 errata la toute première norme fondée sur les pouvoirs spéciaux conférés au gouvernement fédéral, l'arrêté royal n°1 du 6 avril 2020 portant sur la lutte contre le non-respect des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 par la mise en place de sanctions administratives communales⁵³, un acte bien nécessaire pour éclaircir les conditions des poursuites pénales et / ou administratives suite aux remarques formulées entre autres par le Collège des procureurs généraux.

2/ La structure des arrêtés « confinement »

L'élément essentiel de la légalité d'un acte administratif (tant en droit belge que pour les besoins du droit européen des droits de l'homme, **FICHE 5, point 1**) réside évidemment, hormis sa lisibilité, dans sa conformité à la législation qui lui permet ou lui impose d'exister. Il faut néanmoins savoir que si le fondement légal n'est pas clair (ce qui arrive), le Gouvernement dispose en vertu de l'article 108 de la Constitution de la faculté de « *dégager du principe de la loi et de son économie générale, les conséquences qui, d'après l'esprit qui a présidé à sa conception et les fins qu'elle poursuit, en dérivent naturellement* » avec cette frontière cruciale selon laquelle « *Il ne peut cependant pas, dans l'exercice de ce pouvoir, restreindre ni étendre la portée de la loi* »⁵⁴. Par ailleurs, ayant une nature réglementaire, un arrêté ministériel tel ceux vus ici, même s'il ne doit pas être motivé formellement comme un acte individuel, doit reposer sur une motivation correcte⁵⁵, ce qui constitue la raison d'être première des préambules. Certes les circonstances exceptionnelles ne rendent pas aisée la tâche des rédacteurs. D'un autre côté la légitimité de tels dispositifs a tout à gagner de la plus grande transparence et de la plus grande correction.

Tenons-nous en à l'arrêté du 23 mars 2020, celui le plus utilisé jusqu'à présent et quatre fois retouché en profondeur. Il comprend grosso modo 4 parties (**ANNEXE 2 après les modifications apportées le 30 avril dans une présentation personnelle qui permet de mesurer à la fois les différences de rédaction et les remplacements qui ne s'expliquent pas trop**) :

- Les visas (qui commencent par « Vu »)⁵⁶
 - Ils indiquent tout d'abord les fondements du texte ; une autorité administrative a en effet le devoir de renseigner quels textes législatifs elle exécute puisque, en principe, elle n'a pas d'autres pouvoirs que ceux qui lui sont attribués
 - Ils renseignent ensuite normalement sur toutes les formalités qui doivent être accomplies pour que l'acte soit valable, notamment les consultations sur

⁵³ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/04/06/2020020733/justel> .

⁵⁴ C.E. n°237.391 du 16 février 2017, *Union professionnelle des entreprises d'assurances Assuralia* : <http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/237000/300/237391.pdf> .

⁵⁵ C.E. n°230.027 du 29 janvier 2015, *ASBL Recupel* : <http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/230000/000/230027.pdf> .

⁵⁶ Pour en savoir plus, consultez les *Principes de technique législative* du Conseil d'Etat, 2008, pp. 33 et suiv. : http://www.raadvst-consetat.be/?page=technique_legislative&lang=fr .

lesquelles il doit reposer qu'impose une norme supérieure (avoir été privé à cet égard des avis de la section de législation du Conseil d'Etat peut s'avérer problématique)

- Les « considérants » comportent les éléments de fait et éventuellement des compléments juridiques pour appuyer l'ensemble
- Le dispositif soit le cœur de l'arrêté proprement dit puisque les « articles » comprennent les règles qu'il impose ; l'on n'en comprend pas toujours la suite de présentation (il aurait paru logique de commencer par les mesures au champ d'application le plus général comme l'obligation de rester chez soi)
- Les annexes, ce qui n'est nullement obligatoire mais qui présentement a été la source de questionnements depuis leur apparition dans l'arrêté du 18 mars à partir duquel le télétravail devint la règle sauf dans une série de services publics et autres services privés estimés essentiels où certaines tâches ne peuvent s'accomplir de la sorte.

Il va sans dire que les conditions de travail furent assez rock'n'roll. Le Ministre dut notamment s'en expliquer en commission de l'Intérieur de la Chambre le 22 avril pour tenter de répondre aux critiques sur l'usage complémentaire d'une « foire aux questions » (FAQ) qui n'apporte pas toujours la sécurité juridique requise ainsi qu'à propos des conditions dans lesquelles les listes d'entreprises essentielles furent concoctées⁵⁷ :

Mercredi soir de la semaine dernière, après l'approbation des mesures du Conseil national de sécurité, l'arrêté royal a été établi par la cellule juridique du Centre de crise, en collaboration avec mon cabinet. Jeudi, le texte a été soumis au Groupe des 10. Principalement sous l'influence de la FEB, l'annexe relative aux secteurs essentiels a fait l'objet d'adaptations. Ces adaptations ont ensuite été approuvées par le cabinet restreint. Dans la nuit de jeudi à vendredi, les adaptations ont été intégrées dans le texte par les soins de la cellule juridique et de mon cabinet. Vendredi, les entités fédérées ont été consultées et une dernière adaptation a été apportée. L'arrêté ministériel a été validé par le Conseil des ministres vendredi après-midi et publié au Moniteur belge un peu avant 19 heures. Compte tenu du temps nécessaire pour rédiger le texte en deux langues et de manière juridiquement correcte, il n'était pas possible de solliciter l'avis du Conseil d'État.

Le document contenant la liste des FAQ informe la population sur les mesures adoptées.

Une coopération constructive est ainsi instaurée avec la population qui se montre dans sa grande majorité très coopérative. Le document FAQ n'est pas un outil supplémentaire pour infliger des sanctions. La minorité de la population qui enfreint les règles sera exclusivement sanctionnée sur la base de l'arrêté ministériel en vigueur.

La toute première mouture de l'arrêté du 13 mars, qui ne limita encore que certains types ciblés d'activités sociales, présentait son fondement juridique comme suit (je souligne les ajouts effectués par les textes ultérieurs) :

*Vu la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, l'article 11 ;
Vu la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile, l'article 182 (...)*

⁵⁷ La traduction du compte-rendu analytique parle en français incorrectement d'« arrêtés royaux » alors que le texte néerlandais indique des « MB » (vraisemblablement pour « ministerieel besluit ») : <https://www.lachambre.be/doc/CCRA/pdf/55/ac154.pdf> .

Pourtant, un *erratum* va motiver spécialement l'urgence pour laquelle il se passe de tout avis de la section de législation du Conseil d'Etat⁵⁸ (ce qui inaugure une ligne de conduite invariablement poursuivie depuis lors) et en remplacer intégralement le texte le lendemain⁵⁹ (une parution au Moniteur le samedi étant rarissime) :

*Vu la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile, l'article 4 ;
Vu la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, l'article 11 ;
Vu la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile, les articles 182 et 187 (...)*

Le deuxième arrêté, celui du 18 mars qui entame le confinement en bonne et due forme avec l'obligation de télétravail et la limitation drastique des circulations, rajoute encore quelques fondements :

*Vu la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile, l'article 4 ;
Vu la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, les articles 11 et 42 ;
Vu la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile, les articles 181, 182 et 187 (...)*

Le troisième arrêté « confinement » du 23 mars s'en tient là (comme ceux du 24 mars, du 3 avril, du 17 avril et du 30 avril qui l'ont modifié depuis lors).

Un enseignement primordial toutefois car il guide toute la suite. En dépit de ces tâtonnements, et même d'une certaine imprécision du cadre juridique (la loi de 1963 n'est plus applicable depuis 2018, son article 4 ne doit le sursis qu'à l'absence de l'arrêté royal qui devait acter son décès avec de rares dispositions sur les le financement des autorités locales – FICHE 3), deux types de fondements sont invoqués : le pouvoir de police administrative générale exercé subsidiairement par le Ministre de l'Intérieur (FICHE 2) et des prérogatives de police administrative spéciale (quoique connexe) dans le cadre de la protection civile (FICHE 3). Autrement dit, c'est l'alliance du droit classique de la police et du droit de la sécurité civile. Il est ainsi vraisemblable que le rajout, depuis les versions du 18 mars, de l'article 181 de la loi de 2007 provient de ce que celui-ci offre une base à des pouvoirs étendus de réquisition. Néanmoins, les arrêtés « confinement » ne l'exécutent en rien, ils en ont besoin pour leur propre exécution, pas pour exister.

Leurs « visas » nous disent bien des choses, leurs « considérants » également, mais tout ce qui, compte tenu du contexte exceptionnel pour les droits et libertés, aurait été utile de savoir

⁵⁸ « Vu l'urgence, qui ne permet pas d'attendre l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat dans un délai ramené à cinq jours, en raison notamment de l'évolution très rapide de la situation en Belgique et dans les Etats proches, du franchissement du seuil d'une pandémie, décrété par l'Organisation mondiale de la Santé (OMS), du temps d'incubation du coronavirus COVID-19 et de l'augmentation de la taille et du nombre des chaînes de transmission secondaires ; par conséquent, il est indispensable de prendre les mesures nécessaires sans délai ». De la sorte, il n'est même pas recouru au délai de consultation d'urgence de 5 jours prévu par l'article 84, § 1^{er}, 3°, des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat.

⁵⁹ Sans pour autant procéder à ce que l'on appelle en droit administratif son retrait, ce qui, sous réserve d'approfondissement car la question est complexe, aurait mené à sa suppression rétroactive pour quelques heures. L'avenir dira si ce petit hiatus temporel sur un jour aura paru véniel ou non en vue d'éventuels recours ... Ne m'étant posé la question que par après, je n'ai pas eu le réflexe de noter les heures de publication effective ou de procéder à des captures d'écran. L'arrêté du 13 mars, dans ses 2 versions, a été abrogé le 18 mars. De manière générale, vu le caractère pour le moins sensible des normes de confinement, une indication systématique de l'heure précise d'entrée en vigueur n'aurait parfois pas été du luxe.

n'y figure pas. Une chose difficilement compréhensible (ce qui ne les rend pas illégaux mais bien moins « pédagogiques ») demeure. Pourquoi avoir fait disparaître dans les considérants au moins une mention à la Convention européenne des droits de l'homme ? L'erratum du 14 mars l'a emportée avec lui et toutes les autres versions aussi à sa suite.

Le déficit pédagogique est une chose, les carences problématiques, voire avérées, en sont une autre.

3/ Diverses imprécisions légistiques

Il arriva à plusieurs reprises que des articles soient remplacés par d'autres disant intégralement la même chose ou n'apportant une correction que sur un point précis. Là où le premier arrêté du 13 mars était « minimal », celui du 18 a été balayé par celui du 23, ce qui est un choix de légistique, avant d'être modifié parfois quasi complètement ultérieurement. Tout cela put s'avérer difficile à manier.

L'on reviendra dans la **FICHE 5 (point 1)** sur le souci posé par la latence entre les annonces du Conseil national de sécurité, l'adoption de certains arrêtés et la mise à jour des FAQ.

Deux jours après le CNS du 15, l'arrêté du 17 avril qui modifia la troisième fois celui du 23 mars, visait à rétablir davantage de liberté en prévoyant la réouverture des magasins de bricolage ou de jardinage, la tenue de cérémonies religieuses enregistrées avec distances de sécurité à la clé, de clarifier les visites dans le cadre de la coparentalité ou de permettre certains déplacements à des fins bénévoles dans les services essentiels. Le texte consolidé des deux ne parut que le 22 avril, les FAQ furent adaptées quelques jours après sur le site du Centre de crise mais pas immédiatement sous la forme de texte suivi en PDF (la dernière version remontait alors au 6 avril). L'on vit la même situation dans l'intervalle qui sépara le CNS du 24 avril et l'arrêté du 30 avril, sans mise à jour des FAQ lisible jusqu'au 2 mai vers 16h30 (alors que la phase 1 commence censément le 4 mai), moment où une version consolidée n'était pas non plus disponible sur le site du SPF Justice.

Les modalités des promenades interdites ou autorisées après l'arrêté du 3 avril menèrent un honorable confrère à traiter de « branquignols » ses rédacteurs⁶⁰.

Plus problématique encore s'avéra l'adaptation du cadre juridique général relatif aux sanctions. Sans rentrer dans le détail qui fera la « joie » de bien des avocats, il fut quelque peu optimiste de considérer qu'un arrêté ministériel pouvait bouleverser le régime légal des sanctions administratives communales, le collège des procureurs généraux ne s'y trompa pas⁶¹. Les règles du confinement sont fixées dans un arrêté ministériel, mais celui-ci ne

⁶⁰ Voyez l'opinion de Nicolas Thirion, professeur à l'Université de Liège, « L'arrêté qui dicte les règles du confinement est affligeant : zéro pointé pour le ministre de l'Intérieur », *La Libre Belgique en ligne*, 7 avril 2020 : <https://www.lalibre.be/debats/opinions/l-arrete-qui-dicte-les-regles-du-confinement-est-une-aberration-zero-pointe-pour-le-ministre-de-l-interieur-5e8c9a8cd8ad581631cb2f60> .

⁶¹ <https://www.lesoir.be/291352/article/2020-03-31/confinement-les-procureurs-generaux-sopposent-aux-amendes-communales> . Sur la circulaire du collège des procureurs généraux 25 mars 2020 : https://www.avcb-vsgb.be/fr/covid-19-circulaire-du-college-des-procureurs-generaux.html?cmp_id=7&news_id=6959&vID=79 .

constituait pas la base légale pour infliger toutes les amendes administratives communales envisagées. Les infractions aux mesures de confinement ne se trouvaient pas à ce moment-là dans la loi sur les SAC. Mais les zones de police de Bruxelles rappelèrent que, à leur estime, existaient d'autres dispositions permettant la sanction de comportements comparables. Une nouvelle circulaire du parquet du 7 avril⁶² intervint en même temps que la régularisation par premier arrêté de pouvoirs spéciaux de l'Etat fédéral du 6 avril⁶³.

Mes amis du Centre de droit public de l'ULB, Elise Dermine et Antoine Mayence ont par ailleurs dûment relevé le manque de concertation avec les syndicats quant à la rédaction des annexes sur les secteurs essentiels où par exception le télétravail ne serait pas possible sorties de terre dans l'arrêté du 18 mars, réitérées un peu différentes dans le nouveau du 23 mars, modifié aussi quant aux annexes par l'arrêté du 3 avril – objet d'un erratum à son tour – puis encore par celui du 17 avril !!! : [Carnet de crise #7 du 6 avril 2020 : Associer les interlocuteurs sociaux à l'identification des entreprises essentielles : un apport technique mais également un enjeu démocratique](#) .

Certains avaient déjà dénoncé le hiatus entre les mesures annoncées par le CNS le 27 mars et leur traduction qui n'intervient que dans un arrêté du 3 avril. Selon un avocat, cela dépassait les 5 jours où, une nouvelle fois non saisie, la section de législation aurait pu se prononcer dans le délai d'urgence fixé par l'article 84, § 1^{er}, 3^o des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat, faute de quoi, selon lui, invalide toute sanction infligée pour violation de l'arrêté alors en vigueur⁶⁴. Le risque se présentait à nouveau entre le CNS du 24 avril et l'arrêté du 30 avril mais sans atteindre les 5 jours ouvrables. L'on a vu cependant que l'urgence spécialement motivée requise pour passer outre toute consultation ne fit l'objet que de l'erratum du 14 mars et que le gouvernement s'en tint à cela depuis lors en n'adaptant qu'à la marge, arrêté après arrêté, les éléments de fait figurant dans leurs considérants.

Un passage par la section de législation, qui a maintes fois montré au cours des dernières semaines qu'il pouvait œuvrer en moins de 5 jours ouvrables, n'aurait cependant pas été du luxe surtout qu'il s'agit ici du dispositif le plus essentiel. Il semble en outre, en scrutant les visas des arrêtés que l'inspection des finances fut tout de même de son côté saisie pour avis.

Alors que les arrêtés « confinement » découlent de législations existant avant la crise, à l'analyse, il reste interpellant que l'article 6 de la loi du 27 mars 2020 habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 (II)⁶⁵ permette de se passer du Conseil d'Etat (et des autres avis légalement ou réglementairement requis) à l'égard des mesures pour « *combattre la propagation ultérieure du coronavirus COVID-19 au sein de*

⁶² https://www.brulocalis.brussels/fr/covid-19-circulaire-du-college-des-procureurs-generaux-mise-a-jour.html?cmp_id=7&news_id=6959&vID= .

⁶³ Arrêté royal n°1 du 6 avril 2020 portant sur la lutte contre le non-respect des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 par la mise en place de sanctions administratives communales (publié le 7 avril) :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/04/06/2020020733/moniteur> .

⁶⁴ Stéphane Rixhon, « Coronavirus – Prolongement du confinement et respect des formalités substantielles », 7 avril 2020 : <https://rixhon-avocat.be/category/actualites/> . Le jour de départ, le 27 mars, était un vendredi, puis hormis les deux du week-end, s'écoulèrent encore 5 jours la semaine d'après si l'on compte celui de l'adoption le 3 avril, un autre vendredi.

⁶⁵ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2020/03/27/2020040938/justel> .

la population, y compris le maintien de la santé publique et de l'ordre public »⁶⁶. Hommage du vice à la vertu ? Toujours est-il qu'un amendement du Vlaams Belang, lequel au pouvoir serait vraisemblablement le premier à procéder de la sorte, a tenté de réintroduire la saisine obligatoire mais resta sur sa faim⁶⁷. Un député du parti du Ministre de l'Intérieur, le CDV, a en substance pris appui sur ce que les arrêtés « confinement » existaient déjà pour justifier que des arrêtés de pouvoirs spéciaux ne doivent pas non plus subir l'examen du Conseil⁶⁸ :

Certains constitutionnalistes, comme Hendrik Vuye, soutiennent que les pouvoirs spéciaux vont très loin et ne sont pas démocratiques car ils ne portent pas seulement sur des matières socio-économiques et sur la situation sanitaire, mais également sur l'ordre public, et ajoutent que ces pouvoirs permettraient de priver les citoyens de leur liberté. L'intervenant formule deux observations à ce sujet. Il constate d'abord que la liberté de circulation des personnes est déjà limitée par les mesures de précaution que le gouvernement a prises alors qu'il ne disposait pas encore de pouvoirs spéciaux, cette limitation se justifiant d'ailleurs pour des raisons de santé publique. Dès lors que la plupart des citoyens respectent bien les règles de précaution mais que certains ne le font pas, les autorités publiques doivent pouvoir intervenir. En outre, l'intervenant part du principe que le gouvernement ne prendra jamais aucune mesure qui limiterait la liberté des citoyens inutilement ou de manière disproportionnée. L'intervenant demande si le ministre peut le confirmer.

Réponse du Vice-Premier Ministre et Ministre du Budget (MR) :

Les mesures de confinement sont totalement contraires aux valeurs libérales, ce n'est donc pas de gaité de cœur qu'elles sont prises, mais c'est parce qu'on ne peut pas faire autrement.

Si j'ai donné crédit dans l'introduction au Ministre de l'Intérieur – et derrière lui au gouvernement fédéral - de ne pas se lancer dans une rhétorique guerrière (FICHE 0), la présente explication pêche par faiblesse. La question a semble-t-il été soulevée en vain lors d'un « kern » élargi aux présidents de partis⁶⁹ :

Après un point sur la situation sanitaire, toujours moins long de séance en séance (« ça ne servait à rien que la Première répète le samedi ce qu'elle avait déjà dit en plénière à la Chambre le jeudi », dit un invité), sont examinés les arrêtés de pouvoirs spéciaux. « Si tout le monde a marqué son accord en réunion préparatoire, personne n'est censé prendre la parole, et ça va plutôt vite », raconte un de ceux dont la caméra était branchée. Lors de la réunion précédente, plusieurs partis, dont même l'Open VLD, avaient manifesté leur opposition à l'adoption de l'arrêté sur les Sanctions administratives communales (SAC) sans demander l'avis préalable du Conseil d'Etat. Mais l'arrêté est tout de même passé sans que l'avis ait été demandé. « Il y a une dynamique majoritaire : si ceux qui s'opposent ne sont pas assez nombreux, le truc passe », résume un président. Le président de DéFI, François De Smet, a alors créé un précédent. C'est lui qui a demandé à Sophie Wilmès que son opposition, et celle de ses camarades verts, rouges et bleus flamands, figurent au procès-verbal de la réunion. La Première ministre l'a accepté.

Malgré l'absence d'état d'exception, l'on constate que l'argument du préexistant couplé à celui selon lequel la matière de l'ordre public, en cas d'usage des pouvoirs spéciaux, ne justifie pas de saisir le Conseil d'Etat peut avoir des effets délétères, surtout que, en l'occurrence,

⁶⁶ En effet, tout arrêté, y compris de pouvoirs spéciaux, modifiant une norme législative doit normalement être soumis à la section de législation (article 3bis des lois coordonnées sur le Conseil d'Etat) et en l'occurrence n'aurait pu non plus invoquer l'urgence spécialement motivée pour échapper à toute consultation.

⁶⁷ <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/55/1104/55K1104007.pdf> .

⁶⁸ Le rapport de la Commission de l'Intérieur de la Chambre qui s'est tenue le 26 mars 2020 n'a été mis en ligne que le 9 avril :

<https://www.lesoir.be/293842/article/2020-04-10/le-federal-mobilise-larmee-dans-les-maisons-de-repos> .

⁶⁹ Ce que rapporte Nicolas De Decker, « Ce qui se dit en kern élargi », *Le Vif*, 16 avril 2020.

l'incident rapporté portait sur la correction du cadre sur les sanctions administratives communales applicables pour violation des arrêtés « confinement ». Pourtant, là où est maintenue la saisine de la section de législation du Conseil d'Etat, elle peut contribuer à détecter certains problèmes de constitutionnalité ou de compatibilité avec des normes supérieures de droit européen et de droit international (malheureusement pas tous en raison du délai de traitement en urgence de 5 jours et des obstacles que le Conseil lui-même pourrait rencontrer alors que tout montre qu'il est bien sur le pont !) ⁷⁰. Ce ne fut pas le cas des arrêtés « confinement » et à force, leur qualité légistique et donc leur fond s'en ressent au fur et à mesure. Raison de plus pour explorer et disséquer méticuleusement ce sur quoi ils sont censés reposer.

⁷⁰ Par exemple, le principe de non-discrimination porté, entre autres, par l'article 10 de la Constitution dans l'avis 67.140/1 du 27 mars 2020 sur un projet d'arrêté royal 'visant à adapter les procédures dans le cadre du chômage temporaire dû au virus Covid-19 et à modifier les articles 7 et 10 de l'arrêté royal du 6 mai 2019 modifiant les articles 27, 51, 52bis, 58, 58/3, et 63 de l'arrêté royal du 25 novembre 1991 portant réglementation du chômage et insérant les articles 36sexies, 63bis et 124bis dans le même arrêté' : <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/67140.pdf> .

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
 - o (...) 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
 - o 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
 - o 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.
 - o 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 habilitent 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](#) .

FICHE 3 – Le « confinement » n’est pas en soi une nouveauté juridique - Éclairage sur les droits sanitaires et de la sécurité civile

La répartition des compétences, encore plus ou moins assise au profit de l’autorité fédérale en matière de sécurité civile, s’avère autrement plus croquignollette dans le domaine de la santé publique¹⁰⁰.

1/ La mise en branle du Règlement sanitaire international de l’OMS de 2005

En 2009, la déclaration d’état épidémique (alors la H1N1) fut l’œuvre d’un arrêté de pouvoirs spéciaux¹⁰¹. En 2020, il s’agit plutôt de l’arrêté du Ministre de l’Intérieur du 13 mars décrétant la phase fédérale. Leur source première se situe toutefois dans les déclarations graduelles effectuées par l’OMS. Comme le dit également le préambule de l’arrêté « confinement » du même 13 mars, advint d’abord le 30 janvier la déclaration par l’OMS de l’urgence de santé publique de portée internationale (USPPI) puis la qualification par l’OMS comme une pandémie en date du 11 mars 2020¹⁰².

Cette gradation découle du Règlement sanitaire international (RSI) de l’OMS du 23 mai 2005¹⁰³ auquel il est renvoyé. Il importe toutefois d’en souligner quelques éléments. L’action de l’OMS, y compris quand elle doit se dédoubler à l’échelon des Etats et y compris en ce qui concerne les épidémies et pandémies, reste intégralement inscrite dans le respect du droit international général et commande la préservation des droits fondamentaux, à commencer par la dignité humaine. Tels le veulent les principes énumérés en son article 3 :

1. Le présent Règlement est mis en œuvre en respectant pleinement la dignité des personnes, les droits de l’homme et les libertés fondamentales.

2. La mise en œuvre du présent Règlement est guidée par la Charte des Nations unies et la Constitution de l’Organisation mondiale de la Santé.

¹⁰⁰ Un bref mais utile aperçu bien référencé est offert par Frédéric Bouhon, Andy Josten, Xavier Miny et Emmanuel Slautsky, « L’État belge face à la pandémie de Covid-19 : esquisse d’un régime d’exception », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, n° 2446, 2020, pp. 9-14 :

<https://www.cairn.info/revue-courrier-hebdomadaire-du-crisp-2020-1-page-5.htm> .

¹⁰¹ Fixée rétroactivement au 29 avril 2009 par un arrêté royal du 28 octobre 2009 déterminant la date de survenance d’une épidémie ou d’une pandémie de grippe en exécution de l’article 2, § 2, de la loi du 16 octobre 2009 accordant des pouvoirs au Roi en cas d’épidémie ou de pandémie de grippe, confirmé avec effet (rétroactif) à la date de son entrée en vigueur par la loi du 23 mars 2010 :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2009/10/28/2009024399/justel> .

¹⁰² Quant à la chronologie de l’OMS présentée par elle-même :

<https://www.who.int/fr/news-room/detail/08-04-2020-who-timeline---covid-19> .

¹⁰³ Publié au Moniteur belge du 18 juin 2007. Aucun lien direct ne permet de le rejoindre, il faut en passer par les moteurs de recherche du Moniteur ou de la « législation consolidée » du SPF Justice.

3. La mise en œuvre du présent Règlement est guidée par le souci de son application universelle en vue de protéger l'ensemble de la population mondiale de la propagation internationale des maladies.

4. En application de la Charte des Nations unies et des principes du droit international, les Etats ont le droit souverain de légiférer et de promulguer la législation en vue de la mise en œuvre de leurs politiques en matière de santé. Ce faisant, ils doivent favoriser les buts du présent Règlement.

De même, l'article 42 impose que

Les mesures sanitaires prises en vertu du présent Règlement sont mises en œuvre et menées à bien sans retard et appliquées de manière transparente et non discriminatoire.

L'article 43, § 1^{er}, du RSI n'empêche pas les Etats d'appliquer, dans le but de faire face à des risques particuliers pour la santé publique ou à des urgences de santé publique de portée internationale, des mesures sanitaires conformes à leur législation nationale applicable et aux obligations que leur impose le droit international qui assurent un niveau de protection de la santé identique ou supérieur aux recommandations de l'OMS. Ces mesures ne doivent pas être plus restrictives pour le trafic international ni plus intrusives ou invasives pour les personnes que les autres mesures raisonnablement applicables qui permettraient d'assurer le niveau approprié de protection de la santé.

Cela a beau sembler aller de soi, nous avons là l'un des nombreux éléments juridiques à considérer pour conclure que, même en situation exceptionnelle, le droit des droits fondamentaux garde son empire. Il s'agit en effet bien de gérer aussi des crises pandémiques.

La mise en œuvre du RSI dans le système fédéral montre l'intrication extrême de la répartition des compétences. Le Conseil d'Etat l'avait notamment relevé en 2013¹⁰⁴ :

6. Le fait que l'arrêté en projet vise la mise en œuvre du RSI n'implique pas en tout état de cause que l'autorité fédérale en tant que telle est compétente pour adopter l'arrêté en projet. En effet, le RSI est un règlement de l'Organisation mondiale de la santé, qui à son tour été instituée par un traité international. Le fait que ce traité a été conclu avant la création de communautés et régions n'empêche pas que les compétences matérielles actuelles de communautés et régions doivent être prises en considération pour l'appréciation, sur le plan de la répartition des compétences, des mesures d'exécution internes d'un règlement basé sur ce traité.

Deux accords de coopération ont d'ailleurs été conclus récemment entre l'autorité fédérale, les communautés et les régions concernant les notifications à l'Organisation mondiale de la santé dans le cadre du RSI. On peut en déduire que l'auteur du projet doit être parfaitement conscient de ce que l'autorité fédérale n'est pas pleinement compétente pour la mise en œuvre du RSI.

Tout récemment encore, toutes les dentellières du Royaume n'auraient pu faire mieux que l'avis 66.387/1/V donné le 29 août 2019 par le Conseil d'Etat sur un projet d'arrêté royal 'fixant les modalités de manipulation et stockage des poliovirus de type 2 à propos des mesures à adopter lors de la manipulation de virus et leurs vaccins pour suivre celles préconisées par l'OMS'¹⁰⁵. Toujours est-il que l'imbrication pousse à l'usage d'instruments de coopération

¹⁰⁴ Avis 53.018/VR du 13 mai 2013 sur un projet d'arrêté royal 'relatif au contrôle sanitaire du trafic international', p. 29 (également les questions soulevées aux points 7 et suivants sur la médecine préventive, d'abord compétence des communautés, et les vaccinations obligatoires, toujours fédérales :

<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/53018.pdf> .

¹⁰⁵ <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/66387.pdf> .

dont des protocoles au statut juridique pas toujours clairement établi. Ainsi en va-t-il du protocole du 5 novembre 2018 conclu entre le Gouvernement fédéral et les autorités visées aux articles 128, 130 et 135 de la Constitution qui établit les « structures génériques pour la gestion sectorielle santé des crises de santé publique et leur mode de fonctionnement pour l'application du Règlement Sanitaire International (2005), et la décision n° 1082/2013/UE relative aux menaces transfrontières graves sur la santé »¹⁰⁶. Sans préjudice des dispositions prises pour la gestion de crise nationale multisectorielle coordonnée par le SPF Intérieur (sa direction générale Centre de crise), il met en place un système de surveillance et de gestion des risques articulé autour d'un " national focal point " désigné par la Conférence interministérielle Santé publique sur proposition du Ministre fédéral ayant la santé publique dans ses attributions¹⁰⁷.

Des textes de police sanitaire ont traversé les âges, sans que l'on ne sache même plus toujours précisément dans quelle mesure ils sont encore ou non, partiellement ou entièrement, applicables, à l'échelon fédéral et / ou à celui des entités fédérées compétentes (une gageure dans un fédéralisme belge de surcroît caractérisé par ses asymétries institutionnelles). Mon but est ici, sans pouvoir résoudre définitivement toutes ces questions (toujours faute d'accès aux bibliothèques qu'il faudrait écumer pour ne pas commettre d'erreur archéologique), de montrer combien, même dispersés, des instruments juridiques permettant l'isolement de personnes contagieuses ou malades existent depuis deux siècles.

2/ Confinement et quarantaine dans la législation sanitaire

Dans les derniers jours de la Régence, le Congrès national adopta **le décret sanitaire du 18 juillet 1831**¹⁰⁸. Son article 1, alinéa 1^{er}, 3^o, et alinéa 2, (qui justifiait encore l'adoption plus récente d'arrêtés royaux¹⁰⁹) conférait déjà de très vigoureuses prérogatives au pouvoir exécutif :

¹⁰⁶ MB, 14 décembre 2018. Il remplace des protocoles antérieurs, le premier remontant à 2006.

¹⁰⁷ Également le Protocole du 21 mars 2016 conclu entre le Gouvernement fédéral et les autorités visées aux articles 128, 130, 135 et 138 de la Constitution, concernant la police sanitaire du trafic international, par lequel toutes les entités s'engagèrent à garantir l'accès aux services médicaux appropriés pour l'examen et la prise en charge rapide des voyageurs ou des animaux affectés et de la sécurité de l'environnement des points d'entrées (ports et aéroports). Paru au MB du 23 novembre 2016.

¹⁰⁸ À ce moment de l'histoire institutionnelle, le décret était une loi. Là j'ai pu le retrouver la *Pasinomie*, 1830-1831, p. 394 (les courageux tenteront l'exercice via *Google Books*). L'article 6 stipulait que « *Tout navire, tout individu qui tenterait, en infraction aux règlements, de pénétrer en libre pratique, de franchir un cordon sanitaire, ou de passer d'un lieu infecté ou interdit dans un lieu qui ne le serait point, sera, après due sommation de se retirer, repoussé de vive force, et ce sans préjudice des peines encourues* ». De là viendrait donc l'expression « cordon sanitaire ».

¹⁰⁹ L'arrêté royal du 1^{er} mars 1971 relatif à la prophylaxie des maladies transmissibles vu ci-dessous : <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/1971/03/01/1971030106/justel> . Je n'ai pu, en l'état, retrouver quand le décret sanitaire a cessé de sortir ses effets. En réalité, il semble qu'il soit toujours en vigueur pour partie puisque l'article 117, 4^o, de la loi 18 juin 2018 portant dispositions diverses en matière de droit civil et des dispositions en vue de promouvoir des formes alternatives de résolution des litiges en a supprimé (en l'appelant « loi sanitaire ») l'article 18 (qui permettait aux officiers sanitaires d'exercer certaines missions d'état civil) : <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2018/06/18/2018012858/justel> . Affaire à suivre dans la banque de données REFLEX du Conseil d'Etat quant à la survivance ou non de l'article 1^{er} : http://reflex.raadvst-consetat.be/reflex/index.reflex?page=articles&c=detail_get&d=detail&docid=262606 .

Le chef de l'Etat détermine par des arrêtés, 1° les pays dont les provenances doivent être habituellement ou temporairement soumises au régime sanitaire ; 2° les mesures à observer sur les côtes, dans les ports et rades, dans les lazarets et autres lieux réservés ; 3° les mesures extraordinaires que l'invasion ou la crainte d'une maladie pestilentielle rendrait nécessaire sur les frontières de terre ou dans l'intérieur.

Il règle les attributions, la composition et le ressort des autorités et administrations chargées de l'exécution de ces mesures, et leur délègue le pouvoir d'appliquer provisoirement dans des cas d'urgence, le régime sanitaire aux portions du territoire qui seraient inopinément menacées.

Les discussions au Congrès National sont absolument fascinantes car, décalque d'une loi française de 1822 destinée à endiguer la fièvre jaune, le décret sanitaire fut déposé et adopté le même jour¹¹⁰ ! La France menaçait de fermer sa frontière si le jeune Etat ne se dotait pas immédiatement d'une législation, alors inexistante, pour lutter contre une épidémie de choléra :

M. Barthélemy, ministre de la justice – Messieurs, je viens appeler un instant votre attention sur un objet de la plus haute gravité et de la plus grande urgence. Plus de cent navires sont sortis de la Belgique, et un grand nombre d'entre eux sont, à ce qu'on dit, infectés du choléra-morbus ; plusieurs de ces navires se sont déjà présentés devant le port d'Ostende, d'où ils ont été repoussés, non en vertu des lois sanitaires qui n'existent pas, mais en vertu du simple droit naturel qui permet à chacun de repousser de pareils fléaux. Cela cependant ne suffit pas ; il faut encore des dispositions pénales contre ceux qui jetteraient sur nos côtes des marchandises infectées ; en un mot, il faut rendre une loi sur la police sanitaire, car, d'après un rapport de jurisconsultes, que j'ai en main, nous sommes sans dispositions législatives à cet égard. Le gouvernement français nous a fait demander officiellement quelles mesures nous avons adoptées pour nous préserver de la contagion ; dans le cas où nous n'en aurions pris aucune, il considérerait la Belgique comme pays suspect. Dans ces circonstances, en l'absence de toute loi, et dans le cas d'urgence où nous nous trouvons, nous avons cru ne pouvoir mieux faire que de voir ce qu'on a fait en France et en Angleterre. De ce dernier pays, les renseignements ne nous sont pas encore parvenus. En France, on est régi par une loi de 1822, rendue par les chambres à l'occasion de la fièvre jaune. C'est cette loi que je viens vous proposer d'adopter ; cela peut être considéré comme ce qu'il y a de plus sage, quand on est pressé.

(Ici l'orateur donne lecture de la loi de 1822 sur la fièvre jaune, et il en propose l'adoption.) (M.B., 20 juill.)

- Ce projet est renvoyé à l'examen d'une commission (page 576) nommée par le bureau, du consentement de l'assemblée. (P. V.)

M. le président nomme membres de la commission chargée d'examiner le projet de décret sanitaire : MM. Defacqz, Barthélemy, de Tiecken de Terhove, Charles Rogier et d'Hanis van Cannart. (P. V.)

- Le congrès décide qu'il s'occupera de la discussion de ce projet dans la séance de ce soir. (P. V.)

Aucune modification notable n'intervint au cours de la journée. Signe que l'on ne badinait guère à l'époque, alors que « *M. Nothomb propose de substituer à la peine de mort, prononcée par cet article contre celui qui enfreindrait les lois sanitaires, la peine des travaux forcés à perpétuité* », la Commission maintint la peine capitale pour certaines infractions graves. En fin de journée, sur ce qui fut le dernier texte législatif du Congrès, 122 membres répondirent à l'appel, 101 votèrent pour le décret, 9 contre, 2 s'abstinrent.

¹¹⁰ Loué soit le site <https://unionisme.be/cn18310718.htm>, qui a méthodiquement reproduit les recueils des *Discussions du Congrès National* d'Emile Huytens, publiés chez Adolphe Wahle à Bruxelles autour de 1844.

Cette police sanitaire (il semble même qu'elle subsiste dans l'ordre juridique pour partie), en partie retraduite dans la législation sur la sécurité civile dans son principe, existait en même temps que la police administrative générale d'abord dévolue aux communes¹¹¹. Or, de longue date, la Cour de cassation estime que la police générale trouve le cas échéant à s'imposer aux causes épidémiques prenant origine dans des propriétés privées (la base légale en étant aujourd'hui l'article 135, § 2, de la Nouvelle loi communale)¹¹² :

(...) les art. 50 du décret du 14 décembre 1789, et 3 du titre XI de celui du 24 août 1790 confient à la vigilance des corps municipaux le soin, entre autres, de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment, de la salubrité dans les rues, lieux et édifices publics, et celui de prévenir, par les précautions convenables, les accidents et fléaux calamiteux ;

(...) ces lois ne déterminent ni la nature de ces précautions ni les lieux où elles peuvent être prises, pour arriver aux résultats indiqués par le législateur ;

(...) les mesures dont il s'agit s'étendent nécessairement aux causes qui ont leur principe et leur siège dans l'enceinte des propriétés particulières et dont l'action insalubre, se propageant au-dehors, est de nature à nuire à la santé publique et à amener des fléaux calamiteux.

Comme vu dans la **FICHE 2, point 3**, cette jurisprudence est toujours d'actualité. Ceci donc pour le pouvoir de police administrative générale. Le législateur compétent peut le cas échéant aller plus loin en dotant de pouvoirs plus approfondis une administration évidemment dans le respect du droit contemporain des droits fondamentaux ; l'on se trouve alors en présence de polices administratives « spéciales ».

L'on aurait pu croire que les arrêtés confinement se réclameraient pour partie de **la loi sanitaire du 1^{er} septembre 1945**¹¹³ qui semble aussi toujours en vigueur :

¹¹¹ Le *Dictionnaire de droit administratif et de droit public* d'Alfred Giron, tome 3, 1896, « Police sanitaire », estimait qu'en vertu d'un décret français du 22 décembre 1789, le Roi pouvait « en sa qualité de chef suprême de l'administration générale du royaume, faire les règlements nécessaires pour assurer le maintien de l'hygiène et de la salubrité publiques » et que la loi sanitaire de 1831 l'autorisait par ailleurs « spécialement » à déterminer par arrêté ces fameuses « mesures extraordinaires ». Désolé aussi pour le caractère incomplet de la référence.

¹¹² Cass. 23 janvier 1865, *Pasicrisie*, I, 1865, p. 143 :

https://cass.justitie.belgium.be/cass/pas/1865_Pasicrisie.pdf . Et encore s'agissait-il en l'espèce, de valider que les communes puissent établir des règlements sur les bâtisses afin d'éviter la propagation d'incendies dans des intérieurs d'îlots trop densément bâtis.

¹¹³ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1945/09/01/1945090104/justel> . Le projet de loi initial, n°13, de 1939 indique qu'une première tentative de législation sanitaire remontait à 1911 :

<https://www.dekamer.be/digidoc/DPS/K3119/K31192265/K31192265.pdf> . Il s'agissait d'accorder au Roi un pouvoir réglementaire dans un domaine où la lutte contre les épidémies relevait d'abord de communes sourcilleuses de leur autonomie. Le projet invoqua des arrêts de la Cour de cassation du 16 janvier 1922 et du 16 novembre 1924, le premier fondant le pouvoir royal sur un décret (français) du 22 décembre 1789, section III, article 2 et le Ministre de la Santé publique, Jaspar, en conclut que « Les pouvoirs qu'il s'agit aujourd'hui de reconnaître au Roi en matière sanitaire apparaissent donc comme une sorte de confirmation d'une situation juridique existante mais dont le Gouvernement a hésité jusqu'ici à se prévaloir ». L'avis de ce qui était alors le Conseil supérieur d'Hygiène publique se concevait bien comme une « garantie sérieuse » de ce que ce pouvoir réglementaire ne serait pas utilisé n'importe comment.

Article 1. Le Roi est autorisé à prescrire, par voie de règlements généraux et après avoir pris l'avis du conseil supérieur d'hygiène publique, les mesures de prophylaxie et d'assainissement ainsi que toutes mesures d'organisation et de contrôle nécessaires :

1° Pour prévenir ou combattre les maladies transmissibles présentant un danger général, dont la liste aura été dressée sur l'avis conforme du conseil supérieur d'hygiène publique ;

2° Pour assurer la salubrité de la voirie, de tous les locaux servant à l'habitation et de leurs dépendances, notamment en ce qui concerne l'alimentation en eau potable et l'évacuation des matières et eaux usées ;

3° Pour assurer le dessèchement et la suppression des étangs et mares pouvant créer, par la stagnation de leurs eaux, une situation insalubre.

Il n'est en rien préjudicié, par les dispositions qui précèdent, aux droits que les lois en vigueur confèrent aux autorités communales. Les règlements communaux ne peuvent toutefois être contraires aux règlements d'administration générale.

Le rapport de la Commission du Sénat du 9 août 1945¹¹⁴ insista sur le caractère supplétif de l'intervention royale. Il montra surtout l'étendue du pouvoir réglementaire conféré au Roi :

Pour ce qui concerne le 1° de cet article, il laisse place à un ensemble de dispositions générales qui sont de nature soit à « prévenir » soit à « combattre » certaines maladies transmissibles dont le danger spécial aura été reconnu par le Conseil Supérieur d'Hygiène. Il s'agira tantôt de mesures se rapportant à la notification des maladies transmissibles, à l'isolement des malades, à la désinfection des locaux et objets qui ont été au contact des malades, en un mot aux mesures de prophylaxie et d'assainissement destinées à combattre l'extension de la maladie et à en prévenir le retour. Il s'agira tantôt de mesures plus importantes encore, comme l'obligation de vaccination, l'interdiction pour certains malades d'intervenir dans la fabrication, la manutention et la distribution des denrées alimentaires ; tantôt de mesures qui n'interviendraient qu'en accord avec les départements intéressés, comme, par exemple, l'éloignement de certains malades dans certaines catégories du corps enseignant ; tantôt de dispositions plus délicates et plus complexes encore, comme celles qui ont trait aux porteurs de germes mais qui n'interviendraient qu'après des études approfondies et avec les enseignements des réalisations tentées dans ce domaine à l'étranger.

Waouw ! Surtout qu'une autre disposition allait plus loin encore :

L'article 3 s'attache à l'hypothèse d'une épidémie et des mesures à prendre en l'occurrence pour pourvoir à l'isolement des malades dans un établissement spécialement affecté à cet effet. La gravité de l'heure, l'intérêt même de la communauté ne peuvent tolérer ici ni indifférence, ni défaillance de la part de l'autorité locale.

À qui se plaindrait indûment d'être confiné à domicile (pour qui en a un), l'on oublie le temps des lazarets (infirmiers de confinement loin de chez soi) qu'évoquait le décret sanitaire de 1831 (la civilisation a aussi fait d'incontestables progrès depuis les léproseries) ou ces images venues de Chine où les domiciles de porteurs soupçonnés sont cadenassés d'office de l'extérieur ...

¹¹⁴ Documents parlementaires, Sénat, session 1944-1945, n°68. Accessible non par un lien direct mais via le moteur de recherche https://www.senate.be/www/?MIval=/index_senate&MENUID=22103&LANG=fr .

Non démenti, le député Mélot déclarait peu avant à la Chambre que « *la liberté d'un malade, si respectable soit-elle, 'ne peut aller, cependant, jusqu'à violer le droit qu'ont ceux qui vivent à côté de lui de ne pas être contaminés'* »¹¹⁵.

A priori, ce dispositif assurément intrusif aurait pu figurer dans les visas des arrêtés « confinement ». Il n'en est rien ! Est-ce pour une raison de forme comme l'absence d'une liste préalable de maladies transmissibles où figurerait la Covid-19 ? Parce que Sciensano a remplacé au loin l'ancien conseil supérieur de l'hygiène ? Cela provient-il d'un oubli ? Ou l'article 182 de la loi 2007 sur la sécurité civile a-t-il été jugé suffisant pour imposer le télétravail et le confinement ? Ou encore la loi de 1945, bien qu'adoptée par l'Etat national unitaire n'a-t-elle plus cours au regard des compétences de l'Etat fédéral de 2020 ? Tout cela reste à approfondir ...

Relevons toutefois que **cet article 1^{er}, 1^o, de la loi sanitaire a néanmoins été utilisé comme fondement des arrêtés du Gouvernement de la Communauté française du 13 mars 2020,** l'un suspendant les activités de services du secteur de l'enfance pour lutter contre la propagation du coronavirus COVID-19¹¹⁶, l'autre portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 dans l'Enseignement supérieur, l'Enseignement de Promotion sociale, l'Aide à la jeunesse, les Maisons de justice, la Jeunesse et les Sports¹¹⁷. Antérieurement, ce qui pourrait ressortir quant à la gestion de la sortie de la présente pandémie en cas de vaccination, il offrit la base de l'arrêté ministériel (fédéral) du 18 septembre 2000 déterminant la nature du vaccin à utiliser dans la vaccination antipoliomyélitique obligatoire¹¹⁸. Le Conseil d'Etat avait bien redit à cette occasion que¹¹⁹ :

Le fondement légal de la règle en projet est procuré par l'article 1er, alinéa 1er, 1^o, de la loi sanitaire du 1er septembre 1945. Cette disposition législative autorise le Roi à prescrire, par voie de règlements généraux, les mesures de prophylaxie nécessaires pour prévenir ou combattre les maladies transmissibles.

Outre ces législations sanitaires de 1831 et 1945 qui accordent malgré tout un très large pouvoir réglementaire au Roi (ou au gouvernement fédéré compétent), y compris pour organiser quarantaines et confinements, plusieurs autres réglementations permettent la prise de mesures plus individuelles d'isolement contraint.

Toujours en vigueur au fédéral (mais abrogé par la plupart des entités fédérées compétentes en matière de prévention dans le domaine de la santé publique), **l'arrêté royal du 1^{er} mars 1971 relatif à la prophylaxie des maladies transmissibles a doté les bourgmestres et médecins hygiénistes d'une prérogative de mise en quarantaine, au besoin par la réquisition :**

¹¹⁵ Rapport de la Commission de la Santé publique de la Chambre du 25 avril 1945 :

<https://www.dekamer.be/digidoc/DPS/K3123/K31230690/K31230690.PDF> .

¹¹⁶ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/13/2020040631/justel> .

¹¹⁷ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/13/2020040632/juste> .

¹¹⁸ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2000/09/18/2000022705/justel> . Voyez l'avis 30.291/3 du 27 juin 2000 : <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/30291.pdf> .

¹¹⁹ À propos de l'arrêté royal du 22 septembre 2000 modifiant l'arrêté royal du 26 octobre 1966 rendant obligatoire la vaccination antipoliomyélitique :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2000/09/22/2000022745/justel> . Quant à l'avis 30.116/3 du 6 juin 2000 : <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/30116.pdf> .

Art. 6bis. Lorsqu'un cas avéré ou suspect d'une maladie quarantenaire est porté à la connaissance de l'une des autorités, désignées à l'article 2, alinéa 1er, 1° et 2°, chacune d'elles peut, en cas de nécessité, procéder à la réquisition de tout service hospitalier, situé dans les limites de sa circonscription, en vue d'y faire assurer l'isolement prophylactique et le traitement médical approprié.

Art. 6ter. § 1er. Cette réquisition porte à la fois :

*1° sur l'usage des bâtiments, des terrains et de l'équipement et sur le personnel du service requis ;
2° sur l'usage des bâtiments, des terrains et de l'équipement et sur le personnel de l'établissement hospitalier auquel appartient ce service et qui sont nécessaires au bon fonctionnement de celui-ci.*

§ 2. L'autorité requérante peut ordonner, en outre, l'évacuation préalable et immédiate, totale ou partielle, du service requis, par les patients qui s'y trouvent hospitalisés et dont la présence dans ledit service pourrait compromettre l'efficacité de la prophylaxie. Elle peut, à cette fin, requérir les services d'ambulance et de transport de personnes nécessaires à cette évacuation.

À Bruxelles, le législateur 'régional' prévoit dans l'ordonnance de Commission communautaire commune du 19 juillet 2007 relative à la politique de prévention en santé¹²⁰ que le médecin-inspecteur peut requérir l'assistance de la police locale ou fédérale :

Art. 13. Le médecin-inspecteur d'hygiène peut, si possible en association ou en collaboration avec le bourgmestre de la commune où la mesure doit être exécutée, et après concertation avec les médecins traitants, pour autant que cela soit possible, prendre ou faire prendre par le bourgmestre des mesures prophylactiques, telles que :

1° interdire aux personnes contaminées qui peuvent transmettre l'infection, d'avoir des contacts physiques avec d'autres personnes, tant qu'elles constituent un danger particulier pour la santé publique ;

2° faire subir un examen médical aux personnes qui, après un contact avec une personne infectée ou une autre source de contamination, peuvent être contaminées et qui, par leurs contacts avec d'autres personnes, peuvent transmettre cette infection ;

3° obliger les personnes contaminées et qui peuvent transmettre l'infection, à suivre un traitement médical approprié, afin de lutter contre cette contagion ;

4° interdire aux personnes qui, dans l'exercice de leurs activités professionnelles, peuvent transmettre une infection, l'exercice de leurs activités ou leur faire subir un examen médical, et ce tant qu'elles constituent un danger particulier pour la santé publique ;

5° réquisitionner un service hospitalier, pour l'isolement des personnes contaminées ou suspectées d'être gravement contaminantes ;

6° ordonner la désinfection des objets et locaux contaminés ; (...)

L'article 47/15 du Code wallon de l'action sociale et de la santé¹²¹ tel que rentré en vigueur depuis le 1^{er} janvier 2020 (il a été inséré par un décret du 2 mai 2019¹²²) donne aux fonctionnaires chargés de la surveillance des maladies infectieuses entre autres pour mission d'ordonner si nécessaire l'isolement des personnes contaminées ou susceptibles d'avoir été contaminées, pour une période ne dépassant pas celle de leur contagiosité, dans un service hospitalier spécialement désigné à cet effet par l'autorité compétente ou réquisitionné pour la circonstance.

§ 1er. Les médecins ou les infirmiers en charge de la surveillance des maladies infectieuses sont désignés par l'Agence.

Ils ont pour mission :

¹²⁰ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/ordonnance/2007/07/19/2007031337/justel> .

¹²¹ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/decret/2011/09/29/2011A27223/justel> .

¹²² <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/decret/2019/05/02/2019204530/justel> .

- 1° de s'assurer que les mesures de prophylaxie déterminées par le Gouvernement dans le cadre de la protection de la santé publique sont appliquées avec l'appui du médecin généraliste du patient concerné par la déclaration ;
- 2° de collaborer et de s'associer avec les autorités de la commune dans laquelle la ou les mesures doivent être appliquées, pour autant que ce soit possible ;
- 3° d'avertir sans délai le ou les bourgmestres concernés lorsqu'un risque réel de dissémination existe ou lorsque la dissémination est avérée ;
- 4° d'ordonner la fermeture d'un lieu, d'un espace ou d'une installation, partielle ou totale, si celui-ci ou celle-ci est susceptible d'être à l'origine de contamination ou si les mesures imposées par les médecins ou infirmiers de l'Agence ne sont pas respectées ;
- 5° de s'assurer et, le cas échéant, d'imposer que la personne suspectée d'une maladie qui met en jeu le pronostic vital à bref délai ou qui présente la symptomatologie d'une affection épidémique grave, ainsi que la ou les personnes susceptibles de l'avoir contaminée ou d'avoir été contaminées par elle, subissent les examens nécessaires et, le cas échéant, suivent un traitement médical approprié, préventif ou curatif ;
- 6° d'ordonner si nécessaire l'isolement des personnes contaminées ou susceptibles d'avoir été contaminées, pour une période ne dépassant pas celle de leur contagiosité, dans un service hospitalier spécialement désigné à cet effet par l'autorité compétente ou réquisitionné pour la circonstance ;
- 7° d'interdire à la ou aux personnes atteintes d'une des maladies donnant lieu à une déclaration obligatoire, d'exercer des activités professionnelles et de fréquenter toute collectivité pendant une période ne dépassant pas celle de la contagiosité ;
- 8° d'engager tout contrôle ou examen médical, toute recherche ou enquête, et de recueillir toute information qu'ils jugent utile dans l'exercice de leur fonction ;
- 9° d'ordonner la désinfection des objets et locaux, l'isolement, le traitement et, le cas échéant, la mise à mort et l'incinération d'animaux contaminés ou suspects de l'être, en s'associant avec l'Agence fédérale pour la Sécurité de la Chaîne alimentaire ;
- 10° de s'introduire en tout lieu ayant été fréquenté par la ou les personnes atteintes d'une des maladies donnant lieu à une déclaration obligatoire ou par les animaux contaminés ou suspects de l'être, en vue de la constatation de cette source de contamination et en vue de la prise de mesures prophylactiques.

Concernant l'alinéa 2, 10°, le cas échéant, les médecins ou les infirmiers visés à l'alinéa 1er peuvent recommander au bourgmestre de la commune concernée de prendre des arrêtés communaux nécessaires à la gestion du cas.

§ 2. Les médecins ou les infirmiers de l'Agence en charge de la surveillance des maladies infectieuses prennent contact avec toute autre autorité de santé nationale, étrangère ou internationale pour collecter et échanger les données socio-sanitaires nécessaires à l'intérêt de la santé publique.

§ 3. Les médecins ou les infirmiers de l'Agence en charge de la surveillance des maladies infectieuses constatent les infractions liées à la déclaration obligatoire en rédigeant des procès-verbaux qui font foi jusqu'à preuve du contraire et dont une copie est adressée aux personnes suspectées d'infraction dans un délai de huit jours à dater du constat.

§ 4. Les médecins ou les infirmiers de l'Agence en charge de la surveillance des maladies infectieuses sont autorisés à requérir l'aide et la protection de la police locale ou fédérale dans l'exercice de leur fonction dans la mesure où cela est nécessaire pour l'intérêt de la santé publique.

§ 5. Les missions et prérogatives du présent article sont assurées sous la supervision d'un médecin désigné par l'Agence.

Si l'on prend l'article 47 du décret de la Communauté flamande du 21 novembre 2003 relatif à la politique de santé préventive¹²³, les pouvoirs confiés aux médecins hygiénistes sont tout

¹²³ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/decret/2003/11/21/2004035090/justel> .

autant considérables adopter les initiatives pour prévenir ou visant à éviter l'extension des effets nocifs causés par des facteurs biotiques :

§ 1er. Les fonctionnaires-médecins visés à l'article 44, § 3, 2°, peuvent :

1° obliger les personnes atteintes par une telle infection et qui constituent de ce fait un risque de contagion pour d'autres personnes, à suivre un traitement médical approprié afin de lutter contre cette contagion et/ou ordonner leur isolement temporaire dans un service hospitalier désigné par les fonctionnaires-médecins. Cet isolement obligatoire expire dès le moment où le patient n'est plus contagieux ;

2° faire subir aux personnes qui, après un contact avec une personne infectée ou après un contact avec une autre source de contamination, peuvent être contaminées et qui, par des contacts avec d'autres personnes, peuvent transmettre cette infection à cause de leurs activités professionnelles ou non, un examen médical visant à dépister les sources de contamination ;

3° interdire aux personnes contaminées qui peuvent transmettre l'infection, d'avoir contact avec d'autres personnes à cause de leurs activités professionnelles ou non, tant qu'ils constituent un danger particulier pour la santé publique ;

4° réquisitionner les espaces hospitaliers nécessaires à l'admission et l'isolement des personnes contaminées ou suspectées d'être atteintes d'une contamination grave ;

5° ordonner la désinfection des objets et locaux contaminés ;

6° ordonner le traitement, l'isolement ou la mise à mort d'animaux qui représentent un danger de contamination pour l'homme, à l'exception du danger de contamination par consommation de ces animaux.

§ 2. Les mesures visées au § 1er, 1° et 3°, ne peuvent être exécutées qu'après que le fonctionnaire-médecin concerné s'est concerté avec les médecins traitants.

§ 3. Le fonctionnaire-médecin qui a pris les mesures visées au § 1er, 1° et 3°, communique au moins les données suivantes à la personne concernée :

1° le contenu de la mesure ;

2° la motivation de la mesure ;

3° le nom, la fonction et la résidence administrative du fonctionnaire-médecin concerné ;

4° la mention de la faculté de recours ;

5° la procédure de recours ;

6° le mode d'évaluation de la mesure prise, sa durée, ainsi que le mode d'une adaptation éventuelle de la mesure.

Les éléments visés aux 1°, 2° et 5°, sont expliqués oralement à la personne concernée.

Tous ces ordres de législations ont manifestement d'abord à l'esprit des cas individuels (également FICHE 6, point 3, en ce qui concerne la compatibilité avec les principes de Syracuse et l'article 5 CEDH). Elles organisent avec des nuances la collaboration entre les fonctionnaires de santé en charge, qui doivent être médecins, et les bourgmestres. Plusieurs fois, déjà au cours du 19^{ème} siècle¹²⁴, la police sanitaire a justifié bien des mises en quarantaine effectives. Ce qui change aujourd'hui, c'est l'échelle : une propagation mondiale, une gestion non pas dans une rue mais dans des territoires nationaux entiers. Au demeurant, c'est précisément l'une des raisons d'être de l'Organisation Mondiale de la Santé.

Les arrêtés « confinement » n'y sont pas contraires mais voilà justement un ordre de références auquel il aurait été utile de procéder.

¹²⁴ C'est notamment là que je regrette de ne pas avoir sous la main la collection de la Pasinomie.

3/ Confinement et quarantaine dans la législation sur la sécurité civile

Depuis le 13 mars 2020, les arrêtés « confinement » ont fait le choix de se réclamer non pas des lois sanitaires de 1831 et 1945 (lesquelles posent donc d'importantes questions latentes quant à leur maintien dans l'ordre juridique fédéral) mais des législations sur la sécurité civile (où la compétence semble mieux assise).

Oubliée dans la toute première version de l'arrêté du 13 mars pour y être intégrée par l'*erratum* publié le 14 mars et systématiquement référencée depuis lors, la **loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile**¹²⁵ définissait celle-ci en son article 1^{er} comme

L'ensemble des mesures et des moyens destinés à assurer la protection et la survie de la population, ainsi que la sauvegarde du patrimoine national en cas de conflit armé. Elle a également pour objet de secourir les personnes et de protéger les biens en tout temps lors d'événements calamiteux, de catastrophes et de sinistres.

Cette disposition ne s'applique plus. Cependant, son article 4, toujours en vigueur, pose le rôle crucial du Ministre de l'Intérieur :

Le Ministre ayant l'Intérieur dans ses attributions organise les moyens et provoque les mesures nécessaires à la protection civile pour l'ensemble du territoire national. Il coordonne la préparation et l'application de ces mesures, au sein tant des divers départements ministériels que des organismes publics.

Cette coordination vise également toutes les mesures relatives à la mise en œuvre des ressources de la Nation qui doivent être prises, même en temps de paix, en vue d'assurer la protection civile en temps de guerre.

Le Ministre exerce ses attributions à l'égard des problèmes de la protection civile traités dans les organisations internationales et à propos des échanges internationaux utiles dans ce domaine.

Désormais désactivés, son article 5 conférait au Ministre de l'Intérieur (et aux bourgmestres) un pouvoir de réquisition¹²⁶ et son article 6 lui attribuait une prérogative particulièrement

¹²⁵ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1963/12/31/1963123106/justel> . Les joies de la légistique font qu'elle est normalement abrogée par une disposition de la loi du 15 mai 2007 sur la sécurité civile (article 201) mais qui n'a été insérée dans celle-ci que par une loi du 15 juillet 2018 (en vigueur depuis le 5 octobre 2018) portant des dispositions diverses Intérieur (article 27) :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2018/07/15/2018013779/justel> ;

<https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/54/3127/54K3127001.pdf> , p. 20 . Toutefois, les articles 4, 9, § 2, 10 et 11 de la loi du 31 décembre 1963 sont censément abrogés dix jours après la publication au Moniteur belge de l'arrêté royal qui prévoit cette abrogation. Mais voilà, l'arrêté ne semble pas encore exister, de telle sorte que l'article 4, auxquels se réfèrent les arrêtés « confinement », demeure toujours valable dans l'ordre juridique à ce jour. Un peu différente de la version figurant en législation consolidée sur le site du Moniteur, il semble que la version correcte (mais officieuse) soit plutôt :

[https://www.kcce.be/sites/default/files/1963-12-31 loi protection civile - 10-2018 0.pdf](https://www.kcce.be/sites/default/files/1963-12-31%20loi%20protection%20civile%20-%2010-2018%200.pdf) .

¹²⁶ Également l'arrêté ministériel du 2 septembre 1996 portant délégation du pouvoir de procéder, en temps de paix, à la réquisition dans le cadre de la protection civile (plus en vigueur non plus) :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/1996/09/02/1996000447/justel> . La circulaire du 2 septembre 1996 relative à l'exercice du droit de réquisition en application de l'article 5 de la loi du 31 décembre 1963 sur la

exorbitante permettant l'évacuation forcée d'une partie de la population et, pour la rendre possible, l'assignation à résidence d'une autre partie :

Le Ministre ayant l'Intérieur dans ses attributions, ou son délégué, peut en temps de guerre ou lorsqu'il y a menace d'événements calamiteux de catastrophes et de sinistres, en vue d'assurer la protection de la population, obliger celle-ci à s'éloigner des lieux ou régions particulièrement exposés, menacés ou sinistrés, et assigner un lieu de séjour provisoire aux personnes visées par cette mesure ; il peut, pour le même motif, interdire tout déplacement ou mouvement de la population.

Son exposé des motifs¹²⁷ s'expliquait moins sur l'assignation à résidence que sur l'organisation des évacuations :

L'article 6 vise les mesures relatives à l'éloignement de la population, autrement dit l'évacuation totale ou partielle d'une localité ou d'une région, afin de l'écartier des endroits particulièrement exposés, menacés ou sinistrés. Le pouvoir central, en l'occurrence le Ministre qui a l'Intérieur dans ses attributions, tout en tenant compte des plans militaires, doit être à même d'intervenir en temps de guerre, comme lors de certaines calamités ou catastrophes en temps de paix, en obligeant des groupes de personnes dont la sécurité est en péril de s'éloigner du lieu de résidence.

Le pouvoir d'évacuation implique celui d'interdire tout déplacement ou mouvement de la population, car la densité de celle-ci ne permet pas, si l'on veut éviter le désordre et le chaos, des déplacements ou mouvements de masse incontrôlés : le cas pourra notamment se présenter notamment s'il existe un danger de radioactivité ou de contamination. Aussi, si une évacuation libre de certaines personnes peut être tolérée, elle devra malgré tout se faire sous le contrôle de l'autorité responsable avec les limitations que cela comporte : au surplus, la possibilité d'immobiliser ainsi une partie de la population est de nature à faciliter l'organisation même de toute évacuation.

Les mesures visées concernent strictement les nécessités de la protection matérielle des populations dans des endroits exposés, menacés ou sinistrés : elles sont sans rapport avec les mesures d'interdiction ou d'obligation de séjour ou de déplacement qui peuvent être établies pour des motifs de sûreté de l'Etat ou de police générale.

Cette dernière précision est essentielle car elle indique, outre le caractère exceptionnel des immobilisations ici forcées pour permettre d'autres éloignements tout aussi forcés, qu'il s'agissait de mesures de police administrative spéciale (comme souvent plus vigoureuse encore que la police administrative générale quant aux contraintes autorisées parce que l'objet d'ordre public à sauvegarder est plus circonscrit). Il faut surtout en retenir (comme il n'en va pas du confinement tel que nous le connaissons) que la formulation finale de cet article 6 de la loi du 31 décembre 1963 (lequel a disparu de l'ordre juridique) fut guidée par le Conseil d'Etat selon des termes qui trouvent écho aujourd'hui :

L'article 9 [numérotation dans le projet de loi initialement soumis] donne au Ministre un pouvoir extrêmement étendu, qui peut se justifier en temps de guerre ou en période de cataclysme. Toutefois, pour mieux marquer le caractère limitatif de la dérogation que l'article apporte au principe de liberté

protection civile, en rappelait le caractère subsidiaire car « La réquisition constitue un mode d'action dont les autorités habilitées à faire usage ne peuvent faire appel qu'à titre exceptionnel, dans un intérêt de salut public, lorsque la mise en œuvre des moyens ordinaires ne permettent pas à ces autorités de bénéficier du concours des personnes ou des biens dont elles ont un besoin impérieux ».

¹²⁷ Documents parlementaires, Sénat, session 1961-1962, n°338. Pour les textes légaux plus anciens, il convient de rechercher leurs travaux préparatoires en s'appuyant sur la banque de données « Reflex » du Conseil d'Etat (et puis de les traquer sur les sites de la Chambre et du Sénat) :

http://reflex.raadvst-consetat.be/reflex/index.reflex?page=parlement&c=detail_get&d=detail&docid=28337 .

individuelle, consacré par l'article 7 de la Constitution, le Conseil d'Etat est d'avis qu'il convient de supprimer les mots 'en tout temps', et les remplacer par les mots 'lorsqu'il y a menace d'événements calamiteux, de catastrophes ou de sinistres'.

Les explications fournies par le Ministre de l'Intérieur qui portait le projet de loi devant le Sénat ne vont pas revenir sur ce point particulier qui ne suscita d'ailleurs aucune remarque des parlementaires en commission. Elles ne laissent aucun doute sur ce que, en 1963, moins de 20 ans après la fin de la Seconde Guerre Mondiale et en pleine Guerre froide, la sécurité civile se conçoit comme un mécanisme de protection du territoire et de la population complémentaire à la Défense nationale¹²⁸. Quand bien-même peut-on ergoter sur ce qu'il ne revient théoriquement pas au législateur de désigner un Ministre plutôt que le Roi (à charge pour Lui d'organiser le pouvoir exécutif en déléguant l'exécution à un ministre en particulier), le Conseil d'Etat n'en dit rien à l'époque. Et le département de l'Intérieur se désigne assez naturellement comme responsable vu qu'il assure toujours la sécurité générale du Royaume et qu'il exerçait alors la tutelle sur les communes, en devant se coordonner avec les Ministres demeurant responsables dans le cadre de législations spécifiques (dont celui de la Santé publique). En 1963, ces mécanismes relèvent beaucoup d'une optique de « défense civile ». En fait, le législateur de 2007 a nettement plus « civilisé » la défense du territoire (au sens de rendre « civil » par différence avec « militaire ») en même temps qu'il procédait à sa « démunicipalisation » en transférant de la commune à la zone de secours la responsabilité de la première ligne.

Aux côtés de la loi de 1963 (pour ce qu'il en reste), se trouve exécutée par les arrêtés « confinement », la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile¹²⁹ (elle désigne sur certains points également le Ministre de la Santé publique comme responsable de son exécution) qui définit cette dernière comme « *l'ensemble des mesures et des moyens civils nécessaires pour accomplir les missions visées par la loi afin de secourir et de protéger en tous temps les personnes, leurs biens et leur espace de vie* ». *A priori*, ceci se rapporte donc avant tout à l'administration civile et non à l'administration militaire. L'article 11, § 1^{er}, précise :

Les missions générales des services opérationnels de la sécurité civile sont :

- 1° le sauvetage de personnes et l'assistance aux personnes dans des circonstances dangereuses et la protection de leurs biens ;*
- 2° l'aide médicale urgente telle que définie à l'article 1er de la loi du 8 juillet 1964 relative à l'aide médicale urgente ;*
- 3° la lutte contre l'incendie et l'explosion et leurs conséquences ;*
- 4° la lutte contre la pollution et contre la libération de substances dangereuses en ce compris les substances radioactives et les rayons ionisants ;*
- 5° l'appui logistique.*

L'article 182 de la loi du 15 mai 2007, **LA** norme assurément centrale pour la gestion de la présente crise puisque c'est elle qui paraît autoriser l'imposition du « confinement », se situe pour sa part au frontispice de tous les arrêtés y compris dans la version originelle du tout

¹²⁸ Documents parlementaires, Sénat, sessions 1962-1963, n°108.

¹²⁹ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2007/05/15/2007000663/justel> . Une version coordonnée plus dynamique se trouve sur le site de la Direction générale de la sécurité civile du SPF Intérieur : https://www.kcce.be/sites/default/files/2007-05-15_lai_securite_civile_-_05-2019_1.pdf .

premier du 13 mars 2020 (l'erratum du 14 le répéta sans apporter de correction sur ce point)¹³⁰ :

Le ministre ou son délégué peut, en cas de circonstances dangereuses, en vue d'assurer la protection de la population, obliger celle-ci à s'éloigner des lieux ou régions particulièrement exposés, menacés ou sinistrés, et assigner un lieu de séjour provisoire aux personnes visées par cette mesure ; il peut, pour le même motif, interdire tout déplacement ou mouvement de la population.

Ce pouvoir complètement régalien (conféré par ailleurs au bourgmestre en 2013) se manifeste en l'occurrence sous la forme d'actes réglementaires, sans que la loi semble exclure une utilisation plus ciblée (mais elle coexiste avec les dispositifs plus « individuels » des entités fédérées vus au point précédent).

Philosophiquement parlant, l'article 182 de la loi de 2007 ne va pas plus loin que la loi de 1963. D'ailleurs, si l'on retrace l'historique de son cheminement, il n'a suscité absolument aucune remarque particulière¹³¹. Numéroté 171 dans l'avant-projet de loi soumis par le Gouvernement à la section de législation, il a déjà cette rédaction-là et le Conseil d'Etat n'émit aucune remarque dans son avis 41.963/2 du 17 janvier 2007¹³². Dans le projet de loi déposé, le commentaire de ce qui y devint alors l'article 174 paraphrase simplement :

En cas de situations dangereuses, le ministre ou son délégué peut procéder à l'évacuation de la population en vue de protéger celle-ci, ou assigner un lieu de séjour provisoire. Il peut également interdire tout déplacement ou tout mouvement de la population.

Passé comme une lettre à la poste en commission de la Chambre¹³³ et du Sénat¹³⁴, le texte ne bougera plus. L'essentiel de la réforme intégrale du droit de la sécurité civile portait, il faut dire, sur la création des zones de secours. Mieux même, l'article 182 gagnera un second alinéa en 2013 sans plus de discussions¹³⁵ :

Le même pouvoir est reconnu au bourgmestre.

Il a été réajouté dans les arrêtés « confinement » opportunément une référence à l'article 187. En soi, ce n'était pas nécessaire puisque les incriminations pénales ne peuvent être fixées que par le législateur. Néanmoins, si tant est que le citoyen ait lu l'erratum publié le 14 mars, ce rappel « pédagogique » avait son utilité (ce qui n'empêcha pas le flou relevé plus haut dans la **FICHE 1** sur le cadre correct des sanctions communales) :

¹³⁰ Il succède en quelque sorte à son devancier, l'article 6 de la loi du 31 décembre 1963 : COMPLETER.

¹³¹ Le dossier législatif complet est disponible sur <https://www.lachambre.be/kvvcr/showpage.cfm?section=/flwb&language=fr&cfm=/site/wwwcfm/flwb/flwbn.cfm?lang=F&legislat=51&dossierID=2928> .

¹³² <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/51/2928/51K2928001.pdf> .

¹³³ <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/51/2928/51K2928005.pdf> .

¹³⁴

<https://www.senate.be/www/webdriver?MItabObj=pdf&MIcolObj=pdf&MInamObj=pdfid&MItypeObj=application/pdf&MIvalObj=50336601> .

¹³⁵ Aux termes de l'article 110 de la loi du 21 décembre 2013 portant des dispositions diverses Intérieur : <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2013/12/21/2013000824/justel> . Ceci aussi sans explication particulière de l'exposé des motifs ni de remarque dans l'avis 53.963/14/V-2 du Conseil d'Etat du 18 septembre 2013 : <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/53/3113/53K3113001.pdf> .

Le refus ou la négligence de se conformer aux mesures ordonnées en application de l'article 181, § 1er et 182 sera puni, en temps de paix, d'un emprisonnement de huit jours à trois mois et d'une amende de vingt-six à cinq cents euros, ou d'une de ces peines seulement.

(...)

Le ministre ou, le cas échéant, le bourgmestre ou le commandant de zone pourra, en outre, faire procéder d'office à l'exécution desdites mesures, aux frais des réfractaires ou des défailants.

La référence dans les arrêtés à l'article 181, qui permet des réquisitions, n'a aussi été effectuée que dans un deuxième temps, ce qui ne constitue cependant pas un fondement au pouvoir réglementaire.

Sinon, voilà donc la genèse d'une disposition au destin inattendu. **Au total, quel paradoxe que celui mis au jour par la prise de connaissance de l'existence et de l'historique de l'article 182. Au cœur du plus formidable blocage de la vie sociale jamais enregistré en temps de paix (et parfois même plus limitatif de certaines activités qu'en temps de guerre), il était tout bonnement complètement passé inaperçu jusqu'ici.** Les interrogations sur leur compatibilité avec les droits et libertés fondamentaux de ces mesures de contrainte exceptionnelle ne furent déjà pas légion ni à l'occasion de la naissance des divers textes du droit proprement sanitaire, ni lors de l'élaboration de la première législation de 1963 sur la protection civile. Elles demeurèrent inexistantes depuis l'entrée en scène de l'article 182.

Cela ne suscita un questionnement du Conseil d'Etat dans un domaine connexe que lorsqu'il eut à se pencher sur ce qui devint l'arrêté royal du 1^{er} mars 2018 portant fixation du plan d'urgence nucléaire et radiologique pour le territoire belge¹³⁶ :

D'une manière plus générale, il convient au surplus de constater que le plan d'urgence contient également des limitations de droits fondamentaux. Il s'agit par exemple de l'obligation de quitter le logement ou l'obligation de relogement (temporaire ou définitif) (points 6.3.3.3 et 6.3.4.3 du plan d'urgence).

La limitation des libertés et droits les plus fondamentaux est soumise dans presque tous les cas à un principe de légalité et nécessite dès lors toujours une intervention spécifique du législateur. Même s'il peut être admis que ces limitations de droits fondamentaux, eu égard à leur nature, ne doivent pas être fixées de manière très précise par le législateur lui-même, elles doivent pouvoir reposer sur une délégation du législateur au Roi définie de manière suffisamment précise et suffisamment encadrée. Une simple délégation générale n'est donc pas suffisante ; des délégations expresses et spécifiques sont nécessaires.

Si l'intention est de maintenir le plan d'urgence dans sa conception actuelle, une base légale plus solide sera nécessaire.

Le rapport au Roi répondit de la sorte¹³⁷ :

¹³⁶ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2018/03/01/2018011111/justel> . Et l'avis 62.592/3 du 3 janvier 2018 sur un projet d'arrêté royal 'portant fixation du plan d'urgence nucléaire et radiologique pour le territoire belge', p. 9 :

<http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/62592.pdf> .

¹³⁷ Dans la version avec les annexes, https://www.ejustice.just.fgov.be/mopdf/2018/03/06_1.pdf#Page13 du Moniteur du 6 mars 2018, p. 18745. Quant aux mesures de protection de la population contre les radiations, y compris par l'évacuation, le contrôle de la circulation de et vers la zone contaminée, etc., pp. 18919 et suivantes.

Dans un chapitre distinct, au sein d'un « catalogue de mesures », une description détaillée est donnée des différentes actions de protection qui peuvent être abordées dans le cadre de la gestion de crise, avec une attention particulière pour la phase de gestion de crise dans laquelle elles sont d'application. Ces actions de protection qui peuvent limiter des droits fondamentaux, peuvent être imposées par les autorités de police administrative générale ou spéciale.

(...) Le Conseil d'Etat a fait une deuxième remarque suivant laquelle le cadre légal nécessaire n'existerait pas, pour permettre au Roi de régler des mesures de grande ampleur comme l'évacuation et le relogement. Il est cependant important de remarquer que le plan d'urgence nucléaire mentionne dans son introduction ce qui suit : « Le présent plan ne porte toutefois pas préjudice à l'accomplissement des missions légales et réglementaires que les départements, services, organismes et institutions – y inclus les autorités locales (gouverneurs et bourgmestres) – concernés doivent assurer au quotidien. En cas d'activation du présent plan, il leur appartient donc également de prendre les dispositions requises pour assurer les missions qui leur sont confiées dans ce plan. » Le plan national d'urgence est un outil d'aide à la décision visant à organiser la coordination des compétences utiles à la préparation, à la gestion d'une situation d'urgence et au rétablissement. Il rassemble les principes directeurs recommandés par les institutions internationales et partagés par les acteurs de la préparation et de la gestion de crise. C'est ainsi que les aspects identifiés de ce que pourrait être une situation d'urgence nucléaire sont organisés de manière méthodique, sans porter préjudice à la réglementation existante, ni aux compétences légales propres des différentes autorités administratives qui participeraient à la gestion d'une situation d'urgence nucléaire. Le cas échéant, en situation d'urgence les normes en vigueur seraient évidemment appliquées, notamment (l'article 182 de) la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile et (les articles 4, 11 et 27 de) la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police.

Dans le cas de nos arrêtés « confinement », ce ne sont certes pas eux qui ont instauré les limitations aux déplacements dans leur principe mais bien l'article 182 de la loi du 15 mai 2007. Encore que, comme le panel des mesures qu'ils déclinent a de quoi donner le vertige à une population gagnée par la torpeur et / ou l'agacement du rester chez soi, une part reste ouverte au doute quant à l'absence d'encadrement préalable plus précis. D'un certain point de vue cependant, c'est aussi le propre des dispositions législatives dotant des autorités administratives de prérogatives matérielles importantes dans le domaine du maintien de l'ordre que de leur ménager un notable pouvoir d'appréciation, ici en vue de la préservation de la salubrité et de l'hygiène publiques. La leçon est en tout cas à méditer pour les adaptations souhaitables du droit lorsque viendra l'heure du bilan à tête reposée de la sortie de crise (FICHE 7). Et le contrôle juridictionnel, fût-ce pour aboutir au regret de plusieurs à la confirmation de cette large marge d'appréciation au vu des circonstances (la réussite ou non de la stratégie du confinement et d'aplatissement de la courbe pour ménager le système hospitalier jouera un grand rôle *a posteriori*), doit rester complet sur tous les éléments de droit et de fait (ce pour quoi il convient de souligner qu'il vaut certainement mieux de ne pas avoir connu de déclaration d'urgence selon l'article 15 CEDH qui aurait quasi à coup sûr pour effet d'encore un peu plus étendre la marge et de restreindre par conséquent le contrôle, cf. FICHE 6).

FICHE 4 - Le basculement inattendu du Conseil national de sécurité

Le droit mis en branle existait donc déjà pour une bonne part, ce sont les mesures qu'il permet et l'échelle qu'elles appellent qui constituent la nouveauté. Et à chaque crise épidémique, sa tubulure institutionnelle¹³⁸ ? Le fait est que, outre le type et l'ampleur de l'épidémie à traiter, le contexte politique propre à la Belgique revêt une importance cruciale¹³⁹.

1/ La sécurité, c'est la santé !

Rétrospectivement déjà, la force de l'union nationale n'aura duré qu'un temps pour ce que l'on peut en juger le 30 avril. Néanmoins, en tentant d'éviter les anachronismes, « il s'est passé quelque chose », plus précisément entre le 10 et le 12 mars lorsque sortit de l'ombre le désormais célèbre Conseil national de sécurité (CNS). Au soir du 10 mars, après une prime réunion, la Première Ministre paraît encore mal assurée sur le plateau du JT de la RTBF. Les esprits se préparent à des mesures drastiques, de premières sont annoncées mais pas encore coulées en texte. Comme le résume Lucien Rigaux, [Carnet de crise #8 du 7 avril 2020 : Le gouvernement minoritaire Wilmès II. Les étapes de la formation d'un gouvernement minoritaire d'un nouveau genre](#),

La Région de Bruxelles-Capitale respecte les recommandations en annulant lesdits rassemblements. La Région wallonne fait de même et annonce qu'il suspend les visites dans les maisons de repos dans la mesure où les personnes âgées sont les plus fragiles face au virus. En Flandre, la décision est laissée à l'appréciation des gouverneurs et des bourgmestres. L'un des plus emblématiques d'entre eux, Bart De Wever (N-VA), bourgmestre d'Anvers, réagit rapidement en déclarant qu'il n'interdira aucun évènement sur base d'un avis et sans que ne soit prévu un fonds d'indemnisation.

S'en suit, le lendemain, une passe d'armes par médias interposés entre ce dernier et la Première ministre, Sophie Wilmès (MR). La pression s'accroît sur les épaules du CD&V qui maintient néanmoins sa position : « ceux qui croient que le parti changera sa ligne dans les prochaines semaines, ceux-là se trompent : nous voulons que le prochain gouvernement dispose d'une majorité dans le groupe flamand, donc ce sera avec la N-VA ». Ce même jour, l'Organisation mondiale de la Santé change de registre lexical avec tout ce qu'elle entraîne comme conséquence : il ne s'agit plus d'une épidémie, mais d'une pandémie.

Le président de la NVA et bourgmestre d'Anvers se ravise le 11 et réclame dans la foulée des mesures bien plus drastiques ainsi qu'une coordination plus globale¹⁴⁰. Le 12, séance qui débouchera sur les arrêtés « phase fédérale » et « confinement n°1 » du 13 mars, la Première

¹³⁸ Sur l'organisation des autorités fédérales et fédérées lors de la grande crise semblable, Centre de crise, *Gestion de la pandémie de grippe A/H1N1*, 24 juillet 2009 :

https://centredecrise.be/sites/default/files/fichescommext_gestionah1n1_fr.pdf .

¹³⁹ Lucien Rigaux, [Carnet de crise #9 du 8 avril 2020 : Historique des gouvernements minoritaires en Belgique de 1830 à aujourd'hui : une solution de crise](#) ; [Carnet de crise #10 du 9 avril 2020: L'enjeu démocratique des gouvernements minoritaires](#) ; Egalement Thibault Gaudin, [Carnet de crise #14 du 16 avril 2020 : Gouvernement minoritaire et participatif. L'occasion manquée d'un renforcement démocratique ?](#) .

¹⁴⁰ « De Wever demande le déclenchement du plan catastrophe pour prendre des mesures uniformes », *BX1*, 11 mars 2020 : <https://bx1.be/news/de-wever-demande-le-declenchement-du-plan-catastrophe-pour-prendre-des-mesures-uniformes/> .

Ministre semble avoir pris le leadership. Il y aurait enfin une unité de la « chaîne de commandement » ... et en deux jours la recommandation se transforma en prise de décision.

L'on a vu depuis combien en amont et en aval se font jour les divergences entre experts, entre politiques et entre les deux catégories, sous l'œil scrutateur des médias et des épidémiologistes qui sommeillaient en chacun de nous. Cependant, ce fameux CNS reste, en l'état, à la barre de la coordination.

Or, ce rôle n'allait certainement pas de soi, Thibault Gaudin nous en entretient aussi dans son [Carnet de crise #13 du 15 avril 2020: Le Conseil national de sécurité](#) . Et Marc Uyttendaele y jette un regard particulièrement critique au terme de la séance du CNS qui se déroula le 24 avril dans le [Carnet de crise #22 du 30 avril 2020 : Covid 19 – Une gestion en trompe l'oeil](#) .

Reprenons l'affaire. Depuis le premier arrêté du 13 mars, il est en effet systématiquement fait mention dans les considérants de leurs préambules aux « *concertations entre les gouvernements des entités fédérées et les autorités fédérales compétentes, au sein du Conseil National de Sécurité qui s'est réuni les 10 et 12 mars 2020* ». Pourtant, l'instance normale pour ce faire est le comité de concertation (et les conférences interministérielles spécialisées) qu'organise l'article 31, § 1^{er}, de la loi ordinaire de réformes institutionnelles du 9 août 1980¹⁴¹ :

Il est créé un Comité de concertation, composé dans le respect de la parité linguistique :

- 1) du Gouvernement représenté par le Premier Ministre et cinq de ses membres désignés par arrêté royal délibéré en Conseil des Ministres ;*
- 2) de l'Exécutif flamand représenté par son Président et un de ses membres ;*
- 3) de l'Exécutif de la Communauté française représenté par son Président ;*
- 4) de l'Exécutif régional wallon représenté par son Président ;*
- 5) de l'Exécutif de la Région de Bruxelles-Capitale représenté par son Président et un de ses membres appartenant à l'autre groupe linguistique.*

Mais ledit comité de concertation, l'instance chargée de mettre (péniblement) de l'huile dans les rouages du système fédéral n'est entré en scène que bien plus tard, en particulier lorsqu'il a fallu organiser la mise à disposition de moyens de la Défense nationale pour tenter d'endiguer l'autre crise, celle des maisons de repos dont la gestion émerge aux entités fédérées¹⁴².

Par ailleurs, il convient de ne pas confondre le CNS avec un autre acteur central le Centre de crise¹⁴³ qui est une direction générale du Service Public Fédéral Intérieur instituée par l'arrêté royal du 18 avril 1988 portant création du Centre gouvernemental de Coordination et de Crise¹⁴⁴ dont la mission consiste logiquement en ceci :

¹⁴¹ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1980/08/09/1980080901/justel> .

¹⁴² « Le fédéral mobilise l'armée dans les maisons de repos », *Le Soir en ligne avec Belga*, 10 avril 2020 : <https://www.lesoir.be/293842/article/2020-04-10/le-federal-mobilise-larmee-dans-les-maisons-de-repos> .

¹⁴³ <https://centredecrise.be/fr> .

¹⁴⁴ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/1988/04/18/1988000142/justel> .

Le site « Législation consolidée » du Moniteur ne reproduit pas le rapport au Roi dont seul un extrait est reproduit sur https://centredecrise.be/sites/default/files/ar_cgccr_18_avril_1988_fr-nl.pdf (l'un des inconvénients de n'avoir pas accès aux bibliothèques papier). Il faut constater aussi que, s'étant dispensé pour une urgence non autrement motivée de l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat, cet AR n'indique pas les circonstances

- 1° assurer une permanence générale au profit du Gouvernement ;
- 2° de rassembler et d'analyser de manière permanente l'information se rapportant à ses compétences et d'informer les services et les personnes responsables des situations de crise nationale ou susceptibles de conduire à une telle situation ;
- 3° de mettre à la disposition des autorités compétentes l'infrastructure et les moyens nécessaires à la gestion d'une telle crise, et notamment assurer la coordination, la préparation des décisions, leur exécution éventuelle et leur suivi ;
- 4° le cas échéant, de prendre ou de provoquer la prise des mesures immédiates prévues par les plans d'urgence ou les plans de secours ;
- 5° de traiter les appels du public et, le cas échéant, d'assurer une information uniforme et cohérente ;
- 6° de donner des avis et de proposer des mesures sur les questions qui lui sont soumises par la commission d'accompagnement.

La définition de la « crise » que porte cet arrêté royal de 1988 a toute son utilité car elle fait de la préservation de l'ordre public tricéphale traditionnel le cœur des intérêts vitaux de la Nation, un ordre public fait de « salubrité » dès lors :

Tout événement qui, par sa nature ou par ses conséquences : 1° menace les intérêts vitaux de la nation ou les besoins essentiels de la population ; 2° requiert des décisions urgentes ; 3° et demande la coordination de différents départements et organismes ». Et plus précisément, « Il y a lieu d'entendre par 'les intérêts vitaux de la nation ou les besoins essentiels de la population' : 1° l'ordre public, c'est-à-dire, la tranquillité, la salubrité et la sécurité publiques ; 2° le potentiel socio-économique du pays ; 3° la souveraineté nationale et les Institutions établies par la Constitution et les lois ; 4° l'intégrité du territoire national.

Cette approche de l'ordre public correspond à celle de la notion, cruciale en droit administratif, de « police administrative générale » (passée en revue dans la **FICHE 2**). Elle repose sur un triptyque qui comprend donc aussi la « salubrité publique », confirmation s'il le fallait de ce à quoi sert un Ministre de l'Intérieur qui dirige le département et de ce que celle-ci fit office de porte d'entrée dans la gestion d'une crise épidémique.

Toutefois, le CNS avait-il vraiment vocation à se charger du volet « salubrité publique » de la police administrative générale alors que, son nom l'indique, il doit plutôt se pencher sur un autre volet du triptyque, la « sécurité publique » ?

Aux débuts du traitement juridique de la présente crise, si l'on prenait les résultats de recherche sur Google Chrome (pour ne pas le citer) le 18 mars, la première page renvoyant encore au « Conseil national de sécurité » était celle de ... la Sûreté de l'Etat, soit le service de renseignement civil compétent sur le territoire national. La surprise continuait d'autant plus que le résultat demeure identique lors d'une consultation de la même page effectuée le 8 avril à 18h52 ou le 21 avril à 21h10¹⁴⁵. Le mercredi 29 avril à 14h, un seul résultat le détrônait, l'annonce par le quotidien *Sud Presse* « Le Conseil national de sécurité prévu ce vendredi est annulé ! ». On lit d'abord ceci sur le site de la Sûreté :

Le Conseil national de sécurité (CNS) définit les grandes lignes politiques à suivre par les services de renseignement. Le Conseil national de sécurité se compose de la manière suivante :

- le Premier Ministre, président ;

dans lesquelles il fut jugé nécessaire d'y recourir dans le chef d'un gouvernement qui était alors en affaires courantes.

¹⁴⁵ <https://www.vsse.be/fr/notre-fonctionnement/cadre-legal-et-administratif/le-conseil-national-de-securite> .

- *les Vice-Premiers Ministres ;*
- *les Ministres de la Justice, de la Défense, de l'Intérieur et des Affaires étrangères*

Ensuite, quant aux invités potentiels :

Lorsque l'ordre du jour le requiert, les personnes suivantes peuvent également être invitées :

- l'Administrateur général de la Sûreté de l'Etat (VSSE) ;
- le Chef du Service Général du Renseignement et de la Sécurité (SGRS) ;
- le Commissaire général de la Police fédérale ;
- le Directeur de l'OCAM ;
- la Présidente du comité de direction du SPF Intérieur ;
- le Directeur général du Centre de Crise ;
- un représentant du Collège des procureurs généraux ;
- le Procureur fédéral
- le Président du comité de direction du SPF Affaires étrangères.

Le CNS fixe les priorités pour la politique de renseignement et de sécurité. Ces priorités peuvent ensuite être élaborées dans des plans d'actions concrets. C'est une des tâches du Comité de coordination du renseignement et de la sécurité (CCRS).

Le cadre légal (consulté aux mêmes dates) renvoie essentiellement à la loi du 30 novembre 1998 organique des services de renseignement et de sécurité¹⁴⁶. Assez logique dans le chef d'un service de renseignement. Regardons dès lors le texte ayant institué notre sujet, **l'arrêté royal du 28 janvier 2015 portant création du Conseil national de sécurité**¹⁴⁷. Celui-ci vise l'article 37 de la Constitution, le siège par excellence du « pouvoir exécutif » qu'elle confère au Roi et l'arrêté royal du 21 juin 1996 portant création d'un Comité ministériel du renseignement et de la sécurité, texte qu'il supprime à la fin de son dispositif¹⁴⁸. Et c'est tout.

Or, le CNS, créé au sein du Gouvernement fédéral¹⁴⁹, dispose d'une mission relativement large :

Le Conseil établit la politique générale du renseignement et de la sécurité, en assure la coordination, et détermine les priorités des services de renseignement et de la sécurité.

Le Conseil est également compétent pour la coordination de la lutte contre le financement du terrorisme et de la prolifération des armes de destruction massive.

Le Conseil définit en outre la politique en matière de protection des informations sensibles.

¹⁴⁶ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/1998/11/30/1998007272/justel> .

¹⁴⁷ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2015/01/28/2015200479/justel> .

¹⁴⁸ Cela alla de pair avec l'arrêté royal du 2 juin 2015 portant création du Comité stratégique et du Comité de coordination du renseignement et de la sécurité :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2015/06/02/2015202642/justel> .

¹⁴⁹ Ce n'est évidemment pas le premier comité ministériel du genre. Pendant des décennies spécialement des années 60 au 80, le CMCES (comité ministériel de coordination économique et sociale) a constitué l'épicentre de l'élaboration de la politique gouvernementale, la plupart des autres comités existant alors se trouvant sous sa « tutelle ». Il a perdu de son influence au profit plus général du « Kern » rassemblant d'abord le Premier Ministre et les Vice-Premiers Ministres et d'une part d'utilité au fil des transferts de compétences vers les entités fédérées. D'autres comités ministériels, compétents pour traiter de matières territorialisables dans le cadre du processus de régionalisation préparatoire, ont été institués en 1974 jusque 1981 (début 1989 en ce qui concerne les affaires bruxelloises).

Son dessein premier reste bien de l'ordre de la sécurité au sens strict, la salubrité / santé ne faisant pas l'objet d'une quelconque mention. Sa composition de base le montre puisque le Conseil est présidé par le Premier Ministre et comprend en outre les Ministres ayant dans leurs attributions la Justice, la Défense nationale, l'Intérieur et les Affaires étrangères, et les Vice-Premiers Ministres qui n'ont pas ces matières dans leurs compétences. Les Membres du Gouvernement qui ne font pas partie du Conseil peuvent être invités par le Premier Ministre à y participer pour l'examen des dossiers qui les concernent particulièrement. Pour le reste y siègent en fonction de l'ordre du jour les hauts fonctionnaires et les représentants du parquet. Le Ministre ayant la Santé publique dans ses attributions peut sans conteste y être appelé mais n'en fait pas partie automatiquement.

Vu sa date de création, sa rationalité première est bien la lutte contre le terrorisme quoique ne se limitant certainement pas cela. En attestent tous les textes à retoucher qui figurent dans un arrêté royal du 8 septembre 2015 modifiant divers arrêtés royaux en ce qui concerne la dénomination 'Conseil national de sécurité'¹⁵⁰, un autre de la même date modifiant divers arrêtés royaux suite à la création du Conseil national de sécurité¹⁵¹, puis dans la loi du 6 décembre 2015 modifiant diverses lois en ce qui concerne la dénomination 'Conseil national de sécurité'¹⁵².

Le CNS avait dès lors tout de l'institution uniquement fédérale (il n'a pas fait l'objet d'un accord de coopération ou d'une autre forme de collaboration – du moins formelle - avec les entités fédérées), dans des compétences fédérales (essentiellement résiduelles, ce à quoi il faut bien réfléchir à l'avenir) et non destinée à se concentrer prioritairement sur des dossiers de santé publique (à part une menace d'ordre bioterroriste par exemple). Pourtant, mutation institutionnelle aux effets encore non calculables (voire, somme toute éphémères), encore indicatif et cantonné à un rôle de recommandation le 10 mars 2020, il se substitua à l'organe normalement compétent, le comité de concertation, pour en outre devenir *de facto* instance dont les quasi-décisions furent coulées en arrêtés du Ministre fédéral de l'Intérieur. Et ceci sur base des textes fédéraux préexistants, en particulier l'article 182 de la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile.

Entre les 10 et 12 mars donc, même la NVA, dont le président renâcla quelques instants, a dû se rallier à une certaine forme de bon sens. Clin d'œil (ou pas), le Ministre-Président flamand actuel détenait le portefeuille fédéral de l'Intérieur lors de la création du CNS. Cela permit à la Première Ministre d'affirmer une autorité vacillante deux jours auparavant. Concomitamment, se mit en place cette autre formule inédite d'un gouvernement numériquement minoritaire soutenu par une majorité (sans la NVA) le temps de pouvoirs spéciaux de trois mois (votés par la NVA) renouvelables une fois.

C'est ça l'élasticité des institutions en période de crise globale ! C'est ça l'élasticité des compétences fédérales résiduelles ! La concertation instillée par ce biais n'est pas seulement « politiquement » recommandée. Elle l'est également parce que, plus en santé publique qu'en police, le partage des compétences est tel que cela relevait d'une certaine prudence institutionnelle. Dans un domaine largement comparable avec des compétences

¹⁵⁰ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2015/09/08/2015204151/justel> .

¹⁵¹ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2015/09/08/2015204152/justel> .

¹⁵² <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2015/12/06/2015205693/justel> .

enchevêtrées pour mettre en œuvre un dispositif d'extrême urgence, l'avis du Conseil d'Etat 37.655/1 du 23 septembre 2004 sur un projet d'arrêté ministériel devenu l'arrêté ministériel du 3 juin 2005 'établissant le plan de délestage du réseau de transport d'électricité'¹⁵³ recommandait ceci :

La fixation d'un plan de délestage pour le réseau fédéral de transport et la fixation d'un tel plan pour le réseau régional de transport et le réseau de distribution sont à ce point liées que les compétences de l'autorité fédérale et des régions ne peuvent être exercées qu'en concertation. Bien qu'aucune disposition de la loi spéciale du 8 août 1980 de réformes institutionnelles n'impose, d'une manière expresse, une obligation de coopération en la matière, il résulte cependant de l'imbrication des compétences à exercer qu'une intervention purement unilatérale de l'autorité fédérale ou des autorités régionales pourrait violer le principe de proportionnalité qui est inhérent à tout exercice de compétence (voir Cour d'arbitrage, n° 132/2004, 14 juillet 2004, B.6.2). Il est, par conséquent, recommandé de soumettre préalablement la réglementation en projet aux gouvernements régionaux.

2/ L'union fait la force ... jusqu'à un certain point et si elle se manifeste à temps

Le passage par le CNS n'en a pas moins montré ses limites, variées. D'un côté, il est intéressant de constater comment son action put être « intériorisée » en ce compris au sein du Gouvernement flamand qui est, sur le plan politique, pourtant le plus susceptible de ne pas trop vouloir assister à son extension. Ainsi, l'un de ses arrêtés en date du 10 avril dit « *Il y a urgence étant donné que les conséquences financières des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus prises par le Conseil national de Sécurité en vue de protéger la santé publique, doivent au plus vite être mitigées, et ce tant pour les familles que pour les organisateurs d'accueil extrascolaire* »¹⁵⁴. Or, ce n'est pas que formel en termes de responsabilité ministérielle, le CNS n'adopte pas les mesures, il ne les « décide » pas car il n'en a tout simplement pas la capacité légale. Une fois la concertation épuisée en son sein, chaque ministre, qui responsable devant la Chambre, qui devant son parlement régional ou communautaire, s'en retourne faire exécuter par les membres de son gouvernement les points sur lesquels il y a eu censément accord. Il n'est décisionnel qu'au sein du pouvoir exécutif fédéral et ses administrations. Autrement dit, le CNS peut surfer sur la répartition des compétences et des pouvoirs, il ne l'abolit pas.

Après un mois, le fiasco de la communication portant sur le desserrement de l'étau des visites dans les homes et maisons de repos¹⁵⁵ résulta d'emblée de ce que certain ministre-président

¹⁵³ <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/37655.pdf> .

¹⁵⁴ Arrêté du Gouvernement flamand du 10 avril 2020 modifiant l'arrêté du Gouvernement flamand du 1er avril 2020 relatif à la lutte contre les effets négatifs du virus Covid-19 pour les familles et les organisateurs de l'accueil extrascolaire, de l'accueil d'enfants malades et du soutien préventif aux familles, MB, 20 avril 2020.

¹⁵⁵ Pour Bernard Demonty et Sandra Dutrieux, « L'autorisation des visites dans les homes, histoire d'une gaffe », *Le Soir*, 17 avril 2020, il suffit d'une lecture trop rapide de la remarque émise par un expert au sein de la Cellule d'évaluation (Celeval), du vibrant plaidoyer d'un vice-Premier Ministre, et du ralliement tacite de tous les participants. Encore que la Ministre fédérale de la Santé publique estime, comme à son habitude, que « Autorisation des visites dans les maisons de repos : "Ce n'est pas le fédéral qui a proposé ça", déclare Maggie De Block », *RTBF Info*, 16 avril 2020. Selon elle, « ce n'est pas le fédéral qui a proposé ça, mais bien le conseil national de sécurité qui comprend les ministres-présidents des communautés », « C'est la cellule des experts qui a proposé de prendre des mesures pour éviter des problèmes émotionnels chez des résidents des maisons de repos » :

(le flamand pour le désigner) se fit déshabiller par le ministre (CDV) en charge de ces établissements. Tout le monde laissa la Première Ministre assumer seule en première ligne (à sa décharge, elle parla bien d'une faculté pas d'une obligation et dans le respect maximal de la distanciation sociale) ... Ou l'on commence à voir se distancier des partis qui n'y ont pas de représentation indirecte par ministres convoqués interposés tout en siégeant dans des gouvernements représentés par lesdits ministres¹⁵⁶.

Le naturel revient vite au galop. Le 22 avril, 2 jours avant la réunion décisive du CNS devant se prononcer sur l'entame du déconfinement, le Ministre de l'Enseignement de la Communauté flamande a rappelé que son parti ne laisserait rien passer de l'autonomie flamande puisque, selon lui les écoles devaient recommencer au nord le 15 mai avant même toute concertation et alors que le groupe d'experts, selon certaines fuites, penchait pour un peu plus tard. Comme le montre le powerpoint projeté pendant la conférence de presse du CNS du 24 avril, l'atterrissage aboutit à ce que la première date de reprise soit, si la courbe hospitalière le permet, partout le 18 mai avec une phase test autorisée dès le 15 mai.

Les attentes placées dans le CNS peuvent passer pour démesurées. Encore que les médias audiovisuels néerlandophones paraissent n'avoir pas succombé à l'entrain de leurs homologues francophones pour des séquences en direct de près de 7 heures. Pour qui connaît un peu le fonctionnement des mécanismes normaux de concertation dans la Belgique fédérale, on pourra se dire au contraire qu'avoir décidé autant en si peu de temps relève de l'exploit, quand bien-même la préparation prit-elle plusieurs jours. La séance du 24 avril qui prépara le premier calendrier progressif et évolutif du déconfinement a accouché dans la douleur.

Un autre souci prégnant découle du décalage entre la communication du CNS, l'adoption de l'arrêté ministériel requis pour adapter les règles de confinement et les FAQ destinées aux éclaircissements, cela fut déjà évoqué plus haut quant à l'écart entre la séance du 27 mars et l'arrêté du 3 avril (**FICHE 1**).

Un autre décalage se fit jour entre les annonces du CNS du 24 avril et l'absence de FAQ à jour jusqu'au 2 mai vers 16h00. Et pour cause, le nouvel arrêté ministériel mettant au moins en branle le premier train des mesures de relatif assouplissement à partir du 4 mai ne sortit que le 30 avril tard dans la journée. Ceci concourt à un souci de prévisibilité des normes (**FICHE 6, point 1**) alors qu'elles peuvent être vécues comme déjà adoptées tant l'on en parle partout et surtout rend difficile la préparation effective des reprises qui seraient autorisées.

https://www.rtbf.be/info/belgique/detail_autorisation-des-visites-dans-les-maisons-de-repos-ce-n-est-pas-le-federal-qui-a-propose-ca-declare-maggie-de-block?id=10483844 .

¹⁵⁶ Concernant le report de la perspective des visites familiales et amicales, « "Nous ne siégeons pas au Conseil National de Sécurité" : Ecolo prend ses distances avec les mesures du Conseil National de Sécurité, le cdH réagit », *La Libre Belgique en ligne*, 26 avril 2020 :

<https://www.lalibre.be/belgique/politique-belge/nous-ne-siegeons-pas-au-conseil-national-de-securite-ecolo-prend-ses-distances-avec-certaines-mesures-du-conseil-national-de-securite-5ea564937b50a64f9cf67cb6> .

Aussi « Sophie Wilmès répond sèchement aux critiques d'Ecolo: "Complètement à côté de la plaque" », *RTL Info*, 26 avril 2020 :

<https://www.rtl.be/info/belgique/politique/sophie-wilmes-repond-sechement-aux-critiques-d-ecolo-completement-a-cote-de-la-plaque--1214343.aspx> .

En bout de course, si l'on prend les 3 termes séparément, chacun appréciera dans quelle mesure le CNS est resté « conseil » (sans vrai pouvoir décisionnel, le tout doit être traduit dans les divers ordres juridiques tant fédéral que fédérés en fonction de la répartition des compétences), « national » (le volet « ordre public » a indéniablement conduit si pas à une recentralisation de matières ce qui ne se pourrait vu le maintien des règles constitutionnelles en la matière, du moins à ce qu'il y ait une apparence d'unité de chaîne de commandement), « de sécurité » (dans une version élargie à la santé publique). Ce que l'autorité fédérale n'a plus en main du côté de la santé publique, elle l'a préservé, et somme toute raffermi un temps, dans les domaines de la sécurité et publique et civile. Pour certains aspects, sans tout régler loin s'en faut, le CNS fit office de point d'unification plus que nécessaire où les chefs des pouvoirs exécutifs purent s'accorder sur des ordres de décisions à retranscrire dans leurs entités respectives¹⁵⁷, sachant que cela revint à contourner l'instance a priori la plus normale pour ce faire, le comité de concertation. Si l'on y regarde de plus près, le Ministre-Président de la Région bruxelloise siège, certes invité au même titre que ses homologues, en étant le seul à disposer d'un pouvoir de police administrative générale (dont il dispose par dédoublement fonctionnel comme organe de l'Agglomération bruxelloise : **FICHE 2, point 2**).

Le CNS n'a pas remplacé que ce sont bien les communautés qui doivent organiser le casse-tête de la reprise des écoles, l'Etat et les régions celle de l'économie en fonction de leurs compétences respectives ... L'on aura néanmoins constaté que, avec ses compétences en principe restreintes (la politique économique relevant normalement d'abord des régions), l'Etat fédéral conserve une force de frappe supérieure, notamment par les garanties à hauteur de 50 milliards € apportées au secteur bancaire. Le désastre des maisons de repos engendrera bien des discussions quant au partage des responsabilités.

D'autres institutions ont fonctionné en s'adaptant. Pour ce que l'on en savait le 24 avril, au matin du CNS, la Première Ministre préside chaque matin un Kern (outre les vices-premiers, les ministres fonctionnellement compétents selon les dossiers de l'heure), ce qui, hormis ce rythme effréné, correspond à son rôle. En milieu d'après-midi elle tient régulièrement une concertation avec les Ministres-Présidents¹⁵⁸. Pour les besoins spécifiques des pouvoirs spéciaux, le Kern consulte les présidents de parti concernés le samedi. Le 29 avril, ce n'est pas le CNS mais une « formation » sensiblement différente (Kern + Ministres-Présidents + experts) qui annonça que « La Belgique rentrera bien dans sa première phase de déconfinement le 4 mai prochain »¹⁵⁹ :

Le Conseil des ministres restreint est réuni en ce moment avec les Ministres-présidents des Régions et des Communautés, en présence des experts du GEES. Ces derniers ont exposé que l'évolution actuelle de l'épidémie du covid-19 permettait d'activer le 4 mai, comme prévu, la phase 1A du plan belge de déconfinement. Les experts insistent, par ailleurs, pour que les mesures de protection, de testing et de tracing soient opérationnelles le plus rapidement possible. En pleine concertation avec les Ministres-

¹⁵⁷ Mise à part la Ministre-Présidente du Gouvernement francophone bruxellois qui ne se manifesta pas pour en faire partie depuis la mi-mars ou qui ne réussit pas à s'y faire inviter.

¹⁵⁸ « 24 heures dans la vie d'une Première en guerre sanitaire », *Le Soir*, 24 avril 2020.

¹⁵⁹ Communiqué de presse de la Première Ministre : <https://www.premier.be/fr/la-belgique-rentre-bien-dans-sa-premiere-phase-de-deconfinement-le-4-mai-prochain> . Egalement, « Le Conseil national de sécurité prévu ce vendredi est annulé ! », *Sud Presse en ligne*, 29 avril 2020 : <https://www.sudinfo.be/id182461/article/2020-04-29/le-conseil-national-de-securite-prevu-ce-vendredi-est-annule> .

présidents des entités fédérées, l'arrêté ministériel prévoyant les mesures de cette phase sera publié demain.

Dans tous les cas, ce sont des organes exécutifs et non législatifs qui gèrent les urgences, un phénomène constaté partout. Pour ce qui concerne spécialement les arrêtés « confinement », le CNS consulte, analyse, coordonne et dans les faits impose, mais ces arrêtés-là, dont les préambules nous disent qu'ils font l'objet d'une délibération du Conseil des Ministres par la suite, demeurent des normes fédérales dont le premier responsable politique (devant la Chambre) reste leur signataire, soit le Ministre de l'Intérieur. Si l'on regarde les arrêtés dans leur globalité depuis le 18 mars quand ils imposèrent le télétravail, cela signifie autant que, même après le CNS, ledit Ministre se retrouva seul à définir les services publics et les activités privées essentielles (où par exception, le télétravail s'avérerait impossible). Là, les concertations attendues avec partenaires sociaux ont suscité des grincements de dents des syndicats. Rien n'est décidément simple.

FICHE 5 – En filigrane, discrets mais essentiels, les droits à la vie et au meilleur état de santé possible

Dans ses fonctions les plus régaliennes d'autorité, le modèle d'Etat hérité de la Révolution française de 1789 se manifeste au moins dans le devoir de maintenir l'ordre public (en ce compris dans sa composante « salubrité publique ») comme le rappela le Conseil d'Etat en 2017, d'une part, et dans ce que, sans désespérer avant et après l'Indépendance, l'échelon communal à titre principal (à titre subsidiaire l'échelon provincial et plus tard l'échelon national / fédéral) a la lourde charge quotidienne de faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police (y compris en cas d'épidémie et parfois quand le trouble à l'ordre public trouve sa source dans un espace privé), d'autre part (FICHE 2). Depuis, au vu du catalogue étendu de droits et libertés garantis par la Constitution et plusieurs traités internationaux, l'Etat ne saurait se cantonner à assurer l'ordre pour l'ordre. Non seulement le droit des droits fondamentaux encadre leur réglementation et mise en pratique, de surcroît il impose à la puissance publique de se doter de normes, de politiques et de budgets qui les développent.

Aucun constituant belge n'a jugé jusqu'à présent nécessaire de formuler le droit à la vie en soi dans le texte de la loi fondamentale. Son article 23 évoque bien le droit à la santé et le droit à la sécurité sociale (seulement depuis 1994). L'on peut certes déduire de l'ensemble constitutionnel (éclairé par les lois de réformes institutionnelles qui en énumérant qui fait quoi donnent malgré tout un bon éclairage sur les fonctions de l'Etat moderne et ici leur distribution dans la Belgique fédérale) que celui-ci a pour vocation cette fameuse sauvegarde de la vie. On ne comprendrait pas pourquoi il faudrait sinon une police, une armée, ... sachant que la liberté individuelle est par principe garantie par l'article 7 ou qu'une discrimination dans l'accès aux services collectifs et la jouissance des droits individuels entraînerait violation de l'article 10.

Passant en revue la bonne dizaine de droits et libertés atteints par les premiers dispositifs de confinement, en lecteurs attentifs des premiers arrêtés, les auteurs du Courrier du CRISP sur « L'État belge face à la pandémie de Covid-19 » relèvent très justement une correction pas si anodine que cela¹⁶⁰ :

On peut remarquer que, dans la version originale du préambule de l'arrêté ministériel du 13 mars 2020 (avant que celui-ci ne soit corrigé par un erratum publié au Moniteur belge du 14 mars 2020), l'article 26 de la Constitution était explicitement visé. La correction s'explique peut-être par le fait qu'il semblait inutile de viser la disposition constitutionnelle qui fonde et encadre un droit fondamental particulier, alors que bien d'autres sont touchés par le dispositif.

Rajoutons que si tout acte administratif devait se justifier en citant toutes les dispositions supérieures auxquelles il a à se conformer, la mission serait tout bonnement impossible. Il n'en demeure pas moins 1/ qu'il doit évidemment y être conforme (sans avoir à les citer), 2/

¹⁶⁰ Frédéric Bouhon, Andy Joustien Xavier Miny et Emmanuel Slautsky, « L'État belge face à la pandémie de Covid-19 : esquisse d'un régime d'exception », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, n°2446, avril 2020, p. 35, note 173 : <http://www.crisp.be/2020/04/letat-belge-face-a-la-pandemie-de-covid-19-esquisse-dun-regime-dexception/> .

qu'il aurait été concevable, vu les valeurs en jeu, d'employer les considérants pour faire œuvre pédagogique et 3/ que quelques références bien choisies pourraient aider en vue du contrôle de proportionnalité de ce qui est limitable au nom de la « santé publique ».

Deux textes (seulement) ont procédé de la sorte et encore ont-ils tous deux cessé de sortir leurs effets le 3 avril : les **arrêtés du Gouvernement de la Communauté française du 13 mars 2020** 1/ suspendant les activités de services du secteur de l'enfance pour lutter contre la propagation du coronavirus COVID-19¹⁶¹ et 2/ portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 dans l'Enseignement supérieur, l'Enseignement de Promotion sociale, l'Aide à la jeunesse, les Maisons de justice, la Jeunesse et les Sports¹⁶². Non contents de se reposer sur la vieille loi sanitaire de 1831 convoquée dans leurs visas d'un côté (**FICHE 3, point 2**), ils **invoquent presque sibyllins dans leurs considérants deux dispositions internationales d'une importance prépondérante**, de l'autre :

Considérant la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales du 4 novembre 1950, en particulier ses articles 2 [ainsi que dans le second : « et 11.2 »] ;

Considérant le Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels fait à New York le 19 décembre 1966, l'article 12, 2°, c) ;

Les arrêtés « confinement » du Ministre de l'Intérieur n'abordent pas le problème en ces termes quoique leur rationalité ultime, comme en attestent leurs considérants, ne prête guère le flanc à la discussion (à moins de démontrer la supériorité indubitable des stratégies d'immunisation collective, lesquelles ont semble-t-il dû être à tout le moins amodiées aux Pays-Bas ou en Suède) : « l'aplatissement de la courbe ». Même en accroissant à toute vitesse les capacités du système hospitalier (public et privé), il fallait éviter sa surcharge pour la prise en charge tant des patients atteints de la Covid-19 que des autres nécessitant des soins intensifs et urgents.

Le droit à la vie et ses coreligionnaires que sont le droit à la santé et à la sécurité sociale sont des droits individuels. Existant à leurs côtés, dans les présentes circonstances, bien d'autres droits individuels (et même eux parfois à la marge) doivent connaître des limitations induites par un objectif cette fois-ci plus collectif, la sauvegarde de la santé publique ou, si l'on veut, l'agrégation la plus maximale possible des droits individuels à la santé, ceci pour endiguer la propagation et soigner en limitant au mieux la casse.

1/ Le droit à la vie implique pour l'Etat des obligations positives de prestation

Commençons par **l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme** (CEDH) :

1. *Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi.*

¹⁶¹ <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/13/2020040631/justel> .

¹⁶² <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/13/2020040632/justel> .

2. *La mort n'est pas considérée comme infligée en violation de cet article dans les cas où elle résulterait d'un recours à la force rendu absolument nécessaire :*
- a) *pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale ;*
 - b) *pour effectuer une arrestation régulière ou pour empêcher l'évasion d'une personne régulièrement détenue ;*
 - c) *pour réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection.*

On le voit, la vie y est globalement d'abord envisagée dans un rapport de sujet à l'Etat. Elle emporte le droit de ne pas être tué tout court et certainement pas arbitrairement, préoccupation majeure de l'immédiat après Seconde Guerre Mondiale. D'autres protocoles additionnels ultérieurs à la Convention (dont le n°13) ont pour leurs signataires comme la Belgique mené à l'abolition de la peine de mort (y compris en temps de guerre). Cette disposition se situe toutefois depuis longtemps maintenant au cœur de contentieux sur l'avortement ou l'euthanasie. En-dehors des cas tenant à l'usage de la force publique¹⁶³ au nom du maintien de l'ordre, la Cour européenne des droits de l'homme a eu à se prononcer essentiellement sur des cas individuels (suicides en prison, traitement de personnes souffrant de pathologies mentales, décès suite à une maladie nosocomiale contractée dans un hôpital, ...).

Certes, la jurisprudence européenne n'a quasiment pas eu à connaître de dossiers mettant en jeu la responsabilité d'un Etat dans le cadre de la gestion d'une épidémie. Cependant, certaines règles générales sont applicables à tous les cas où l'article 2 se trouve en jeu, comme cela a été notamment décidé, dans le domaine de la santé en milieu hospitalier dans un important arrêt du 19 décembre 2017, Lopes De Sousa Fernandes c. Portugal, 56080/13¹⁶⁴ (une affaire de maladie nosocomiale avec négligence médicale) :

164. *La Cour rappelle que la première phrase de l'article 2, qui se place parmi les articles primordiaux de la Convention en ce qu'il consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe, impose à l'État l'obligation non seulement de s'abstenir de donner la mort « intentionnellement », mais aussi de prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction (Calvelli et Ciglio, § 48, et Vo, § 88, tous deux précités).*

165. *La Cour a souligné à de nombreuses reprises que, **même si le droit à la santé – qui est reconnu dans de nombreux instruments internationaux – ne fait pas partie en tant que tel des droits garantis par la Convention et ses Protocoles (Vasileva c. Bulgarie, no 23796/10, § 63, 17 mars 2016), l'obligation positive susmentionnée doit s'interpréter comme valant dans le contexte de toute activité, publique ou non, susceptible de mettre en jeu le droit à la vie (Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu, précité, § 130), y compris dans le domaine de la santé publique.***

166. *Dans le contexte particulier de la santé, la Cour a jugé que l'obligation positive matérielle incombant à l'État astreignait celui-ci à mettre en place un cadre réglementaire imposant aux hôpitaux, qu'ils soient publics ou privés, l'adoption de mesures propres à assurer la protection de la vie de leurs malades (voir, parmi beaucoup d'autres, Oyal c. Turquie, no 4864/05, § 54, 23 mars 2010, et Lambert et autres c. France [GC], no 46043/14, § 140, CEDH 2015 (extraits)).*

167. *Cependant, elle n'a pas exclu que les actes et omissions des autorités dans le cadre des politiques de santé publique puissent, dans certaines circonstances, engager la responsabilité des Parties contractantes sous l'angle du volet matériel de l'article 2 (Powell, décision précitée).*

¹⁶³ Pour un cas très récent, Cour EDH, arrêt rendu le 19 mars 2020, *Fabris et Parziale c. Italie*, 41603/13 :

<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-201742> .

¹⁶⁴ <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-179805> .

La Cour a publié le 31 août 2019 un *Guide sur l'article 2 de la Convention européenne des droits de l'homme - Droit à la vie*, qui permet de se faire une idée rapide¹⁶⁵ des **obligations de l'Etat. Elles ne se limitent pas, négativement, à interdire la violation du droit à la vie ; pour être respecté, celui-ci implique également que l'Etat satisfasse à des obligations positives tant matérielles (certaines mesures et politiques qu'il doit mettre en place) et procédurales (vu l'importance de ce droit, doivent exister des recours et enquêtes adéquats)**. Très brièvement, donc :

8. *L'article 2 § 1 astreint l'État non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction (Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie [GC], § 130). Généralement parlant, cette obligation positive a deux volets : a) mettre en place un cadre réglementaire, et b) prendre préventivement des mesures d'ordre pratique.*

9. *La Cour considère que l'obligation positive que l'article 2 fait peser sur l'État de prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction s'appliquent dans le cadre de toute activité, qu'elle soit publique ou non, susceptible de mettre en jeu le droit à la vie (Centre de ressources juridiques au nom de Valentin Câmpeanu c. Roumanie [GC], § 130). 10. Ainsi, la Cour a jugé que l'article 2 imposait des obligations positives dans différents domaines, par exemple : ♣ la santé (Calvelli et Ciglio c. Italie [GC] ; Vo c. France [GC]).*

Néanmoins, la protection de la vie dépend du contexte, ce qui influence l'amplitude des obligations pesant sur l'Etat :

33. *Pour ce qui est du choix de mesures concrètes particulières, la Cour rappelle constamment que, dans les cas où l'État contractant est tenu de prendre des mesures positives, le choix de celles-ci relève en principe de la marge d'appréciation de ce dernier. Étant donné la diversité des moyens propres à garantir les droits protégés par la Convention, le fait pour l'État concerné de ne pas mettre en œuvre une mesure déterminée prévue par le droit interne ne l'empêche pas de remplir son obligation positive d'une autre manière. À cet égard, on ne saurait imposer aux autorités un fardeau insupportable ou excessif en ignorant les choix opérationnels qu'elles doivent faire en termes de priorités et de ressources ; cela résulte de la marge d'appréciation étendue dont doit jouir l'État dans des domaines sociaux et techniques difficiles, comme la Cour l'a déjà dit à plusieurs reprises (Boudaïeva et autres c. Russie, §§ 134-135 ; Vilnes et autres c. Norvège, § 220 ; Brincat et autres c. Malte, § 101).*

L'article 2 CEDH n'ignore plus la protection des personnes dans le domaine de la santé :

39. *Dans le domaine de la santé, les obligations positives imposent à l'État de mettre en œuvre un cadre réglementaire imposant aux hôpitaux, qu'ils soient privés ou publics, l'adoption de mesures propres à assurer la protection de la vie des malades (Calvelli et Ciglio c. Italie [GC], § 49 ; Vo c. France [GC], § 89 ; Lopes de Sousa Fernandes c. Portugal [GC], § 166).*

40. *Sur ce point, l'obligation pour les États membres de réglementer doit être comprise au sens large, c'est-à-dire comme englobant le devoir de faire en sorte que le cadre réglementaire fonctionne bien. Les États sont donc également tenus de prendre les mesures nécessaires pour assurer la mise en œuvre des règles qu'ils édictent, notamment des mesures de contrôle et d'application (Lopes de Sousa Fernandes c. Portugal [GC], § 190).*

41. *Toutefois, la question de savoir si l'État a failli à son obligation de réglementer appelle de sa part une appréciation concrète, et non abstraite, des défaillances alléguées. En conséquence, le simple fait que le cadre réglementaire puisse être défaillant par certains côtés ne suffit pas en lui-même à soulever une*

¹⁶⁵ https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_2_FRA.pdf .

question sous l'angle de l'article 2 de la Convention. Il faut encore démontrer que cette défaillance a nui au patient (Lopes de Sousa Fernandes c. Portugal [GC], § 188).

45. Selon la Cour, pour qu'il puisse y avoir refus d'accès à des soins d'urgence vitaux, les conditions suivantes, prises cumulativement, doivent être satisfaites : ♣ premièrement, il faut que les actions et omissions des prestataires de santé soient allées au-delà d'une simple erreur ou négligence médicale, c'est-à-dire que ces prestataires aient, au mépris de leurs obligations professionnelles, refusé à un patient des soins médicaux d'urgence alors qu'ils savaient pertinemment que ce refus mettait la vie du patient en danger ; ♣ deuxièmement, pour être imputable à l'État, le dysfonctionnement en cause doit être objectivement et réellement reconnaissable comme étant systémique ou structurel ; ♣ troisièmement, il doit y avoir un lien entre le dysfonctionnement dénoncé et le préjudice subi par le patient ; et ♣ enfin, ce dysfonctionnement doit avoir pour origine le non-respect par l'État de son obligation de mettre en place un cadre réglementaire, au sens large (Lopes de Sousa Fernandes c. Portugal [GC], §§ 191-196).

Pas plus tard que ce 31 mars, dans une affaire belge portant sur le suicide d'une personne atteinte de troubles psychiques en détention préventive, la Cour européenne a rappelé de manière générale l'applicabilité de cette disposition même lorsque la personne se disant victime d'une atteinte à son droit à la vie n'est pas décédée¹⁶⁶.

L'article 2 CEDH n'est pas seul en son genre. **L'on a grandement intérêt à autant puiser dans les travaux du Comité des droits de l'homme de l'ONU, Observation générale n°36 - Article 6 : droit à la vie, CCPR/C/GC/36, 2 novembre 2018 (traduction française, 3 septembre 2019)¹⁶⁷.** En effet, cet organe de l'ONU a complémentarément pour lui qu'il **scrute l'état des droits à l'échelle planétaire, y compris dans des contextes nationaux et internationaux où les grands problèmes de santé d'ordre épidémique se vivent plus souvent.**

L'article 6, § 1^{er}, du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) affirme également « *Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie* ».

Le Comité est très clair sur la place forcément primordiale d'un droit auquel, comme dans la CEDH, il ne peut être dérogé même en cas de circonstances exceptionnelles (sauf les cas d'usage licite de la force) (FICHE 6, point 1). Il exprime ce qui peut passer pour des truismes mais justement ces évidences trop oubliées qui rappellent présentement l'Etat à l'amplitude de ses devoirs :

2. L'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques reconnaît et protège le droit de toutes les personnes humaines à la vie. Le droit à la vie est le droit suprême auquel aucune dérogation n'est autorisée, même dans les situations de conflit armé et autres situations de danger public exceptionnel menaçant l'existence de la nation¹. Le droit à la vie revêt une importance capitale, tant pour les personnes que pour la société dans son ensemble. Il est extrêmement précieux en lui-même en tant que droit inhérent à toute personne humaine, mais il constitue également un droit fondamental, dont la protection effective est la condition indispensable de la jouissance de tous les autres droits de l'homme et dont le contenu peut être éclairé par d'autres droits de l'homme.

¹⁶⁶ Cour EDH, arrêt du 31 mars 2020, *Jeanty c. Belgique*, n°82284/17, <http://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-202125>.

¹⁶⁷

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fGC%2f36&Lang=fr.

3. Le droit à la vie est un droit qui ne devrait pas être interprété de manière étroite. Il recouvre le droit des personnes de ne pas subir d'actes ni d'omissions ayant pour but de causer, ou dont on peut attendre qu'ils causent, leur décès non naturel ou prématuré, et de vivre dans la dignité. L'article 6 du Pacte garantit ce droit à toutes les personnes humaines, sans distinction d'aucune sorte, y compris à celles qui sont soupçonnées ou reconnues coupables de crimes, même les plus graves.

4. Le paragraphe 1 de l'article 6 du Pacte dispose que nul ne peut être arbitrairement privé de la vie et que le droit à la vie doit être protégé par la loi. Il pose le fondement de l'obligation qu'ont les États parties de respecter et garantir le droit à la vie, de lui donner effet par des mesures d'ordre législatif ou autre, et d'offrir un recours utile et une réparation à toutes les victimes de violations du droit à la vie.

Dans le système onusien des droits de l'homme, les obligations positives à remplir se développent au fil de la pratique :

7. Les États parties doivent respecter le droit à la vie. Cela implique l'obligation de s'abstenir de tout comportement qui aboutirait à une privation arbitraire de la vie. Les États parties doivent également garantir le droit à la vie et exercer la diligence voulue pour protéger la vie humaine contre toute atteinte de la part de personnes ou d'entités dont le comportement n'est pas imputable à l'État. L'obligation qu'ont les États parties de respecter et de garantir le droit à la vie vaut face aux menaces et situations mettant la vie en danger raisonnablement prévisibles qui peuvent aboutir à la perte de la vie. Il peut y avoir violation de l'article 6 par les États parties même si une telle menace ou situation n'aboutit pas à la perte de la vie.

12. En règle générale, la privation de la vie est arbitraire si elle est incompatible avec le droit international ou avec le droit interne. Toutefois, une privation de la vie peut être autorisée par le droit interne et être néanmoins arbitraire. La notion d'« arbitraire » ne doit pas être considérée comme équivalant exactement à celle de « contraire à la loi », mais doit être interprétée de manière plus large, comme englobant des éléments relatifs au caractère inapproprié, injuste et imprévisible de l'acte visé et au principe de légalité tout comme des considérations de raisonnablement, de nécessité et de proportionnalité. (...) [Le reste sur l'usage de la force par les forces de l'ordre]

Le passage suivant indique bien leur nature, **y compris dans le domaine de la santé¹⁶⁸ et dans certains contextes épidémiques** (le Comité se préoccupant par ailleurs de la dégradation de l'environnement) :

26. L'obligation de protéger la vie signifie également que les États parties devraient prendre des mesures appropriées destinées à améliorer certains contextes dans la société susceptibles d'engendrer des menaces directes pour la vie ou d'empêcher des personnes de jouir de leur droit à la vie dans la dignité. Il peut s'agir notamment d'un degré élevé de violence liée à la délinquance ou à l'utilisation d'armes à feu, de trafic généralisé, d'accidents industriels, de la dégradation de l'environnement (voir aussi par. 62 ci-dessus), de la privation des peuples autochtones de leurs terres, territoires et ressources, de la prévalence de maladies potentiellement mortelles comme le sida, la tuberculose ou le paludisme, d'une toxicomanie largement répandue, de la faim et de la malnutrition à grande échelle, de l'extrême pauvreté ou du sans-abrisme. Les mesures requises pour créer des conditions adéquates permettant de protéger le droit à la vie peuvent notamment comprendre, si besoin, des mesures propres à garantir l'accès immédiat aux biens et services essentiels tels que l'alimentation, l'eau, un abri, les soins de santé, l'électricité et l'assainissement et d'autres mesures destinées à promouvoir et favoriser des conditions générales adéquates telles que le renforcement de l'efficacité des services de soins d'urgence et d'intervention en cas d'urgence (notamment pompiers, ambulances et forces de police) et des programmes de logement social. Les États parties devraient en outre élaborer des plans stratégiques

¹⁶⁸ Complémentairement, même si son service de presse n'engage pas la Cour, et pour suivre des affaires pendantes sur ce qui pourrait advenir ultérieurement, à savoir une éventuelle vaccination obligatoire, *Fiche thématique – Santé*, janvier 2020 : https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Health_FRA.pdf.

visant à favoriser la jouissance du droit à la vie – pouvant comprendre des mesures de lutte contre la stigmatisation associée à certains handicaps et à certaines maladies, notamment les maladies sexuellement transmissibles, qui entrave l'accès aux soins médicaux ; des plans détaillés visant à promouvoir l'éducation à la non-violence ; et des campagnes de sensibilisation à la violence fondée sur le genre et aux pratiques préjudiciables et des mesures destinées à améliorer l'accès aux examens et traitements médicaux conçus pour réduire la mortalité maternelle et infantile. Enfin, les États parties devraient aussi mettre au point, si nécessaire, des plans d'urgence et des plans de gestion des catastrophes conçus pour améliorer la préparation aux catastrophes naturelles ou causées par l'homme qui peuvent compromettre la jouissance du droit à la vie comme les ouragans, les tsunamis, les tremblements de terre, les accidents radioactifs et les cyberattaques massives qui entraînent l'interruption des services essentiels.

Dans le cas de la lutte relativement globale engagée contre la pandémie, l'on peut raisonnablement présenter les choses de la sorte (nous ne nous intéressons pas ici à l'obligation positive « procédurale » que l'article 2 CEDH met aussi à charge des Etat, celle d'organiser des enquêtes effectives et des voies de recours adéquates) :

- Le droit à la vie fait partie des droits auxquels il ne saurait être dérogé même en cas de danger exceptionnel, même l'article 15 CEDH (non applicable, FICHE 6, point 2) empêche toute invocation d'un quelconque état de nécessité ;
- L'Etat a l'obligation positive de protéger la vie, « l'obligation juridique de réagir face à un risque pour la vie »¹⁶⁹ ;
- C'est *a priori* une obligation de moyens et non de résultats ; un dysfonctionnement flagrant et répété a plus de chances d'aboutir à un constat de violation ;
- Vu les circonstances hors du commun, il a une marge d'appréciation très étendue pour à ce titre limiter l'exercice d'autres droits et libertés lorsque ceux-ci prévoient la possibilité d'une limitation au nom de la santé publique ;
- L'obligation d'instaurer un système judiciaire efficace et indépendant permettant d'établir la cause du décès d'un individu se trouvant sous la responsabilité de professionnels de la santé, tant ceux agissant dans le cadre du secteur public que ceux travaillant dans des structures privées, et le cas échéant d'obliger ceux-ci à répondre de leurs actes ;
- Sans pour autant que les limitations de ces autres droits aboutissent à leur négation.

Ces obligations imposées par le droit international supérieur dans la hiérarchie des normes vont évidemment de pair avec toute une série d'obligations existant en droit national belge :

- L'Etat belge a de de surcroît l'obligation de pourvoir à l'approvisionnement de la population même en cas d'état de guerre et d'état de siège par l'entremise de l'armée s'il le faut (article 7 de l'arrêté-loi du 11 octobre 1916 relatif à l'état de guerre et à l'état de siège), il devrait ainsi, dans toutes les circonstances du temps de paix, prendre

¹⁶⁹ Frédéric Bouhon, Andy Jousten Xavier Miny et Emmanuel Slautsky, « L'État belge face à la pandémie de Covid-19 : esquisse d'un régime d'exception », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, n°2446, avril 2020, p. 7 : <http://www.crisp.be/2020/04/letat-belge-face-a-la-pandemie-de-covid-19-esquisse-dun-regime-dexception/> .

toutes les mesures requises pour l'assurer en cas de rupture de certaines chaînes de production, d'acheminement et de distribution de denrées alimentaires (et autres biens de première nécessité) ;

- C'est aussi un devoir légal de la protection civile d'assurer la d'eau potable (du moins sous l'empire de l'article 2bis, § 1^{er}, 10^o, de la loi du 31 décembre 1963 qui ne semble plus en vigueur depuis le 5 octobre 2018) ;
- Sans parler des droits minimaux à l'assistance sociale (qui pour les étrangers en séjour illégal se limitent cependant à l'aide médicale urgente, ce qui peut rentrer en conflit justement avec l'article 2 CEDH qui s'applique à toute personne sous la juridiction de la Belgique) ; etc.

Néanmoins, tout ceci repose sur l'idée implicite, au moins dans le droit de l'Union européenne qui a largement contribué à détricoter les services publics, que, hormis les circonstances exceptionnelles et la réclamation de droits à l'aide sociale, c'est en principe au marché que chaque personne physique s'adresse en tant que consommatrice pour pourvoir à ses besoins alimentaires¹⁷⁰. A méditer au regard des difficultés rencontrées par les associations qui tentent vaille que vaille d'assurer des secours alimentaires ...

2/ Les droits à la santé et aux soins de santé

L'Etat est indubitablement le premier débiteur des droits fondamentaux. L'essentiel reste avant tout logé dans ce que la législation nationale prévoit concrètement comme droits et comme moyens budgétaires / de financement. Il n'empêche que **sans proclamer elle-même explicitement un droit à la santé, outre son article 2, si l'on ne prend que la CEDH, plusieurs de ses articles sont susceptibles de concerner la santé¹⁷¹, à commencer par l'article 8¹⁷²**. Celui-ci a autant vocation à s'appliquer comme le montre un contentieux devenu nourri sur les obligations en matière de protection de l'environnement.

Ici aussi, la Cour européenne des droits de l'homme met à disposition un *Guide sur l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme - Droit au respect de la vie privée et familiale*, à jour le 31 août 2019¹⁷³ :

¹⁷⁰ Tel est le mantra de l'Union européenne, notamment dans la Communication de la Commission, *Les services d'intérêt général en Europe*, COM(2000) 580 final, 20 septembre 2000, § 14 : https://www.senat.fr/europe/textes_europeens/e1560.pdf .

¹⁷¹ Voyez pour un survol utile, du service presse de la Cour EDH, *Fiche thématique – Santé*, janvier 2020 : https://www.echr.coe.int/Documents/FS_Health_FRA.pdf . A noter que des affaires de vaccination obligatoire (ce qui pourrait se comparer avec certaines mesures d'endiguement de la pandémie encore à venir comme des dépistages contraints), renseignées p. 23, sont pendantes devant la Grande chambre de la Cour. Également, *Thematic Report. Health-related issues in the case-law of the European Court of Human Rights*, 2015 : https://www.echr.coe.int/Documents/Research_report_health.pdf .

¹⁷² Cour EDH, *Guide sur l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Droit au respect de la vie privée et familiale*, 31 août 2019 :

https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_FRA.pdf .

¹⁷³ https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_8_FRA.pdf .

33. De même, bien que le droit à la santé ne figure pas en tant que tel parmi les droits garantis par la Convention ou ses Protocoles, les États membres ont dans ce domaine un certain nombre d'obligations positives découlant des articles 2 et 8. Ils doivent, d'une part, mettre en place une réglementation obligeant les hôpitaux publics et privés à adopter des mesures appropriées pour protéger l'intégrité physique de leurs patients et, d'autre part, mettre à la disposition des victimes de négligences médicales une procédure apte à leur procurer, le cas échéant, une indemnisation de leur préjudice. Pareilles obligations découlent de l'article 8 lorsqu'il s'agit d'atteintes à l'intégrité physique ne mettant pas en cause le droit à la vie tel que garanti par l'article 2 (Vasileva c. Bulgarie, §§ 63-69 ; İbrahim Keskin c. Turquie, § 61 ; et Mehmet Ulusoy et autres c. Turquie, §§ 92-94).

90. La Cour a par ailleurs conclu à la violation de l'article 8 dans une affaire où l'État n'avait pas fourni aux plongeurs des informations suffisantes sur les risques pour la santé liés à l'utilisation de tables de décompression (Vilnes et autres c. Norvège, § 244) et dans une affaire où l'État n'avait mis à la disposition de la requérante aucun moyen légal permettant de rendre effective la réparation des préjudices causés par des erreurs médicales commises dans un hôpital public (Codarcea c. Roumanie). Elle a toutefois déclaré irrecevable une requête dirigée contre la Turquie qui concernait le défaut de réparation des préjudices subis par les victimes d'un effet indésirable d'un vaccin facultatif (Baytüre et autres c. Turquie (déc.)).

97. Même si le droit à la santé n'est pas garanti en tant que tel par la Convention ou ses Protocoles, les Hautes Parties contractantes ont, en plus des obligations positives découlant de l'article 2 de la Convention, l'obligation positive, au titre de l'article 8, d'une part, de mettre en place un cadre réglementaire imposant aux hôpitaux, qu'ils soient publics ou privés, l'adoption de mesures propres à assurer la protection de l'intégrité physique de leurs patients et, d'autre part, de garantir aux victimes de fautes médicales un accès à une procédure leur permettant, le cas échéant, d'obtenir réparation de leur préjudice (Vasileva c. Bulgarie, § 63 ; Jurica c. Croatie, § 84 ; Mehmet Ulusoy et autres c. Turquie, § 82). Les obligations positives sont donc limitées au devoir de mettre en place un cadre réglementaire effectif obligeant les établissements hospitaliers et les professionnels de la santé à adopter les mesures appropriées pour protéger l'intégrité des patients. Il s'ensuit que, même lorsque la négligence médicale a été établie, la Cour ne conclura normalement pas à la violation du volet matériel de l'article 8 – ou de l'article 2. Dans des circonstances tout à fait exceptionnelles, la responsabilité de l'État peut toutefois être engagée à raison des actions et omissions des prestataires de santé. Le premier type de circonstances exceptionnelles survient dans le cas où l'on a sciemment mis en danger la vie d'un patient en lui refusant l'accès à un traitement vital ; le second correspond aux situations où un patient n'a pas eu accès à un tel traitement en raison d'un dysfonctionnement systémique ou structurel dans les services hospitaliers, et où les autorités avaient ou auraient dû avoir connaissance de ce risque et n'ont pas pris les mesures nécessaires pour empêcher qu'il ne se réalise (Mehmet Ulusoy et autres c. Turquie, §§ 83-84, qui cite Lopes de Sousa Fernandes c. Portugal). Ces principes, qui se dégagent de la jurisprudence de la Cour relative à l'article 2, s'appliquent également sous l'angle de l'article 8 lorsqu'il s'agit d'atteintes à l'intégrité physique ne mettant pas en cause le droit à la vie tel que garanti par l'article 2 (İbrahim Keskin c. Turquie, § 61).

La Cour reconnaît que des limites à l'intervention de l'Etat résident dans les moyens qu'il peut raisonnablement y affecter :

100. Pour ce qui est de l'accès aux services de santé, la Cour fait preuve de prudence de manière à éviter que l'application de l'article 8 n'exige l'affectation d'importantes ressources publiques. En effet, elle considère que, conscientes des sollicitations dont est l'objet le régime de santé et des fonds disponibles, les autorités nationales sont mieux placées qu'une juridiction internationale pour procéder à une évaluation en la matière (Pentiacova et autres c. Moldova (déc.)).

101. La Cour a jugé irrecevable une requête concernant le refus des autorités du Royaume-Uni de mettre en place un programme d'échange de seringues pour les toxicomanes en prison (Shelley c. Royaume-Uni (déc.)). Dans cette affaire, elle a en effet estimé que rien dans l'article 8 n'obligeait les États contractants à adopter une politique particulière de prévention en matière de santé. De même, elle a conclu que le refus de la Bulgarie d'autoriser des patients en phase terminale à faire usage de médicaments

expérimentaux non autorisés n'avait pas emporté violation de l'article 8 (Hristozov et autres c. Bulgarie ; Durisotto c. Italie (déc.) et elle a rejeté une requête contestant une législation relative à la prescription de médicaments à base de cannabis (A.M. et A.K. c. Hongrie (déc.)), tout en rappelant les obligations de l'État en la matière (§§ 46-47).

Le contentieux de la protection de la santé dans un environnement dégradé fournit de précieuses indications :

123. Les tentatives des autorités nationales d'aboutir à la décontamination d'une région polluée qui n'avaient pas produit les effets escomptés ont été considérées comme emportant violation de l'article 8 dans l'arrêt Cordella et autres c. Italie, §§ 167-172, qui portait sur un cas de pollution de l'air par une aciérie au détriment de la santé de la population voisine. Dans cette affaire, malgré l'existence d'études scientifiques officielles attestant que la pollution environnementale mettait en danger la santé des requérants, la situation avait perduré pendant des années et la population résidant dans les zones à risque était restée privée d'informations quant au déroulement de l'assainissement du territoire concerné.

422. Les conséquences de la pollution de l'environnement doivent atteindre un « seuil minimum de gravité », sans qu'il soit pour autant nécessaire que l'atteinte constitue un grave danger pour la santé de l'intéressé (López Ostra c. Espagne, § 51). En effet, des atteintes graves à l'environnement peuvent toucher le bien-être des personnes et les priver de la jouissance de leur domicile de manière à nuire à leur vie privée et familiale, sans pour autant mettre en grave danger leur santé (Guerra et autres c. Italie, § 60). Un grief défendable sur le terrain de l'article 8 peut naître si un risque écologique atteint un niveau de gravité diminuant notablement la capacité du requérant à jouir de son domicile ou de sa vie privée ou familiale. L'appréciation de ce seuil minimum dépend des circonstances de l'affaire, comme de l'intensité et de la durée des nuisances (Udovičić c. Croatie, § 139), ainsi que des conséquences physiques ou psychologiques sur la santé ou la qualité de vie de l'intéressé (Fadeïeva c. Russie, § 69).

423. Par conséquent, l'article 8 ne couvre ni une « dégradation générale de l'environnement » (Martínez Martínez et Pino Manzano c. Espagne, § 42), ni le cas d'une atteinte négligeable par rapport aux risques écologiques liés à la vie dans les villes modernes (Hardy et maile c. Royaume-Uni, § 188).

431. La Cour prend en compte les mesures mises en place par les autorités nationales. Elle a conclu à une violation du droit au respect du domicile dans l'affaire López Ostra c. Espagne, §§ 56-58, lorsque les autorités ont entravé la fermeture d'une station d'épuration nuisible à la santé. La passivité des autorités locales face aux nuisances sonores prolongées provenant d'une boîte de nuit, dépassant les niveaux sonores autorisés, a conduit à un constat de violation dans l'affaire Moreno Gómez c. Espagne, § 61. L'incapacité prolongée des autorités italiennes à assurer le bon fonctionnement du service de collecte, de traitement et d'élimination des déchets a aussi conduit à une violation du droit au respect du domicile dans l'affaire Di Sarno et autres c. Italie, § 112. En revanche, dans l'affaire Tolić et autres c. Croatie (déc.), la Cour a considéré que l'État avait pris toutes les mesures raisonnables pour protéger les droits garantis aux requérants par l'article 8 (§§ 95-101).

Outre les liens que le droit à la santé présente avec les articles 2 et 8 CDEH, plusieurs instruments juridiques supérieurs dans la hiérarchie des normes le proclament. Il convient cependant, sur le plan juridique, de bien comprendre que tous ces droits ne sont pas d' « effet direct », certains ne confèrent que des « droits cliquet ». Néanmoins, comme c'est au droit national « normal » (et à charge de chaque autorité politique dans le cadre de ses compétences matérielles et budgétaires) qu'il revient de mettre en œuvre concrètement ces stipulations, il va sans dire que toutes les personnes qui rentrent dans les conditions d'accès prévues par les législations et les réglementations administratives existantes se voient conférer des droits directs ou peuvent contester un refus d'accès estimé discriminatoire. La question restera celle de savoir là où il faut apporter des restrictions (p.ex. dans les réaffectations de lits hospitaliers) et là où il faut prévoir de nouveaux dispositifs juridiques (ce

qui dépendra, entre autres, de la mise en œuvre des pouvoirs spéciaux par les entités fédérale et fédérées, chacune étant, conformément à l'article 23 de la Constitution qui garantit notamment le droit à la santé, obligée d'agir dans le cadre de ses compétences).

La CEDH ne comporte pas de disposition spécifique sur le droit à la santé parce que, bien que non mentionnée ni par les arrêtés « confinement » du Ministre de l'Intérieur ou dans d'autres textes comme eux de la Communauté française, les Etats européens ont confié ce soin à un autre traité, la Charte sociale européenne révisée (CSER). **Outre ses articles 12 et 13 qui proclament respectivement le droit à la sécurité sociale (dont les soins de santé) et à l'aide sociale, l'article 11 CSER « Droit à la protection de la santé » oblige formellement la Belgique à lutter contre les épidémies :**

En vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la protection de la santé, les Parties s'engagent à prendre, soit directement, soit en coopération avec les organisations publiques et privées, des mesures appropriées tendant notamment :

1/ à éliminer, dans la mesure du possible, les causes d'une santé déficiente ;

2/ à prévoir des services de consultation et d'éducation pour ce qui concerne l'amélioration de la santé et le développement du sens de la responsabilité individuelle en matière de santé ;

3/ à prévenir, dans la mesure du possible, les maladies épidémiques, endémiques et autres, ainsi que les accidents.

Ici, il ne revient pas à une juridiction comme la Cour européenne des droits de l'homme d'en assurer le respect mais à une instance indépendante composée d'experts juridiques (essentiellement compétents en droit social). **Publié en décembre 2018, le Digest de jurisprudence du Comité européen des Droits sociaux¹⁷⁴ cerne les obligations de l'Etat afin de respecter le « droit au meilleur état de santé possible » (largement par référence à la Constitution de l'Organisation mondiale de la santé).** Tout d'abord, en vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la protection de la santé, les Parties s'engagent à prendre, soit directement, soit en coopération avec les organisations publiques et privées, des mesures appropriées tendant notamment à éliminer, dans la mesure du possible, les causes d'une santé déficiente. Ceci implique notamment :

L'article 11 consacre le droit de jouir du meilleur état de santé possible et celui de bénéficier de soins de santé. Selon l'article 11, la santé est un état de complet bien-être physique, mental et social et ne consiste pas seulement en une absence de maladie ou d'infirmité, conformément à la définition de la santé contenue dans la constitution de l'Organisation mondiale de la santé (OMS), qui a été acceptée par toutes les Parties à la Charte.

L'article 11 impose une série d'obligations positives et négatives. Le titre de l'article « le droit à la protection de la santé » indique clairement que les obligations des États au titre de cette disposition ne se limitent pas à garantir l'exercice du droit de bénéficier de mesures étatiques positives et proactives permettant de jouir du meilleur état de santé possible (comme assurer un accès égal à des soins de santé de qualité). Les obligations des États ne se limitent pas non plus à la prise des seules mesures énoncées dans l'article 11 de la Charte. La notion de protection de la santé inclut l'obligation pour l'État de non-ingérence directe ou indirecte dans l'exercice du droit à la santé. Dans ce contexte, il se réfère à la

¹⁷⁴ <https://www.coe.int/fr/web/european-social-charter/-/new-version-of-the-digest-of-the-case-law-of-the-european-committee-of-social-rights> , pp. 128 et suivantes.

définition de la santé citée ci-dessus. Cette lecture de l'article 11 est conforme à la protection juridique offerte par d'autres dispositions internationales importantes relatives aux droits de la santé.

La notion de santé au sens de l'article 11 couvre le bien-être physique et mental conformément à la définition de la santé figurant dans la Constitution de l'Organisation Mondiale de la Santé (OMS) acceptée par tous les Etats Parties à la Charte.

Les Etats Parties doivent garantir à leur population le meilleur état de santé possible compte tenu des connaissances actuelles. A cette fin, ils doivent assurer un dispositif sanitaire apte à réagir de manière appropriée aux risques sanitaires évitables, c'est-à-dire contrôlables par l'homme. Les principaux indicateurs sont l'espérance de vie et les principales causes de mortalité. Ces indicateurs doivent respectivement refléter une amélioration et ne pas présenter d'écart manifeste par rapport à la moyenne des autres pays européens.

Font partie des risques évitables ceux qui résultent des atteintes à l'environnement.

L'article 11§1 garantit le droit à un environnement sain.

(...)

La dignité humaine représente la valeur fondamentale qui est au cœur du droit européen positif en matière de droits de l'homme – que ce soit la Charte sociale européenne ou la Convention européenne des Droits de l'Homme – et les soins de santé constituent un préalable essentiel à la préservation de la dignité humaine.

Par ailleurs, en vue d'assurer l'exercice effectif du droit à la protection de la santé, les Etats s'engagent à prendre, soit directement, soit en coopération avec les organisations publiques et privées, des mesures appropriées tendant notamment à prévenir, dans la mesure du possible, les maladies épidémiques, endémiques et autres, ainsi que les accidents. Ce passage insiste souvent sur l'impérieuse nécessité d'un environnement sain et se place sous les auspices du principe de précaution (les arrêtés « confinement » mentionnent à cet égard dans leurs considérants l'article 191 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne) :

En ce qui concerne les mesures préventives, les Etats Parties doivent appliquer le principe de précaution : lorsqu'une évaluation scientifique préliminaire montre qu'il y a raisonnablement lieu de s'inquiéter de certains effets potentiellement dangereux sur la santé humaine, l'Etat doit prendre des mesures de précaution adaptées au niveau élevé de protection prévu par l'article 11 afin de prévenir ces effets potentiellement dangereux.

La garantie d'un environnement sain implique, entre autres, que la Belgique évalue systématiquement si nécessaire, les risques sanitaires par une surveillance épidémiologique des populations concernées. Cette obligation se rencontre dans plusieurs domaines : la gestion de l'eau, les risques nucléaires pour la population vivant aux alentours des centrales, les risques liés à l'amiante, le tabac, l'alcool et les substances psychotropes ... A propos de la sécurité alimentaire :

Les Etats Parties doivent adopter au niveau national des normes d'hygiène alimentaire qui tiennent compte des données scientifiques en la matière et mettre en place des mécanismes pour surveiller le respect de ces normes tout au long de la chaîne alimentaire, élaborer, appliquer et actualiser des mesures systématiques de prévention, notamment par la voie de l'étiquetage, et des mesures de surveillance de l'apparition des maladies d'origine alimentaire.

Enfin, l'Etat Belgique a de toute façon les devoirs suivants en matière de vaccination (pour le futur lorsqu'un ou plusieurs solutions vaccinales auraient été développées) et de surveillance épidémiologique :

Les Etats Parties doivent disposer d'un programme de vaccination largement accessible. Ils doivent maintenir des taux de couverture vaccinale élevés en vue non seulement de réduire l'incidence des maladies mais aussi de neutraliser le réservoir de virus et ainsi atteindre les objectifs fixés par l'OMS d'éradiquer plusieurs maladies infectieuses.

Les Etats Parties doivent prouver leur capacité de réaction face aux maladies contagieuses (système de déclaration et de relevé des maladies, traitement particulier des cas de sida, mesures d'urgence pour faire face aux épidémies, etc.).

Les obligations positives de protection du droit à la santé résultant de la Charte sociale européenne sont corrélées aux définitions élaborées par l'OMS dans le domaine des épidémies et pandémies de maladies infectieuses et elles s'adossent de surcroît à ce que commande encore une autre disposition de droit international liant la Belgique, l'article 12, § 2, c), du Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels (PIDESC) :

1. Les Etats parties au présent Pacte reconnaissent le droit qu'a toute personne de jouir du meilleur état de santé physique et mentale qu'elle soit capable d'atteindre.

2. Les mesures que les Etats parties au présent Pacte prendront en vue d'assurer le plein exercice de ce droit devront comprendre les mesures nécessaires pour assurer :

a) La diminution de la mortalité et de la mortalité infantile, ainsi que le développement sain de l'enfant ;

b) L'amélioration de tous les aspects de l'hygiène du milieu et de l'hygiène industrielle ;

c) La prophylaxie et le traitement des maladies épidémiques, endémiques, professionnelles et autres, ainsi que la lutte contre ces maladies ;

d) La création de conditions propres à assurer à tous des services médicaux et une aide médicale en cas de maladie.

Sans que ceci dispense d'une analyse plus actualisée de sa pratique depuis lors et tout en sachant que des arrêtés de la Communauté française s'en réclamèrent, voici dans les grandes lignes ce que le Comité des droits économiques et sociaux de l'ONU expliquait il y a vingt ans déjà dans son *Observation générale n°14 : Le droit au meilleur état de santé susceptible d'être atteint*, E/C.12/2000/4, 11 août 2000¹⁷⁵ :

16. "La prophylaxie et le traitement des maladies épidémiques, endémiques, professionnelles et autres, ainsi que la lutte contre ces maladies" (par. 2 c) de l'article 12) supposent la mise en place de programmes de prévention et d'éducation pour lutter contre les problèmes de santé liés au comportement, notamment les maladies sexuellement transmissibles, en particulier le VIH/sida, et les maladies nuisant à la santé sexuelle et génésique, ainsi que la promotion de déterminants sociaux de la bonne santé, tels que la sûreté de l'environnement, l'éducation, le développement économique et l'équité entre les sexes. Le droit au traitement suppose la mise en place d'un système de soins médicaux d'urgence en cas d'accidents, d'épidémies et de risques sanitaires analogues, ainsi que la fourniture de secours en cas de catastrophe et d'aide humanitaire dans les situations d'urgence. La lutte contre les maladies suppose des efforts individuels et communs de la part des États pour, notamment, assurer l'accès aux techniques nécessaires, appliquer et améliorer les méthodes de surveillance épidémiologique et de collecte de

175

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2f2000%2f4&Lang=fr .

données désagrégées et mettre en place des programmes de vaccination et d'autres stratégies de lutte contre les maladies infectieuses ou améliorer les programmes existants.

Une attention méticuleuse est apportée aux limitations apportées dans des cas individuels, notamment si elles entraînent une restriction à la liberté de mouvement (également **FICHE 6**) :

28. *Des considérations liées à la santé publique sont parfois invoquées par les États pour justifier une limitation de l'exercice de certains autres droits fondamentaux. Le Comité tient à souligner que la clause de limitation figurant à l'article 4 du Pacte vise essentiellement à protéger les droits des individus plutôt qu'à permettre aux États de les limiter. Par conséquent, un État partie qui, par exemple, restreint les mouvements de personnes souffrant de maladies transmissibles telles que l'infection par le VIH/sida ou les incarcère, refuse d'autoriser des médecins à traiter des personnes considérées comme des opposants au gouvernement, ou s'abstient de vacciner une communauté contre les principales maladies infectieuses pour des motifs tels que la sécurité nationale ou le maintien de l'ordre public se doit de justifier des mesures aussi graves au regard de chacun des éléments énoncés à l'article 4. De telles restrictions doivent être conformes à la loi, y compris aux normes internationales relatives aux droits de l'homme, compatibles avec la nature des droits protégés par le Pacte et imposées dans l'intérêt de buts légitimes, exclusivement en vue de favoriser le bien-être général dans une société démocratique.*

29. *Conformément au paragraphe 1 de l'article 5, **de telles limitations doivent être proportionnées à l'objet (autrement dit l'option la moins restrictive doit être retenue lorsque plusieurs types de limitation peuvent être imposés). Même lorsque des limitations motivées par la protection de la santé publique sont foncièrement licites, elles doivent être provisoires et sujettes à un examen.***

Selon le Comité des droits économiques et sociaux, le droit au meilleur état de santé emporte des Obligations juridiques générales, dont celle d'une réalisation sans cesse progressive :

30. *S'il est vrai que le Pacte prévoit la réalisation progressive des droits qui y sont énoncés et prend en considération les contraintes dues à la limitation des ressources disponibles, il n'en impose pas moins aux États parties diverses obligations avec effet immédiat. Les États parties ont des obligations immédiates au regard du droit à la santé : par exemple celle de garantir qu'il sera exercé sans discrimination aucune (art. 2, par. 2) et celle d'agir (art. 2, par. 1) en vue d'assurer l'application pleine et entière de l'article 12. Les mesures à prendre à cet effet doivent avoir un caractère délibéré et concret et viser au plein exercice du droit à la santé.*

31. *Le fait que la réalisation du droit à la santé s'inscrit dans le temps ne devrait pas être interprété comme privant les obligations de l'État partie de tout contenu effectif. Une réalisation progressive signifie plutôt que les États parties ont pour obligation précise et constante d'œuvrer aussi rapidement et aussi efficacement que possible pour appliquer intégralement l'article 12.*

32. *Tout laisse supposer que le Pacte n'autorise aucune mesure rétrograde s'agissant du droit à la santé, ni d'ailleurs des autres droits qui y sont énumérés. S'il prend une mesure délibérément rétrograde, l'État partie doit apporter la preuve qu'il l'a fait après avoir mûrement pesé toutes les autres solutions possibles et qu'elle est pleinement justifiée eu égard à l'ensemble des droits visés dans le Pacte et à l'ensemble des ressources disponibles.*

33. *Le droit à la santé, à l'instar de tous les droits de l'homme, impose trois catégories ou niveaux d'obligations aux États parties : les obligations de le respecter, de le protéger et de le mettre en œuvre. Cette dernière englobe du même coup les obligations d'en faciliter l'exercice, de l'assurer et de le promouvoir. **L'obligation de respecter le droit à la santé exige que l'État s'abstienne d'en entraver directement ou indirectement l'exercice alors que l'obligation de le protéger requiert des États qu'ils prennent des mesures pour empêcher des tiers de faire obstacle aux garanties énoncées à l'article 12. Enfin, l'obligation de mettre en œuvre le droit à la santé suppose que l'État adopte des mesures appropriées d'ordre législatif, administratif, budgétaire, judiciaire, incitatif ou autre pour en assurer la pleine réalisation.***

Tout ceci se rapproche aisément de celles vues dans le cadre des dispositions de la CEDH portant sur les droits à la vie ou à la santé mais le Comité identifie par ailleurs des obligations spécifiques, franchissant l'ultime cap de la définition d'une obligation d'instituer un système d'assurance pour les soins de santé :

*36. L'obligation de mettre en œuvre le droit à la santé requiert des États parties, entre autres, de lui faire une place suffisante dans le système politique et juridique national (de préférence par l'adoption d'un texte législatif) et de se doter d'une politique nationale de la santé comprenant un plan détaillé tendant à lui donner effet. Les États sont tenus d'assurer la fourniture de soins de santé, dont la mise en œuvre de programmes de vaccination contre les grandes maladies infectieuses, et de garantir l'égalité d'accès à tous les éléments déterminants de la santé tels qu'une alimentation sûre sur le plan nutritif et de l'eau potable, un assainissement minimum et des conditions de logement et de vie convenables. Les infrastructures de santé publiques devraient assurer la prestation de services liés à la santé sexuelle et génésique, notamment une maternité sans risques, y compris dans les zones rurales. Les États doivent veiller à ce que les médecins et les autres personnels médicaux suivent une formation appropriée et à ce que le nombre des hôpitaux, des dispensaires et des autres établissements en relation avec la santé soient suffisants, ainsi que promouvoir et soutenir la création d'institutions chargées de fournir des services de conseil et de santé mentale, en veillant à ce qu'elles soient équitablement réparties dans l'ensemble du pays. **Parmi les autres obligations figure celle d'instituer un système d'assurance santé** (public, privé ou mixte) abordable pour tous, de promouvoir la recherche médicale et l'éducation sanitaire ainsi que la mise en œuvre de campagnes d'information, concernant en particulier le VIH/sida, la santé sexuelle et génésique, les pratiques traditionnelles, la violence domestique, l'abus d'alcool et la consommation de cigarettes, de drogues et d'autres substances nocives. Les États sont également tenus d'adopter des mesures contre les dangers pesant sur l'hygiène du milieu et du travail et contre toute autre menace mise en évidence par des données épidémiologiques. À cet effet, ils devraient élaborer et mettre en œuvre des politiques nationales visant à réduire et à éliminer la pollution de l'air, de l'eau et du sol, y compris la pollution par des métaux lourds tels que le plomb provenant de l'essence. Par ailleurs, les États parties se doivent de définir, de mettre en application et de réexaminer périodiquement une politique nationale cohérente en vue de réduire au minimum les risques d'accidents du travail et de maladies professionnelles, et de prévoir une politique nationale cohérente en matière de sécurité et de médecine du travail.*

Figurent parmi les « obligations fondamentales » celles de prendre des mesures pour prévenir, traiter et maîtriser les maladies épidémiques :

43. Dans l'Observation générale No 3, le Comité confirme que les États parties ont l'obligation fondamentale minimum d'assurer, au moins, la satisfaction de l'essentiel de chacun des droits énoncés dans le Pacte, notamment les soins de santé primaires essentiels. Interprétée à la lumière d'instruments plus contemporains tels que le Programme d'action de la Conférence internationale sur la population et le développement²⁸, la Déclaration d'Alma-Ata définit des orientations décisives au sujet des obligations fondamentales découlant de l'article 12. De l'avis du Comité, il s'agit au minimum :

- a) De garantir le droit d'avoir accès aux équipements, produits et services sanitaires sans discrimination aucune, notamment pour les groupes vulnérables ou marginalisés ;*
- b) D'assurer l'accès à une alimentation essentielle minimale qui soit suffisante et sûre sur le plan nutritionnel, pour libérer chacun de la faim ;*
- c) D'assurer l'accès à des moyens élémentaires d'hébergement, de logement et d'assainissement et à un approvisionnement suffisant en eau salubre et potable ;*
- d) De fournir les médicaments essentiels, tels qu'ils sont définis périodiquement dans le cadre du Programme d'action de l'OMS pour les médicaments essentiels ;*
- e) De veiller à une répartition équitable de tous les équipements, produits et services sanitaires ;*
- f) D'adopter et de mettre en œuvre au niveau national une stratégie et un plan d'action en matière de santé publique, reposant sur des données épidémiologiques et répondant aux préoccupations de l'ensemble de la population dans le domaine de la santé; cette stratégie et ce plan d'action seront mis au point et examinés périodiquement dans le cadre d'un processus*

participatif et transparent; ils comprendront des méthodes (telles que le droit à des indicateurs et des critères de santé) permettant de surveiller de près les progrès accomplis; la mise au point de la stratégie et du plan d'action, de même que leur contenu, doivent accorder une attention particulière à tous les groupes vulnérables ou marginalisés

44. Le Comité confirme également que les obligations ci-après sont tout aussi prioritaires :

- a) *Offrir des soins de santé génésique, maternelle (pré et postnatales) et infantile ;*
- b) *Vacciner la communauté contre les principales maladies infectieuses ;*
- c) ***Prendre des mesures pour prévenir, traiter et maîtriser les maladies épidémiques et endémiques ;***
- d) *Assurer une éducation et un accès à l'information sur les principaux problèmes de santé de la communauté, y compris des méthodes visant à les prévenir et à les maîtriser ;*
- e) *Assurer une formation appropriée au personnel de santé, notamment sur le droit à la santé et les droits de l'homme.*

Les Etats disposent d'une large marge d'appréciation pour autant qu'ils mettent à disposition une législation-cadre :

53. Les mesures les mieux adaptées qu'il soit possible de prendre pour donner effet au droit à la santé vont nécessairement être très variables d'un pays à l'autre. Chaque État est doté d'une marge d'appréciation discrétionnaire quand il décide quelles mesures sont effectivement les mieux adaptées à sa situation particulière. Mais le Pacte impose clairement à chaque État le devoir de prendre toutes dispositions nécessaires pour faire en sorte que chaque individu ait accès aux équipements, aux biens et aux services de santé et puisse jouir dans les meilleurs délais du meilleur état de santé physique et mentale qu'il puisse atteindre. D'où la nécessité d'adopter à l'échelle nationale une stratégie visant à assurer à tous l'exercice du droit à la santé, les objectifs de ladite stratégie étant définis à partir des principes relatifs aux droits de l'homme, et la nécessité en outre de définir des politiques ainsi que des indicateurs et des critères permettant de mesurer l'exercice du droit à la santé. Cette stratégie nationale impose également de définir les ressources dont l'État est doté pour atteindre les objectifs définis ainsi que le mode d'utilisation desdites ressources qui présente le meilleur rapport coût-efficacité.

Sans pouvoir développer plus avant ce qui a trait de surcroît au droit à la sécurité sociale, tout spécialement en ce qui concerne l'accès aux soins de santé (dans l'article 23 de la Constitution, la Charte sociale européenne et tout ce que le droit belge peut prévoir), mentionnons, ce qui a toute son importance pour la dispensation des soins durant la crise puis en vue de la réorganisation immanquable de tout le système après elle (**FICHE 7**), que le Comité des droits économiques et sociaux de l'ONU, dans son *Observation générale n°19, Le droit à la sécurité sociale (art. 9 du Pacte)*, E/C.12/GC/19, 4 février 2008¹⁷⁶, a encore émis ces quelques remarques :

*11. La mise en œuvre du droit à la sécurité sociale suppose l'existence et le fonctionnement d'un système, qu'il se compose d'un ou plusieurs régimes, permettant de servir des prestations pour parer aux risques et aléas sociaux couverts. Le système devrait être établi en vertu du droit interne et les autorités publiques être tenues d'assumer la responsabilité de la bonne administration ou supervision du système. Les dispositifs devraient aussi être durables, notamment en matière de versement de pensions, afin que les **générations actuelles aussi bien que futures** puissent exercer ce droit.*

Les maladies endémiques ne sont pas oubliées de ces obligations en matière de système de soins et s'appliquent évidemment aux cas d'épidémie ou de pandémie :

¹⁷⁶

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=E%2fC.12%2fGC%2f19&Lang=fr .

13. Les États parties ont l'obligation de garantir que sont mis en place des régimes facilitant l'accès de chacun aux services de santé. Lorsque le système de santé prévoit des régimes d'assurance privés ou mixtes, ces régimes doivent être abordables, conformément aux éléments essentiels énoncés dans la présente Observation générale. Le Comité note l'importance particulière que revêt le droit à la sécurité sociale dans le contexte de maladies endémiques telles que le VIH/sida, la tuberculose et le paludisme, et la nécessité d'assurer l'accès à des mesures préventives et curatives.

Sans que l'on connaisse déjà la facture cosmique qui s'annonce (divers mouvements de protestation ont mis un terme aux velléités d'économies sur le dos des hôpitaux d'une quarantaine de millions d'euros en plein milieu de la crise), les Etats ne violent en tout cas pas leurs obligations internationales lorsqu'ils y mettent le paquet budgétaire :

41. Le Comité est conscient que la réalisation du droit à la sécurité sociale a des incidences financières considérables pour les États parties, mais il note que l'importance fondamentale que revêt la sécurité sociale pour la dignité humaine et la reconnaissance juridique de ce droit par les États parties signifient qu'il devrait faire l'objet d'une attention prioritaire dans la législation et les politiques. Les États parties devraient élaborer une stratégie nationale pour la mise en œuvre intégrale du droit à la sécurité sociale et allouer des ressources budgétaires et autres suffisantes au niveau national. Ils devraient faire appel, si nécessaire, à la coopération et à l'assistance technique internationales, conformément au paragraphe 1 de l'article 2 du Pacte.

42. Tout laisse supposer que le Pacte interdit toute mesure rétrograde en matière de droit à la sécurité sociale. Si un État partie prend une mesure délibérément rétrograde, il lui appartient de prouver qu'il l'a fait après avoir mûrement pesé toutes les autres solutions possibles et que cette mesure est pleinement justifiée eu égard à l'ensemble des droits visés dans le Pacte dans le contexte de l'utilisation au maximum des ressources disponibles. (...)

43. Le droit à la sécurité sociale, comme tout droit fondamental, impose aux États parties trois types d'obligations : l'obligation de respecter, celle de protéger et celle de mettre en œuvre.

47. L'obligation de mettre en œuvre requiert des États parties qu'ils adoptent les mesures nécessaires au plein exercice du droit à la sécurité sociale, notamment en instituant un régime de sécurité sociale. L'obligation de mettre en œuvre peut se diviser en obligations de faciliter, de promouvoir et d'assurer.

Ce catalogue de droits, opposables (qu'ils aient un effet direct ou un effet cliquet) et auxquels correspondent de plus en plus d'obligations à charge de l'Etat, prend d'autant plus toute sa dimension qu'il donne sa substance aux principes qui ont présidé à la rédaction de Constitution de l'OMS en 1946¹⁷⁷ :

La santé est un état de complet bien-être physique, mental et social, et ne consiste pas seulement en une absence de maladie ou d'infirmité.

La possession du meilleur état de santé qu'il est capable d'atteindre constitue l'un des droits fondamentaux de tout être humain, quelles que soient sa race, sa religion, ses opinions politiques, sa condition économique ou sociale.

La santé de tous les peuples est une condition fondamentale de la paix du monde et de la sécurité ; elle dépend de la coopération la plus étroite des individus et des Etats.

Les résultats atteints par chaque Etat dans l'amélioration et la protection de la santé sont précieux pour tous.

¹⁷⁷ https://www.who.int/governance/eb/who_constitution_fr.pdf.

L'inégalité des divers pays en ce qui concerne l'amélioration de la santé et la lutte contre les maladies, en particulier les maladies transmissibles, est un péril pour tous.

(...)

L'admission de tous les peuples au bénéfice des connaissances acquises par les sciences médicales, psychologiques et apparentées est essentielle pour atteindre le plus haut degré de santé.

Une opinion publique éclairée et une coopération active de la part du public sont d'une importance capitale pour l'amélioration de la santé des populations.

Les gouvernements ont la responsabilité de la santé de leurs peuples ; ils ne peuvent y faire face qu'en prenant les mesures sanitaires et sociales appropriées.

L'on mesure encore mieux combien les capacités budgétaires et la justice des systèmes nationaux de financement sont cruciales. Ces droits à la vie et à la santé sont multidirectionnels. Envisagés dans le chef de tout individu sous la juridiction belge, ils peuvent à la fois justifier un accès à toutes les possibilités offertes par la médecine ou les soins psychosociaux, d'une part, comme ils peuvent, constituant tous ensemble le but de l'objectif collectif de la santé publique, servir de soutien à la limitation d'autres droits fondamentaux, d'autre part. La présente crise remet ainsi sur l'avant-scène ce que bien des mouvements du droit contemporain laissaient de plus en plus de côté, le rôle premier de l'autorité politique dans les indispensables arbitrages de valeurs à exercer à l'échelle macro-sociétale. Même si nul n'en doutait (surtout avec une sécurité sociale qui frôle le quart du PIB), dans le cas de la Belgique, c'est l'adhésion à plusieurs instruments juridiques internationaux (constitution de l'OMS, PIDCP, PIDSEC, CEDH, CSER) qui a permis d'exprimer plus explicitement que « *le gouvernement a la responsabilité de la santé de son peuple* ». Cette responsabilité, vertigineuse quel que soit le jugement de valeur que chacun porte sur sa concrétisation effective, ne se déploie à son tour pas en-dehors de tout principe juridique, même dans des circonstances exceptionnelles.

FICHE 6 – Limiter n’est pas déroger ... Les droits fondamentaux dans les situations de crise sanitaire

Le catalogue des droits dont l’exercice et la jouissance se trouvent amoindris est étoffé. Bien des dangers, voire des franchissements de lignes blanches, peuvent d’ores et déjà se constater, d’autres viendront. Annemie Schaus et Vincent Letellier, [Carnet de crise #15 du 17 avril 2020 : Les droits et libertés à l’épreuve de la crise sanitaire \(Covid-19\)](#), parmi d’autres auteurs, en ont dressé une première analyse critique.

Comme le Conseil d’Etat vient de le poser à propos de la législation fédérale octroyant des pouvoirs spéciaux, les questions risquent surtout de surgir lors de l’adoption des arrêtés de mise en œuvre¹⁷⁸ :

Ce sera au moment de la préparation et de l’adoption de ces arrêtés qu’il conviendra d’examiner si, compte tenu de leur portée et des justifications éventuellement avancées, ces restrictions sont admissibles au regard des règles supérieures garantissant les libertés publiques. Tel serait le cas de mesures de confinement, d’autres restrictions à la liberté de circulation, des mesures limitant les contacts entre les membres d’une même famille, des fermetures d’écoles ou d’universités, etc.

La première question à se poser à cet égard portera sur la compatibilité des mesures envisagées contenant, par hypothèse, des ingérences dans l’exercice du droit au respect de la vie privée et familiale, de la liberté de pensée, de conscience et de religion, de la liberté d’expression, de la liberté de réunion et d’association avec, respectivement, les articles 6, 8, 9, 10 et 11 de la Convention européenne des droits de l’homme, de même qu’avec les conditions dans lesquelles les paragraphes 2 de ces dispositions les rendent admissibles.

*Il est rappelé à cet égard que, si l’article 8, § 2, de la Convention peut autoriser des ingérences résultant de mesures nécessaires notamment à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l’ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou à la protection des droits et libertés d’autrui, si les articles 9 à 11 envisagent des restrictions destinées au respect de certaines mêmes valeurs, **l’admissibilité de ces ingérences est également subordonnée, pour l’essentiel, à l’adoption, au regard de ces dispositions, d’un texte normatif suffisamment clair et prévisible, de même qu’au respect du principe de proportionnalité.***

Des questions analogues peuvent se poser à l’égard d’autres droits et libertés garantis par la Convention ou par ses Protocoles additionnels, notamment le droit au procès équitable, le droit aux biens, le droit à l’instruction, la liberté de circulation, quant aux conditions dans lesquelles l’exercice de ces droits peut être réglementé.

Cette observation vaut également au regard d’autres instruments du droit international garantissant les droits et libertés. Il appartiendra au pouvoir exécutif, lorsqu’il mettra en œuvre la loi proposée, d’être attentif à ces questions.

¹⁷⁸ Avis 67.142/AG du 25 mars 2020 sur une proposition de loi ‘habilitant le Roi à prendre des mesures de lutte contre la propagation du coronavirus Covid-19’ : <http://www.raadvst-consetat.be/dbx/avis/67142.pdf> .

Les arrêtés « confinement » n'ont de leur côté fait l'objet d'aucune invitation au Conseil à se pencher dessus. Il n'en demeure pas moins que les principes sur l'admissibilité des limitations apportées aux droits et libertés s'appliquent pleinement tant à leur encontre qu'à l'égard des mesures fondées sur eux. Même s'ils ne devaient pas faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'Etat, les arrêtés restent contrôlables en tout temps devant n'importe quel juge qui peut, conformément à l'article 159 de la Constitution, en refuser l'application s'il en constatait la contrariété avec la hiérarchie des normes.

1/ Le « principe » : l'admissibilité, évidemment conditionnée, de limitations aux droits et libertés qui le permettent

Certains droits fondamentaux peuvent explicitement faire l'objet de limitations car leur libellé le permet. En laissant même de côté tout ce qui peut avoir trait aux restrictions apportées à la liberté d'entreprendre (non protégée par la CEDH), toutes les versions des arrêtés « distanciation sociale » ne firent ensemble allusion qu'à une seule disposition de la CEDH, son article 11, § 2 (ainsi qu'à l'article 26 de la Constitution) :

1. Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association, y compris le droit de fonder avec d'autres des syndicats et de s'affilier à des syndicats pour la défense de ses intérêts.

2. L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique à la défense de l'ordre et à la prévention du crime, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. Le présent article n'interdit pas que des restrictions légitimes soient imposées à l'exercice de ces droits par les membres des forces armées, de la police ou de l'administration de l'Etat.

Et encore, du moins était-ce le cas dans la version originelle de l'arrêté du 13 mars parce que son erratum du lendemain ne les reprit plus, ni l'arrêté du 18 mars, ni celui du 23 mars (pas plus que ses arrêtés modificatifs des 24 mars, 3 avril, 17 avril, 30 avril) ... Les arrêtés « confinement » auraient en général pu faire mention à l'article 2 du protocole n°4 (même si ce n'est pas nécessaire comme tel, il serait impossible de rappeler tout ce qu'un arrêté devrait respecter, autre chose étant d'indiquer les normes exécutées comme déjà souligné) dans la mesure où il fait l'objet d'autant de limitations que la liberté de réunion :

1. *Quiconque se trouve régulièrement sur le territoire d'un État a le droit d'y circuler librement et d'y choisir librement sa résidence. (...)*
3. *L'exercice de ces droits ne peut faire l'objet d'autres restrictions que celles qui, prévues par la loi, constituent des mesures nécessaires, dans une société démocratique, à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au maintien de l'ordre public, à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui. (...)*

Déjà rencontré, l'article 8 CEDH garantit notamment le principe de l'inviolabilité du domicile et le droit à la vie privée (deux prérogatives risquant d'importantes restrictions si l'on n'y prend garde) :

1. Toute personne a droit au respect de sa vie privée et familiale, de son domicile et de sa correspondance.

2. Il ne peut y avoir ingérence d'une autorité publique dans l'exercice de ce droit que pour autant que cette ingérence est prévue par la loi et qu'elle constitue une mesure qui, dans une société démocratique, est nécessaire à la sécurité nationale, à la sûreté publique, au bien-être économique du pays, à la défense de l'ordre et à la prévention des infractions pénales, à la protection de la santé ou de la morale, ou à la protection des droits et libertés d'autrui.

L'article 8 CEDH a cette particularité de protéger des droits relativement différents qui peuvent d'ailleurs rentrer en conflit entre eux. Il a fait l'objet d'une interprétation relativement extensive qui fait qu'il impose aussi aux Etats plusieurs obligations positives, tout spécialement en matière de protection de l'environnement, parfois dans le domaine de la santé (**FICHE 5 sur le droit à la santé**).

Plusieurs dispositions de la CEDH (la même chose pour les droits correspondants dans le PIDCP) présentent ainsi une structure absolument semblable : l'affirmation de la règle qui est la liberté en cause puis les conditions dans lesquelles il peut y être éventuellement des limitations. La jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et à sa suite celle des juridictions belges est on ne peut plus claire sur ce qui seul permet de considérer les limitations potentielles comme compatibles avec la Convention :

- Les limitations s'interprètent restrictivement ;
- Toute limitation doit respecter 3 principes ;
 - o Le principe de légalité
 - o Le principe de légitimité et d'utilité publique
 - o Le principe de nécessité dans une société démocratique et de proportionnalité

Il se constate néanmoins de plus en plus qu'aux interdictions de violation se superposent des obligations positives matérielles et procédurales (**FICHE 5**). En tout état de cause, l'article 13 CEDH impose que le droit belge aménage des recours effectifs pour contester la violation de ces droits et libertés. Et le droit au procès équitable figurant à l'article 6 CEDH s'applique désormais à quasiment tous les types de litiges (sauf quelques-uns en rapport avec l'organisation de la puissance publique).

Comme indiqué d'emblée, il ne s'agit pas ici de préjuger de ce que les mesures prises dans les arrêtés De Crem violent ou non la CEDH mais de voir comment ils s'articulent plus généralement dans l'ensemble des fonctions de l'Etat contemporain et comment ils procèdent à l'équilibrage de l'individuel et du collectif. Elles constituent indubitablement des ingérences, le juge compétent veillera à surveiller si elles reposent sur des actes réglementaires conformes en eux-mêmes, d'une part, et leurs applications individuelles concrètes, d'autre part.

a) Des normes conformes à la loi et suffisamment accessibles et prévisibles ?

Sans passer en détail en revue toutes les règles de confinement qui se succèdent depuis le 13 mars, un œil sur celles que comporte l'arrêté du 23 mars tel que modifié en dernier lieu le 30 avril (pour entrée en vigueur des modifications le lundi 4 mai) permet de jauger comment effectuer le contrôle de leur conformité aux normes belges et internationales protégeant les droits fondamentaux.

Le principe d'interprétation restrictive de l'atteinte à un droit fondamental ne devrait pas appeler d'amples commentaires, tant il va de soi. Il possède la plus grande intimité avec le principe de légalité. Tous deux se résument dans la formule de l'arrêt *SA Rocoluc* (rendu par le Conseil d'Etat en 2014 vue à la fin de l'introduction) en donnant toute sa substance à « *l'un des principes gouvernant un Etat démocratique, à la différence d'une dictature, selon lequel tout ce qui n'est pas interdit, est permis* ».

Pourtant, l'article 1^{er} de l'arrêté consolidé du 23 mars renverse la perspective puisqu'il érige en règle que les commerces et magasins sont fermés sauf les 12 catégories énumérées. La communication du gouvernement fédéral après le Conseil national de sécurité du 27 avril a eu beau dire qu'une règle reste en vigueur tant qu'elle n'est pas abrogée, cela n'efface pas que ladite règle demeure bien une exception. Dès lors, l'exception à l'exception, parce qu'elle rapproche du principe originel de liberté, ne devrait pas s'interpréter restrictivement pour sa part. Une remarque identique se formule à l'endroit de l'article 8 qui impose ni plus, ni moins que l'obligation de rester chez soi (inchangé sauf pour un des 10 motifs permettant d'en sortir).

Les mots ayant tout leur poids, l'article 2 marque un cap important car il revient sur le caractère de prime abord « obligatoire » du télétravail (tout de même un bouleversement total et soudain du droit social) en le rendant « recommandé » pour toutes les entreprises non essentielles.

Il peut par ailleurs surprendre de croiser dans un arrêté ministériel réglementaire si solidement normatif que l'insertion, le 30 avril, d'un article 8^{ter} aboutisse à autoriser à des fins sanitaires le port d'un masque (ou une alternative, comme le bandana cher à la Première Ministre) recouvrant la bouche et le nez. Pris tel quel, cela donne l'impression que c'était interdit (à moins qu'il n'en aille d'une atavique méfiance pour le port du masque en général sur l'espace public).

Deux dispositions seulement sur une dizaine auront traversé intactes toutes les versions de l'arrêté du 23 mars : l'article 9 permettant de déroger à la réglementation sur le temps de travail des forces de police et l'article 11 qui rappelle, à des fins plus pédagogiques qu'autre chose, que la loi sur la fonction de police permet l'usage de la force (lequel doit respecter l'article 2 CEDH sur le droit à la vie, rappelons-le). Ironiquement presque, il s'agit de toutes celles qui ne portaient pas de règles de confinement, tant celles-ci évoluèrent si fort en un

intervalle si court, une valse d'autant plus malaisée à suivre que les arrêtés se situent quelque part après les séances du Conseil national de sécurité et avant la publication des FAQ destinées à en éclairer la portée ...

Toujours est-il que la première ligne de défense du principe de légalité exige que « la loi » prévoie l'ingérence dans un droit quelconque. Cela signifie au premier chef qu'**une norme doit préexister**, le fondement juridique ne peut s'improviser au gré des caprices ou même de besoins plus ou moins avérés.

Le sens large de la « loi » dans la CEDH ne correspond pas automatiquement à la « loi » au sens du droit belge (qui n'est que la norme législative adoptée par l'Etat fédéral). Néanmoins, comme le veut l'article 53 CEDH, doit prévaloir la norme la plus favorable à l'individu. Si le juge européen n'est pas là pour vérifier si l'Etat a bien appliqué le droit national (il scrute si l'Etat ne viole pas la Convention), toutes les institutions belges doivent, sous le contrôle du juge belge, respecter la hiérarchie des normes prévalant en droit belge. Or, en droit constitutionnel belge, il ne fait pas de doute qu'**une ingérence dans un droit fondamental doit bien reposer sur un fondement puisé dans une norme adoptée par un législateur et s'y conformer** (dans le respect de ses compétences matérielles, fédéralisme oblige).

Il n'est assurément pas anodin qu'un seul et simple arrêté (**FICHE 1**), ministériel de surcroît pas même royal, du 23 mars régisse confinement et début du déconfinement. Comme présenté plus haut (**FICHE 3**), il trouve bien fondement entre autres dans l'article 11 de la loi sur la fonction de police du 5 août 1992 et dans l'article 182 de la loi sur la sécurité civile du 15 mai 2007. Le Conseil d'Etat ne l'a pas remis en cause dans son premier arrêt « Corona » n°247.452, rendu ce 27 avril 2020, et les commerçants requérants ne le contestaient pas¹⁷⁹.

La jurisprudence européenne ne s'arrête toutefois pas là. Une ingérence pour se conformer à l'exigence de légalité doit présenter deux qualités fondamentales : son accessibilité et sa prévisibilité.

En ce qui concerne l'accessibilité, sa plus simple expression réside dans l'obligation de publication au Moniteur belge.

La validité des arrêtés ne commence qu'à ce moment-là (ils ne peuvent rétroagir) ; tous ont fixé leur entrée en vigueur un jour précis (et une heure, soit midi, dans le chef du deuxième arrêté « confinement », celui du 18 mars), plus tôt que ce qu'impose la règle en temps normal de 10 jours si rien n'est spécifié ; tous avaient une date d'expiration régulièrement adaptée dans toutes les versions du troisième arrêté du 23 mars (en son état du 30 avril, jusqu'au 10 mai inclus). Ces limitations dans le temps, quitte à procéder par tranches étalées des interdictions puis des desserments d'étreinte, pèseront dans l'examen de la proportionnalité des mesures (au prix d'une lisibilité d'ensemble qui aura commandé de très fortes capacités de concentration).

Les arrêtés « confinement » n'auront pas gagné le Panthéon des canons de la légistique formelle. Certes, supprimer un article dans un arrêté pour le remplacer par exactement le même texte n'ôte rien à sa portée normative. Cela arriva concernant l'obligation de

¹⁷⁹ <http://www.raadvst-consetat.be/arr.php?nr=247452> .

télétravailler. Alors que parfois il aurait suffi de remplacer le libellé d'un seul tiret dans un article (comme celui sur les promenades dans l'article 5 modifié le 30 avril), quoique parfois dans les publications, il manque l'expression physique écrite d'un autre tiret ou que, à tout prendre, la numérotation des activités autorisées aurait pu être pratiquée d'emblée.

Comme cela apparaît souvent dans ces lignes, il n'empêche que l'on peut émettre des regrets sur les retards de consolidation. Ils ne mettent pas en cause non plus la validité des arrêtés (celui du 23 mars et ceux qui l'ont plus que largement réécrit depuis lors) dûment publiés. Par contre leur lisibilité s'en ressent. Encore que l'on doive comprendre d'un autre côté que consolider trop tôt aurait de quoi induire en erreur le lecteur non averti (dans le cas de l'arrêté du 30 avril modifiant celui du 23 mars il n'entre en vigueur que le 4 mai).

Tout le monde sait que les informations ont été dispensées par plusieurs sites officiels, dont celui du Centre de crise (consulté le 1^{er} mai à 15h00) :

<https://centredecrise.be/fr/news/gestion-de-crise/coronavirus-reponses-vos-questions> . En dépit de sa mise à jour consécutive à l'arrêté du 30 avril et alors que le CNS du 27 avril avait annoncé le premier train de mesures de déconfinement à compter du 4 mai, la liste (en format PDF) de FAQ qui y figurait ne portait encore que sur les mesures valables jusqu'au 3 mai : https://centredecrise.be/sites/default/files/content/faq_fr_-_site_web.pdf . De même, le très visité <https://www.info-coronavirus.be/fr/faq/> (toujours le 1^{er} mai à 15h00), mentionnait depuis une semaine que : « [Le contenu de cette page n'est pas encore adapté aux décisions du Conseil National de Sécurité du 24 avril 2020. Les informations ci-dessous resteront valables jusqu'au 3 mai. Cliquez ici pour plus d'informations sur les mesures générales à partir du 4 mai.](#) » (pour arriver sur le communiqué d'après le CNS du 27 avril). Puis s'afficha le 1^{er} mai en fin d'après-midi : « [Le contenu de cette page est valable jusqu'au 10 mai. Cliquez ici pour plus d'informations sur les mesures générales à partir du 11 mai.](#) ».

Encore que, au moment de clôturer ceci (le 2 mai à midi), les pauvres juristes en charge de l'affaire redirent : « *Le contenu de cette page est en cours d'actualisation. Nos excuses pour le dérangement. [Vous pouvez trouver l'information générale sur les mesures d'application après le 4 mai](#) Toutes les informations qui sont valables jusqu'au 3 mai [se trouvent ici](#) »¹⁸⁰ ... L'on en ignore la raison, ceci nous renvoie une fois encore, à 36 heures de l'entrée en vigueur de l'arrêté du 30 avril (sans eu moins un lien vers lui), au communiqué de la Première Ministre du 24 avril¹⁸¹ et à la présentation en Powerpoint consécutive au CNS de ce jour-là¹⁸². À 16h00, l'on en revint enfin à ce que « [Le contenu de cette page est valable jusqu'au 10 mai. Cliquez ici pour plus d'informations sur les mesures générales à partir du 11 mai.](#) ».*

Certains points appelèrent des mises au point immédiates parfois effectuées dans un premier temps sur certains réseaux sociaux¹⁸³. Ceux-ci ont certainement montré leur efficacité dans

¹⁸⁰ Voilà un office que peu de gens aimeraient remplir dans de telles conditions. Il ne s'agit vraiment pas de se gausser. Désolé aussi pour le lecteur qui se trouvera sans doute confronté à des pages obsolètes.

¹⁸¹ <https://www.info-coronavirus.be/fr/news/cns-24-04/> .

¹⁸² <https://d34j62pglfm3rr.cloudfront.net/downloads/news/Belgium's+exit+strategy+24.04.2020.pdf> .

¹⁸³ Notamment, vu le tollé causé auprès des syndicats par une annonce jugée peu claire, « Coronavirus : l'arrêté sur les commerces n'est pas destiné à 'élargir les heures d'ouverture', selon Wilmès », *Le Soir en ligne*, 25 mars 2020 :

<https://www.lesoir.be/289863/article/2020-03-25/coronavirus-larrete-sur-les-commerces-nest-pas-destine-elargir-les-heures> . Il s'y lit que « *L'arrêté ministériel est rédigé pour couvrir l'entièreté des situations existantes.*

les mains du Président américain, ils n'ont pas de statut de source officielle dans la main de notre Première Ministre.

Autre question d'accessibilité, lorsque l'arrêté du 30 avril introduit dans celui du 23 mars la référence à un nouvel instrument, sûrement utile, mais au statut juridique qui reste à éclaircir. L'article 2, § 2, maintenant que le télétravail relève du recommandable et plus de l'obligatoire, tout en enjoignant aux entreprises de prendre le maximum de mesures de distanciation et d'hygiène, dit que

Ces mesures de prévention appropriées sont des prescriptions de sécurité et de santé de nature matérielle, technique et/ou organisationnelle telles que définies dans le guide générique en vue de lutter contre la propagation du COVID-19 au travail, mis à disposition sur le site web du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale, complété par des directives au niveau sectoriel et/ou de l'entreprise, et/ou d'autres mesures appropriées qui offrent un niveau de protection au moins équivalent. Les mesures collectives ont toujours la priorité sur les mesures individuelles.

Qu'un arrêté ministériel y renvoie suffit-il à rendre obligatoire ce « guide générique »¹⁸⁴ ? Le SPF Emploi disait encore le 2 mai (10h30) sur son site¹⁸⁵ que

L'information et les documents, qui sont ici mis à disposition, ont valeur d'une directive ou d'une recommandation et ne peuvent être considérés comme des informations ou documents qui peuvent engager la responsabilité du SPF Emploi, Travail et Concertation sociale, si les recommandations qui y sont contenues ne sont pas respectées sur le terrain. Ces informations et documents (par ex. guides et protocoles) ne portent pas préjudice aux prescrits légaux et réglementaires en ces matières, qui sont traitées et mises en lumière dans ces informations et documents (par ex. guides et protocoles).

Au même moment, donnait à lire¹⁸⁶ :

Le guide générique est un document évolutif. Son contenu peut être complété en fonction des directives du Conseil national de sécurité et sur la base de nouvelles connaissances scientifiques et de bonnes pratiques.

Les membres du Groupe des 10 se sont approprié ce guide et s'engagent à le diffuser largement et à recommander son utilisation à leurs membres. Ils demanderont également au président du Conseil national du travail de transmettre le guide aux présidents des commissions paritaires, qui pourront l'utiliser pour le redémarrage des secteurs et des entreprises.

L'article 3 de l'arrêté du 23 mars tel que modifié le 30 avril rajoute que

Pas pour élargir les heures d'ouverture sans concertation. L'AM (Arrêté ministériel) sera clarifié dans ce sens vendredi », a précisé la Première ministre sur Twitter ». Si l'on suit bien la chronologie des événements, cela fut précisé lors du CNS du 27 mars 2020 pour être seulement retranscrit dans l'arrêté du 3 avril ...

¹⁸⁴ Elaboré par les partenaires sociaux au sein du Conseil supérieur pour la prévention et la protection au travail, en concertation avec la Cellule stratégique de la ministre de l'Emploi et des experts du SPF Emploi, sur base de la « Corona-toolbox » de l'Economic Risk Management Group :

https://emploi.belgique.be/sites/default/files/content/news/Guidegenerique_light.pdf .

¹⁸⁵ <https://emploi.belgique.be/fr/themes/coronavirus/au-travail-en-toute-securite-pendant-la-crise-du-coronavirus-guide-generique-et> .

¹⁸⁶ <https://emploi.belgique.be/fr/actualites/guide-generique-pour-lutter-contre-la-propagation-du-covid-19-au-travail> .

Les secteurs et les employeurs qui appartiennent aux secteurs cruciaux et aux services essentiels et qui n'ont pas interrompu leurs activités et qui ont déjà pris eux-mêmes les mesures de sécurité nécessaires, peuvent utiliser le guide générique visé à l'article 2 comme source d'inspiration.

Ce contenu n'a aucun intérêt sur le plan normatif, les arrêtés « confinement », déjà bonnes à tout faire, acquièrent désormais une fonction de diffusion des bonnes pratiques. Le collectif l'emporte sur l'individuel, dit le nouvel arrêté du 30 avril. Fort bien, la concertation sociale entre organisations syndicales et patronales, tellement grippée ces dernières années, a su se concrétiser à nouveau, quitte à ce que ce soit en bout de course le Ministre de l'Intérieur qui endosse facialement la responsabilité juridique en organisant de la sorte un pan crucial du déconfinement plutôt que son homologue de l'Emploi. Les articles 11 de la loi sur la fonction de police et 182 de la loi de 2007 sur la sécurité civile ont décidément une portée que nul n'aurait soupçonnée il y a 7 semaines (et ici le recours à un arrêté de pouvoirs spéciaux, doté d'une portée législative, aurait pu se comprendre pour y mettre un peu d'ordre).

En ce qui concerne l'exigence de prévisibilité, se rajoutent ainsi plusieurs soucis à ceux déjà relevés plus haut (FICHE 1).

La première obligation qui en découle est la correction et la clarté du vocabulaire employé, le Conseil d'Etat ayant jugé dans son arrêt du 27 avril que les termes doivent s'interpréter selon leur sens courant (un professionnel comme un commerçant pouvant, dans l'affaire soumise, raisonnablement interpréter si son établissement peut ou non continuer).

L'on a plusieurs fois souligné l'importance prise par le recours aux FAQ, un instrument compréhensible jusqu'à un certain point vu que toute personne n'a pas le temps ou la possibilité financière de s'entourer de conseils de professionnels pour décrypter la portée des arrêtés. Juridiquement parlant, elles ne peuvent aller plus vite que la musique. L'on en attend beaucoup dès que le CNS a communiqué, elles demeurent juridiquement subordonnées à l'adoption de l'arrêté qu'elles entendent expliquer un peu plus pédagogiquement. Cette distorsion entre la perception et l'annonce de ce qui devrait changer et sa validité juridique effective risque de ne pas s'arranger en cas de report d'échéance ou de retour en arrière au cours du déconfinement.

Sans qu'il soit possible ici de relever la riche jurisprudence du Conseil d'Etat sur l'admissibilité des circulaires émanant d'une administration, il a commencé à se préoccuper il y a peu des FAQ qui commencent à se répandre dans la vie publique. Elles ne peuvent rajouter des contraintes ne figurant pas dans la législation¹⁸⁷ ou de nouvelles conditions¹⁸⁸. Ici, il est difficile d'évaluer ce que l'administration, dont une partie (le Centre de crise) relève fonctionnellement du Ministre de l'Intérieur, rajoute ou non à un arrêté du même Ministre, alors que la communication se partage avec Sciensano qui a une personnalité juridique distincte de l'Etat¹⁸⁹. Une contestation éventuelle devrait-elle viser à la fois l'Etat et cet organisme ?

¹⁸⁷ C.E. n°241.673 du 30 mai 2018, ASBL le Théâtre-Poème : <http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/241000/600/241673.pdf> .

¹⁸⁸ C.E. n°243.790 du 22 février 2019, SA UFund : <http://www.raadvst-consetat.be/Arrets/243000/700/243790.pdf> .

¹⁸⁹ Loi du 25 février portant création de Sciensano : <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/loi/2018/02/25/2018011241/justel> .

De surcroît, les FAQ publiées directement sur Internet sont mises à jour au fur et à mesure, difficile de garder la trace des toutes les versions. Certaines de celle-ci ont fait l'objet de fichiers PDF fin mars¹⁹⁰, le 6 avril¹⁹¹ et semble-t-il (car il n'y a plus de date) fin avril¹⁹². Une synthèse plus régulièrement accessible s'imposera au fil des phases du déconfinement.

Au milieu de tout cela, les maraîchers ne savaient plus très bien que faire le week-end du 26 avril pendant que les drive-in des chaînes de fast food entretenaient une certaine confusion lors de l'annonce de leur réouverture qui ne résultait en réalité, comme leur fermeture, que de leurs décisions propres.

Apparue dans le deuxième arrêté « confinement » du 18 mars, régulièrement réécrite dans le troisième du 23 mars (car retouchée le 6 avril, avec un erratum le lendemain, avant de trouver son visage, semble-t-il définitif le 17 avril), l'annexe sur les services cruciaux et les entreprises essentielles aura donné le plus de fil à retordre (elle est reproduite dans son dernier état dans l'**ANNEXE** sur l'arrêté du 23 mars). Les services publics et entreprises privées des commissions paritaires y reprises pouvaient en effet ne pas devoir respecter l'obligation de télétravailler dans le cadre de leurs prestations essentielles.

En-dehors des arrêtés « confinement » du Ministre fédéral de l'Intérieur, l'on aura également croisé d'autres curiosités. Quand l'article 4 de l'un des arrêtés de la Communauté française du 13 mars donna au Ministre des Sports le soin de déterminer « les modalités et conditions de l'accès à ces infrastructures par voie de circulaire » (dispositif qui n'est plus en vigueur), il ne fait guère de doute que cette circulaire avait les atours d'un acte réglementaire. Autre exemple, lorsqu'un arrêté du gouvernement flamand stipula que « *La situation économique imminente est reconnue comme une crise telle que visée à l'article 6, § 3, du décret du 6 février 2004 réglant l'octroi d'une garantie aux petites, moyennes et grandes entreprises. La fin de cette crise sera établie par communication du Gouvernement flamand* »¹⁹³. Une communication, pourquoi pas un arrêté ? Remarquons cette autre confusion en rapport avec le rôle exact du CNS lorsqu'un arrêté du Gouvernement flamand¹⁹⁴, pourtant sourcilieux sur les frontières des compétences (**FICHE 4**), interdit les paiements en espèces dans les transports en commun « *jusqu'à la date à laquelle le Conseil national de Sécurité décide d'abroger les mesures d'urgence* ».

b) La légitimité doit strictement résider dans le seul but de préserver la santé publique

¹⁹⁰ Une version « papier » en son état au 27 mars a été publiée par le Centre de crise :

<https://centredecrise.be/sites/default/files/content/beleidsfaq - 7bis fr.pdf> .

Ainsi que sur le site de Bruxelles Prévention Sécurité :

<https://bps-bpv.brussels/sites/default/files/2020-03/FAQ%20questions%20fr%C3%A9quemment%20pos%C3%A9es.pdf> .

¹⁹¹ Version du 6 avril 2020 à 12h00 :

https://centredecrise.be/sites/default/files/content/faq_fr_version_8_0.pdf . C'est celle qui était encore consultable en ligne le 21 avril à 13h alors que l'arrêté du 17 avril était par ailleurs renseigné sur :

<https://centredecrise.be/fr/news/gestion-de-crise/coronavirus-reponses-vos-questions> .

¹⁹² Avec la mention seulement « FAQ COVID-19 » :

https://centredecrise.be/sites/default/files/content/faq_fr - site web.pdf .

¹⁹³ Article 1^{er} de l'arrêté du Gouvernement flamand du 13 mars 2020 portant reconnaissance de la crise corona et portant dérogation au régime de garanties pour petites, moyennes et grandes entreprises (MB, 18 mars 2020).

¹⁹⁴ Article 1^{er} de l'arrêté du Gouvernement flamand du 13 mars 2020 modifiant l'article 66, § 2, de l'arrêté du Gouvernement flamand du 14 mai 2004 relatif à l'exploitation et aux tarifs de la VVM (MB, 18 mars 2020).

Les obligations positives à accomplir que l'Etat tire du droit international concernant le droit à la vie et le droit au meilleur état de santé possible (FICHE 5), en conjugaison avec tout ce que le droit national peut lui imposer comme prestations dans le cadre de la police sanitaire (FICHES 2 et 3), constituent un soutènement indubitable au motif d'utilité publique tiré des impératifs de la préservation de la santé publique.

Vu le contexte mondial, européen et national, on imagine mal un juge trop encadrer la marge d'appréciation des autorités compétentes pour restreindre l'usage des droits susceptibles de limitations (le droit à la vie n'en fait pas partie), pour autant évidemment qu'il n'y ait pas de détournement de ce motif à des fins autres que la santé publique.

Il faut dire que, **dans les présentes circonstances, les pouvoirs de l'Etat dans le domaine de la police sanitaire ne relèvent pas de la faculté mais bel et bien du devoir**. Loin de ne devoir se cantonner à la seule prévention de la propagation, il doit organiser son système juridique et budgétaire pour dispenser des soins puis pour relancer la vie socio-économique dans son ensemble.

c) La proportionnalité, primauté du collectif sur l'individuel ?

Le principe de proportionnalité veut que pour être acceptable dans une société démocratique, une mesure soit nécessaire (pas simplement utile et ce qui implique le cas échéant de rechercher celle qui, parmi plusieurs, cause le moins d'inconvénients) et s'analyse par mise en balance des buts poursuivis par la limitation et des moyens utilisés par l'autorité pour y parvenir. Si leurs effets ont des conséquences disproportionnées, il y a violation. L'amplitude du contrôle dépend de la marge d'appréciation que la Cour européenne des droits de l'homme peut faire varier selon le droit en cause et le type d'intérêt public en jeu.

Avant toute chose (les contentieux pointent sans déjà faire légion, contrairement à ce qui se voit en France dans le cadre du référé-liberté devant un Conseil d'Etat¹⁹⁵), pour mieux distinguer comment se conjuguent l'expertise de recommandation, la responsabilité politique finale dans la prise de décision et la mise en œuvre par les corps de la santé (publics et privés) et des divers services et forces de l'ordre, ce continuum que j'appelle ici la « police sanitaire », il faut bien garder à l'esprit l'immense difficulté de la tâche.

Quoique cela n'exonère en rien des fiascos sur les masques, de l'insuffisance des tests aussi ou de plans épidémiques dans les maisons de repos (une compétence d'institutions communautaires) par exemple, il faudra sérier tous ces problèmes et leur traitement juridique, prenons tout de même la peine de relire des extraits de ce que disait le Comité consultatif de bioéthique dans son *avis n° 48 du 30 mars 2009 relatif au plan opérationnel belge « pandémie influenza »*¹⁹⁶. En 2009, la préparation du cadre de gestion de la dernière maladie infectieuse humaine menaçant tout le territoire belge et face à un virus tout aussi

¹⁹⁵ <https://www.conseil-etat.fr/actualites/actualites/dernieres-decisions-referes-en-lien-avec-l-epidemie-de-covid-19>.

¹⁹⁶

https://www.health.belgium.be/sites/default/files/uploads/fields/fpshealth_theme_file/avis_48_pandemie.pdf.

largement inconnu peu avant, l'ultime phase est envisagée mais en termes prudents tant il paraît impensable de prendre pour principe l'isolement contraignant de la population :

Bien qu'au sein des Communautés il existe quelques différences entre les réglementations concernant la quarantaine et l'isolement, ce qui peut provoquer quelques imprécisions et hésitations, la législation actuelle semble suffire pour faire face à la pandémie grippale jusqu'à la phase 5 de l'OMS y comprise, c'est-à-dire pour les individus ou petits groupes de personnes atteints par la maladie. A partir du moment où cette pandémie entrera dans la phase 6, la législation précitée sera en pratique moins utile, puisque on ne peut naturellement pas isoler ou mettre en quarantaine toute la population. A ce moment, la communication des mesures sanitaires adéquates à celle-ci par différents canaux d'information revêtira toute son importance. A titre d'exemples, nous citerons le fait de rester chez soi le plus souvent possible, de s'approvisionner en conséquence, ou encore d'éviter les visites et déplacements superflus, ainsi que toutes les recommandations d'hygiène qui seront actualisées.

Le CCB énumère plusieurs des dispositifs juridiques fédéraux et communautaires permettant la mise à l'écart temporaire de personnes atteintes ou pouvant l'être. Il rappelle d'ailleurs que l'article 5 de la CEDH va jusqu'à permettre la mise en détention des personnes susceptibles de propager une maladie contagieuse. Il a alors bien à l'esprit l'équilibre à réaliser entre les droits fondamentaux en présence :

(...) On attend d'un État qu'il protège sa population en créant et entretenant un certain nombre de dispositifs et d'infrastructures indispensables, afin de pouvoir satisfaire les besoins et droits fondamentaux : il doit par exemple veiller à ce que tous les enfants puissent suivre une scolarité, à ce que chacun dispose d'eau potable, d'un logement, à garantir la mobilité des citoyens, à l'entretien des rues et des routes, à ce qu'il y ait suffisamment de travailleurs des soins de santé pour prendre en charge les malades, à réduire la pollution de l'air, etc. On attend également de l'État qu'il diffuse les informations nécessaires pour permettre à ses citoyens de faire des choix libres et adéquats, conformes à leurs convictions intimes et personnelles.

S'il est vrai que, dans le passé, l'État a parfois adopté une attitude trop paternaliste, édicté des lois et pris des actions guidées par la conviction morale d'une majorité, portant ainsi atteinte à l'autonomie de certains citoyens, la situation a changé au cours de la dernière décennie – du moins dans le monde occidental. Le droit du citoyen à prendre des décisions autonomes s'exprime de plus en plus. En Belgique, la suppression de la loi sur le vagabondage et la promulgation de la loi sur les droits du patient en sont des exemples évidents.

De la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH), adoptée le 4 novembre 1950, il peut être déduit qu'une autorité publique peut restreindre les droits privés lorsque cela s'avère nécessaire pour la protection d'autrui contre une contamination. La Belgique dispose à cet effet de toute une réglementation (cf. supra).

Le plan d'urgence n'a pas été établi ni élaboré dans le but d'imposer aux citoyens l'une ou l'autre règle de conduite applicable à leur sphère personnelle et familiale qui ne correspondrait pas à leur propre vision ou conviction. Ce plan d'urgence a été établi pour réduire le risque de contamination de tierces personnes et régir la prise en charge des malades dans les meilleures conditions.

L'objectif est de « bien » agir pour le plus grand nombre et de « porter atteinte » au plus petit nombre possible.

D'un point de vue éthique, il n'y a aucune objection à opposer à l'élaboration d'un plan d'urgence par l'État ni à la mise en œuvre d'une série de cellules capables de suivre l'évolution de la pandémie et d'adopter éventuellement des mesures visant à restreindre la liberté personnelle des citoyens afin de sauver des vies.

En 2009, le questionnement éthique se focalisait autant sur la vaccination obligatoire¹⁹⁷ :

Pour des raisons d'intérêt public le Comité français, dans l'avis susmentionné, considère qu'en cas de pandémie, la liberté individuelle qui consiste à refuser la vaccination, ne doit pas être respectée. S'il y a lieu de consacrer tout le temps qu'il faut pour convaincre un individu qui refuserait le vaccin pandémique, afin d'essayer de lui faire comprendre le danger que ce refus signifie pour lui et pour les autres, il n'y aurait pas lieu de donner suite à son refus de soins car l'intérêt du corps social l'emporte ici sur le respect d'autonomie de la personne.

La quarantaine obligatoire et généralisée n'apparut pas comme une option alors que ce comité n'ignorait rien de ce que permettent des règles légales toujours existantes (FICHE 3, point 2), ce qui n'empêche pas que le CCB de devoir affronter l'aussi épineux problème éthique de la priorisation par un certain tri à effectuer au détriment de catégories patients en ultime ressort. A aucun moment, sauf au détour d'une interrogation sur une éventuelle limitation par une loi-cadre de la circulation des billets de banque soupçonnés de diffuser le H1N1, le comité n'a envisagé un blocage massif de la vie économique. Personne d'ailleurs ou si peu¹⁹⁸.

Le temps des décomptes finaux viendra bien assez tôt. Sans s'improviser épidémiologiste ou virologue (un sport devenu à la mode), sans ignorer non plus les divergences qui ont pu se faire jour entre eux (ce qui nous change des querelles entre constitutionnalistes), l'appréciation de la proportionnalité dépendra, *a posteriori*, pour beaucoup des méthodes de comptage¹⁹⁹, lesquelles ne font toujours pas intégralement consensus. Rétablir les équilibres individu par individu sera une tâche d'une complexité d'autant plus effroyable que le poids des inégalités sociales (dont la place comme facteur d'aggravation de la dispersion et de la capacité individuelle à y faire face en cas de contagion reste à établir aussi) se trouve mis en évidence comme jamais sur comment et où vivre le confinement, comment préserver les revenus, comment assurer l'accès à l'information dont pour les allophones, ...

Il y avait donc bien une part d'impensable²⁰⁰, de sidération, une part d'inconscience peut-être en se disant que cela n'arriverait pas jusque dans nos baignoires et nos frigos. L'urgence, la

¹⁹⁷ Plus récemment, sur l'admissibilité de l'imposition d'une vaccination obligatoire pour empêcher la propagation d'une maladie au regard de la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme et de la Cour de cassation, l'avis n° 64 du 14 décembre 2015 du Comité consultatif de Bioéthique de Belgique relatif aux aspects éthiques de l'obligation de vacciner : <https://www.health.belgium.be/fr/avis-ndeg-64-obligation-de-vacciner> , p. 30.

¹⁹⁸ Voyez toutefois ce qu'écrivait il y a une quinzaine d'années un centre d'études de l'Université de Toronto, sur toutes ces autres questions que l'on ne se posait plus trop en temps normaux : « *During the SARS outbreak, a number of people, including health care staff, were ordered to remain at home to prevent spreading the disease. People faced the loss of income and possibly their jobs. The number of people affected could be far higher during a global flu pandemic, and people subject to restrictive measures will need to have their basic needs met, including some protection for their income and jobs* » (Université de Toronto, Joint Centre for Bioethics , « Stand on guard for thee. Ethical considerations in preparedness planning for pandemic influenza », novembre 2005, p. 12 : http://www.icb.utoronto.ca/people/documents/upshur_stand_guard.pdf).

¹⁹⁹ Quant à l'expression sur ce sujet du désormais bien connu Steven van Gucht, l'un des porte-paroles interfédéraux sur la Covid-19, « La Belgique pointée du doigt à l'étranger : "Tout le monde a reçu les soins nécessaires, ce qui n'a pas été le cas dans tous les pays" », *La Libre Belgique en ligne*, 24 avril 2020 : <https://www.lalibre.be/planete/sante/la-belgique-pointee-du-doigt-a-l-etranger-tout-le-monde-a-recu-les-soins-necessaires-ce-qui-n-a-pas-ete-le-cas-dans-tous-les-pays-5ea3040ad8ad58632c7807c6> .

²⁰⁰ Ceci peut autant se mesurer dans ce que dispensait l'OMS en 2018 encore comme *Lignes directrices pour la gestion des questions éthiques lors des flambées de maladies infectieuses*, pp. 27-30, quant aux restrictions à la liberté de mouvement et de réunion pacifique :

vitesse de propagation, la morbidité de la maladie, sa nouveauté, l'absence de traitement de la Covid comme telle (au mieux le soulagement de certaines manifestations) ... l'Etat Belgique ne pourra non plus être tenu responsable de tout. Par contre, cela n'éluera pas l'enquête approfondie à mener sur des ratages qui paraissent déjà avérés comme la destruction de ce qui restait du stock stratégique de masques buccaux après la crise H1N1. Et comme dans les après-guerres par exemple, ou face aux catastrophes naturelles, l'Etat met en branle des mécanismes d'indemnisation et de soutien au nom de la solidarité nationale, « réparant » ici bien imparfaitement (et forcément pas intégralement) les conséquences des décisions qu'il a prises, sans doute forcé par les circonstances hors du commun, également parce que, dans sa globalité, son système juridique le lui impose (FICHES 2, 3, 5).

Le présent raisonnement (à certainement approfondir et à confronter à la contradiction) porte sur la plupart des mesures réglementaires de portée générale. Il n'empêche que la contestation au cas par cas doit pouvoir porter aussi à chaque fois sur la proportionnalité de la mesure de mise en œuvre individuelle de toute contrainte à l'égard de chaque individu.

2/ L'exception dans l'exception qui, espérons-le, le restera : les dérogations

« **Limiter (même très fort) n'est pas déroger** ». Beaucoup craignent les dérives liberticides. Ils ont raison, le risque existe bien au-delà de la théorie pure. Pour l'heure néanmoins, après six semaines, il y aurait pourtant plutôt de quoi saluer que la Belgique n'ait pas jugé nécessaire d'utiliser l'arme juridique ultime de la déclaration de dérogation à certains droits portés par la CEDH. Son article 15 CEDH permet en effet ceci :

1. En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la présente Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international.

2. La disposition précédente n'autorise aucune dérogation à l'article 2 [droit à la vie], sauf pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre, et aux articles 3 [interdiction de la torture et des peines et traitements inhumains ou dégradants], 4 (paragraphe 1) [interdiction de l'esclavage et de la servitude] et 7 [pas de peine sans loi].

3. Toute Haute Partie contractante qui exerce ce droit de dérogation tient le Secrétaire général du Conseil de l'Europe pleinement informé des mesures prises et des motifs qui les ont inspirées. Elle doit également informer le Secrétaire général du Conseil de l'Europe de la date à laquelle ces mesures ont cessé d'être en vigueur et les dispositions de la Convention reçoivent de nouveau pleine application.

La frontière entre très forte limitation et dérogation est assurément ténue, notamment en ce qui concerne la proportionnalité des mesures. Dans la foulée de ce que la Commission de Venise a relevé, à savoir l'extrême subsidiarité de l'article 15 CEDH, on maniera celui-ci avec d'autant plus de pincettes que le motif d'intérêt général tiré de la « santé publique » existe à tout le moins comme motif légitime de limitation dans certains articles particulièrement exposés. Même si l'on ne peut nier que la situation concerne bien la vie de la Nation et que le

contrôle se situe aux portes du dérogatoire pur et simple, rester dans ce cadre normal des limitations autorisées par plusieurs articles permet de garantir l'exercice ultérieur du contrôle, notamment de proportionnalité, par le juge compétent. Le fil est tenu mais c'est toutefois l'une des raisons pour lesquelles il faut souligner l'importance de ne pas avoir déclaré en Belgique d'état d'urgence en tant que tel, quand bien même l'on a à faire à une vaste toile de dispositifs qui soit chacun organise une urgence (mais juridiquement ciblée), soit à une échelle généralisée de recours aux pouvoirs spéciaux assurément dérogatoires au fonctionnement normal du système parlementaire.

Ce constat ne constitue cependant en rien un blanc-seing, une bénédiction *a priori* selon laquelle toute mesure générale et toute mise en œuvre particulière serait conforme à l'ordre juridique parce qu'adoptée dans un contexte d'urgence. Le risque majeur d'un état d'urgence en soi fut, entre autres soulevé, par Lauréline Fontaine, professeure de droit constitutionnel à la Sorbonne Nouvelle, lorsque le contexte juridique de lutte contre le terrorisme prévalant en France en 2015 fut appliqué à des militants écologistes qui voulaient manifester en marge de la Conférence de Paris sur le climat²⁰¹ :

(...) l'état d'urgence, dès lors qu'il est déclaré, se substitue au droit en général pour toute question – quelle qu'elle soit – intéressant la sécurité et l'ordre publics. Le juge avait pourtant jusqu'ici affirmé le principe du rapport entre l'objet d'une décision, sa finalité et son fondement juridique. Il pouvait même être amené à constater un détournement de pouvoir, ou de procédure, lorsque l'administration utilise un pouvoir à d'autres fins que celles pour lesquelles elle a reçu ce pouvoir.

Il faut, écrivait-elle, « un rapport entre l'objet de la proclamation de l'état d'urgence et les motifs des décisions qui sont prises sur le fondement de cet état d'urgence ». Ceci reste valable d'ailleurs en situation de « simple » limitation.

Le Guide sur l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme - Dérogation en cas d'état d'urgence (mis à jour au 31 décembre 2019) nous en apprend très peu sur la pratique de la Cour européenne des droits de l'homme en matière de gestion d'épidémie, une fois encore parce que de manière globale elle a tout simplement eu très peu de contentieux à connaître. Les dossiers avaient jusqu'à présent trait à des cas de terrorisme supposé ou avéré, de guerre civile, parfois de conflit international. La seule mention selon laquelle un danger exceptionnel pouvait résulter d'une crise de santé figure dans le rapport rendu par l'ancienne Commission européenne des droits de l'homme lors du coup d'état des « colonels » en Grèce entre 1967 et 1974²⁰² :

²⁰¹ « La disparition. 5 petits mots et puis s'en vont ... », *Le droit de la Fontaine* (Un site de réflexion sur la pensée juridique et politique contemporaine), 10 janvier 2016 :

<https://www.ledroitdelafontaine.fr/la-disparition/>. Mon estimée collègue et amie se prononçait sur la validation par le Conseil d'Etat français d'une décision assignant à résidence des militants écologistes qui voulaient manifester en marge de la Conférence de Paris sur le climat sur base de l'état d'exception instauré pour lutter contre le terrorisme.

²⁰² Commission EDH, Affaire Danemark, Norvège, Suède et Pays-Bas c. Grèce, § 153 :

<http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-167795>. Également l'avis précité rendu en 2006 par la Commission de Venise sur la protection des Droits de l'Homme dans les situations d'urgence, relativement favorable, tant qu'à faire en vue de la sauvegarde de la prééminence du droit, à l'inscription dans les Constitutions nationales des conditions précises de dérogations :

[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2006\)015-f](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2006)015-f).

- 1) le danger doit être réel ou imminent ;
- 2) ses effets doivent toucher l'ensemble de la nation ;
- 3) la vie organisée de la communauté doit être menacée ;
- 4) la crise ou le danger doivent être exceptionnels, c'est-à-dire que les mesures ou restrictions normales qu'autorise la Convention aux fins de la protection de la sûreté, de la santé et de l'ordre publics doivent être tout à fait insuffisantes.

Encore que le texte de l'article 15 ne se réfère pas directement au cas de la santé publique, comme le résume le Guide de la Cour²⁰³,

Il faut que la crise ou le danger soient exceptionnels, c'est-à-dire que les mesures ou restrictions normales permises par la Convention aux fins de la protection de la sûreté et de l'ordre publics et de la santé soient manifestement insuffisantes.

Cela n'éteint pas complètement les possibilités de contrôle par la Cour européenne mais les atténue solidement et les reporte à Dieu sait quand, surtout que plusieurs Etats se réclament du mécanisme dérogatoire. La déclaration obligatoire auprès du Secrétaire général du Conseil de l'Europe n'offre qu'une barrière formelle. Julien Pieret, [Carnet de crise #16 du 20 avril 2020 : La gestion de la pandémie du Covid-19 et les dérogations aux droits et libertés : faut-il recourir à l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme ?](#), a de surcroît souligné avec raison le caractère assez illusoire que représente le contrôle politique par le Secrétaire général du Conseil de l'Europe. De même, a de quoi interroger qu'y aient surtout recours des Etats d'Europe centrale et orientale adhérents plus récents à la CEDH, plusieurs d'entre eux se trouvant souvent en délicatesse avec elle.

Sans doute faudra-t-il un jour mieux encadrer les états d'exception en droit belge pour que l'état de nécessité, notion encore plus risquée n'en vienne pas à fournir l'ultime justification²⁰⁴. Toutefois, ni un état d'urgence, ni *a fortiori* un quelconque état de nécessité ne furent sur la table pendant le « confinement », ni dans la perspective du « déconfinement ». Je reconnais toutefois que l'usage généralisé sur les plans matériel et temporel de l'article 182 de la loi du 15 mai 2007 sur la sécurité civile entamerait gravement l'Etat de droit.

Trois attitudes sont dès lors possibles. Soit considérer que la théorie de la marge d'appréciation suffit (il est plus que probable que la Cour EDH, elle-même au ralenti, l'appliquera sur une vaste échelle dans les affaires individuelles qui lui seraient soumises), soit proclamer un état d'urgence sanitaire un cran au-dessus (comme en France ou au Portugal), soit aller jusqu'à saisir le Secrétaire général du Conseil de l'Europe d'une déclaration « article 15 » (à détailler quant aux mesures prises, leurs motifs, leur durée, sous peine d'être écartée

²⁰³ Guide sur l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme - Dérogation en cas d'état d'urgence, 31 décembre 2019, § 9 : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_15_FRA.pdf .

²⁰⁴ Quoique peu portés sur les questions strictement sanitaires mais très complets sur l'éventail des droits auxquels in ne peut être dérogé quelles que soient les circonstances, bien des éléments du débat ont été fournis par Sébastien van Drooghenbroeck et Jan Velaers, « Note relative à l'insertion d'une clause transversale relative aux dérogations aux droits et libertés », in *Les clauses transversales en matière de droits et libertés*, rapport fait au nom du groupe de travail chargé de l'examen du titre II de la Constitution par Mme H. Claes et M. J.-J. Viseur, Documents parlementaires, Chambre, 51 2304/001, pp. 73 et suiv. : <https://www.lachambre.be/FLWB/PDF/51/2304/51K2304001.pdf> .

par la Cour)²⁰⁵. Ce qui ne dispense en rien ni de respecter les normes qui n'en feraient pas l'objet, ni de devoir justifier ce à quoi il est dérogé et pour combien de temps.

En effet, reporté, le contrôle de la nécessité et de la proportionnalité des mesures dérogatoires ne disparaît pas. De même, respect reste intégralement dû aux autres normes du droit international (et il convient, selon l'article 53 CEDH de toujours faire prévaloir la norme la plus protectrice qu'elle soit internationale ou nationale). Il faut alors tenir compte des textes dérogeables selon des conditions plus ou moins semblables (en particulier dans le cadre du PIDCP et du PIDESC) mais également de certains droits auxquels d'autres normes de droit international ne permettent pas de déroger non plus (le droit à la personnalité juridique dans le PIDCP par exemple, l'interdiction du génocide, ...). Encore que nous n'en soyons pas là non plus dans les Etats ayant opté pour la déclaration de dérogation.

Toutefois, parmi les droits indérogables figure le droit à la vie ainsi que le cortège d'obligations positives peu à peu élaboré par la jurisprudence. Outre que le motif d'utilité publique reposant sur la préservation de la santé permet déjà en temps normal d'apporter des limitations aux droits qui le permettent, dans les présentes circonstances, l'alliance des deux ordres de préoccupations fait que l'Etat a non seulement le pouvoir mais aussi le devoir – une obligation à tout le moins de moyens – de le protéger. Il ne se trouve pas plus dispensé des règles sur la mise en œuvre de sa responsabilité civile pour ses actes, omissions, erreurs, normatifs (législatifs et réglementaires) ou individuels.

C'est pourquoi il ne faut pas s'étonner de la multiplication (p.ex. au Moniteur du 6 avril) de dispositifs qui de près ou de loin consistent à assurer du vital comme l'approvisionnement de populations précarisées²⁰⁶ ou celui en médicaments²⁰⁷.

Si la tentation surgissait quand même, l'Etat belge devrait additionnellement prendre en compte l'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques (PIDCP) tout autant applicable en Belgique, lequel requiert une communication des mesures potentielles aux autres Etats parties et qui comporte encore plus de droits indérogables :

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

2. La disposition précédente n'autorise aucune dérogation aux articles 6 [droit à la vie], 7 [interdiction de la torture et des traitements inhumains et dégradants], 8 (par. 1 et 2) [interdiction de l'esclavage et de la servitude], 11 [interdiction de la prison pour dette], 15 [non-rétroactivité du droit pénal], 16 [droit à la personnalité juridique] et 18 [liberté de pensée, de conscience et de religion].

²⁰⁵ La Hongrie se distingue manifestement par une quatrième attitude, l'instauration d'un état d'urgence illimité sans contrôle parlementaire sans même, ce 2 mai, l'introduction d'une déclaration « article 15 ».

²⁰⁶ Arrêté royal du 31 mars 2020 portant des mesures d'urgence en matière d'aides alimentaires à destination des publics cibles des centres publics d'action sociale.

²⁰⁷ Décision du 1^{er} avril 2020 de l'Administrateur général de l'AFMPS relative à diverses mesures urgentes concernant des médicaments spécifiques pour lutter contre la pénurie de médicaments dans le contexte de la pandémie de SARS-CoV-2.

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

Actif à l'échelle mondiale, le Comité des droits de l'homme de l'ONU écrivait déjà ceci il y a une petite vingtaine d'années dans son *Observation générale n°29 - États d'urgence (art. 4)*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 août 2001²⁰⁸ :

1. L'article 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques revêt une importance primordiale pour le système de protection des droits de l'homme dans le cadre de cet instrument. D'une part, il autorise l'État partie à adopter unilatéralement des mesures dérogeant provisoirement à certaines obligations qui lui incombent en vertu du Pacte. D'autre part, il soumet à la fois ces dérogations elles-mêmes et leurs conséquences matérielles à un régime de garantie bien précis. Le retour à une situation normale, permettant d'assurer de nouveau le plein respect du Pacte, doit être l'objectif primordial de l'État partie qui déroge au Pacte. (...)

2. Les mesures dérogeant aux dispositions du Pacte doivent avoir un caractère exceptionnel et provisoire. Avant qu'un État ne décide d'invoquer l'article 4, il faut que deux conditions essentielles soient réunies : la situation doit représenter un danger public exceptionnel qui menace l'existence de la nation et l'État partie doit avoir proclamé officiellement un état d'urgence. Cette dernière condition est essentielle au maintien des principes de légalité et de primauté du droit à des moments où ils sont plus que jamais nécessaires. Lorsqu'ils proclament un état d'urgence susceptible d'entraîner une dérogation à l'une quelconque des dispositions du Pacte, les États doivent agir dans le cadre de leur constitution et des dispositions législatives qui régissent l'exercice des pouvoirs exceptionnels ; il appartient au Comité de vérifier que les lois en question permettent et garantissent le respect de l'article 4. Pour que le Comité puisse s'acquitter de sa tâche, les États parties au Pacte devraient donner, dans les rapports qu'ils soumettent en application de l'article 40, des renseignements suffisants et précis sur leur législation et leur pratique dans le domaine des pouvoirs exceptionnels.

4. Une condition fondamentale à remplir concernant toutes mesures dérogeant aux dispositions du Pacte, telles qu'énoncées au paragraphe 1 de l'article 4, est que ces dérogations ne soient permises que dans la stricte mesure où la situation l'exige. Cette condition vise la durée, l'étendue géographique et la portée matérielle de l'état d'urgence et de toute dérogation appliquée par l'État du fait de l'état d'urgence. Une dérogation à certaines obligations découlant du Pacte se différencie clairement des restrictions ou limites autorisées même en temps ordinaire par plusieurs dispositions du Pacte. Néanmoins, l'obligation de limiter les dérogations à ce qui est strictement exigé par la situation a son origine dans le principe de proportionnalité qui est commun aux pouvoirs de dérogation et de restriction. En outre, le simple fait qu'une dérogation admise à une disposition spécifique puisse être en soi exigée par les circonstances ne dispense pas de montrer également que les mesures spécifiques prises conformément à cette dérogation sont dictées par les nécessités de la situation. Dans la pratique, cela garantira qu'aucune disposition du Pacte, même s'il y est dérogé valablement, ne puisse être entièrement inapplicable au comportement d'un État partie. Lors de l'examen de rapports d'États parties, le Comité s'est déclaré préoccupé par le fait qu'il ne soit pas tenu suffisamment compte du principe de proportionnalité.

5. La question de savoir quand et dans quelle mesure il peut être dérogé à certains droits ne peut être examinée sans qu'il soit tenu compte de la disposition du paragraphe 1 de l'article 4 du Pacte selon laquelle toute dérogation aux obligations qui incombent à l'État partie en vertu du Pacte n'est permise que « dans la stricte mesure où la situation l'exige ». Cette condition fait obligation aux États parties de justifier précisément non seulement leur décision de proclamer un état d'exception, mais aussi toute

208

https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f21%2fRev.1%2fAdd.11&Lang=fr .

mesure concrète découlant de cette proclamation. L'État partie qui entend invoquer le droit de déroger au Pacte, lors, par exemple, d'une catastrophe naturelle, d'une manifestation massive comportant des actes de violence ou d'un accident industriel majeur, doit pouvoir justifier que cette situation représente une menace pour l'existence de la nation mais aussi que toutes les mesures qu'il a prises et qui dérogent au Pacte sont strictement exigées par la situation. De l'avis du Comité, la possibilité de limiter l'exercice de certains droits garantis dans le Pacte, par exemple la liberté de mouvement (art. 12) ou la liberté de réunion (art. 21) suffit généralement dans ce genre de situation et une dérogation aux dispositions en question ne serait pas justifiée par ce qu'exige la situation.

6. Le fait que le paragraphe 2 de l'article 4 stipule que certaines dispositions du Pacte ne sont pas susceptibles de dérogation ne signifie pas qu'il est permis de déroger à volonté à d'autres articles du Pacte, même lorsqu'il y a une menace pour l'existence de la nation. L'obligation juridique de limiter toutes les dérogations au strict minimum nécessaire pour faire face aux exigences de la situation implique à la fois pour les États parties et pour le Comité le devoir de procéder à une analyse minutieuse en se fondant sur chaque article du Pacte et sur une évaluation objective de la situation en question.

8. En vertu du paragraphe 1 de l'article 4, pour qu'une quelconque dérogation aux dispositions du Pacte soit justifiée, il faut que les mesures prises n'entraînent pas une discrimination fondée uniquement sur la race, la couleur, le sexe, la langue, la religion ou l'origine sociale. (...)

10. Bien qu'il n'entre pas dans le mandat du Comité des droits de l'homme de procéder à un examen du comportement de l'État partie au regard d'autres instruments, dans l'exercice de ses fonctions en vertu du Pacte, le Comité est compétent, lorsqu'il s'agit de déterminer si le Pacte autorise un État partie à déroger à telle ou telle de ses dispositions, pour prendre en compte les autres obligations internationales dudit État. En conséquence, quand ils se prévalent du paragraphe 1 de l'article 4 ou quand ils informent, en application de l'article 40, sur le cadre légal relatif aux situations d'exception, les États parties devraient fournir des renseignements sur leurs autres obligations internationales concernant la protection du droit en question, en particulier celles auxquelles ils sont tenus dans les situations d'urgence. À cet égard, les États parties devraient prendre dûment en considération l'évolution du droit international en ce qui concerne les normes relatives aux droits fondamentaux applicables dans les situations d'urgence (6).

Respecter scrupuleusement les clauses de limitation, pour éviter de recourir à la présente possibilité de dérogation, n'est pas seulement une question de respect des procédures et des droits matériels. Sans cela, tout un chacun se sentira aussi dans la peau du justicier masqué, qui relègue son colocataire sous prétexte qu'il est médecin ou dénonce à tour de bras celui ou celle qui paraît suspect (déjà que cela n'a pas attendu).

L'absence de norme constitutionnelle ou de législation permettant l'état d'urgence ne signifie cependant nullement qu'il n'existerait aucun dispositif permettant de limiter plus que vigoureusement l'exercice de certains droits fondamentaux. Nous le voyons bien ici avec l'article 182 de la loi de 2007 sur la sécurité civile la base légale généreuse du « confinement ». Quoique foncièrement aux frontières ultimes de la vie démocratique envisagée telle, une interdiction (quasi) générale de réunion²⁰⁹ n'est toutefois pas complètement impossible dans la présente crise pandémique où le premier mot d'ordre est la fameuse « distanciation sociale ». Celle-ci se conçoit moins comme une mesure de maintien de l'ordre public que

²⁰⁹ Dans le cas, par exemple, de la liberté de réunion et de manifestation telle que garantie par l'article 11 CEDH, la marge d'appréciation laissée à l'autorité compétente varie selon l'hypothèse. Pour certaines indications d'ordre général, Cour EDH, *Guide sur l'article 11 de la Convention européenne des droits de l'homme. Liberté de réunion et d'association*, 31 août 2019 : https://www.echr.coe.int/Documents/Guide_Art_11_FRA.pdf .

comme une mesure sanitaire non pharmaceutique. L'Organisation mondiale de la santé a souvent dû rechercher cet indispensable équilibre.

3/ Les « principes de Syracuse », les quarantaines et confinements

En effet, l'OMS se réfère souvent aux principes de Syracuse (**reproduits en ANNEXE 3**), par exemple en 2002 dans *25 Questions Réponses la Santé et les Droits Humains* (2002)²¹⁰, dans des travaux sur la santé mentale²¹¹, dans des *Lignes directrices de sur les droits humains et le traitement involontaire de la tuberculose ultrarésistante* (2010)²¹², dans ses *Orientations sur l'éthique en matière de prévention, de soins et de lutte contre la tuberculose* (2011)²¹³, ou plus récemment encore en 2018 dans ses *Lignes directrices pour la gestion des questions éthiques lors des flambées de maladies infectieuses*²¹⁴. Il s'agit généralement d'édicter une ligne de conduite dans le domaine de l'éthique à l'égard des vaccinations obligatoires ou de la contention de patients souffrant d'une pathologie mentale grave mais aussi justement à propos des mesures extrêmes d'isolement en période d'épidémies de maladies infectieuses.

En lien étroit, l'agence auxiliaire ONU Sida fit de même en 2017 dans sa brochure « *Accélération de la riposte et droits de l'homme. Faire progresser les droits de l'homme dans les efforts visant à accélérer la riposte au VIH* »²¹⁵. Amnesty International y prête également grande attention ces jours-ci²¹⁶. Leur respect fait l'objet d'un suivi régulier notamment par la revue en ligne *Health and Human Rights Journal*²¹⁷.

Il convient toutefois de ne pas se méprendre non plus sur leur portée juridique exacte. Comme tels, lors de leur édicition, ils résultent d'un rapport commandé par la Commission des droits

²¹⁰ <https://www.who.int/hhr/activities/Q&AfinalversionFrench.pdf?ua=1>, pp. 17-18.

²¹¹ Dans un travail collectif commandité par l'OMS, *Ouvrage de référence sur la santé mentale, les droits de l'homme et la législation*, Genève, 2005, p. 18 :

https://www.who.int/mental_health/policy/ouvrage_reference_oms_05-09_05.pdf.

²¹² https://www.who.int/tb/features_archive/involuntary_treatment/fr/.

²¹³

https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/44707/9789242500530_fre.pdf?sequence=1&isAllowed=y

²¹⁴ https://apps.who.int/iris/bitstream/handle/10665/275799/9789242549836_fre.pdf?sequence=1&isAllowed=y&ua=1.

²¹⁵ https://www.unaids.org/sites/default/files/media_asset/jc2895_fast-track_human-rights_fr.pdf.

, p. 20, note 13.

²¹⁶ Amnesty International, *Déclaration publique – Mesures prises face à la COVID-19 et obligations des Etats en matière de droits humains. Observations préliminaires*, POL 30/1967/2020 AILRC-FR, 12 mars 2020 : <https://www.amnesty.org/download/Documents/POL3019672020FRENCH.pdf>.

²¹⁷ Outre les contributions sur l'actualité immédiate relative à la COVID-19, lisez en particulier celle de Diego S. Silva et Maxwell J. Smith, « Limiting Rights and Freedoms in the Context of Ebola and Other Public Health Emergencies: How the Principle of Reciprocity Can Enrich the Application of the Siracusa Principles », *Health and Human Rights Journal*, 17/1, publiée le 11 juin 2015 :

<https://www.hhrjournal.org/2015/06/commentary-limiting-rights-and-freedoms-in-the-context-of-ebola-and-other-public-health-emergencies-how-the-principle-of-reciprocity-can-enrich-the-application-of-the-siracusa-principles/>. Voyez aussi :

<http://health-rights.org/index.php/cop/item/memo-the-siracusa-principles-on-the-limitation-and-derogation-provisions-in-the-international-covenant-for-civil-and-political-rights-iccpr-history-and-interpretation-in-public-health-context>.

de l'homme (faisant partie du Conseil économique et social de l'ONU) à un groupe de 31 experts juridiques. Les *Principes de Syracuse concernant les dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui autorisent des restrictions ou des dérogations*, une annexe au document 3/CN.4/1985/4 distribué le 28 septembre 1984²¹⁸, ne portent alors pas uniquement sur le domaine de la santé. Ils se préoccupent d'analyser concomitamment les frontières de l'admissibilité des limitations dans un cadre restrictif de temps plus ou moins normaux (comme vu dans le point 1 de la présente fiche) et dans un cadre dérogatoire de circonstances exceptionnelles (point 2 de la présente fiche), sachant que, ce 2 mai (à 16h00), la Belgique continue à se situer dans le premier cadre vu que n'y existe pas comme telle de législation sur l'état d'urgence civile (mais une conjugaison de dispositifs préexistants d'urgence, les pouvoirs spéciaux n'ayant que peu servi sur le confinement en soi sauf en ce qui concerne les sanctions administratives communales), d'une part, et que *a fortiori* l'état d'urgence sanitaire ne peut être proclamé, d'autre part.

L'intérêt primordial des Principes de Syracuse provient de ce qu'ils renvoient aux règlements sanitaires de l'OMS (tels qu'existant en 1984, le RSI actuellement applicable remontant à 2005, **FICHE 3, point 1**) comme « juste mesure » des restrictions des droits fondamentaux invoquées aux fins de préserver la santé publique et parce que, en sens inverse, la pratique de l'OMS ne cesse de renvoyer à eux. Ils irriguent l'entièreté de celle-ci, en particulier dans la rédaction des règles éthiques à respecter dans le traitement individuel des malades et dans le traitement collectif des épidémies. Or, l'OMS, outre que c'est elle qui a la mission juridique de déclarer les pandémies internationales, a assurément une expertise déterminante.

Ensuite, lesdits principes servent parfois de référence à d'autres organismes internationaux. Un arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme, certes isolé, se détache en particulier. Rendu dans une affaire de terrorisme (la traque de membres d'Al Qaeda), l'arrêt *A. contre Royaume-Uni* du 19 février 2009 (§ 109) examina également, par précaution juridique pour assurer au maximum la concordance des dispositifs européen et mondial, ce que dit le pendant de l'article 15 CEDH à savoir l'article 4, § 1^{er}, PIDCP²¹⁹ tel qu'éclairé par ce travail d'experts juridiques.

Enfin, par effet miroir, les principes de Syracuse, d'abord « doctrinaux » en 1984 même commandités par un autre organe de l'ONU, développaient l'observation générale de 1981 sur l'article 4 du PIDCP par le Comité des droits de l'homme. Celui-ci renvoie à son tour vingt ans plus tard²²⁰ aux premiers dans l'actualisation de son Observation générale sur cette disposition :

*Note (6). On rappellera les rapports du Secrétaire général qui ont été soumis à la Commission des droits de l'homme conformément aux résolutions 1998/29, 1999/65 et 2000/69 sur les règles minima d'humanité (ultérieurement: règles d'humanité fondamentales), E/CN.4/1999/92, E/CN.4/2000/94 et E/CN.4/2001/91, et les travaux précédents visant à identifier les droits fondamentaux applicables en toutes circonstances, par exemple les critères minimums des normes relatives aux droits de l'homme dans les états d'exception adoptés à Paris, (Association de droit international, 1984), les **Principes de***

²¹⁸ <http://www.eods.eu/library/opendocpdfFR.pdf> .

²¹⁹ <http://hudoc.echr.coe.int/fre?i=001-91406> .

²²⁰ *Observation générale n° 29 - États d'urgence (art. 4)*, CCPR/C/21/Rev.1/Add.11, 31 août 2001, § 10, note 6 : https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/15/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2f21%2fR ev.1%2fAdd.11&Lang=fr .

Syracuse concernant les dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui autorisent des restrictions ou des dérogations, le rapport final de M. Leandro Despouy, Rapporteur spécial de la Sous-Commission sur les droits de l'homme et les états d'exception (E/CN.4/Sub.2/1997/19 et Add.1), les Principes directeurs relatifs au déplacement de personnes à l'intérieur de leur propre pays (E/CN.4/1998/53/Add.2), la Déclaration des règles minima d'humanité adoptées à Turku (Åbo), 1990 (E/CN.4/1995/116). Dans le domaine des travaux en cours, on mentionnera la décision adoptée lors de la 26e Conférence internationale de la Croix-Rouge et du Croissant-Rouge (1995) tendant à confier au Comité international de la Croix-Rouge le soin d'établir un rapport sur les règles coutumières du droit international humanitaire applicables dans les conflits armés internationaux ou non.

L'enracinement des principes de Syracuse s'affirme par ces divers biais (la discussion sur leur éventuelle valeur de coutume en droit international reste à mener). Et s'il n'a pas le même caractère juridictionnel que la Cour européenne des droits de l'homme, la pratique utile du Comité des droits de l'homme s'est étoffée depuis lors (ce qui n'a pu être complètement approfondi ici) tant sur les limitations que sur les dérogations.

Pour les synthétiser aux termes de la lecture de la littérature de l'OMS :

Les droits humains ne peuvent être restreints qu'en dernier ressort afin d'atteindre un objectif en matière de santé publique :

- **La restriction est décidée et appliquée conformément à la loi ;**
- **La restriction est conforme à un objectif légitime d'intérêt général ;**
- **La restriction est strictement nécessaire dans une société démocratique pour atteindre l'objectif de santé publique ;**
- **Il n'existe pas d'autres moyens moins interventionnistes et moins restrictifs pour atteindre le même objectif, et**
- **La restriction n'est pas rédiquée ou imposée arbitrairement, c'est-à-dire de manière déraisonnable ou discriminatoire.**

Plus près de nous et avant-hier, lorsqu'il s'agit de passer à un échelon national de mise en œuvre effective, notons bien ce que le Haut Conseil de la Santé Publique (France) relevait en avril 2019 dans ses *Indications des interventions non pharmaceutiques contre les maladies transmissibles*, soit une « *formulation générique retenue pour évoquer l'ensemble des mesures (ou contre-mesures) incluses dans une stratégie d'atténuation communautaire pour maîtriser la diffusion d'agents infectieux transmissibles dans les populations, en dehors de la vaccination ou d'autres mesures thérapeutiques* »²²¹. Elles se fondent explicitement sur les principes de Syracuse :

Les INP incluent des mesures de quarantaine qui pèsent sur des individus et qui permettent de limiter la diffusion des maladies transmissibles. Le bien recherché est celui de la collectivité. Ces mesures ont pour conséquence de limiter les droits fondamentaux des individus tels que la liberté d'aller et venir, le droit à la vie privée et familiale, la liberté de réunion, la liberté d'exercice du culte, la liberté de travailler. Il est donc nécessaire de trouver un équilibre entre l'intérêt de la collectivité et celui des individus. À cette fin, les mesures prises doivent être nécessaires, raisonnables, proportionnées, équitables, non discriminatoires et conformes aux lois nationales et aux traités internationaux. (...)

²²¹ <https://www.hcsp.fr/explore.cgi/avisrapportsdomaine?clefr=717> , spéc. p. 15, notes 10 et 11.

Les principes des droits de l'Homme reconnus au niveau international fournissent un cadre qui permet d'évaluer l'acceptabilité d'un point de vue éthique, des mesures de santé publique qui limitent la liberté individuelle. (...)

Par exemple, les principes de Syracuse précisent que la santé publique peut être invoquée comme un motif pour restreindre certains droits afin de permettre à un État de prendre des mesures en cas de menace grave à la santé de la population ou de certains éléments de la population. Ces mesures doivent avoir spécialement pour but de prévenir des maladies ou des accidents ou de permettre d'apporter des soins aux malades ou aux blessés. La limitation des droits de l'Homme doit être : conforme à la législation (qui doit être claire, accessible à tous et prévoir des moyens de recours contre l'introduction ou l'application illégale), nécessaire (i.e. reposer sur un objectif légitime, répondre à une nécessité pressante d'ordre public ou social, être proportionnée à l'objectif), reposer sur des considérations objectives, appliquée selon les moyens les moins restrictifs et intrusifs disponibles, sans comporter de mesures arbitraires, déraisonnables, ou discriminatoires.

En termes de protection des droits humains et de respect de l'éthique sanitaire, l'immense difficulté d'appréhension de la crise actuelle, ce en quoi elle est restée en partie « impensable » jusqu'à son déclenchement, provient de ce qu'elle n'implique pas une quarantaine imposable à un individu ou un groupe restreint mais bien, depuis l'arrêté « confinement » du 18 mars et comme le prévoit toujours au moins avec effet jusqu'au 10 mai inclus l'article 8 de l'arrêté du 23 mars, en « principe » une assignation à résidence (avec énumération stricte des types de sorties autorisées).

Par-delà ce relatif impensé d'un confinement de toute la population de tout un pays, il faut malgré tout bien avoir conscience de que **risquent d'advenir pour les besoins du déconfinement des mesures individuelles bien plus restrictives encore**. Plusieurs dispositions législatives belges prévoient la possibilité de l'isolement forcé d'une personne contagieuse (**FICHE 3**). La pratique de l'OMS imprégnée des principes de Syracuse l'a menée à se demander dans ses lignes directrices sur la tuberculose de 2011 (page 24) « *Quelles sont les repères pour l'application des mesures d'isolement ou d'enfermement sous la contrainte ?* » :

Si, dans de rares cas individuels, on juge que l'isolement ou l'enfermement sous la contrainte est le seul moyen raisonnable de protéger le public, il est essentiel de veiller à ce que la mesure soit mise en œuvre dans le respect des principes éthiques et dans ceux des droits de l'homme qui s'appliquent alors. Comme il est énoncé dans les Principes de Syracuse, cela signifie que ces mesures doivent être : - conformes à la loi ; - conformes à un objectif légitime ; - strictement nécessaires dans une société démocratique ; - le moins restrictives et le moins interventionnistes possible ; - ni arbitraires, ni déraisonnables, ni discriminatoires.

Ces principes ne sont pas que des obligations juridiques ; on y retrouve aussi des valeurs éthiques importantes. Il convient également de respecter d'autres valeurs éthiques, comme la réciprocité.

Afin de veiller à l'application de ces principes, les pays devraient passer en revue leur législation sanitaire pour garantir une limitation prudente de l'autorité des gouvernements et accorder aux individus dont la liberté peut être restreinte toutes les procédures de protection qui leur sont dues. De plus, pour réduire le plus possible tout danger d'application arbitraire, les pays et les programmes de lutte antituberculeuse devraient élaborer des critères et des procédures claires pour le recours aux mesures sous la contrainte, avec l'engagement des patients tuberculeux et de la société civile.

Dans les rares cas où il faut avoir recours à l'isolement ou à l'enfermement, cela doit avoir lieu dans un endroit approprié, en prenant des mesures suffisantes de lutte contre l'infection, comme les principes de

l'OMS l'énoncent plus en détail. En outre, il faut fournir aux patients en isolement et à ceux qui sont à leur charge tous les appuis sociaux possibles, en tenant compte des capacités du système local.

La mise en quarantaine individuelle devrait suivre de son côté ce que dit la rare jurisprudence européenne en la matière à propos de l'article 5 de la CEDH qui va jusqu'à permettre la mise en détention :

1/ Toute personne a droit à la liberté et à la sûreté. Nul ne peut être privé de sa liberté, sauf dans les cas suivants et selon les voies légales : (...) e) s'il s'agit de la détention régulière d'une personne susceptible de propager une maladie contagieuse, d'un aliéné, d'un alcoolique, d'un toxicomane ou d'un vagabond (...)

Dans une affaire sur la mise en isolement et l'hospitalisation forcée d'une personne porteuse du virus du Sida, la Cour vérifia en premier lieu la régularité de telles mesures mais en renvoyant essentiellement au droit national et son application par le juge ²²²:

38. La Cour rappelle qu'il incombe au premier chef aux autorités nationales, et notamment aux cours et tribunaux, d'interpréter et d'appliquer le droit interne (voir, parmi d'autres, Bouamar c. Belgique, arrêt du 29 février 1988, série A no 129, p. 21, § 49). En l'espèce, l'article 16 de la loi de 1988 conférait au médecin traitant une grande liberté d'appréciation quant aux instructions pratiques à donner afin de prévenir la propagation de la maladie. Ces instructions pouvaient porter sur « les consultations médicales, l'hygiène, l'isolement à domicile, l'emploi et la fréquentation d'établissements d'enseignement, ainsi que le mode de vie (...) de manière générale (...) ». En vertu de l'article 17 de la loi, le médecin de comté pouvait modifier les instructions de la façon qui lui semblait la plus appropriée. (...) Dès lors, les juridictions nationales considérèrent que le requérant ne s'était pas conformé de lui-même aux mesures nécessaires pour prévenir la propagation du virus, qu'il était raisonnable de supposer que, s'il était libéré, il ne respecterait pas les instructions pratiques du médecin de comté, et que cela risquerait d'entraîner une propagation de la maladie.

39. Au vu de ce qui précède, la Cour est convaincue que la détention du requérant avait un fondement en droit suédois.

Elle se pencha ensuite sur leur caractère non arbitraire :

41. La Cour n'a eu à connaître que de très peu de cas dans lesquels une personne avait été détenue en vue de la prévention de la propagation d'une maladie contagieuse. Elle doit par conséquent établir selon quels critères déterminer si une telle détention est conforme au principe de proportionnalité et à la règle selon laquelle toute détention doit être dépourvue d'arbitraire.

44. Compte tenu des principes ci-dessus, la Cour estime que les critères essentiels à la lumière desquels doit s'apprécier la « régularité » de la détention d'une personne « susceptible de propager une maladie contagieuse » consistent à savoir, d'une part, si la propagation de la maladie est dangereuse pour la santé ou la sécurité publiques, et, d'autre part, si la détention de la personne contaminée constitue le moyen de dernier recours d'empêcher la propagation de la maladie, d'autres mesures, moins sévères, ayant déjà été envisagées et jugées insuffisantes pour sauvegarder l'intérêt public. Lorsque ces critères ne sont plus remplis, la privation de liberté perd sa justification.

Autrement dit, la mise en détention forcée n'est admissible qu'en guise d'ultime nécessité, ce qu'il faut garder à l'œil si l'on devait passer par la case « lazaret ». Les arrêtés « confinement » à partir du 18 mars 2020 ont à certains égards des effets équivalents si on les envisage individu

²²² Cour EDH, arrêt du 25 janvier 2005, *Enhorn c. Suède*, 56529/00 : <http://hudoc.echr.coe.int/eng/?i=001-68078> .

par individu quoiqu'ils ne privent pas totalement de la liberté de déplacement et de sortie de chez soi comme lieu assigné.

Droits individuels, obligations publiques en matière sanitaire, éthique des soins de santé, crise mondiale inédite, une alliance, système fédéral belge, ... un alliage à largement concevoir en temps réel, d'où d'inévitables hoquets, mais qui n'échappe pas à son devoir de se conformer au droit dans sa globalité.

FICHE 7 – Déconfinement et reprise – Et après, le droit à la vie autrement ?

Cette fiche sera courte car elle repose sur une idée toute simple. Si j'ai tenté de rappeler combien le rôle intrinsèque de l'Etat (toutes strates institutionnelles confondues) est de préserver la vie de la population sous sa juridiction (pas de la seule « Nation »), c'est fondamentalement pour que le droit à la vie (dans son sens le plus général) reste désormais l'aune de toutes ses politiques, de toutes ses normes. Les monceaux d'imagination et déficits budgétaires déployés à juste titre pour préserver au maximum la santé et un certain niveau de revenus pour l'ensemble des corps physiques (tous ceux qui, salariés, fonctionnaires, indépendants n'ont que leur force de travail pour vivre et tous ceux qui n'exercent pas encore ou plus leur force de travail) qui forment le corps social sont aussi indispensables que les garanties astronomiques au secteur bancaire, les aides aux compagnies aériennes, ...

Or, tout ceci relevait déjà du droit des droits fondamentaux existant avant la crise pandémique, il faut juste se donner la peine de le relire. Il a cahin-caha mené l'Etat à devoir suivre ses obligations de respecter et protéger le droit à la vie et son corolaire logique qui est le droit à la santé (lequel n'a aucune utilité sur un corps mort). Maintenant, il faut passer au troisième type d'obligations le mettre en œuvre et le développer en toutes circonstances et pas seulement lever les restrictions budgétaires (au maximum des ressources disponibles) tant que dure la crise. Le droit au meilleur état de santé possible implique une projection vers l'avant et une distribution égalitaire non discriminatoire de ses bienfaits.

Vous avez aimé le droit du confinement ? Vous allez adorer celui du déconfinement et de la reprise ... Car, d'un certain point de vue, dans son caractère si englobant, le confinement semblait paradoxalement facile à concevoir : une interdiction quasi-générale de circuler ! C'est précisément pour cela que, par-delà les aspects purement sanitaires quant à savoir comment continuer à endiguer la propagation, il faut en sortir, pour pouvoir exercer l'essence de la liberté, circuler et socialiser, ce qui implique des choix calendaires dans le chef de l'autorité. Parmi ceux-ci, le « prix à payer » (connu ce 2 mai à 18h00) pour la réouverture des commerces le 11 mai est le report au 18 mai pour renouer ses contacts sociaux et amicaux, tout ne pouvant se passer ensemble. Cela fut vraisemblablement la source de tensions entre (certains) experts et (certains) politiques. Dans la recherche des « équilibres généraux » un sentiment d'incompréhension peut atténuer l'appropriation des mesures et dès lors leur légitimité²²³, pas facile tout cela. Que cela soit pleinement correct ou non au regard de

²²³ « Tensions entre experts et politiques ? 'Un dialogue', plaignent Sophie Wilmès et Erika Vlieghe », *Le Soir*, 27 avril 2020. Il y aurait eu par ailleurs d'importantes réticences de principe et de faisabilité du politique quant aux visites domiciliaires qu'il aurait fallu organiser pour contrôler la possibilité de rassemblements de maximum 10 personnes toujours les mêmes ... Selon d'autres sources, plusieurs experts n'auraient pas trop apprécié de se faire forcer la main sur le calendrier privilégiant la réouverture des commerces (« Coulisses d'une décision contestée », *La Dernière Heure*, 27 avril 2020). Sur ce que proposaient a priori le groupe d'experts, « Déconfinement : voici les dernières recommandations des experts avant le Conseil national de Sécurité de ce vendredi », *RTBF Info*, 24 avril 2020 :

https://www.rtf.be/info/belgique/detail_deconfinement-voici-les-dernieres-recommandations-des-experts-avant-le-conseil-national-de-securite-de-ce-vendredi?id=10488531 .

l'organisation institutionnelle, le Conseil national de sécurité étendu aux Ministres-Présidents aura joué un rôle primordial de concertation avant la dissémination de ces choix dans les entités fédérale et fédérées ; la Première Ministre qui le préside en tira une certaine aura tout en devenant une cible de choix dans la foulée.

L'article 182 de la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile aura donc servi de soutien primordial à tout cela. Mais, avec le déconfinement, les questions d'éventuelles disproportions et discriminations surgissent plus aisément car chaque individu, chaque type d'entreprise ou d'association - pour ne pas parler de l'horeca et du secteur culturel – se demande pourquoi pas lui et pas maintenant. Le tout premier arrêt du Conseil d'Etat, rendu le 27 avril 2020²²⁴, en donne une préfiguration. Comme le dit son résumé en français²²⁵ :

(...) le Conseil d'État a rejeté la demande de suspension en extrême urgence déposée le 21 avril 2020 par la NV Andreas Stihl et autres. Il a estimé qu'il n'y avait pas eu de violation du principe d'égalité de traitement. En effet, il n'a pas été établi que la distinction faite par la partie adverse afin d'ouvrir uniquement les magasins de bricolage ayant une gamme générale qui vendent principalement des matériaux/outils de construction et les jardineries qui vendent principalement des plantes et des arbres, et donc pas le commerce spécialisé, serait déraisonnable. En prenant cette décision, la partie adverse a tenu compte de plusieurs éléments, comme le montrent le préambule de la décision et le dossier administratif, à savoir qu'un assouplissement de l'interdiction des déplacements non essentiels - destiné à favoriser l'acceptation sociale de l'obligation de "rester chez soi" - ne peut être que "très progressif" et "par étapes".

L'article 182 de la loi de 2007 et la « phase fédérale » devraient, avec l'article 11 de la loi sur la fonction de police, permettre une relative unité des mesures de police administrative générale, une concertation des bourgmestres des villes et communes côtières avec le gouverneur de Flandre occidentale devant éviter que certains n'imposent un système de contingents pour accéder aux plages²²⁶.

L'exécution de cet article 182 a tout aussi paradoxalement donné l'occasion à l'Etat de définir les activités les plus essentielles qui doivent fonctionner en tout état de cause. Beaucoup de services publics y figurent évidemment encore que tous ne furent pas repris dans l'annexe de l'arrêté du 23 mars, ce qui peut interroger sachant que la continuité de la prestation constitue la première des trois « lois » fondamentales qu'ils doivent respecter. Il ne faut toutefois pas se méprendre sur cette notion. En effet, tous les services publics (organiques), même non « essentiels » dans ce sens-là, ont bel et bien continué à fonctionner, ils se sont conformés à l'obligation de télétravailler avant tout. Par contre, cela a effectivement débouché sur une description, affinée au fil de critiques syndicales, des tâches devant s'accomplir, sans télétravail mais dans le respect maximal de la distanciation sociale, y compris dans le secteur

²²⁴ C.E. n°247.452 du 27 février 2020, NV Andreas Stihl e.a. :

<http://www.raadvst-consetat.be/arr.php?nr=247452> .

²²⁵ <http://www.raadvst-consetat.be/?page=news&lang=fr&newsitem=588> .

²²⁶ L'on sera surpris de lire ce qui peut se passer à cet égard dans la si jacobine France sous la plume de Mileva Boulestreau, Valentin Caro, Estelle Dantan, Yasmin Fernandez, Shirley Gasse, Célia Gourzones, Fanny Lange, Vincent Louis, Aurèle Pawlotsky, Laurene Pezron, « Les mesures locales d'aggravation de l'état d'urgence sanitaire », *Revue des droits de l'Homme*, Actualités Droits-Libertés, 29 avril 2020 :

<https://journals.openedition.org/revdh/9189> .

privé. Il sera utile d'un jour confronter les listes annexées à d'autres législations qui ont pu les inspirer²²⁷.

Alors qu'à la mi-mars 2020, bien que non soumis à restriction le rouleau de papier toilette faisait figure de bien de première nécessité, il sembla détrôné fin avril par le marteau et les clous rendus à la liberté dans certains magasins de bricolage. Espérons pouvoir nous précipiter sur des pralines d'ici la mi-mai. De fil en aiguille, l'identification de l'essentiel se dévoile encore plus comme fonction primordiale de l'Etat pour rencontrer les besoins des corps et âmes qui en constituent la population²²⁸. Dans le même temps, tout ceci nous a conduit à voir combien des instruments juridiques séculaires dans leur principe ont été exhumés pour que l'Etat assure autant que faire se peut son rôle protectionnel. La police administrative générale qui impose aux communes de prévenir les fléaux calamiteux remonte à 1789 au moins, le décret sanitaire de 1831 a fait bien des petits ; depuis, le droit international a redéfini plus précisément les responsabilités de l'Etat et même soumis à des tensions extrêmes, le système hospitalier public et privé a tenu, montrant que la sécurité se doit d'être sociale aussi. L'Ancien et le Moderne cohabitent.

La désignation de secteurs essentiels, même à parfaire, ne fut pas un geste anodin. Le renouveau du regard à porter sur les fonctions protectionnelles de l'Etat, voilà de quoi vivifier la dimension substantielle qui doit moderniser l'Etat de droit en le rendant en tout temps démocratique sur le plan socio-économique. Ceci est étroitement corrélé à la continuité des services publics, organiques et fonctionnels, et à celle que le législateur compétent (plutôt que le seul Ministre de l'Intérieur dans l'urgence) doit insuffler à des activités même sous contrôle majoritairement d'intérêts privés. Si l'on prend la peine d'y réfléchir de manière globale et intégrée, l'ensemble fait sens. L'Etat assure (lui-même) et assume (en imposant à des personnes tierces, publiques, privées ou mixtes) des services essentiels qui doivent être prestés en tout temps parce qu'ils sont indispensables à la vie (pas la seule survie) de la population et plus généralement à ses capacités de socialisation. Il y est astreint désormais aussi par obligations positives notamment déduites de l'article 2 CEDH ; il s'y astreint lui-même par l'adoption de politiques publiques décidées en propres et valides tant qu'elles ne sont pas changées par un législateur ultérieur et qu'elles ne vont pas à l'encontre de l'effet cliquet des droits économiques et sociaux garantis par l'article 23 de la Constitution entre autres ; et il astreint des tiers publics, privés ou mixtes à s'inscrire dans la réalisation de ces objectifs collectifs, au besoin par l'imposition d'obligations de service public. Le grand théoricien du droit administratif Léon Duguit qui fit, il y a un siècle, de la théorie du service public la concrétisation de ce qu'il appelait l'interdépendance sociale y trouverait son compte.

Lucien Rigaux offre certaines pistes de réflexion dans son [Carnet de crise #18 du 22 avril 2020 : Qui va financer la crise du COVID-19 ? Saisir l'opportunité pour revoir notre contrat social](#) .

²²⁷ La loi du 19 août 1948 relative aux prestations d'intérêt public en temps de paix ou la loi du 1^{er} juillet 2011 relative à la sécurité et la protection des infrastructures critiques.

²²⁸ À titre comparatif avec le droit français où, par exemple l'exercice de la description systématique des services et secteurs essentiels n'a pas été finalisé, laissant bien des acteurs dans l'incertitude, Maxime Charité, « Les besoins essentiels à la vie une notion fonctionnelle au cœur de la lutte contre la pandémie du coronavirus », [Colloque virtuel] Droit et Coronavirus. Le droit face aux circonstances sanitaires exceptionnelles, *Revue des droits et libertés fondamentaux*, 2020, chronique n°23, 31 mars 2020 :

<http://www.revuedlf.com/droit-administratif/les-besoins-essentiels-a-la-vie-une-notion-fonctionnelle-au-coeur-de-la-lutte-contre-la-pandemie-du-coronavirus/> .

Beaucoup d'autres se font jour, tant mieux. Même si l'on évitera la comparaison brute, les après-guerres ont effectivement été en Belgique l'occasion de refonder le pacte social fondamentalement asymétrique aux origines du pays. Tout le droit dut s'adapter suite à l'instauration du suffrage universel (masculin) en 1919 et l'on vit encore en partie sur le mytique arrêté-loi de décembre 1944 sur la sécurité sociale des travailleurs salariés (dont il ne reste certes pas grand-chose d'autre que l'organisation de l'Onem). Tout ceci ne se préparera pas n'importe comment dans un Etat de droit qui gagnerait à réorganiser de fond en comble les structures d'une certaine démocratie socio-économique²²⁹, si une 7^{ème} Réforme de l'Etat à visées centrifuges ne vient pas compliquer la situation.

« *Whatever it takes* », le célèbre mot d'ordre du gouverneur de la Banque centrale européenne Mario Draghi de juillet 2012 devra désormais s'appliquer à bien plus qu'au sauvetage de l'euro. La BCE a ouvert en grand les vannes des facilités de crédit aux banques pour qu'elles reprêtent ou la nécessité de sauvegarder les revenus primaires des individus et des entreprises a d'ores et déjà conduit à un autre « impensable », la mise en sommeil du Pacte de stabilité et de croissance (le droit des aides d'Etat conserve cependant une présence prégnante). Il s'agit de donner toute sa portée effective à ce que le Comité européen des droits sociaux a plusieurs fois répété à propos des programmes d'austérité budgétaire appliqués en Grèce. Il ne fit jamais qu'appuyer le doigt sur la rationalité profonde intrinsèque des droits sociaux qui concernent les revenus secondaires que les individus tirent de la protection sociale (notamment quant à leur accès aux prestations de santé)²³⁰ :

88. Le Comité rappelle que, dans le contexte de la crise économique, la jouissance effective de droits de l'homme égaux, inaliénables et universels ne saurait être subordonnée aux évolutions de la conjoncture politique, économique ou budgétaire. Le Comité a relevé précédemment que 'la crise économique ne doit pas se traduire par une baisse de la protection des droits reconnus par la Charte. Les gouvernements se doivent dès lors de prendre toutes les mesures nécessaires pour faire en sorte que ces droits soient effectivement garantis au moment où le besoin de protection se fait le plus sentir.' (Introduction générale aux Conclusions XIX-2, (2009)). Le Comité a repris cette analyse et précisé que 'renoncer à ces garanties aurait, au surplus, non seulement pour effet de faire porter aux salariés une part indûment excessive des conséquences de la crise, mais encore, d'accepter des effets procycliques de nature à aggraver la crise et alourdir la charge des régimes sociaux' (...) » ;

250. Le Comité insiste sur ce que les violations relevées ne concernent pas seulement les personnes protégées par les droits qui ont été violés ou leur relation avec l'Etat défendeur, mais mettent en cause l'intérêt de la collectivité tout entière et les normes fondamentales communes aux Etats membres du Conseil de l'Europe que sont les droits de l'homme, la démocratie et l'état de droit.

On le voit ces jours-ci en Belgique avec la mise à contribution du budget fédéral et des finances de la sécurité sociale que requièrent le recours massif au chômage temporaire et l'explosion du droit-passerelle des indépendants si peu activé jusque-là²³¹. Puisque « *Les gouvernements ont la responsabilité de la santé de leurs peuples* », pendant la crise sanitaire et à plus forte

²²⁹ Pour une série de propositions académiques, voyez le rapport pluridisciplinaire, *Societal exit from lockdown - Déconfinement sociétal - Maatschappelijke exit-strategie*, version du 17 avril 2020 :

https://07323a85-0336-4ddc-87e4-29e3b506f20c.filesusr.com/ugd/860626_731e3350ec1b4fcca4e9a3faedeca133.pdf .

²³⁰ Décision sur le bien-fondé du 23 mars 2017, *Confédération générale grecque du travail (GSEE) c. Grèce*, réclamation n° 111/2014 : <http://hudoc.esc.coe.int/eng?i=cc-111-2014-dmerits-fr> . Également le *Digest de jurisprudence du Comité européen des droits sociaux*, décembre 2018, pp. 41-42, 47 et 53-54.

²³¹ Daniel Dumont, [Carnet de crise #5 : Que peut la Sécu pour les indépendants au « chômage » ?](#) , 1^{er} avril 2020.

raison une fois l'orage passé, ils doivent d'autant plus réaliser les objectifs de la Constitution de l'OMS, réaffirmés par les Etats en 2006 : « *La santé est un état de complet bien-être physique, mental et social, et ne consiste pas seulement en une absence de maladie ou d'infirmité. La possession du meilleur état de santé qu'il est capable d'atteindre constitue l'un des droits fondamentaux de tout être humain, quelles que soient sa race, sa religion, ses opinions politiques, sa condition économique ou sociale* ».

DY, 2 mai 2020 (18h00), à Koekelberg

ANNEXE 1 – « Décisions » du Conseil national de sécurité du 24 avril 2020

Communiqué de presse de la Première Ministre, « [Coronavirus : la Belgique a fixé sa stratégie de sortie de crise](#) », 24 avril 2020²³²

Également la présentation en Powerpoint²³³ et l'intégrale de la conférence où s'exprimèrent en outre les Ministres-Présidents des Communautés sur les mesures en matière d'enseignement et les Ministres-Présidents des Région wallonne et Communauté flamande sur la coordination interfédérale en matière de traçage²³⁴.

Sur la base d'un avis du Groupe d'Experts en charge de l'Exit Strategy (GEES), le Conseil National de Sécurité s'est réuni ce vendredi 24 avril au Palais d'Egmont pour définir la stratégie de déconfinement de la Belgique par rapport à la crise du coronavirus. Pour rappel, le gouvernement fédéral et les entités fédérées ont pris ensemble une série de mesures depuis le 12 mars dernier afin de freiner la propagation du Covid-19 dans notre pays. Les indicateurs encourageants – tels que la diminution du nombre d'hospitalisations journalières ou l'aplatissement de la courbe des décès liés au virus – permettent aujourd'hui d'envisager un déconfinement graduel. Les autorités insistent néanmoins sur le fait que le virus est toujours présent sur notre territoire et reste dangereux pour la population.

Les mesures strictes de confinement sont maintenues, au plus tôt, jusqu'au 3 mai inclus. Ensuite, la Belgique pourrait entamer son processus de déconfinement, si les conditions le permettent.

Tout [sic] mesure qui n'est pas explicitement supprimée est maintenue.

Les règles qui resteront en vigueur

Il est important de souligner que certaines règles resteront en vigueur, peu importe la phase de déconfinement dans laquelle nous nous trouvons. Il s'agit :

- De la limitation des contacts entre personnes ;
- Du respect des distances de sécurité ;
- Des bons réflexes en matière d'hygiène, appelés aussi « gestes-barrières ».

Se couvrir la bouche et le nez

Se couvrir la bouche et le nez fera partie des bonnes pratiques pendant ce déconfinement. Cela peut se faire par l'intermédiaire d'un masque dit « de confort » ou d'une autre protection alternative (écharpe, bandana). Cette pratique sera :

- Fortement recommandée dans l'espace public,
- Obligatoire dans les transports en commun pour les usagers de 12 ans et plus. Cette mesure entrera en vigueur à partir du 4 mai.

²³² <https://www.info-coronavirus.be/fr/news/cns-24-04/> ;

<https://www.belgium.be/fr/actualites/2020/coronavirus> .

²³³ <https://d34j62pglfm3rr.cloudfront.net/downloads/news/Belgium's+exit+strategy+24.04.2020.pdf> .

²³⁴ <https://www.youtube.com/watch?v=KTabNWoh3qg&feature=youtu.be&t=3407> .

Cette pratique n'est pas une protection suffisante si elle ne s'envisage pas dans le cadre du respect des distances de sécurité et des mesures d'hygiène.

Le gouvernement fédéral et les entités fédérées travaillent ensemble afin de procurer gratuitement à chaque citoyen au moins une protection en tissu normé. Diverses initiatives vont en ce sens. Les autorités souhaitent également distribuer deux « filtres » à chaque citoyen afin que celles et ceux qui le souhaitent puissent les intégrer dans les masques déjà acquis ou confectionnés. Les masques chirurgicaux et FFP2 restent, quant à eux, réservés aux professionnels de soins de santé, des maisons de repos, des collectivités ainsi que des services de sécurité.

Dans le monde du travail, l'employeur – y compris public – devra fournir des moyens de protection aux travailleurs, si cela s'avère nécessaire.

Attention, les autorités rappellent que de manière générale, se couvrir la bouche et le nez n'est pas une protection suffisante si elle ne s'envisage pas dans le cadre du respect des distances de sécurité et des mesures d'hygiène.

L'usage des transports en commun

Le déconfinement progressif engendra inévitablement une hausse de l'usage des transports en commun. Afin d'éviter les effets de foule, il est conseillé de :

- Faire en sorte de se déplacer par ses propres moyens (marche, vélo, voiture, etc.) afin de laisser la priorité aux personnes qui ont le plus besoin des transports en commun ;
- Éviter les heures de pointe, quand c'est nécessaire.

Stratégie de déconfinement

L'ensemble des dates qui suivent sont susceptibles de changer en fonction de la situation sanitaire et de l'évolution du virus.

1. Phase 1 – a (4 mai, estimé)

- Pour les industries et les services B2B

Le télétravail reste la norme. Il sera permis de pallier l'impossibilité de respecter les distances de sécurité dans une entreprise par le biais du respect d'une série de recommandations sanitaires, dont le port du masque. En ce qui concerne l'organisation du travail, le Groupe des Dix a adopté un guide général de bonnes pratiques qui servira de base à des accords sectoriels ou en entreprise à conclure. Il sera ainsi une référence pour un redémarrage économique progressif dans des conditions saines et sûres pour toutes et tous.

- Pour les commerces et l'horeca

Les règles ne changent pas, à l'exception des magasins de tissus et les merceries qui pourront rouvrir, au vu du rôle important qu'ils joueront par rapport aux protections couvrant le nez et la bouche.

- Au niveau de la santé

Ces dernières semaines, l'épidémie a eu un impact important sur l'offre de soins, tant au niveau de la médecine de première ligne que des hôpitaux. Des groupes de travail étudient déjà comment répondre à la fois à l'impératif de continuer à offrir les meilleurs soins aux personnes infectées par le Covid-19 tout en élargissant graduellement et de façon sécurisée l'accès aux soins de santé généraux et spécialisés. La volonté est que, le plus rapidement possible, chacune et chacun puissent avoir accès aux soins de santé de manière à nouveau «

normale » tout en évitant de saturer les infrastructures médicales nécessaires à la prise en charge des malades du virus.

- Au niveau de la vie quotidienne

L'activité physique en extérieur sera permise avec deux personnes maximum, en plus de celles qui vivent sous le même toit, à condition de toujours respecter les distances de sécurité. Il sera également permis de pratiquer d'autres activités sportives à l'air libre et sans contact. Si ces activités nécessitent une infrastructure, il n'en demeure pas moins que l'accès aux vestiaires et aux douches communes ainsi qu'aux cafétérias reste interdit.

2. Phase 1 – b (11 mai, estimé)

- Pour les commerces

Cette phase permettra de rouvrir tous les commerces, en même temps, sans discrimination de taille et de secteur, laissant ainsi à chacun les mêmes chances de réussite. Cette réouverture s'envisagera impérativement sous conditions. Celles-ci seront définies en concertation avec les secteurs et les partenaires sociaux. Elles seront de trois natures :

- L'organisation du travail,
- L'accueil des clients,
- La limitation de l'accès aux commerces pour éviter les effets de foule. Ne sont pas concernées les professions impliquant des contacts physiques.
- Au niveau de la vie quotidienne

Nous clarifierons également l'avenir des compétitions sportives à court terme.

3. Phase 2 (18 mai, estimé)

- Pour les commerces

Il sera examiné si et sous quelles conditions les professions impliquant des contacts physiques (comme les coiffeurs) peuvent reprendre leurs activités.

- Au niveau de la culture

L'ouverture des musées pourra être envisagée, sous conditions également. Par exemple, via le développement d'un système de ticketing.

- Au niveau de la vie quotidienne

Pour les sports d'équipe, l'entraînement physique en plein air sera permis au sein d'un club reconnu uniquement, et moyennant le respect de certaines consignes.

- Au niveau de l'enseignement

La reprise des cours sera très progressive, avec une réouverture dès le 18 mai. Elle ne concernera pas tous les élèves. Chaque Communauté aura la charge d'élaborer, en concertation avec le secteur, l'opérationnalisation de cette décision. Certaines pistes seront aussi étudiées :

- La possibilité d'autoriser les réunions privées à domicile,
- Celle d'autoriser la présence d'un plus grand nombre de personnes aux mariages et aux enterrements,
- Celle de permettre à plus de deux personnes de pratiquer une activité en extérieur,
- La possibilité d'organiser des excursions d'une journée dans certaines régions du pays ou de se rendre dans sa seconde résidence.

4. Phase 3 (au plus tôt le 8 juin, estimé)

Plusieurs points devront être examinés :

- Les modalités de réouverture éventuelle et progressive des restaurants ; et puis des cafés, des bars. Ceci devra se faire, en tout état de cause, sous conditions strictes.
- Les différentes activités estivales comme les voyages à l'étranger, les camps des mouvements de jeunesse (une décision devrait être prise d'ici la fin mai), les stages, les attractions touristiques mais aussi les événements en plein air de plus petite envergure.

La seule certitude, c'est que les événements de masse de type « festivals » ne seront pas autorisés avant le 31 août.

Conditions de réussite

Pour assurer le déconfinement dans les meilleures conditions possibles, le testing et le tracing joueront un rôle prépondérant.

En ce qui concerne le dépistage, l'objectif est de pouvoir offrir un test de laboratoire à toutes les personnes qui en ont besoin, c'est-à-dire ceux qui présentent des symptômes et pour qui un médecin suspecte une infection, les personnes fortement exposées au virus de par leur profession et les personnes exposées au virus après un contact intense avec une personne infectée.

La capacité de nos laboratoires atteindra 25.000 tests PCR par jour pour le 4 mai, et cette capacité sera extensible jusqu'à 45.000. Afin de fournir un appui à la réalisation des tests, les laboratoires publics et privés ainsi que la plateforme fédérale sont pleinement mobilisés.

Concernant l'approvisionnement en matériel médical, les livraisons continuent et nous disposons d'un stock de matériel d'achat suffisant.

Pour le tracing, une stratégie coordonnée entre les Régions et les Communautés sera mise en place, avec l'appui des experts fédéraux.

ANNEXE 2 – Arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (état au 30 avril - consolidation personnelle)

Dans la colonne de gauche figure l'arrêté ministériel du 23 mars dans sa version consolidée (mise en ligne le 22 avril) reprenant les modifications apportées par les arrêtés du 24 mars, du 3 avril et du 17 avril :

<http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/arrete/2020/03/23/2020030347/justel> .

Dans la colonne de droite figurent en regard, autant que possible, les modifications résultant de l'arrêté du 30 avril (publié dans la 2^{ème} édition du même jour en rubrique *Numac* : 2020041104, il n'y avait pas encore de lien direct exploitable, il faut en passer par le moteur de recherche du Moniteur). Il a suivi le Conseil national de sécurité du 24 avril dont les « décisions » portant sur des périodes ultérieures

Le texte (fait à partir du site « législation consolidée » du SPF Justice) a fait l'objet d'une remise en ordre pour suivre sa structure normale dans l'ordre :

- Le préambule
 - o Avec ses visas (les fondements légaux vus dans les FICHES 2 et 3)
 - o Et ses considérants (en législation consolidée, ne sont normalement publiés que ceux du texte de base modifié ; ici sont repris en regard aussi ceux de l'arrêté modificatif, ce qui permet de mesurer une part de l'évolution des motifs ayant conduit à ces mesures exceptionnelles et leur aménagement)
- Le dispositif (disséqué dans les fiches 1 et 6, point 1) ; ce qui est surligné dans les deux colonnes constitue ensemble le texte consolidé tel qu'il est applicable ;
- L'annexe sur les secteurs essentiels dans lesquels l'activité devait être poursuivie même en cas d'impossibilité de recourir au télétravail (inchangée depuis l'arrêté du 17 avril après bien des adaptations)

ATTENTION, la présente version ne sera valable que du 4 mai au 10 mai inclus ; elle n'a trait qu'à l'organisation de la phase « 1A » du déconfinement.

Surligné en bleu, ce qui n'est pas repris dans l'arrêté du 23 mars consolidé.

Surligné en jaune, ce qui est nouveau (hormis certaines numérotations) suite à celui du 30 avril.

Quelques alinéas ayant seulement fait l'objet d'un déplacement dans le texte ne sont pas surlignés.

| | |
|--|--|
| <p>23 MARS 2020. - Arrêté ministériel portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 (NOTE : Consultation des versions antérieures à partir du 23-03-2020 et mise à jour au 17-04-2020)</p> <p>Source : INTERIEUR Publication : 23-03-2020 numéro : 2020030347 page : 17603 PDF : version originale version consolidée Dossier numéro : 2020-03-23/01 Entrée en vigueur : 23-03-2020</p> | |
|--|--|

| Table des matières | Texte | Début | |
|---|-----------------------|-----------------------|--|
| Art. 1-8, 8bis, 9-14 ANNEXE. Art. N | | | |

| | |
|---|---|
| <p>Le Ministre de la Sécurité et de l'Intérieur,</p> <p>Vu la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile, l'article 4 ;</p> <p>Vu la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, les articles 11 et 42 ;</p> <p>Vu la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile, les articles 181, 182 et 187 ;</p> <p>Vu l'article 8, § 2, 1° et 2°, de la loi du 15 décembre 2013 portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative, le présent arrêté est excepté de l'analyse d'impact de la réglementation ;</p> <p>Vu l'avis de l'Inspecteur des Finances, donné le 21 mars 2020 ;</p> <p>Vu l'avis des Ministres qui en ont délibéré en Conseil, donné le 22 mars 2020 ;</p> <p>Vu les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, article 3, § 1er, alinéa 1er ;</p> | <p>Le Ministre de la Sécurité et de l'Intérieur,</p> <p>Vu la loi du 31 décembre 1963 sur la protection civile, l'article 4 ;</p> <p>Vu la loi du 5 août 1992 sur la fonction de police, les articles 11 et 42 ;</p> <p>Vu la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile, les articles 181, 182 et 187 ;</p> <p>Vu l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 ;</p> <p>Vu l'article 8, § 2, 1° et 2°, de la loi du 15 décembre 2013 portant des dispositions diverses concernant la simplification administrative, le présent arrêté est excepté de l'analyse d'impact de la réglementation ;</p> <p>Vu l'avis de l'Inspecteur des Finances, donné le 30 avril 2020 ;</p> <p>Vu l'avis des Ministres qui en ont délibéré en Conseil, donné le 30 avril 2020 ;</p> <p>Vu les lois sur le Conseil d'Etat, coordonnées le 12 janvier 1973, article 3, § 1er, alinéa 1er ;</p> |
|---|---|

Vu l'urgence, qui ne permet pas d'attendre l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat dans un délai ramené à cinq jours, en raison notamment de l'évolution très rapide de la situation en Belgique et dans les Etats proches, du franchissement du seuil d'une pandémie, décrété par l'Organisation mondiale de la Santé (OMS), du temps d'incubation du coronavirus COVID-19 et de l'augmentation de la taille et du nombre des chaînes de transmission secondaires ; par conséquent, il est indispensable de prendre les mesures nécessaires sans délai ;

Considérant les concertations entre les gouvernements des entités fédérées et les autorités fédérales compétentes, au sein du Conseil National de Sécurité qui s'est réuni les 10, 12 et 17 mars 2020 ;

Considérant l'article 191 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne qui consacre le principe de précaution dans le cadre de la gestion d'une crise sanitaire internationale et de la préparation active à la potentialité de ces crises ; que ce principe implique que lorsqu'un risque grave présente une forte probabilité de se réaliser, il revient aux autorités publiques d'adopter des mesures urgentes et provisoires ;

Considérant la déclaration de l'OMS sur les caractéristiques du coronavirus COVID-19, en particulier sur sa forte contagiosité et son risque de mortalité ;

Considérant la qualification par l'OMS du coronavirus COVID-19 comme une pandémie en date du 11 mars 2020 ;

Considérant que, en date du 16 mars 2020, l'OMS a relevé à son degré maximum le niveau de la menace liée au COVID-19 qui déstabilise l'économie mondiale et se propage rapidement à travers le monde ;

Vu l'urgence, qui ne permet pas d'attendre l'avis de la section de législation du Conseil d'Etat dans un délai ramené à cinq jours, en raison notamment de l'évolution très rapide de la situation en Belgique et dans les Etats proches, et de la nécessité d'envisager des mesures fondées sur les résultats épidémiologiques qui évoluent de jour en jour, les derniers ayant justifié les mesures décidées lors du Conseil National de Sécurité qui s'est tenu le 24 avril 2020 ; qu'il est dès lors urgent de renouveler certaines mesures et d'en adapter d'autres ;

Considérant les concertations entre les gouvernements des entités fédérées et les autorités fédérales compétentes, au sein du Conseil National de Sécurité qui s'est réuni les 10, 12, 17, et 27 mars 2020, ainsi que les 15 et 24 avril 2020 ;

Considérant l'article 191 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne qui consacre le principe de précaution dans le cadre de la gestion d'une crise sanitaire internationale et de la préparation active à la potentialité de ces crises ; que ce principe implique que lorsqu'un risque grave présente une forte probabilité de se réaliser, il revient aux autorités publiques d'adopter des mesures urgentes et provisoires ;

Considérant la déclaration de l'OMS sur les caractéristiques du coronavirus COVID-19, en particulier sur sa forte contagiosité et son risque de mortalité ;

Considérant la qualification par l'OMS du coronavirus COVID-19 comme une pandémie en date du 11 mars 2020 ;

Considérant que, en date du 16 mars 2020, l'OMS a relevé à son degré maximum le niveau de la menace liée au COVID-19 qui déstabilise l'économie mondiale et se propage rapidement à travers le monde ;

Considérant la déclaration du Directeur régional de l'OMS pour l'Europe du 16 avril 2020, qui souligne que l'Europe reste le continent le plus touché malgré que certains pays européens connaissent une accalmie, qui encourage ces pays à ne pas abandonner leurs efforts malgré la complexité, les incertitudes et les interrogations sur la durée et sur les sacrifices nécessaires, et à adopter une stratégie adéquate qui doit garantir que la transmission du virus soit contrôlée et que les mesures visant à assouplir les restrictions et la transition vers

| | |
|--|---|
| <p>Considérant la propagation du coronavirus COVID-19 sur le territoire européen, et en Belgique, et l'évolution exponentielle du nombre de contaminations ; que les mesures prises jusqu'à présent n'ont pas suffi à endiguer cette évolution exponentielle ; que le taux d'engorgement des hôpitaux, en particulier des services de soins intensifs, devient critique ;</p> <p>Considérant l'urgence et le risque sanitaire que présente le coronavirus COVID-19 pour la population belge ;</p> <p>Considérant que le coronavirus COVID-19 est une maladie infectieuse qui touche généralement les poumons et les voies respiratoires ;</p> <p>Considérant que le coronavirus COVID-19 semble se transmettre d'un individu à un autre, par voie aérienne ; que la transmission de la maladie semble s'opérer par tous les modes possibles d'émission par la bouche et le nez ;</p> <p>Considérant les avis de CELEVAL</p> <p>Considérant que, compte tenu de ce qui précède, les rassemblements dans des lieux clos et couverts, mais également en plein air constituent un danger particulier pour la santé publique ;</p> <p>Considérant qu'il est nécessaire, afin de ralentir et limiter la propagation du virus, d'ordonner immédiatement les mesures indispensables sur le plan de la santé publique ;</p> <p>Considérant, par conséquent, qu'une mesure de police imposant l'interdiction de tout rassemblement est indispensable et proportionnée ;</p> <p>Considérant que l'interdiction précitée est de nature, d'une part, à diminuer le nombre de contaminations aiguës et partant de permettre aux services de soins intensifs d'accueillir les patients gravement atteints dans les meilleures conditions possibles et, d'autre part, de donner aux chercheurs plus de temps pour trouver des traitements efficaces et mettre au point des</p> | <p>une « nouvelle normalité » soient régies par des principes de santé publique ;</p> <p>Considérant la propagation du coronavirus COVID-19 sur le territoire européen, et en Belgique ; que le nombre total de contaminations continue à augmenter et qu'il faut éviter à tout prix une nouvelle vague de malades ; que le taux d'engorgement des hôpitaux, en particulier des services de soins intensifs demeure critique ;</p> <p>Considérant l'urgence et le risque sanitaire que présente le coronavirus COVID-19 pour la population belge ;</p> <p>Considérant que le coronavirus COVID-19 est une maladie infectieuse qui touche généralement les poumons et les voies respiratoires ;</p> <p>Considérant que le coronavirus COVID-19 semble se transmettre d'un individu à un autre, par voie aérienne ; que la transmission de la maladie semble s'opérer par tous les modes possibles d'émission par la bouche et le nez ;</p> <p>Considérant le nombre de cas d'infection détectés et de décès survenus en Belgique depuis le 13 mars 2020 ;</p> <p>Considérant les avis de CELEVAL ;</p> <p>Considérant que le danger s'est étendu à l'ensemble du territoire national ; qu'il est dans l'intérêt général qu'il existe une cohérence dans la prise des mesures pour maintenir l'ordre public, afin de maximaliser leur efficacité ;</p> <p>Considérant que, compte tenu de ce qui précède, les rassemblements dans des lieux clos et couverts, mais également en plein air constituent un danger particulier pour la santé publique ;</p> <p>Considérant, par conséquent, qu'une mesure de police imposant l'interdiction de tout rassemblement est indispensable et proportionnée ;</p> <p>Considérant que l'interdiction précitée est de nature, d'une part, à diminuer le nombre de contaminations aiguës et partant de permettre aux services de soins intensifs d'accueillir les patients gravement atteints dans les meilleures conditions possibles et, d'autre part, de donner aux chercheurs plus de temps pour trouver des</p> |
|--|---|

| | |
|--|---|
| <p>vaccins ;</p> <p>Considérant que le danger s'est étendu à l'ensemble du territoire national ; qu'il est dans l'intérêt général qu'il existe une cohérence dans la prise des mesures pour maintenir l'ordre public, afin de maximaliser leur efficacité ;</p> <p>Considérant le nombre de cas d'infection détectés et de décès survenus en Belgique depuis le 13 mars 2020 ;</p> | <p>traitements efficaces et mettre au point des vaccins ;</p> <p>Considérant qu'il est nécessaire, afin de continuer à limiter la propagation du virus, que les mesures de restriction des déplacements et de distanciation sociale soient prolongées, tout en prévoyant quelques assouplissements afin de rendre ces mesures plus supportables au quotidien ; que la situation sanitaire est évaluée régulièrement ; que cela signifie qu'un retour à des mesures plus strictes n'est jamais exclu ;</p> <p>Considérant le rapport du 22 avril 2020 du GEES (Groupe d'Experts en charge de l'Exit Strategy) qui contient une approche par phase pour le retrait progressif des mesures et qui se fonde principalement sur trois aspects essentiels, à savoir le port d'un masque, le testing et le traçage ; que le rapport vise à assurer un équilibre entre le maintien de la santé, qu'elle soit physique ou mentale, la réalisation de missions pédagogiques dans le domaine de l'enseignement et la relance de l'économie ; que le GEES est composé d'experts de domaines variés, notamment des médecins, des virologues et des économistes ;</p> <p>Considérant la loi du 4 août 1996 relative au bien-être des travailleurs lors de l'exécution de leur travail, ainsi que les arrêtés d'exécution ;</p> <p>Considérant que le port d'un masque ou de toute autre alternative en tissu joue un rôle important dans la stratégie de retrait progressif des mesures ; que le port du masque est dès lors recommandé à la population pour toute situation où les règles de distanciation sociale ne peuvent être respectées afin d'éviter la poursuite de la propagation du virus ;</p> <p>Considérant que le nombre de personnes utilisant les transports publics augmentera prochainement et qu'il deviendra plus difficile de se tenir à 1,5 mètre l'un de l'autre ; qu'il est donc nécessaire de rendre obligatoire le port du masque dans les transports publics.</p> <p>Considérant qu'il est nécessaire de permettre aux commerces de détail spécialisés dans la vente de tissus et des articles de mercerie de</p> |
|--|---|

| | |
|---|---|
| <p>Considérant la nécessité urgente,</p> <p>Arrête :</p> | <p>rouvrir au public afin que la population puisse éventuellement fabriquer elle-même des masques ;</p> <p>Considérant l'urgence,</p> |
|---|---|

| | |
|--|---|
| <p>Article 1er.^[1]</p> <p>§ 1er. Les commerces et les magasins sont fermés, à l'exception :</p> <ul style="list-style-type: none"> -des magasins d'alimentation, y compris les magasins de nuit ; - des magasins d'alimentation pour animaux ; - des pharmacies ; - des marchands de journaux ; - des stations-services et fournisseurs de carburants et combustibles ; - des magasins de télécommunications, à l'exclusion des magasins qui ne vendent que des accessoires, mais uniquement pour les urgences, en ne recevant qu'un seul client à la fois et ce, sur rendez-vous ; - des magasins de dispositifs médicaux, mais uniquement pour les urgences, en ne recevant qu'un seul client à la fois et ce, sur rendez-vous ; <ul style="list-style-type: none"> - des magasins d'assortiment général de bricolage qui vendent principalement des outils et/ou des matériaux de construction ; - des jardineries et pépinières qui vendent principalement des plantes et/ou des arbres ; - des magasins en gros destinés aux professionnels, mais uniquement au bénéfice de ces derniers. | <p>Article 1^{er}. L'article 1^{er} de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 est remplacé par ce qui suit :</p> <p>« § 1^{er}. <u>Les commerces et les magasins sont fermés, à l'exception :</u></p> <p><u>1° des magasins d'alimentation, y compris les magasins de nuit ;</u></p> <p><u>2° des magasins d'alimentation pour animaux ;</u></p> <p><u>3° des pharmacies ;</u></p> <p><u>4° des marchands de journaux ;</u></p> <p><u>5° des stations-services et fournisseurs de carburants et combustibles ;</u></p> <p><u>6° des magasins de télécommunications, à l'exclusion des magasins qui ne vendent que des accessoires, mais uniquement pour les urgences, en ne recevant qu'un seul client à la fois et ce, sur rendez-vous ;</u></p> <p><u>7° des magasins de dispositifs médicaux, mais uniquement pour les urgences, en ne recevant qu'un seul client à la fois et ce, sur rendez-vous ;</u></p> <p><u>8° des magasins d'assortiment général de bricolage qui vendent principalement des outils et/ou des matériaux de construction ;</u></p> <p><u>9° des jardineries et pépinières qui vendent principalement des plantes et/ou des arbres ;</u></p> <p><u>10° des commerces de détail spécialisés qui vendent des tissus d'habillement ;</u></p> <p><u>11° des commerces de détail spécialisés qui vendent des fils à tricoter et des articles de mercerie ;</u></p> <p><u>12° des magasins en gros destinés aux professionnels, mais uniquement au bénéfice de ces derniers.</u></p> |
|--|---|

Les mesures nécessaires doivent être prises pour garantir le respect des règles de distanciation sociale, en particulier le maintien d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne.

§ 2. L'accès aux grandes surfaces aux magasins d'assortiment général de bricolage, aux jardinerie et pépinières, ainsi qu'aux magasins en gros destinés aux professionnels ne peut avoir lieu que selon les modalités suivantes :

- limiter à maximum 1 client par 10 mètres carrés pendant une période de maximum 30 minutes ;

- dans la mesure du possible, s'y rendre seul.

§ 3. Les actions de réduction sont interdites dans tous les commerces et les magasins qui peuvent rester ouverts conformément au paragraphe 1er, alinéa 1er, sauf si ces actions avaient déjà été décidées ou étaient en cours d'exécution avant le 18 mars 2020.

§ 4. Les magasins d'alimentation peuvent rester ouverts aux jours et heures habituels.

Les magasins de nuit peuvent rester ouverts à partir de leur heure d'ouverture habituelle jusqu'à 22 heures.

§ 5. Les marchés sont interdits, sauf les échoppes indispensables à l'approvisionnement alimentaire des zones ne disposant pas d'infrastructures commerciales alimentaires.

§ 6. Les établissements relevant des secteurs culturel, festif, récréatif, sportif et horeca sont fermés. Le mobilier de terrasse du secteur horeca doit être stocké à l'intérieur.

Par dérogation à l'alinéa 1er, les hôtels et appart'hôtels peuvent rester ouverts, à l'exception de leurs éventuels restaurants, salles de réunion et espaces de loisirs.

La livraison des repas et les repas à emporter sont autorisés.¹

(1) <AM [2020-04-17/02](#), art. 1, 004; En vigueur : 17-04-2020>

Les mesures nécessaires doivent être prises pour garantir le respect des règles de distanciation sociale, en particulier le maintien d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne.

§ 2. L'accès aux grandes surfaces, aux magasins d'assortiment général de bricolage, aux jardinerie et pépinières, ainsi qu'aux magasins en gros destinés aux professionnels ne peut avoir lieu que selon les modalités suivantes :

- limiter à maximum 1 client par 10 mètres carrés pendant une période de maximum 30 minutes ;

- dans la mesure du possible, s'y rendre seul.

§ 3. Les magasins d'alimentation peuvent rester ouverts aux jours et heures habituels.

Les magasins de nuit peuvent rester ouverts à partir de leur heure d'ouverture habituelle jusqu'à 22 heures.

§ 4. Les marchés sont interdits, sauf les échoppes indispensables à l'approvisionnement alimentaire des zones ne disposant pas d'infrastructures commerciales alimentaires.

§ 5. Les établissements relevant des secteurs culturel, festif, récréatif, sportif et horeca sont fermés.

Le mobilier de terrasse du secteur horeca doit être stocké à l'intérieur. La livraison des repas et les repas à emporter sont autorisés.

Par dérogation à l'alinéa 1^{er}, peuvent rester ouverts :

1° les hôtels et appart'hôtels, à l'exception de leurs éventuels restaurants, salles de réunion et espaces de loisirs ;

2° les infrastructures nécessaires à l'exercice des activités physiques en plein air n'impliquant pas de contacts physiques, à l'exclusion des vestiaires, douches et cafétérias. »

Art. 2.

[¹ Le télétravail à domicile est **obligatoire** dans toutes les entreprises non essentielles, quelle que soit leur taille, pour tous les membres du personnel dont la fonction s'y prête.

Pour les fonctions auxquelles le télétravail à domicile ne peut s'appliquer, les entreprises doivent prendre les mesures nécessaires pour garantir le respect des règles de distanciation sociale, en particulier le maintien d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne. Cette règle est également d'application pour les transports organisés par l'employeur.

Les entreprises non essentielles dans l'impossibilité de respecter les mesures précitées doivent fermer.¹

(1)<AM [2020-04-03/01](#), art. 2, 003; En vigueur : 03-04-2020>

Art. 2. L'article 2 de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 est remplacé par ce qui suit :

« § 1er. **Le télétravail à domicile est recommandé dans toutes les entreprises non-essentielles, quelle que soit leur taille, pour tous les membres du personnel dont la fonction s'y prête.**

Si le télétravail à domicile n'est pas appliqué, les entreprises prennent les mesures nécessaires pour garantir le respect maximal des règles de distanciation sociale, en particulier le maintien d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne. Cette règle est également d'application pour les transports organisés par l'employeur.

§ 2. Les entreprises adoptent en temps utile des mesures de prévention appropriées, en vue de garantir l'application des règles prévues au paragraphe 1er ou, si cela n'est pas possible, afin d'offrir un niveau de protection au moins équivalent.

Ces mesures de prévention appropriées sont des prescriptions de sécurité et de santé de nature matérielle, technique et/ou organisationnelle telles que définies dans le guide générique en vue de lutter contre la propagation du COVID-19 au travail, mis à disposition sur le site web du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale, complété par des directives au niveau sectoriel et/ou de l'entreprise, et/ou d'autres mesures appropriées qui offrent un niveau de protection au moins équivalent. Les mesures collectives ont toujours la priorité sur les mesures individuelles.

Ces mesures de prévention appropriées sont élaborées au niveau de l'entreprise et adoptées dans le respect des règles de concertation sociale au sein de l'entreprise, ou à défaut, en concertation avec les travailleurs concernés et en concertation avec les services de prévention et de protection au travail.

Les entreprises informent en temps utile les travailleurs des mesures de prévention en vigueur et leur dispensent une formation appropriée. Ils informent également les tiers en temps utile des mesures de prévention en vigueur.

| | |
|---|---|
| <p>Art. 3.</p> <p><u>[¹ Les dispositions de l'article 2 ne sont pas d'application aux entreprises des secteurs cruciaux et aux services essentiels visés à l'annexe au présent arrêté ainsi qu'aux producteurs, fournisseurs, entrepreneurs et sous-traitants de biens, travaux et services essentiels à l'activité de ces entreprises et ces services.</u></p> <p><u>Ces entreprises et services sont toutefois tenus de mettre en œuvre, dans la mesure du possible, le système de télétravail à domicile et les règles de distanciation sociale.]¹</u></p> | <p><u>Les employeurs, les travailleurs et les tiers sont tenus d'appliquer les mesures de prévention en vigueur dans l'entreprise.</u></p> <p><u>§ 3. Les inspecteurs sociaux de la Direction générale Contrôle du bien-être au travail du Service public fédéral Emploi, Travail et Concertation sociale sont chargés d'informer et d'accompagner les employeurs et les travailleurs et, conformément au Code pénal social, de veiller au respect des obligations en vigueur dans les entreprises, conformément aux paragraphes 1er et 2.</u></p> <p><u>§ 4. Les locaux et lieux de travail des entreprises sont uniquement accessibles au public dans le cadre des relations entre professionnels et entre professionnels et autorités publiques, et dans les conditions visées aux paragraphes 1er et 2.</u></p> <p><u>L'alinéa 1er ne s'applique pas aux entreprises et services dont l'ouverture au public est autorisée conformément à l'article 1er. »</u></p> <p>Art. 3. L'article 3 de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 est complété par trois alinéas comme suit :</p> <p><u>« Les secteurs et les employeurs qui appartiennent aux secteurs cruciaux et aux services essentiels et qui n'ont pas interrompu leurs activités et qui ont déjà pris eux-mêmes les mesures de sécurité nécessaires, peuvent utiliser le guide générique visé à l'article 2 comme source d'inspiration.</u></p> <p><u>Les locaux et lieux de travail des entreprises des secteurs cruciaux et les services essentiels sont accessibles à tout public, mais uniquement dans les limites prévues à l'annexe du présent arrêté et pour autant que les interactions avec le public ne puissent avoir lieu à distance. Les règles de distanciation sociale doivent être respectées dans la mesure du possible.</u></p> |
|---|---|

| | |
|---|--|
| <p>-----</p> <p>(1)<AM 2020-04-03/01, art. 3, 003; En vigueur : 03-04-2020></p> <p>Art. 4.</p> <p>[¹ Les transports publics sont maintenus. Ils doivent être organisés de manière à garantir le respect des règles de distanciation sociale, en particulier le maintien d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne.]¹</p> <p>-----</p> <p>(1)<AM 2020-04-03/01, art. 4, 003; En vigueur : 03-04-2020></p> <p>Art. 5.</p> <p>[¹ Sont interdits :</p> <p>1° les rassemblements ;</p> <p>2° les activités à caractère privé ou public, de nature culturelle, sociale, festive, folklorique, sportive et récréative ;</p> <p>3° les excursions scolaires d'une journée ;</p> <p>4° les excursions scolaires de plusieurs jours ;</p> <p>5° les activités dans le cadre de mouvements de jeunesse sur le et à partir du territoire national ;</p> <p>6° les activités des cérémonies religieuses.</p> <p>Par dérogation à l'alinéa 1er, sont autorisés :</p> <p>- les cérémonies funéraires, mais uniquement en présence de 15 personnes maximum, avec le maintien d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne et sans possibilité d'exposition du corps ;</p> | <p>L'alinéa 4 ne s'applique pas aux entreprises et services dont l'ouverture au public est autorisée conformément à l'article 1er. »</p> <p>Art. 4. L'article 4 de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 est remplacé par ce qui suit :</p> <p>« Les transports publics sont maintenus. Le citoyen à partir de l'âge de 12 ans est obligé de se couvrir la bouche et le nez avec un masque ou toute autre alternative en tissu dès l'entrée dans la gare, sur le quai ou un point d'arrêt, dans le bus, le (pré)métro, le tram, le train ou tout autre moyen de transport organisé par une autorité publique. »</p> <p>Art. 5. L'article 5 de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 est remplacé par ce qui suit :</p> <p>« Sont interdits :</p> <p>1° les rassemblements ;</p> <p>2° les activités à caractère privé ou public, de nature culturelle, sociale, festive, folklorique, sportive et récréative ;</p> <p>3° les excursions scolaires d'une journée ;</p> <p>4° les excursions scolaires de plusieurs jours ;</p> <p>5° les activités dans le cadre de mouvements de jeunesse sur le et à partir du territoire national ;</p> <p>6° les activités des cérémonies religieuses.</p> <p>Par dérogation à l'alinéa 1er, sont autorisés :</p> <p>- les cérémonies funéraires, mais uniquement en présence de 15 personnes maximum, avec le maintien d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne et sans possibilité d'exposition du corps ;</p> |
|---|--|

| | |
|---|---|
| <p>- les mariages civils, mais uniquement en présence des conjoints, de leurs témoins et de l'officier de l'état civil ;</p> <p>- les mariages religieux, mais uniquement en présence des conjoints, de leurs témoins et du ministre du culte ;</p> <p>- les cérémonies religieuses enregistrées dans le but d'une diffusion par tous les canaux disponibles et qui ont lieu uniquement en présence de 10 personnes maximum, en ce compris les personnes en charge dudit enregistrement, avec le maintien d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne, et pour autant que le lieu de culte reste fermé au public pendant l'enregistrement ;</p> <p>- les promenades extérieures avec les membres de la famille vivant sous le même toit en compagnie d'une autre personne, ainsi que l'exercice d'une activité physique individuelle ou avec les membres de sa famille vivant sous le même toit ou avec toujours le même ami, et moyennant le respect d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne ;</p> <p>les sorties à cheval, et ce uniquement en vue du bien-être de l'animal et avec un maximum de deux cavaliers.^[1]</p> <p>-----</p> <p>(1)<AM 2020-04-17/02, art. 2, 004; En vigueur : 17-04-2020></p> <p><u>Art. 6.^[1] Les leçons et activités sont suspendues dans l'enseignement maternel, primaire et secondaire.</u></p> <p><u>Une garderie est toutefois assurée.</u></p> <p><u>Les écoles peuvent mettre du nouveau matériel pédagogique à disposition des élèves à domicile.</u></p> <p><u>Les internats, homes d'accueil, et homes d'accueil permanents restent ouverts.</u></p> <p><u>Les écoles supérieures et les universités appliquent uniquement l'enseignement à distance, à l'exception des stages pour les étudiants qui peuvent contribuer aux soins.^[1]</u></p> <p>-----</p> <p>(1)<AM 2020-04-17/02, art. 3, 004; En vigueur : 17-04-2020></p> <p><u>Art. 7.^[1] Les voyages non essentiels au départ de la Belgique et vers la Belgique sont interdits.^[1]</u></p> <p>-----</p> <p>(1)<AM 2020-04-03/01, art. 7, 003; En vigueur : 03-04-2020></p> <p><u>Art. 8.^[1] Les personnes sont tenues de rester chez elles. Il est interdit de se trouver sur la voie publique</u></p> | <p><u>- les mariages civils, mais uniquement en présence des conjoints, de leurs témoins et de l'officier de l'état civil ;</u></p> <p><u>- les mariages religieux, mais uniquement en présence des conjoints, de leurs témoins et du ministre du culte ;</u></p> <p><u>- les cérémonies religieuses enregistrées dans le but d'une diffusion par tous les canaux disponibles et qui ont lieu uniquement en présence de 10 personnes maximum, en ce compris les personnes en charge dudit enregistrement, avec le maintien d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne, et pour autant que le lieu de culte reste fermé au public pendant l'enregistrement ;</u></p> <p><u>- les promenades et les activités physiques en plein air n'impliquant pas de contacts physiques, seul ou en compagnie de personnes vivant sous le même toit et/ou en compagnie de maximum deux autres personnes qui doivent toujours être les mêmes, moyennant le respect d'une distance d'1,5 mètre entre chaque personne ;</u></p> <p><u>- les sorties à cheval, et ce uniquement en vue du bien-être de l'animal et avec un maximum de deux cavaliers. »</u></p> |
|---|---|

et dans les lieux publics, sauf en cas de nécessité et pour des raisons urgentes telles que :

- se rendre dans les lieux dont l'ouverture est autorisée sur la base des articles 1er et 3, et en revenir ;

- avoir accès aux distributeurs de billets des banques et des bureaux de poste ;

- avoir accès aux soins médicaux ;

- répondre à des besoins familiaux, tels que rendre visite à son partenaire ou à ses enfants dans le cadre de la coparentalité ;

- fournir l'assistance et les soins aux personnes âgées, aux mineurs, aux personnes en situation de handicap et aux personnes vulnérables ;

- prendre soin des animaux ;

- effectuer les déplacements professionnels, en ce compris le trajet domicile-lieu de travail ;

- effectuer les déplacements dans le cadre d'une activité bénévole au sein d'une entreprise d'un secteur crucial ou d'un service essentiel visés à l'article 3, en ce compris le trajet domicile-lieu du travail ;

- exercer les activités visées à l'article 5, alinéa 2 ;

effectuer les déplacements dans le cadre de l'article 6.]¹

(1)<AM [2020-04-17/02](#), art. 4, 004; En vigueur : 17-04-2020>

Art. 8bis. [¹ Sans préjudice de l'article 3, alinéa 2, les mesures nécessaires sont prises pour garantir le respect des règles de distanciation sociale, en particulier le maintien d'une distance d'au moins 1,5 mètre entre chaque personne pour toutes les activités autorisées par le présent arrêté. Ces mesures ne sont toutefois pas d'application pour les personnes vivant sous le même toit.]¹

(1)<Inséré par AM [2020-04-17/02](#), art. 5, 004; En vigueur : 17-04-2020>

Art. 6. L'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 est complété par un **article 8ter**, rédigé comme suit :

« **Le port d'un masque ou de toute autre alternative en tissu permettant de se couvrir la bouche et le nez est autorisé à des fins sanitaires dans les lieux accessibles au public.** »

Art. 9. Dans le cadre de l'application des mesures prescrites dans le présent arrêté et pour autant que les nécessités opérationnelles l'exigent, les dérogations aux dispositions relatives à l'organisation du temps de travail et de repos prescrites dans la partie VI, Titre I de l'arrêté royal du 30 mars 2001 portant la position juridique du personnel des services de police sont autorisées pour la durée de l'application du présent arrêté.

Art. 10.

[¹ § 1er. Les infractions aux dispositions des articles 1er, 5, 8 et 8bis sont sanctionnées par les peines prévues à l'article 187 de la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile.

§ 2. Les entreprises visées à l'article 2 qui, après avoir fait l'objet d'un premier constat, ne respectent toujours pas les obligations en matière de distanciation sociale feront l'objet d'une mesure de fermeture.]¹

(1)<AM [2020-04-17/02](#), art. 6, 004; En vigueur : 17-04-2020>

Art. 11. Les autorités de police administrative sont chargées de l'exécution du présent arrêté.
Les services de police sont chargés de veiller au respect du présent arrêté, au besoin par la contrainte et la force, conformément aux dispositions de l'article 37 de la loi sur la fonction de police.

Art. 12. L'arrêté ministériel du 18 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 est abrogé.

Art. 13.

[¹ Les mesures prescrites par le présent arrêté sont d'application jusqu'au 3 mai 2020 inclus.

Par dérogation à l'alinéa 1er, la mesure prévue à l'article 5, alinéa 1er, 4° est d'application jusqu'au 30 juin 2020 inclus.]¹

(1)<AM [2020-04-17/02](#), art. 7, 004; En vigueur : 17-04-2020>

Art. 14. Le présent arrêté entre en vigueur dès sa publication au Moniteur belge.

Art. 7. L'article 10 de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 est remplacé par ce qui suit :

« Les infractions aux dispositions des articles 1er, 4, 5, 8 et 8bis sont sanctionnées par les peines prévues à l'article 187 de la loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile. »

Art. 8. L'article 13 de l'arrêté ministériel du 23 mars 2020 portant des mesures d'urgence pour limiter la propagation du coronavirus COVID-19 est remplacé par ce qui suit :

« Les mesures prescrites par le présent arrêté sont d'application jusqu'au 10 mai 2020 inclus.

Par dérogation à l'alinéa 1er, la mesure prévue à l'article 5, alinéa 1er, 4° est d'application jusqu'au 30 juin 2020 inclus, et la mesure prévue à l'article 7 est d'application jusqu'au 8 juin 2020 inclus. »

Art. 9. Le présent arrêté entre en vigueur le 4 mai 2020.

| | |
|--|--|
| | |
|--|--|

ANNEXE.

Art. N.1 Commerces, entreprises et services privés et publics qui sont nécessaires à la protection des besoins vitaux de la Nation et des besoins de la population

| |
|--|
| Vu pour être annexé à l'arrêté ministériel du 17 avril 2020 |
| Les commerces, entreprises et services privés et publics qui sont nécessaires à la protection des besoins vitaux de la Nation et des besoins de la population, sont les suivants : |
| - Les pouvoirs législatifs et exécutifs, avec l'ensemble de leurs services ; |
| -Les institutions de soins médicaux en ce compris les services de prévention de santé ; |
| -Les services de soins, d'accueil et d'assistance aux personnes âgées, aux mineurs, aux personnes moins valides et aux personnes vulnérables dont les victimes de violences, de violences sexuelles et intra-familiales ; |
| -Les institutions, services et entreprises chargés de la surveillance, du contrôle et de la gestion de crise dans les matières sanitaires et environnementales ; |
| -Les services d'asile et migration, en ce compris l'accueil et la détention dans le cadre des retours forcés ; |
| -Les services d'intégration et d'insertion ; |
| -Les infrastructures et services de télécommunication (en ce compris le remplacement et la vente d'appareils téléphoniques, de modems, de carte SIM et l'installation) et l'infrastructure numérique ; |
| -Les médias, les journalistes et les services de communication ; |
| -Les services de collecte et de traitement des déchets ; |
| -Les zones de secours ; |
| -Les services et entreprises de gestion des terres polluées ; |
| -Les services de sécurité privée et particulière ; |
| -Les services de police ; |
| -Les services d'aide médicale, et d'aide médicale urgente ; |
| -La Défense et l'industrie de sécurité et de défense ; |
| -La Protection Civile ; |
| -Les services de renseignement et de sécurité, en ce compris l'OCAM ; |
| -Les institutions de la Justice et les professions y liées : les maisons de justice, la magistrature et les institutions pénitentiaires, les institutions de protection de la jeunesse, surveillance électronique, experts judiciaires, les huissiers, le personnel judiciaire, traducteurs-interprètes, avocats, à l'exception des centres psycho-médico-sociaux pour la réintégration dans le droit de conduire. |
| -Le Conseil d'Etat et les juridictions administratives ; |
| -La Cour constitutionnelle ; |
| -Les institutions internationales et postes diplomatiques ; |
| -Les services de planification d'urgence et de gestion de crise, en ce compris Bruxelles Prévention et Sécurité ; |
| -L'Administration générale des douanes et accises ; |
| -Les milieux d'accueil des enfants et les écoles, les internats, homes d'accueil et homes d'accueil permanents en vue de l'organisation de l'accueil ; |
| -Les universités et les hautes écoles ; |
| -Les services de taxi, les services de transports en commun, le transport ferroviaire de personnes et de marchandises, les autres modes de transport de personnes et de marchandises et la logistique, et les services essentiels en appui de ces modes de transport. |

| |
|--|
| -Les fournisseurs et transporteurs de carburant, et combustibles et les fournisseurs de bois de chauffage ; |
| -Les commerces et les entreprises intervenant dans le cadre de la chaîne agro-alimentaire, l'alimentation animale, l'industrie alimentaire, l'agriculture et l'horticulture, la production d'engrais et d'autres matières premières essentielles pour l'industrie agro-alimentaire et la pêche ; |
| -Les services vétérinaires, d'insémination pour l'élevage et d'équarrissage ; |
| -Les services de soin, d'hébergement et de refuge pour animaux ; |
| -Les services de transports d'animaux ; |
| -Les entreprises intervenant dans le cadre de la production de produits d'hygiène personnelle ; |
| -Les chaînes de production qui ne peuvent être arrêtées pour des raisons techniques ou de sécurité ; |
| -L'industrie de l'emballage lié aux activités autorisées ; |
| -Les pharmacies et l'industrie pharmaceutique ; |
| -Les hôtels ; |
| -Les services de dépannage et de réparation et le service après-vente urgents pour véhicules (y compris les vélos), ainsi que la mise à disposition de véhicules de remplacement ; |
| -Les services essentiels liés aux réparations urgentes impliquant des risques de sécurité ou d'hygiène ; |
| -Les entreprises actives dans le secteur du nettoyage, de l'entretien ou de la réparation pour les autres secteurs cruciaux et services essentiels ; |
| -Les services postaux ; |
| -Les entreprises de pompes funèbres, les fossoyeurs et les crématoriums ; |
| -Les services publics et l'infrastructure publique qui jouent un rôle dans les services essentiels des catégories autorisés ; |
| -La gestion des eaux ; |
| -Les services d'inspection et de contrôle ; |
| -Les secrétariats sociaux ; |
| -Les centrales de secours et ASTRID ; |
| -Les services météorologiques ; |
| -Les organismes de paiement des prestations sociales ; |
| -Le secteur de l'énergie (gaz, électricité, pétrole) : construction, production, raffinerie, stockage, transmission, distribution et marché ; |
| -Le secteur des eaux : eau potable, purification, extraction, distribution et démergement ; |
| -L'industrie chimique, en ce compris le contracting et la maintenance ; |
| -La production d'instruments médicaux ; |
| -Le secteur financier : les banques, les paiements électroniques et tous les services utiles dans ce cadre, le transfert d'effets, l'infrastructure du marché financier, le commerce extérieur, les services d'approvisionnement en argent liquide, les transports de fonds, les gestionnaires de fonds et le transfert financier entre organismes financiers, les services effectués par les experts-comptables, les conseils fiscaux, les comptables agréés et comptables-fiscalistes agréés ; |
| -Le secteur des assurances ; |
| -Les stations au sol des systèmes spatiaux ; |
| -La production d'isotopes radioactifs ; |
| -La recherche scientifique d'intérêt vital ; |
| -Le transport national, international et la logistique ; |
| -Le transport aérien, les aéroports et les services essentiels en appui du transport aérien, de l'assistance en escale, des aéroports de la navigation aérienne et du contrôle et de la planification de la navigation aérienne ; |
| -Les ports et le transport maritime, la navigation estuaire, le short sea shipping, le transport fluvial de marchandises, le transport fluvial et les services essentiels en appui du transport maritime et fluvial ; |
| -Le secteur nucléaire et radiologique ; |

| |
|-------------------------|
| -L'industrie du ciment. |
|-------------------------|

| Pour le secteur privé, la liste précitée est traduite aux commissions paritaires. | Limitations |
|---|--|
| 102.9 Sous-commissions paritaires de l'industrie des carrières de calcaire non taillés et des fours à chaux | |
| 104 Commission paritaire de l'industrie sidérurgique | Les entreprises fonctionnant en continu. |
| 105 Commission paritaire des métaux non-ferreux | Les entreprises fonctionnant en continu. |
| 106 Commission paritaire des industries du ciment | Limité à la chaîne de production des fours à haute température (important pour le traitement des déchets). |
| 109 Commission paritaire de l'industrie de l'habillement et de la confection | Limité à : -la production de textiles médicaux utilisés dans les hôpitaux et dans les établissements de soin ; -l'approvisionnement de textiles et vêtements médicaux aux hôpitaux et aux établissements de soin et -l'approvisionnement de vêtements cleanroom aux entreprises pharmaceutiques. |
| 110 Commission paritaire pour l'entretien du textile | |
| 111 Commission paritaire des constructions métallique, mécanique et électrique | Limité à : - la production, la livraison, l'entretien, la réparation des machines agricoles et des installations des entreprises qui appartiennent aux secteurs cruciaux et des services essentiels ; - l'industrie de sécurité et de défense et -la production de matériaux pour le secteur médical et l'industrie (para)pharmaceutique. |
| 112 Commission paritaire des entreprises de garage | Limités aux services de dépannage et de réparation. |
| 113 Commission paritaire de l'industrie céramique | Limité aux fours à feu continu. |
| 113.04 Sous-commission paritaire des tuileries | Limité aux fours à feu continu. |
| 114 Commission paritaire de l'industrie des briques | Limité aux fours à feu continu. |
| 115 Commission paritaire de l'industrie verrière | Limité aux fours à feu continu. |
| 116 Commission paritaire de l'industrie chimique | |
| 117 Commission paritaire de l'industrie et du commerce du pétrole | |
| 118 Commission paritaire de l'industrie alimentaire | |
| 119 Commission paritaire du commerce alimentaire | |
| 120 Commission paritaire de l'industrie textile | Limité : -au secteur des produits d'hygiène personnelle, dont les produits d'incontinence, les couches bébés et les produits d'hygiène féminine |

| | |
|--|---|
| | ; <ul style="list-style-type: none"> -à la production de textiles médicaux utilisés dans les hôpitaux et dans les établissements de soin ; -à l'approvisionnement de textiles et vêtements médicaux aux hôpitaux et aux établissements de soin et -à l'approvisionnement de vêtements cleanroom aux entreprises pharmaceutiques. |
| 121 Commission paritaire pour le nettoyage | Limité : <ul style="list-style-type: none"> -d'une part au nettoyage dans les entreprises des secteurs cruciaux et dans les services essentiels et d'autre part aux activités et interventions urgentes ; -à la collecte des déchets auprès des entreprises ; -à la collecte des déchets ménagers et/ou des déchets non-ménagers auprès de tous les producteurs et -aux travaux urgents et aux interventions d'urgence des ramoneurs. |
| 124 Commission paritaire de la construction | Limité aux travaux urgents et aux interventions d'urgence. |
| 125 Commission paritaire de l'industrie du bois | Limité au matériel d'emballage en bois et aux palettes et les entreprises productrices et fournisseurs de carburants à base de bois ou de dérivés de bois. |
| 126 Commission paritaire de l'ameublement et de l'industrie transformatrice du bois | Limité au matériel d'emballage en bois et aux palettes, aux entreprises productrices et fournisseurs de carburants à base de bois ou de dérivés de bois et à la production et à la livraison de (composants de) cercueils. |
| 127 Commission paritaire pour le commerce de combustibles | |
| 129 Commission paritaire pour la production des pâtes, papiers et carton | Limité au matériel d'emballage en papier et en carton, aux mouchoirs et au papier toilette, ainsi qu'au papier journal ainsi qu'au papier graphique et à la pâte à papier. |
| 130 Commission paritaire de l'imprimerie, des arts graphiques et des journaux | Limité à l'impression de journaux quotidiens et hebdomadaires et l'impression d'applications (étiquettes, labels) nécessaires pour l'industrie agro-alimentaire et pour l'impression des notices et emballages pour l'industrie pharmaceutique. |
| 132 Commission paritaire pour les entreprises de travaux techniques agricoles et horticoles | |
| 136 Commission paritaire de la transformation du papier et du carton | Limité au matériel d'emballage en papier et en carton, aux mouchoirs et au papier toilette, ainsi qu'au papier journal. |
| 139 Commission paritaire de la batellerie | |
| 140 Commission paritaire du transport Sous-commissions : 140.01,140.03, 140.04 | Limité au transport de personnes, au transport routier, au transport ferroviaire, logistique et assistance en escale pour aéroport. |
| 140.05 Sous-commission paritaire pour le déménagement | Limité aux déménagements, pour autant qu'ils soient urgents et nécessaires, ou liés aux besoins hospitaliers, sanitaires ou médicaux. |
| 142 Commission paritaire pour les entreprises de valorisation de matières premières de récupération Sous-commissions : 142.01, 142.02, 142.03, 142.04 | Limité à la collecte et/ou au traitement des déchets. |
| 143 Commission paritaire de la pêche maritime | |
| 144 Commission paritaire de l'agriculture | |

| | |
|---|---|
| 145 Commission paritaire pour les entreprises horticoles | |
| 149.01 Sous-commission paritaire des électriciens : installation et distribution | Limité aux travaux urgents et aux interventions d'urgence. |
| 149.03 Sous-commission paritaire pour les métaux précieux | Limité à l'entretien des machines et aux réparations. |
| 149.04 Sous-commission paritaire pour le commerce du métal | Limité à l'entretien et aux réparations. |
| 152 Commission paritaire pour les institutions subsidiées de l'enseignement libre Sous-commissions : 152.01, 152.02 | |
| 200 Commission paritaire auxiliaire pour employés | Limité aux employés nécessaires pour la production, la livraison, l'entretien, la réparation au sein des entreprises qui appartiennent aux secteurs cruciaux et des services essentiels. |
| 201 Commission paritaire du commerce de détail indépendant | Limité à l'alimentation et à l'alimentation pour animaux et aux magasins de bricolage (assortiment général) et aux jardineries. |
| 202 Commission paritaire pour les employés du commerce de détail alimentaire | |
| 202.01 Sous-commission paritaire pour les moyennes entreprises d'alimentation | |
| 207 Commission paritaire pour employés de l'industrie chimique | |
| 209 Commission paritaire pour employés des fabrications métalliques | Limité : - à la production, la livraison, l'entretien et la réparation des installations des entreprises qui appartiennent aux secteurs cruciaux et des services essentiels ; - à l'industrie de sécurité et de défense et - à la production de matériaux pour le secteur médical et l'industrie (para)pharmaceutique. |
| 210 Commission paritaire pour les employés de la sidérurgie | |
| 211 Commission paritaire pour employés de l'industrie et du commerce du pétrole | |
| 220 Commission paritaire pour les employés de l'industrie alimentaire | |
| 221 Commission paritaire des employés de l'industrie papetière | Limité au matériel d'emballage en papier et en carton, aux mouchoirs et au papier toilette, ainsi qu'au papier journal ainsi qu'au papier graphique et à la pâte à papier. |
| 222 Commission paritaire pour les employés de la transformation du papier et du carton | Limité au matériel d'emballage en papier et en carton, aux mouchoirs et au papier toilette, ainsi qu'au papier journal, ainsi qu'au papier graphique et à la pâte à papier. |
| 224 Commission paritaire pour les employés des métaux non-ferreux | Les entreprises fonctionnant en continu. |
| 225 Commission paritaire pour les employés des institutions de l'enseignement libre subventionné Sous-commissions : 225.01, 225.02 | |
| 226 Commission paritaire pour les employés du commerce international, du transport et des branches d'activité connexes | |

| | |
|---|--|
| 227 Commission paritaire pour le secteur audiovisuel | Limité à la radio et télévision. |
| 301 Commission paritaire des ports | |
| 302 Commission paritaire de l'industrie hôtelière | Limité aux hôtels. |
| 304 Commission paritaire du spectacle | Limité à la radio et à la télévision. |
| 309 Commission paritaire pour les sociétés de bourse | |
| 310 Commission paritaire pour les banques | Limité aux opérations bancaires essentielles. |
| 311 Commission paritaire des grandes entreprises de vente au détail | Limité à l'alimentation et à l'alimentation pour animaux et aux magasins de bricolage (assortiment général) et aux jardinerias. |
| 312 Commission paritaire des grands magasins | |
| 313 Commission paritaire pour les pharmacies et offices de tarification | |
| 315 Commission paritaire de l'aviation commerciale | |
| 316 Commission paritaire pour la marine marchande | |
| 317 Commission paritaire pour les services de garde | |
| 318 Commission paritaire pour les services des aides familiales et des aides seniors et sous-commissions | |
| 319 Commission paritaire des établissements et services d'éducation et d'hébergement et sous-commissions | |
| 320 Commission paritaire des pompes funèbres | |
| 321 Commission paritaire pour les grossistes-répartiteurs de médicaments | |
| 322 Commission paritaire pour le travail intérimaire et les entreprises agréées fournissant des travaux et service de proximité | Limité aux services de soins et d'assistance sociale aux publics vulnérables. |
| 326 Commission paritaire de l'industrie du gaz et de l'électricité | |
| 327 Commission paritaire pour les entreprises de travail adapté, les ateliers sociaux et les " maatwerkbedrijven " | Limité à la livraison aux entreprises qui appartiennent aux secteurs cruciaux et aux services essentiels. |
| 328 Commission paritaire du transport urbain et régional | |
| 329 Commission paritaire pour le secteur socio-culturel | Limité : -aux soins, au bien-être (y compris les assistants sociaux, et les travailleurs de l'aide à la jeunesse) et à la distribution alimentaire ; -à la surveillance des monuments et -à la radio et télévision non commerciale. |
| 330 Commission paritaire des établissements et des services de santé | |

ANNEXE 3 – Les « Principes de Syracuse », droit et éthique de la santé publique

Commission des droits de l'homme (faisant partie du Conseil économique et social de l'ONU), *Principes de Syracuse concernant les dispositions du Pacte international relatif aux droits civils et politiques qui autorisent des restrictions ou des dérogations*, annexe au document 3/CN.4/1985/4 distribué le 28 septembre 1984²³⁵.

PREMIERE PARTIE. CLAUSES DU PACTE AUTORISANT LES RESTRICTIONS

A. Principes généraux d'interprétation applicables en matière de justification des restrictions.

- 1., Aucune restriction ou motif de restriction des droits garantis par le Pacte n'est admis s'il n'est expressément mentionné dans le Pacte lui-même.
2. La portée d'une restriction mentionnée dans le Pacte ne doit pas être interprétée d'une manière qui aille à l'encontre de la nature du droit concerné.
3. Toutes les restrictions s'interprètent restrictivement et en faveur des droits en cause.
4. Toutes les restrictions s'interprètent selon l'esprit et dans le contexte du droit particulier concerné.
5. Toute restriction d'un droit reconnu par le Pacte doit être prévue par la loi et être compatible avec l'objet et le but du Pacte.
6. Aucune restriction mentionnée dans le Pacte ne doit être appliquée dans un but autre que celui dans lequel elle a été prévue.
7. Aucune restriction ne doit être appliquée de manière arbitraire.
8. Pour toute restriction imposée, il doit y avoir une possibilité de contestation et de réparation en cas d'application abusive.
9. Aucune restriction d'un droit reconnu par le Pacte ne doit établir une distinction contraire au paragraphe 1 de l'article 2.
10. Chaque fois, que le Pacte, exige que la restriction soit 'nécessaire' ce terme implique que la restriction,
 - a) est fondée sur l'un des motifs dont l'article pertinent du Pacte considère qu'il justifie une restriction
 - b) répond à une nécessité pressante d'ordre public ou social,
 - c) poursuit un but légitime, et
 - d) est proportionnée à ce but.
 Toute appréciation de la nécessité d'une restriction doit reposer sur des considérations objectives.
11. L'Etat qui applique une restriction ne doit pas user à cette fin de moyens plus restrictifs qu'il n'est nécessaire.
12. Il incombe à l'Etat de justifier la restriction d'un droit garanti par le Pacte.

²³⁵.

<http://www.eods.eu/library/opensdocpdfFR.pdf> .

Il peut subsister quelques erreurs typographiques à l'issue du processus de retranscription du document original, un fichier PDF reproduisant un texte de 1984 tapé à la machine à écrire.

13. L'exigence énoncée à l'article-12 du Pacte, selon laquelle toute restriction doit être compatible avec les autres droits reconnus par le Pacte, est implicite dans le cas des restrictions aux autres droits reconnus par le Pacte,

14. Les clauses du Pacte qui autorisent des restrictions ne doivent pas être interprétées d'une manière qui restreigne l'exercice d'un droit de l'homme bénéficiant d'une protection plus étendue en vertu d'autres obligations internationales s'imposant à l'Etat.

B. Principes d'interprétation applicables aux différentes clauses autorisant des restrictions.

" Prévues par la loi "

15. L'exercice des droits de l'homme ne peut faire l'objet que des seules restrictions prévues par une loi nationale d'application générale qui est compatible avec le Pacte et en vigueur au moment où la restriction est appliquée.

16. Les lois qui imposent des restrictions à l'exercice des droits de l'homme ne doivent être ni arbitraires ni déraisonnables.

17. Les règles juridiques restreignant l'exercice des droits de l'homme doivent 'être claires et accessibles à tous'.

18. Des garanties adéquates et des recours utiles doivent être prévus par la loi contre l'introduction ou l'application, illégale ou abusive de restrictions aux droits de l'homme.

" Dans une société démocratique "

19. L'expression 'dans une société démocratique' doit être interprétée comme introduisant une condition supplémentaire dans la clause où elle figure.

20. Il incombe à l'Etat qui impose des restrictions ainsi conditionnées de démontrer que ces restrictions ne portent pas atteinte au fonctionnement, démocratique de la société.

21. Bien qu'il n'y ait pas un modèle unique de société démocratique, peut être considérée comme telle une société qui reconnaît, respecte et protège les droits, de l'homme énoncés dans la Charte des Nations Unies et dans la Déclaration universelle des droits de l'homme.

" Ordre public "

22. L'expression 'ordre public', telle qu'elle est utilisée dans le Pacte, peut être définie comme étant la somme des règles qui assurent le fonctionnement, de la société ou l'ensemble des principes fondamentaux sur lesquels repose la société. Le respect des droits de l'homme fait partie de l'ordre public.

23. L'ordre public s'interprète en tenant compte du but du droit particulier qui est limité pour ce motif.

24. Dans l'exercice de leurs pouvoirs, les organes ou agents de l'Etat chargés du maintien de l'ordre public sont soumis à un contrôle de la part du Parlement, des tribunaux ou autres corps indépendants compétents.

" Santé publique "

25. La santé publique peut être invoquée comme un motif pour restreindre certains droits, afin de permettre à un Etat de prendre des mesures en cas de menace grave à la santé de la population ou de certains éléments de la population. Ces mesures doivent avoir spécialement pour but de prévenir des maladies ou des accidents ou de permettre d'apporter des soins aux malades et aux blessés.

26. Il doit être tenu dûment compte du Règlement sanitaire international de l'Organisation mondiale de la santé.

" Moralité publique "

27. La moralité publique variant selon les époques et les cultures, l'Etat qui invoque la moralité publique comme motif pour restreindre les droits de l'homme, tout en jouissant d'une certaine marge d'appréciation, doit démontrer que la restriction apportée est essentielle pour assurer le respect des valeurs fondamentales de la communauté.

28. La marge d'appréciation laissée aux Etats ne vaut pas pour la règle de la non-discrimination qui est formulée dans le Pacte.

" Sécurité nationale "

29. La sécurité nationale ne peut être invoquée pour justifier des mesures restreignant certains droits que lorsqu'il s'agit de mesures prises pour protéger l'existence, de la nation, son intégrité territoriale ou son indépendance politique contre l'emploi ou la menace de la force.

30. La sécurité nationale ne peut être invoquée comme-un motif pour introduire des restrictions lorsqu'il s'agit de prévenir des menaces de caractère local ou relativement isolées contre la loi et l'ordre.

31. La sécurité nationale ne peut servir de prétexte pour imposer des restrictions vagues ou arbitraires et elle ne peut être invoquée que lorsqu'il existe des garanties adéquates et des recours utiles contre les abus.

32. La violation systématique des droits de l'homme compromet la sécurité nationale et peut mettre en péril la paix et la sécurité internationales. L'Etat à qui la responsabilité en incombe n'invoquera pas l'intérêt de la sécurité nationale pour justifier des mesures visant à supprimer l'opposition à cette violation systématique ou à soumettre sa population à des pratiques répressives.

" Sûreté publique "

33. La sûreté publique s'entend de la protection contre les dangers qui menacent les personnes dans leur sécurité, leur vie ou leur intégrité physique ou qui peuvent causer des dommages graves à leurs biens.

34. La nécessité de préserver la sûreté publique peut justifier des restrictions prévues par la loi. Elle ne peut servir de prétexte pour imposer des restrictions vagues ou arbitraires et ne peut être invoquée que lorsqu'il existe des garanties adéquates et des recours utiles contre les abus.

" Droits et libertés d'autrui " ou " droits ou réputation d'autrui "

35. Les droits et les libertés d'autrui qui peuvent avoir pour effet de limiter certains droits reconnus par le Pacte vont au-delà de ceux qui sont reconnus par le Pacte.

36. En cas de conflit entre un droit protégé par le Pacte et un droit qui ne l'est pas, il faut tenir compte du fait que le Pacte cherche à protéger les droits et libertés les plus fondamentaux. A cet égard, une importance toute particulière doit être accordée aux droits auxquels aucune dérogation n'est autorisée aux termes de l'article 4 du Pacte.

37. La possibilité d'apporter des restrictions à un droit de l'homme pour protéger la réputation d'autrui ne doit pas être utilisée pour protéger l'Etat et ses agents contre l'opinion publique ou la critique.

Restrictions à la publicité du procès

38. Tous les procès doivent être publics, à moins que le tribunal ne décide conformément à la loi, que la presse ou le public ne doivent pas être admis pendant toute la durée ou une partie seulement du procès, sur la base de constatations faites dans le cas d'espèce et communiquées en audience publique, qui montrent qu'il y va de l'intérêt de la vie privée des parties ou de membres de leur famille, ou de l'intérêt de mineurs ; ou que le huis clos est strictement nécessaire pour éviter une publicité a) qui nuirait à l'équité du procès ou b) qui mettrait en danger les bonnes mœurs, l'ordre public ou la sécurité nationale dans une société démocratique.

DEUXIEME PARTIE, DEROGATIONS EN CAS DE DANGER PUBLIC EXCEPTIONNEL

A. "Danger public exceptionnel qui menace l'existence de la nation"

39. Un Etat partie ne peut prendre des mesures dérogeant à ses obligations en vertu du Pacte international relatif aux droits civils et politiques conformément à l'article 4 (ci-après qualifiées de "mesures de dérogation") que lorsqu'il est confronté à une situation qui constitue un danger exceptionnel et actuel ou imminent menaçant l'existence de la nation. 'Une menace' à l'existence de la nation doit : a) être dirigée contre l'ensemble de la population et contre la totalité ou une partie du territoire de l'Etat, et b) menacer l'intégrité physique de la population, l'indépendance politique ou l'intégrité territoriale de l'Etat ou l'existence ou les fonctions essentielles des institutions qui sont indispensables pour assurer le respect et protéger les droits reconnus par le Pacte.

40. Un conflit ou une agitation interne qui ne constitue pas une menace grave et imminente à l'existence de la nation ne peut justifier des dérogations en vertu de l'article 4.

41- Des difficultés économiques, ne peuvent pas, en elles-mêmes, justifier des mesures de dérogation.

B. Proclamation, notification et fin d'un état de danger public exceptionnel

42. Un Etat partie qui déroge aux obligations prévues dans le Pacte doit proclamer par un acte officiel l'état de danger public exceptionnel menaçant l'existence de la nation.

43. Les procédures prévues par la loi nationale en cas de proclamation d'un état de danger public exceptionnel devront avoir été établies avant la survenance du danger.

44. Un Etat partie qui déroge aux obligations prévues dans le Pacte doit, par l'entremise du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies, signaler aussitôt aux autres Etats parties les dispositions auxquelles il a dérogé ainsi que les motifs qui ont provoqué cette dérogation.

45. La notification doit contenir des informations suffisantes pour permettre aux Etats parties d'exercer leurs droits et de s'acquitter de leurs obligations en vertu du Pacte. En particulier, elle doit contenir ;

- a) la mention des dispositions du Pacte auxquelles il est dérogé ;
- b) une copie de la proclamation de l'état de danger public exceptionnel, accompagnée des dispositions constitutionnelles et des lois ou décrets régissant cet état de danger pour aider les Etats parties à apprécier l'étendue de la dérogation ;
- c) la date effective à laquelle l'état de danger public exceptionnel a été imposé et la période pour laquelle il a été proclamé ;
- d) un exposé des motifs qui ont conduit le gouvernement à décider de prendre des mesures de dérogation, y compris une brève description des circonstances de fait qui ont abouti à la proclamation de l'état de danger public exceptionnel ;
- e) une brève description de l'effet anticipé²³⁶ des mesures de dérogation sur les droits reconnus par le Pacte y compris la copie des décrets dérogeant à ces droits qui ont été émis avant la notification.

46. Les Etats parties peuvent demander que leur soit communiqué par l'entremise du Secrétaire général le complément d'informations nécessaire pour leur permettre de s'acquitter de leur rôle en vertu du Pacte.

47. L'Etat partie qui ne notifie pas aussitôt et dans les formes requises les mesures de dérogation manque à ses obligations à l'égard des autres Etats parties et peut être déchu des moyens de défense dont il dispose normalement au cours des procédures prévues par le Pacte.

48. L'Etat partie qui use du droit de dérogation en application de l'article 4 met fin à cette dérogation dans le minimum de temps nécessaire pour faire cesser le danger public exceptionnel qui menace l'existence de la nation.

49. Le jour où il met fin à la dérogation, l'Etat partie en informe les autres Etats parties, par l'entremise du Secrétaire général de l'Organisation des Nations Unies.

²³⁶ « Attendu » semble être une meilleure traduction de l'anglais.

50. Au moment où il est mis fin à une dérogation en application de l'article 4, tous les droits et libertés protégés par le Pacte doivent être intégralement rétablis. Aussitôt que possible, on procédera à l'examen des conséquences que les mesures de dérogation pourraient avoir eues. Des mesures seront prises pour réparer les injustices et indemniser ceux qui en ont été victimes pendant l'application des mesures de dérogation ou ultérieurement du fait de leurs conséquences.

C. " Dans la stricte mesure où la situation l'exige "

51. L'ampleur, la durée et l'application géographique de toute mesure de dérogation doivent être limitées à ce qui est strictement nécessaire-pour faire face à la menace portée à l'existence de la nation et doivent être proportionnées à la nature et à l'étendue de cette menace.

52. Il est du devoir des autorités nationales compétentes d'apprécier dans chaque cas la nécessité de toute mesure de dérogation prise ou envisagée pour faire face aux menaces particulières que pose le danger public exceptionnel.

53. Une mesure de dérogation n'est pas prise dans la stricte mesure où la situation l'exige, lorsque des mesures ordinaires prises dans le cadre, des restrictions spécifiques prévues par le Pacte auraient suffi pour faire face au danger qui menace l'existence de la nation.

54. Le principe de la stricte nécessité doit être appliqué de manière objective. Chaque mesure doit être dirigée contre un danger réel, manifeste, présent ou imminent et ne peut être imposée par simple crainte d'un danger potentiel.

55. La Constitution et les lois nationales régissant les états de danger public exceptionnel doivent prévoir que la nécessité des mesures de dérogation sera soumise, promptement et périodiquement, à une révision indépendante de la part du Parlement.

56. Les personnes qui contestent que des mesures de dérogation qui les touchent aient été prises dans la stricte mesure où la situation l'exige doivent disposer de recours utiles.

57. Pour déterminer si une mesure de dérogation a été prise dans la stricte mesure où la situation l'exige, le jugement des autorités nationales ne saurait être considéré comme déterminant.

D. Droits auxquels il n'est pas possible de déroger

58. Même en cas de danger public exceptionnel menaçant l'existence de la nation, aucun Etat partie ne doit déroger aux garanties prévues par le Pacte du droit à la vie ; du droit à ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, non plus qu'à une expérience médicale ou scientifique sans le libre consentement de l'intéressé; du droit de ne pas être tenu en esclavage ou en servitude ; du droit de ne pas être emprisonné pour défaut d'exécution d'une obligation contractuelle ; du droit de ne pas être condamné ou de ne pas se voir infliger une peine plus forte en vertu d'une loi pénale appliquée rétroactivement ; du droit à la reconnaissance de la personnalité juridique et du droit à la liberté de pensée, de conscience et de religion. Ces droits ne sont susceptibles d'aucune dérogation en quelque circonstance que ce soit, même si l'objectif déclaré est de préserver l'existence de la nation.

59. Dans le cadre de l'obligation qu'ils ont d'assurer la jouissance de ces droits à toutes les personnes relevant de leur juridiction (paragraphe 1 de l'article 2) et d'adopter des mesures pour garantir que toute personne dont les droits auront été violés dispose d'un recours utile (paragraphe 3 de l'article 2), les Etats partie au Pacte prendront des précautions spéciales en période de danger public exceptionnel pour que des groupements officiels ou semi-officiels, ne se livrent pas à des agissements consistant à commettre des meurtres ou à provoquer des disparitions involontaires de manière arbitraire et extrajudiciaire, pour que les personnes détenues soient protégées contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants et pour qu'aucune personne ne soit condamnée ou ne se voie infliger une peine plus forte en vertu de lois ou de décrets appliqués rétroactivement.

60. Même en période de danger public exceptionnel, les tribunaux ordinaires restent compétents pour connaître de toute allégation de violation des droits qui ne sont pas susceptibles de dérogation.

E. Certains principes généraux régissant l'application, d'un état de danger public exceptionnel et l'introduction de mesures de dérogation consécutives

61. La dérogation aux droits de l'homme qui sont reconnus en droit international, en cas de menace à l'existence de la nation, n'intervient pas dans un vide juridique. Elle est autorisée par la loi et, à ce titre, est soumise à l'application de plusieurs principes juridiques d'application générale.

62. La proclamation d'un danger public exceptionnel doit être faite de bonne foi, sur la base d'une évaluation objective de la situation permettant de déterminer dans quelle mesure il y a, éventuellement, menace à l'existence de la nation. Une proclamation de danger public exceptionnel' et des dérogations consécutives aux obligations prévues par les pactes qui ne sont pas faites de bonne foi sont des violations du droit international.

63. Les dispositions du Pacte qui autorisent certaines dérogations en cas de danger public exceptionnel s'interprètent restrictivement.

64. En cas de danger public exceptionnel, la légalité doit continuer de prévaloir. Une dérogation est une prérogative, consentie et limitée, qui doit permettre de répondre adéquatement à une menace à l'existence de la nation. Il incombe à l'Etat qui use du droit de dérogation de justifier ses actes au regard de la loi.

65. Le Pacte subordonne toutes les procédures aux objectifs fondamentaux des droits de l'homme. Le paragraphe 1 de l'article 5 du Pacte fixe des limites à ce qui peut être fait en vertu du Pacte : " Aucune disposition du présent Pacte ne peut être interprétée comme impliquant pour un Etat, un groupement ou un individu un droit quelconque de se livrer à une' activité ou d'accomplir un acte visant à la destruction des droits et des libertés reconnus dans le présent Pacte ou à des limitations plus amples que celles prévues audit Pacte. "

Le paragraphe 2 de l'article 29 de la Déclaration universelle des droits de l'homme énonce le but ultime de la loi : " Dans l'exercice de ses droits et dans la jouissance de ses libertés, chacun n'est soumis qu'aux limitations établies par la loi exclusivement en vue d'assurer la reconnaissance et le respect des droits et libertés d'autrui et afin de satisfaire aux justes exigences de la morale, de l'ordre public et du bien-être général dans une société démocratique."

Ces dispositions s'appliquent pleinement dans les cas où les autorités se prévalent de l'existence d'une menace à l'existence de la nation pour se reconnaître le droit de dérogation.

66. Une proclamation faite de bonne foi de l'existence d'un danger public exceptionnel permet de déroger à certaines obligations particulières énoncées dans le Pacte, sans autoriser pour autant une dérogation générale aux obligations internationales.

Au paragraphe 1 de l'article 4, et au paragraphe 2 de l'article 5 le Pacte interdit expressément les dérogations qui sont incompatibles avec les autres obligations qu'impose le droit international. A cet égard, il faut tenir, spécialement compte des obligations internationales qui, en vertu des Conventions de Genève et des Conventions de l'OIT, sont applicables en cas de danger public exceptionnel.

(...)

68. Les conventions de l'OIT qui se rapportent aux droits de l'homme énoncent un certain nombre de droits en matière de travail forcé, de liberté- d'association, d'égalité dans l'emploi et de droits individuels et collectifs des travailleurs qui s'ajoutent aux droits reconnus par le Pacte. Certains de ces droits ne sont pas susceptibles de dérogation en cas d'état de danger public exceptionnels d'autres sont susceptibles de dérogation, mais seulement dans la stricte mesure où la situation l'exige.

69. Aucun Etat qu'il soit ou non partie au Pacte, ne peut suspendre ni violer, même en période de danger public exceptionnel,

- le droit à la vie ;
- le droit de ne pas être soumis à la torture ni à des peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, non plus qu'à une expérience médicale ou scientifique sans son libre consentement ;
- le droit de ne pas être tenu en esclavage ou en servitude ; et

- le droit de ne pas se voir infliger un châtimeⁿt pénal rétroactif, comme le prévoit le Pacte.

Le droit international coutumier interdit, en toutes circonstances, de porter atteinte à ces droits fondamentaux.

(non reproduits, §§ 67, 70 à 76)