

## Avant-projet de loi relative aux mesures de police administrative lors d'une situation d'urgence épidémique

Avis de l'Institut fédéral pour la protection et la promotion des droits humains

Avis n° 1/2021 du 10 mars 2021

### L'Institut fédéral pour la protection et la promotion des droits humains

L'Institut fédéral pour la protection et la promotion des droits humains (IFDH) a été créé par la loi du 12 mai 2019, afin de contribuer à la protection et à la promotion des droits fondamentaux en Belgique. Le présent avis s'inscrit dans la mission de conseil du gouvernement fédéral et du Parlement sur toute question relative aux droits fondamentaux, soit sur demande, soit, à l'instar du présent avis, de sa propre initiative.

L'IFDH exerce cette mission dans les limites de son mandat, qui couvre toutes les questions relatives à la protection des droits fondamentaux de compétence fédérale et pour lesquelles aucun autre organisme sectoriel n'a été désigné. Pour cette raison, cet avis n'aborde pas la protection des données personnelles (article 6 de l'avant-projet de loi), concernant laquelle il renvoie à l'avis de l'Autorité de protection des données.<sup>1</sup>

### Introduction

La pandémie de Covid-19 a provoqué non seulement une crise sanitaire mais aussi une crise des droits humains. L'épidémie menace les droits à la vie<sup>2</sup> et à la santé<sup>3</sup> de la population, ce qui oblige le gouvernement à prendre certaines mesures pour assurer la protection de ces droits fondamentaux.<sup>4</sup> Ces mesures entraînent des restrictions de grande envergure à un large éventail de droits humains (notamment la libre circulation, le droit à la vie privée, les libertés de réunion et de religion). En outre, tant la pandémie de Covid-19 que les mesures visant à l'endiguer ont un impact disproportionné sur les droits fondamentaux des personnes appartenant à des groupes vulnérables.

L'avant-projet de loi crée un cadre juridique permettant d'introduire d'importantes restrictions aux droits humains dans la situation d'une urgence épidémique. De telles restrictions ne sont pas nécessairement contraires aux droits fondamentaux, mais doivent répondre à la triple exigence de viser un but légitime (légitimité), d'avoir une base légale (légalité) et d'être proportionnées à l'objectif

<sup>1</sup> Autorité de protection des données, 2 mars 2021, [avis n°24/2021](#).

<sup>2</sup> Article 2, Convention européenne des droits de l'Homme; et article 6, Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

<sup>3</sup> Article 12, Pacte international relatif aux droits économiques, sociaux et culturels ; article 11, Charte sociale européenne ; et article 23, 2°, Constitution.

<sup>4</sup> Voir Comité des droits de l'Homme, 3 septembre 2019, *Observation générale n°36 relative à l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques : droit à la vie*, § 7.

poursuivi (proportionnalité)<sup>5</sup>. Les mesures prises pour contenir une urgence épidémique servent incontestablement un objectif légitime. Le gouvernement doit toutefois également respecter les principes de légalité et de proportionnalité. Le présent avis analyse l'avant-projet de loi principalement sous ces deux angles.

Les mesures de lutte épidémique adoptées l'année dernière ont fait l'objet de critiques sévères de la part de plusieurs organismes indépendants (notamment Unia, Myria, le Service de lutte contre la pauvreté, la précarité et l'exclusion sociale, l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes, l'Autorité de protection des données et le Vlaamse Ombudsdienst)<sup>6</sup>, d'universitaires<sup>7</sup> et d'organisations non gouvernementales.<sup>8</sup> Ces critiques portaient principalement sur l'insuffisance de la base juridique des mesures restrictives des droits humains dans le cadre de la lutte de longue durée contre une situation d'urgence épidémique, et sur la concentration considérable du pouvoir entre les mains du Ministre de l'Intérieur, sans contrôle parlementaire adéquat. Des critiques ont également été formulées concernant l'impact disproportionné sur les groupes vulnérables ou l'exercice de droits spécifiques (par exemple la liberté de religion ou le droit de manifester).

Il est vrai que la Belgique a été confrontée en mars 2020 à une urgence épidémique imprévue. En l'absence d'une loi-cadre pour les urgences épidémiques, un certain degré d'improvisation juridique était probablement inévitable. Alors qu'en France et aux Pays-Bas, une carence similaire a été comblée en mars et octobre 2020 respectivement,<sup>9</sup> l'IFDH regrette que la Belgique ait attendu un an après le début de la crise pour se doter d'un meilleur cadre juridique. Néanmoins, l'IFDH se réjouit que l'avant-projet de loi fournisse désormais une base juridique adéquate pour encadrer les mesures prises dans le cadre d'une situation d'urgence épidémique.

<sup>5</sup> Voir notamment les conditions d'une ingérence dans un droit fondamental prévues aux paragraphes 2 des articles 8-11 de la CEDH ; et Commission des droits de l'homme de l'ONU, [The Siracusa Principles on the Limitation and Derogation Provisions in the International Covenant on Civil and Political Rights](#), 28 septembre 1984, E/CN.4/1985/4, § 5 et 10.

<sup>6</sup> Par exemple: Unia, [Covid-19: les droits humains](#), 12 novembre 2020, p. 11-26; Unia, ["COVID et droits humains : impact sur les personnes handicapées et leurs proches. Résultat de la consultation"](#), 8 juillet 2020; Service de lutte contre la pauvreté, la précarité et l'exclusion sociale, ["Contribution au groupe de consultation de la taskforce Groupes vulnérables"](#), 12 juin 2020; Myria, ["Rapport annuel traite et trafic des êtres humains 2020 : derrière des portes closes"](#), 15 décembre 2020; Institut pour l'égalité des femmes et des hommes, ["Note sur la dimension de genre de la crise du Covid-19"](#), note de l'Institut pour l'égalité des femmes et des hommes à la demande de Mme Nathalie Muylle, ministre fédérale chargée de l'égalité des chances, 8 juin 2020; Autorité de protection des données, 18 décembre 2020, [avis n°138/2020](#) relatif au projet d'arrêté royal concernant l'enregistrement et le traitement des données relatives aux vaccinations contre la Covid-19 ; Vlaamse Ombudsdienst, ["Getuigenissenboek residentiële ouderenzorg"](#), Commissie ad hoc voor de Evaluatie en Verdere Uitvoering van het Vlaamse Coronabeleid, 3 juillet 2020.

<sup>7</sup> Par exemple: X, ["Opinie: Haal het parlement uit quarantaine en maak een coronawet"](#), *De Standaard*, 2 novembre 2020; et X, ["Coronavirus: la légitimité démocratique du pouvoir d'exception remise en question par des chercheurs"](#), *Le Soir*, 28 janvier 2021.

<sup>8</sup> Par exemple: Amnesty International Belgique, [Les maisons de repos dans l'angle mort de la Covid-19 – Les droits des personnes âgées pendant la pandémie de Covid-19 en Belgique](#) (2020); Ligue des Droits Humains, [État des Droits Humains en Belgique](#) (2020); X, Ligue des Droits Humains, ["Gestion de la crise sanitaire : la Ligue des droits humains et la Liga voor Mensenrechten citent l'Etat belge devant les tribunaux en vue de faire respecter les droits fondamentaux des citoyen-ne-s"](#), 21 février 2021; Liga voor Mensenrechten, ["Liga voor Mensenrechten dagvaardt Belgische Staat wegens ontbreken pandemiewet"](#), 22 février 2021.

<sup>9</sup> Loi n° 2020-290 du 23 mars 2020 d'urgence pour faire face à l'épidémie de covid-19 ; et Wet van 28 oktober 2020, houdende Tijdelijke bepalingen in verband met maatregelen ter bestrijding van de epidemie van covid-19 voor de langere termijn.

Le présent avis examine à la fois les aspects positifs et les possibilités d'amélioration de l'avant-projet de loi du point de vue de la protection des droits humains. Bien que l'avant-projet de loi représente sans aucun doute un progrès considérable par rapport au système actuel de mesures de lutte contre l'épidémie de Covid-19, il demeure nécessaire de renforcer la protection des droits humains. Cet avis portera particulièrement sur les aspects suivants de l'avant-projet de loi : (I) le système de situation d'urgence épidémique, (II) la séparation des pouvoirs et la nécessité d'un contrôle parlementaire, (III) le principe de légalité, (IV) la proportionnalité et (V) la transparence et le fondement scientifique des mesures envisagées. **L'avis se conclut sur dix recommandations de l'IFDH pour améliorer la protection des droits humains dans l'avant-projet de loi.**

L'avis se fonde sur le cadre national, européen et international des droits humains. Il tient compte notamment des recommandations de divers organismes belges, européens et internationaux de défense des droits fondamentaux sur la protection de ces droits dans le contexte de la pandémie de Covid-19.<sup>10</sup>

### I. Le système de la situation d'urgence épidémique

Du point de vue des droits humains, il est permis aux gouvernements de disposer de pouvoirs exceptionnels dans les situations d'urgence. Une telle délégation n'est toutefois possible que pour autant que ces pouvoirs soient spécifiquement délimités et accordés pour une durée limitée, afin de revenir à la normale le plus rapidement possible.<sup>11</sup> Il est donc louable que l'avant-projet de loi stipule explicitement le caractère exceptionnel et temporaire de la situation d'urgence épidémique.

L'IFDH estime que **la notion de "situation d'urgence épidémique" est définie de manière suffisamment précise** (article 2, 3°) pour garantir le **caractère exceptionnel** des mesures de police administrative entraînant des restrictions importantes aux droits humains.

L'IFDH se réjouit également du fait que l'avant-projet de loi prévoit que la situation d'urgence épidémique peut être **déclarée pour une période maximale de trois mois** et qu'elle ne peut être prolongée que sous réserve d'une nouvelle analyse de risque et d'une nouvelle confirmation par la Chambre (article 3 § 1). L'article 4 § 2, deuxième alinéa, de l'avant-projet de loi stipule que ce délai de trois mois s'applique également aux mesures de police administrative qui peuvent être adoptées lors

<sup>10</sup> Notamment Secrétariat-général du Conseil de l'Europe, [Respecting democracy, rule of law and human rights in the framework of the COVID-19 sanitary crisis – A toolkit for member states](#), 7 avril 2020; Haut-Commissariat des Nations Unies pour les droits de l'Homme, [COVID-19 Guidance](#), 13 mai 2020; Comité des droits économiques, sociaux et culturels de l'ONU, [Statement on the coronavirus disease \(COVID-19\) pandemic and economic, social and cultural rights](#), 6 avril 2020; Comité européen des droits sociaux, [Statement of interpretation on the right to protection of health in times of pandemic](#), 21 avril 2020; Commission européenne pour la Démocratie par le Droit (Commission de Venise), [Respect for Democracy, Human Rights and the Rule of Law during States of Emergency – Reflections](#), 26 mai 2020; Comité européen pour la prévention de la torture et des peines ou traitements inhumains ou dégradants, [Statement of principles relating to the treatment of persons deprived of their liberty in the context of the coronavirus disease \(COVID-19\) pandemic](#), 20 mars 2020; Rapport Unia, voir n° 6. Pour une analyse approfondie sur l'impact sur les droits humains de la réponse mondiale à la pandémie de Covid-19, voir Bonavero Institute of Human Rights, [A Human Rights and Rule of Law Assessment of Legislative and Regulatory Responses to the COVID-19 Pandemic across 27 Jurisdictions](#), 30 octobre 2020.

<sup>11</sup> Toolkit du Conseil de l'Europe, voir n° 10, p. 3; Haut-Commissariat des Nations Unies pour les droits de l'Homme, COVID-19 Guidance, voir n° 10, p. 1; et Déclaration du Comité des droits économiques, sociaux et culturels de l'ONU, voir n° 10, § 11; Commission de Venise - Reflections, voir n° 10, § 10 et 13.

d'une situation d'urgence épidémique. Selon l'IFDH, ces dispositions constituent **une garantie importante que la situation reviendra à la normale le plus rapidement possible.**

Toutefois, l'IFDH recommande de **préciser explicitement** que la situation d'urgence épidémique (article 3 § 1) n'est déclarée – et que les mesures de police administrative (article 4 § 2, deuxième alinéa) ne sont adoptées – que pour **la durée strictement nécessaire** à la protection de la santé publique (et en tout cas pas plus de trois mois). En effet, selon la nature de la situation d'urgence épidémique, les mesures pourraient être disproportionnées avant même l'expiration de la période de trois mois.

#### **Recommandation n° 1**

**L'exigence selon laquelle la situation d'urgence et les mesures ne doivent pas durer plus longtemps que ce qui est strictement nécessaire pour la protection de la santé publique doit être explicitement intégrée au projet de loi. Selon la nature de l'épidémie, la période maximale de trois mois envisagée pourrait être disproportionnée.**

## **II. Séparation des pouvoirs/contrôle parlementaire**

Même en situation d'urgence, le Parlement doit pouvoir continuer à exercer sa fonction de contrôle et surveiller la manière dont le pouvoir exécutif exerce ses pouvoirs spéciaux.<sup>12</sup> Le respect de la séparation des pouvoirs suppose que des garanties suffisantes soient fournies, même en cas d'urgence, pour le contrôle parlementaire (et judiciaire) afin de limiter les risques d'une concentration importante du pouvoir entre les mains de l'exécutif.<sup>13</sup> Il est donc essentiel que tant la déclaration que toute prolongation de la situation d'urgence, ainsi que l'utilisation des pouvoirs exceptionnels, restent soumises à un contrôle parlementaire efficace.<sup>14</sup>

De ce point de vue, il est **positif que l'avant-projet de loi prévoit que l'arrêté royal déclarant la situation d'urgence doive être ratifié par la Chambre dans un bref délai** (article 3 § 2).

En revanche, en ce qui concerne les mesures de police administrative prises par l'exécutif (article 4, § 1), il est **uniquement stipulé que la Chambre peut annuler tout ou partie de ces mesures par une loi** (article 4, § 3). Bien que cette possibilité d'annulation permette une forme de contrôle parlementaire, elle ne constitue qu'une garantie limitée contre le danger d'une concentration excessive du pouvoir par l'exécutif. **Il est donc préférable de prévoir que ces décisions doivent, elles aussi, être rapidement ratifiées par la Chambre, avec la possibilité de les rejeter en tout ou en partie**, conformément aux recommandations de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (dite Commission de Venise), un organe consultatif du Conseil de l'Europe.<sup>15</sup> Dans une société démocratique, des mesures

<sup>12</sup> Toolkit Conseil de l'Europe, voir n° 10, p. 4.

<sup>13</sup> Commission de Venise - Reflections, voir n° 10, § 70-71, 79-81 et 87.

<sup>14</sup> Commission de Venise - Reflections, voir n° 10, § 14; OSCE, "[Newly declared states of emergency must include a time limit and parliamentary oversight, OSCE human rights head says](#)", 30 mars 2020.

<sup>15</sup> Commission de Venise - Reflections, voir n° 10, § 71.

impliquant des restrictions importantes des libertés doivent être approuvées par le Parlement.<sup>16</sup> Ce contrôle parlementaire est d'autant mieux garanti s'il est exercé préalablement à l'adoption de ces mesures.

À cet égard, le Parlement pourrait s'inspirer de la législation néerlandaise relative à la lutte contre le coronavirus.<sup>17</sup> Elle stipule que les mesures doivent être soumises à la Chambre dans les deux jours, et qu'elles deviennent caduques de plein droit si la Chambre décide de ne pas les adopter dans la semaine suivant leur soumission.<sup>18</sup> Sauf en cas de "circonstances très urgentes", ces mesures n'entrent en vigueur qu'à la fin de cette période d'une semaine, ce qui permet un contrôle parlementaire préalable.

Un dernier élément favorable au contrôle parlementaire peut être souligné : **l'avant-projet de loi prévoit qu'un rapport mensuel du ministre de l'Intérieur soit adressé à la Chambre des représentants** concernant le maintien de la situation d'urgence épidémique et les mesures de police administrative adoptées (article 9). Un tel rapport mensuel permet une forme de contrôle parlementaire provisoire sur l'exercice des pouvoirs exceptionnels par l'exécutif.

#### *Arrêtés ministériels*

**L'IFDH s'inquiète que le pouvoir de prendre des mesures de police administrative soit délégué au ministre de l'Intérieur** (article 4 § 1 de l'avant-projet de loi). **Accorder ce pouvoir au Roi offrirait plus de garanties contre les risques d'une concentration importante de pouvoir entre les mains d'un seul ministre.**<sup>19</sup> **De plus, une telle délégation à un seul ministre est contraire à la Constitution.**

D'après le Conseil d'État, la Constitution interdit en principe la délégation de pouvoirs réglementaires à un ministre, la Constitution ne reconnaissant cette compétence qu'au Roi.<sup>20</sup> Le Conseil d'État ne permet des exceptions qu'à la condition que le pouvoir réglementaire délégué soit limité à la "réglementation des matières accessoires" ou aux "mesures d'importance mineure" ou aux "mesures concernant des détails".<sup>21</sup> Une délégation à un ministre, telle qu'elle figure dans l'avant-projet de loi, lui permettant d'imposer d'importantes restrictions aux droits humains sous peine de sanctions pénales, va au-delà de ces "mesures de détail" et est donc inconstitutionnelle.

<sup>16</sup> Commission de Venise - Reflections, voir n° 10, § 66.

<sup>17</sup> Voorstel van wet betreffende tijdelijke bepalingen in verband met maatregelen ter bestrijding van de epidemie van covid-19 voor de langere termijn, Deuxième Chambre des Etats-Généraux, 2019-2020, DOC 35 526.

<sup>18</sup> Artikel 58c, § 2-3 Tijdelijke wet maatregelen covid-19, voir n°9.

<sup>19</sup> Pour une critique comparable relative au recours à des arrêtés ministériels en France, voir Commission Nationale Consultative des Droits de l'Homme, [avis du 19 mars 2020 au Premier Ministre Edouard Philippe](#).

<sup>20</sup> Articles 105 et 108 de la Constitution, interprétés conformément à l'article 33.

<sup>21</sup> J. Velaers, *De Grondwet en de Raad van State, afdeling Wetgeving*, Antwerpen, Maklu, 1999, p. 377-378, qui renvoie entre autres à l'avis du CE du 4 octobre 1952, *Doc. Parl. Chambre* 1950-51, n° 98; l'avis du CE du 24 octobre 1995, *Doc. Parl. Chambre* 1995-96, n° 207-1; l'avis du CE du 27 mai 1998, *Doc. Parl. Chambre* 1997-98, n° 1743/1; et l'avis du CE du 7 janvier 1999, *Doc. Parl. Chambre* 1998-99, n° 2003/1 et 2004/1. Voir également J. Vande Lanotte e.a., *Belgisch publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, p. 142, avec référence à l'avis du CE du 29 novembre 2005, *Doc. Parl. Chambre* 2005-06, n° 2491/1. Voir également D. Batselé, T. Mortier et M. Scarcez, *Initiation au droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 312-313

L'anticonstitutionnalité de ces mesures de police administrative (sur la base de l'article 4 § 1 du projet de loi) entraîne également leur violation du **principe de légalité**, dont le respect est pourtant nécessaire en cas d'ingérence dans un droit humain. Par conséquent, les sanctions pénales qui seraient prises sur la base d'une disposition anticonstitutionnelle sont contraires au **principe de légalité en matière pénale** (*nullum crimen, nulla poena sine lege*, articles 12 et 14 de la Constitution et article 7 de la CEDH). Pour rendre l'avant-projet de loi conforme au droit constitutionnel et aux droits humains, l'IFDH recommande que la délégation du pouvoir d'adopter des mesures de police administrative se fasse au Roi, à l'instar de ce qui est prévu pour la décision de déclarer la situation d'urgence épidémique (article 3 § 1 de l'avant-projet de loi). Cette modification de l'avant-projet de loi renforcera également la sécurité juridique, puisque l'incertitude relative à la légalité des mesures peut donner lieu à des litiges.

**Recommandation n° 2**

**Les mesures doivent être ratifiées par le Parlement avant leur entrée en vigueur, à moins qu'une situation d'extrême urgence nécessite leur adoption immédiate.**

**Recommandation n° 3**

**Les mesures doivent être adoptées par le Roi et non par un ministre sous sa seule responsabilité.**

III. **Principe de légalité**

Même dans une situation d'urgence, l'État de droit doit être respecté, ce qui signifie que les autorités doivent agir dans un cadre juridique qui offre une sécurité juridique et permette un contrôle judiciaire.<sup>22</sup>

L'IFDH se réjouit donc que l'avant-projet de loi ne concerne pas seulement la crise actuelle du Covid-19, mais fournisse également un cadre pour de futures situations d'urgence épidémique, afin d'éviter toute incertitude juridique quant à la base juridique des mesures adoptées à l'avenir. En effet, en termes de prévisibilité, le cadre juridique régissant les pouvoirs exceptionnels en cas d'urgence doit de préférence être fixé à l'avance.<sup>23</sup>

Dans ce contexte, l'IFDH considère que **la loi sur la sécurité civile<sup>24</sup> fournit une base juridique inadéquate** pour les mesures adoptées au cours de l'année passée. Cette loi prévoit la possibilité de prendre des mesures d'évacuation dans le cadre de "circonstances dangereuses" (art. 182), mais elle ne constitue pas une base juridique adéquate pour la gestion à long terme d'une situation d'urgence épidémique impliquant une grande variété de mesures restreignant les droits humains. La jurisprudence est divisée sur la légalité des arrêtés de lutte contre le coronavirus. Le Conseil d'État a certes accepté leur légalité lors de demandes de suspension, mais il n'a pas encore statué sur le fond.

<sup>22</sup> Toolkit Conseil de l'Europe, voir n° 10, p. 3; Commission de Venise - Reflections, voir n° 10, § 8.

<sup>23</sup> Commission de Venise - Reflections, voir n° 10, § 15.

<sup>24</sup> Loi du 15 mai 2007 relative à la sécurité civile, *M.B.*, 31 juillet 2007.

Il convient toutefois de noter que le Conseil d'État s'est expressément déclaré incompétent pour examiner la constitutionnalité de la délégation à un ministre dans la loi sur la sécurité civile.<sup>25</sup> Au niveau des tribunaux de police, certains juges ont remis en question la légalité des arrêtés de lutte contre le coronavirus, là où d'autres n'y ont pas vu d'illégalité, ce qui provoque une importante insécurité juridique.<sup>26</sup> Dans la mesure où le non-respect de ces mesures est sanctionné pénalement, le risque d'insécurité juridique s'applique également au principe de légalité en matière pénale.

L'avant-projet de loi, contrairement à la loi sur la sécurité civile, semble fournir une base juridique adéquate pour les mesures de restriction des droits humains, conformément au principe de légalité. Afin de respecter le principe de légalité, la base juridique d'une mesure restreignant les droits humains doit être **suffisamment accessible et prévisible**.<sup>27</sup> En ce qui concerne la prévisibilité, l'avant-projet de loi accorde de larges pouvoirs discrétionnaires au ministre de l'intérieur, aux gouverneurs et aux bourgmestres pour adopter des mesures. La Cour européenne des droits de l'homme reconnaît qu'un droit humain peut être restreint sur la base d'une loi qui accorde un pouvoir discrétionnaire à un gouvernement, à condition **qu'il y ait suffisamment de clarté quant à l'étendue de ce pouvoir et la manière dont il est exercé**.<sup>28</sup> Cela semble être le cas, car l'article 5 § 1 du projet de loi définit clairement la nature des mesures de police administrative qui peuvent être adoptées dans le cadre d'une urgence épidémique. **L'IFDH se réjouit donc que l'avant-projet de loi prévoie une base juridique suffisante pour ces mesures à l'avenir.**

#### *Principe de légalité en matière pénale*

Étant donné que l'avant-projet de loi prévoit que la violation des mesures de police administrative soit sanctionnée pénalement (article 7), il est important que ces mesures répondent aux exigences du principe de légalité en matière pénale. Ce principe exige que **les individus puissent savoir, sur la base du texte de loi, pour quel comportement ils peuvent être tenus pénalement responsables et quelle sanction peut y être attachée**.<sup>29</sup> Selon la Cour constitutionnelle, le principe de légalité en matière pénale n'exige pas du législateur qu'il règle lui-même tous les aspects de l'incrimination : une délégation au Roi est possible "pour autant que l'habilitation soit définie de manière suffisamment précise et porte sur l'exécution de mesures dont les éléments essentiels sont fixés préalablement par le législateur".<sup>30</sup> **L'avant-projet de loi semble énoncer ces "éléments essentiels" de manière suffisamment détaillée** et est donc en soi conforme au principe de légalité en matière pénale.

<sup>25</sup> CE, 30 octobre 2020, arrêt n° 248.819.

<sup>26</sup> J. Flo, "Corona-MB verdeelt de rechtspraak", *Juristenkrant*, 4 novembre 2020, p. 1-2. Voir par exemple Tribunal de police du Hainaut, Division Charleroi, 21 septembre 2020, n° 2020/2538.

<sup>27</sup> Commission des droits de l'homme des Nations-Unies, *The Siracusa Principles*, voir n°5, § 18.

<sup>28</sup> Voir par exemple Cour européenne des droits de l'Homme (Grande Chambre), 22 décembre 2020, *Selahattin Demirtas c. Turquie (No. 2)*, n° 14305/17, § 250.

<sup>29</sup> Voir par exemple Cour européenne des droits de l'Homme (Grande Chambre), 21 octobre 2013, *Del Río Prada c. Espagne*, n° 42750/09, § 79.

<sup>30</sup> Voir par exemple Cour constitutionnelle, 10 novembre 2011, arrêt n° 166/2011, § B.41.2. Voir également J. Vande Lanotte e.a., *Belgisch publiekrecht*, Brugge, die Keure, 2015, p. 405.

### *Prévisibilité des mesures de police administrative*

Le fait que l'avant-projet de loi fournisse, *in abstracto*, une base juridique suffisante pour une restriction des libertés ne signifie pas, cependant, que toute mesure prise *in concreto* sur la base de la loi soit conforme au principe de légalité (en matière pénale). À cet égard, il convient de rappeler la critique du manque de prévisibilité de plusieurs mesures adoptées pendant la crise du coronavirus<sup>31</sup>, telle la question de savoir ce qui doit être considéré comme un "déplacement essentiel". Pour résoudre ce problème, l'IFDH recommande que l'avant-projet de loi prescrive explicitement (par exemple à l'article 4 § 2, premier paragraphe) que les **mesures de police administrative** adoptées en vertu de l'article 4 § 1 soient décrites avec **suffisamment de précision pour permettre à l'individu de savoir quels faits ou omissions engagent sa responsabilité pénale**.<sup>32</sup>

#### **Recommandation n° 4**

**L'exigence que les mesures soient décrites avec suffisamment de précision devrait être expressément intégrée à l'avant-projet de loi pour permettre aux individus d'évaluer les circonstances dans lesquelles ils se livrent à un comportement pénalement répréhensible.**

#### **IV. Proportionnalité**

Même en cas de situation d'urgence épidémique, les mesures doivent respecter le principe de proportionnalité. Une des applications de ce principe suppose que les mesures adoptées soient limitées quant à leur portée et leur durée, et qu'en cas de choix entre plusieurs mesures efficaces, l'approche qui a le moindre impact négatif du point de vue des droits humains soit choisie.<sup>33</sup> Les droits humains exigent également que l'on tienne compte de l'impact disproportionné que les mesures peuvent avoir sur les groupes vulnérables,<sup>34</sup> telles les personnes handicapées, les groupes à faible statut socio-économique, les personnes âgées, les familles vulnérables, les Roms et les Gens du voyage.<sup>35</sup> Enfin, dans la mesure où l'avant-projet de loi (article 7) prévoit une sanction pénale, il doit respecter le principe de *ultima ratio*, selon lequel, même en situation d'urgence, le droit pénal n'est qu'un dernier recours.<sup>36</sup> A cet égard, l'IFDH est préoccupée par le fait que, durant les onze premiers mois de la crise de la Covid-19, pas moins de 184 565 dossiers ont été ouverts dans les parquets pour des infractions à la législation luttant contre l'épidémie.<sup>37</sup>

<sup>31</sup> Voir par exemple C. Romainville, "La crise sanitaire est-elle aussi une crise de l'État de droit?" in Ligue des Droits Humains, *État des droits humains en Belgique*, Rapport 2020, voir n° 8, p. 7.

<sup>32</sup> Voir par exemple Cass., 25 novembre 1997, *Arr. Cass.*, 1997, n° 504; ou, plus récemment, Cass, 13 décembre 2016, n° P.16.0424.N.

<sup>33</sup> Haut-Commissariat des Nations Unies pour les droits de l'Homme, COVID-19 Guidance, voir n° 10, p. 1; Commission de Venise - Reflections, voir n° 10, § 11.

<sup>34</sup> Déclaration du Comité des droits économiques, sociaux et culturels de l'ONU, voir n° 10, § 14-15 ; Déclaration du Comité européen des droits sociaux, voir n° 10, p. 4.

<sup>35</sup> Recommandation 3 du Rapport Unia, p. 69.

<sup>36</sup> Rapport Bonavero, voir n° 10, p. 17.

<sup>37</sup> Chiffres du 14 février, voir Collège des Procureurs-Général, "[Aperçu du flux d'entrée des infractions aux mesures de lutte contre la propagation du coronavirus COVID-19 et de leur traitement judiciaire](#)", 14 février 2021.



La question de la proportionnalité d'une restriction particulière est très contingente à son contexte.<sup>38</sup> Elle dépend notamment de la gravité et de la phase de la situation d'urgence épidémique. Les mesures énumérées à l'article 5 § 1 prévoient des restrictions de liberté de grande envergure. **La proportionnalité des mesures qui, en théorie, peuvent contribuer utilement à la lutte contre une maladie épidémique doit être évaluée concrètement en fonction de la nature de la menace. L'exigence énoncée dans l'avant-projet de loi selon laquelle les mesures doivent être nécessaires, adéquates et proportionnelles à l'objectif poursuivi (article 4 § 2) constitue une garantie importante pour l'IFDH.**

Cependant, l'IFDH est d'avis que **l'avant-projet de loi pourrait être renforcé en clarifiant les critères de ce test de proportionnalité.** L'exposé des motifs fait référence à l'exigence que les mesures choisies soient "les moins invasives possibles" et qu'aucune restriction disproportionnée par rapport à la gravité de l'objectif poursuivi ne soit imposée.<sup>39</sup> Ces deux précisions devraient être explicitement intégrées dans le texte de la loi elle-même. En outre, compte tenu de l'expérience acquise lors de la pandémie de Covid-19, **il est souhaitable d'ajouter une référence explicite à la nécessité d'éviter que les mesures aient un impact disproportionné sur les groupes vulnérables** – tant les groupes vulnérables préexistants que les groupes rendus vulnérables par la situation d'urgence épidémique.<sup>40</sup>

Afin de renforcer le test de proportionnalité de l'article 4 § 2, l'IFDH considère également qu'**il est important d'incorporer certaines garanties procédurales.** L'article 4 § 1 pourrait être complété par une **obligation expresse pour le gouvernement de motiver par écrit la proportionnalité des mesures.** Cette justification écrite pourrait ensuite être soumise au président de la Chambre des représentants (article 4 § 3), avec les décisions et les avis pertinents, afin que cette dernière puisse mieux exercer sa fonction de contrôle de la proportionnalité des mesures.

Il est également conseillé **de préciser expressément l'obligation pour le gouvernement, dans son rapport mensuel à la Chambre des représentants (article 9), de justifier la proportionnalité des mesures *in abstracto* et de leur application *in concreto*,** notamment en ce qui concerne l'impact sur les droits humains des groupes vulnérables et des personnes qui, en raison de leur état de santé ou de leur situation professionnelle,<sup>41</sup> sont exposées à un risque plus élevé.<sup>42</sup> Il est important que des ressources humaines et financières suffisantes soient allouées pour effectuer une telle analyse d'impact.

Enfin, l'IFDH souhaite souligner **l'importance pour les autorités de tutelle, par le biais des mécanismes de contrôle administratif existants, de contrôler la proportionnalité des mesures de police administrative prises par les autorités locales** conformément à l'article 4 § 1, deuxième alinéa. La consultation prévue dans cet article n'est en effet pas suffisante pour garantir la proportionnalité des

<sup>38</sup> Rapport Bonavero, voir n° 10, p. 7.

<sup>39</sup> Exposé des motifs, p. 5-6.

<sup>40</sup> Dans le contexte de la crise corona, ces derniers comprennent, par exemple, les personnes travaillant dans des secteurs tels que l'horeca, les arts, le divertissement, les loisirs et le commerce de détail non alimentaire, voir Rapport Unia, n° 6, p. 64-65.

<sup>41</sup> Voir également Déclaration du Comité des droits économiques, sociaux et culturels de l'ONU, voir n° 10, § 16, en ce qui concerne la nécessité de protéger les travailleurs contre les maladies épidémiques au travail.

<sup>42</sup> Voir également la recommandation 4 du Rapport Unia, voir n° 6, p. 69, en ce qui concerne la nécessité de surveiller l'impact sur les groupes de personnes vulnérables.

mesures plus strictes adoptées par les autorités locales, et ce en vue d'éviter des différences locales non justifiées.<sup>43</sup> Il convient donc de **préciser explicitement dans la loi que cette consultation n'affecte pas les mécanismes de contrôle administratif existants.**

**Recommandation n° 5**

**Les critères du test de proportionnalité des mesures devraient être clarifiés. En outre, il devrait être explicitement exigé qu'un impact disproportionné sur les groupes vulnérables soit évité.**

**Recommandation n° 6**

**Le gouvernement doit fournir une justification écrite de la proportionnalité des mesures et faire rapport à la Chambre des représentants à ce sujet. Le rapport mensuel devrait également aborder l'impact des mesures sur les groupes vulnérables.**

**Recommandation n° 7**

**L'avant-projet de loi doit explicitement prévoir que les consultations entre les autorités de tutelle et locales concernant les mesures de lutte contre l'épidémie n'affectent pas les mécanismes existants de contrôle administratif. Ces mécanismes doivent garantir la proportionnalité des mesures locales.**

**V.      Transparence et base scientifique**

Les mesures prises pour lutter contre la situation d'urgence épidémique doivent se fonder sur les meilleures données scientifiques disponibles.<sup>44</sup> L'IFDH se réjouit donc **que l'avant-projet de loi prévoit explicitement qu'une analyse des risques est nécessaire** avant de déclarer une situation d'urgence (article 3 § 1) et que **les mesures administratives de police sont adoptées sur la base des avis** des organes compétents dans le cadre de la gestion de la crise (article 4 § 1). Toutefois, il est important de veiller à ce que **la nomination des experts scientifiques dans les organismes compétents soit fondée sur les connaissances et l'expérience scientifiques, que leur indépendance soit garantie et que les conflits d'intérêts évités.**<sup>45</sup>

Il est **positif que les données scientifiques** sur la base desquelles l'urgence est déclarée soient **communiquées au président de la chambre** (article 3 § 2). C'est une condition importante pour que la Chambre puisse exercer en toute connaissance de cause son contrôle parlementaire sur la décision de déclarer l'état d'urgence et les mesures de police administrative. La transparence est également renforcée par l'exigence que les données scientifiques sur lesquelles se fonde la déclaration d'urgence

<sup>43</sup> Voir également la recommandation 15 du Rapport Unia, voir n° 6, p. 70, sur la nécessité d'une application uniforme.

<sup>44</sup> Déclaration du Comité des droits économiques, sociaux et culturels de l'ONU, voir n° 10, § 10; et Déclaration du Comité européen des droits sociaux, voir n° 10, p. 3.

<sup>45</sup> Commission de Venise - Reflections, voir n° 10, § 69; et Rapport Bonavero, voir n° 10, p. 8.

soient publiées "dès que possible" (article 3 § 3). Il est **souhaitable de prévoir expressément la transparence publique tant des données scientifiques sur lesquelles se fondent les mesures de police administrative** (auxquelles se réfère l'article 4 § 3, deuxième alinéa) **que du rapport mensuel à la Chambre** (article 9). La publication de la motivation écrite de la proportionnalité des mesures devrait également être obligatoire (voir ci-dessus).

**Recommandation n° 8**

**Les données scientifiques sur lesquelles les mesures sont basées doivent être mises à la disposition du public dès que possible.**

**Recommandation n° 9**

**L'expertise et l'indépendance des experts scientifiques qui prennent part aux organes consultatifs doivent être explicitement garanties.**

**Recommandation n° 10**

**La motivation écrite de la proportionnalité des mesures et les rapports à la Chambre doivent être mis à la disposition du public dès que possible.**

**Conclusion**

L'IFDH se félicite qu'un cadre juridique approprié pour les situations d'urgence épidémique soit enfin proposé au Parlement. Le cadre prévoit des compétences exceptionnelles dans le chef du pouvoir exécutif, avec la possibilité d'imposer d'importantes restrictions aux droits humains. Ce cadre offre des garanties quant à la nature temporaire et exceptionnelle du système relatif aux situations d'urgence épidémique. Bien que l'avant-projet de loi fasse des pas importants dans la bonne direction au regard du système actuel de mesures de lutte contre la Covid-19, il ne va pas encore assez loin. L'IFDH estime qu'il est encore possible de renforcer significativement la protection des droits humains dans l'avant-projet de loi.

Les recommandations de l'IFDH :

1. L'exigence selon laquelle la situation d'urgence et les mesures ne doivent pas durer plus longtemps que ce qui est strictement nécessaire pour la protection de la santé publique doit être explicitement intégrée au projet de loi. Selon la nature de l'épidémie, la période maximale de trois mois envisagée pourrait être disproportionnée.
2. Les mesures doivent être ratifiées par le Parlement avant leur entrée en vigueur, à moins qu'une situation d'extrême-urgence ne nécessite leur adoption immédiate.
3. Les mesures doivent être adoptées par le Roi et non par un seul ministre.

4. L'exigence que les mesures soient décrites avec suffisamment de précision devrait être expressément intégrée à l'avant-projet de loi pour permettre aux individus d'évaluer les circonstances dans lesquelles ils se livrent à un comportement pénalement répréhensible.
5. Les critères du test de proportionnalité des mesures devraient être clarifiés. En outre, il devrait être explicitement exigé qu'un impact disproportionné sur les groupes vulnérables soit évité.
6. Le gouvernement doit fournir une justification écrite de la proportionnalité des mesures et faire rapport à la Chambre des représentants à ce sujet. Le rapport mensuel devrait également aborder l'impact des mesures sur les groupes vulnérables.
7. L'avant-projet de loi doit explicitement prévoir que les consultations entre les autorités de tutelle et locales concernant les mesures de lutte contre l'épidémie n'affectent pas les mécanismes existants de contrôle administratif. Ces mécanismes doivent garantir la proportionnalité des mesures locales.
8. Les données scientifiques sur lesquelles les mesures sont basées doivent être mises à la disposition du public dès que possible.
9. L'expertise et l'indépendance des experts scientifiques qui prennent part aux organes consultatifs doivent être explicitement garanties.
10. La motivation écrite de la proportionnalité des mesures et les rapports à la Chambre doivent être mis à la disposition du public dès que possible.