

La Belgique et l'état d'urgence

par

David RENDERS

**Professeur à l'Université catholique de Louvain
Avocat au barreau de Bruxelles**

Aurore PERCY

**Assistante à l'Université catholique de Louvain
Avocate au barreau de Bruxelles**

et

Esther ROMBAUX

**Assistante à l'Université catholique de Louvain
Avocate au barreau du Brabant wallon**

1. Si la France a pu connaître l'état d'urgence durant de nombreux mois, compte tenu des attentats tragiques l'ayant frappée, la question peut légitimement se poser de savoir si son voisin du Nord, la Belgique, a, elle aussi, opéré cette mue en vue de défendre son territoire et sa population.

La présente contribution vise à exposer qu'en Belgique, l'état d'urgence n'existe pas (I) et se défend donc des situations d'urgence au moyen du droit commun (II).

I. En Belgique, l'état d'urgence n'existe pas

2. L'on déduit du texte même de la Constitution qu'en Belgique, l'état d'urgence n'existe pas. L'article 187 dispose, en effet, que « La Constitution ne peut être suspendue en tout ni en partie »¹. Ces termes, issus du texte constitutionnel dans sa version d'origine, tendent à garantir l'immutabilité de l'organisation des institutions et des droits fondamentaux consacrés par les autres dispositions de la Constitution². C'est pour cette raison que l'on a pu qualifier le constituant belge d'optimiste³, voire, pour certains, d'excessivement idéaliste⁴.

¹ Anc. art. 130 de la Constitution de la Belgique, *Bulletin officiel*, 7 février 1831, n° XIV ; art. 187 de la Constitution coordonnée, *Moniteur belge*, 17 février 1994, p. 4054.

² Bien que l'intention du constituant ait été d'écarter l'application, en Belgique, de régimes d'exception justifiés par le salut de nation (C. HUBERLANT, « État de siège et légalité d'exception en Belgique », in *Licéité en droit positif et références légales aux valeurs. Contribution à l'étude du règlement juridique des conflits de valeurs en droit pénal, public et international*, X^{es} Journées d'études juridiques Jean Dabin, Bruxelles, Bruylant, 1982, p. 401), la compatibilité de ces régimes avec le prescrit de l'article 187 de la Constitution a fait l'objet d'un vif débat doctrinal et jurisprudentiel.

3. Depuis lors, la Belgique aurait pu s'inspirer de l'option privilégiée par d'autres États européens et modifier le texte constitutionnel en vue d'y intégrer un dispositif propre à l'état d'urgence⁵. Divers traités internationaux auxquels la Belgique est Partie ont, en effet, prévu que des circonstances exceptionnelles devaient pouvoir justifier des mesures dérogatoires⁶.

À ce propos, et plus généralement à propos de l'article 187 de la Constitution, voy. not. W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH et M. DIDERICH, « Les états d'exception et la Constitution belge », *Annales de droit de Louvain*, 1953, pp. 49-124, spéc. pp. 88-92 ; C. HUBERLANT, *op. cit.*, pp. 381-431, spéc. pp. 401-429 ; R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », in *Le nouveau droit constitutionnel*, Bruxelles, Académia/Bruylant, 1987, pp. 143-171 ; F. DELPEREE, *Le droit constitutionnel de la Belgique*, Bruxelles/Paris, Bruylant/L.G.D.J., 2000, pp. 919-922 ; F. DELPEREE et M. VERDUSSEN, « Belgique – Table ronde : Lutte contre le terrorisme et protection des droits fondamentaux », *Annuaire international de Justice constitutionnelle*, vol. 18, 2002, Paris/Aix-en-Provence, Economica/Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2003, pp. 98-99 ; J. VELAERS et S. VAN DROOGHENBROECK, « Note des experts sur l'insertion d'une clause constitutionnelle transversale relative aux dérogations aux droits et libertés », Rapport fait au nom du groupe de travail en charge de l'examen du Titre II de la Constitution par Mme Hilde CLAES et M. Jean-Jacques VISEUR, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2004-2005, n° 51-2304/1, pp. 61-74, spéc. p. 61 ; S. VAN DROOGHENBROECK, « L'article 187 de la Constitution », *Revue belge de droit constitutionnel*, 2006/3, pp. 293-297 ; N. BONBLED et C. ROMAINVILLE, « États d'exception et crises humaines aiguës : débats récents autour du terrorisme et des nouvelles formes de crise », *Annuaire international de Justice constitutionnelle*, vol. 24, 2008, Paris/Aix-en-Provence, Economica/Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2009, pp. 444-446 ; R. ERGEC et S. WATTHEE, « Les dérogations aux droits constitutionnels », in M. VERDUSSEN et N. BONBLED (dir.), *Les droits constitutionnels en Belgique*, vol. 1, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 395-415, spéc. pp. 396 et 400-406 ; N. BONBLED, « Les aspects contemporains de la continuité de l'État : l'exception, l'urgence et la transition », *Journal des tribunaux*, 2014/33, pp. 643-644 ; P. POPELIER, « Wie verdedigt (de noodtoestand in) België ? », *Rechtskundig Weekblad*, 2016-17/9, p. 322 ; A. PASTOR Y CAMARASA, « Constitution et lutte antiterroriste : le cas belge », *Annuaire international de Justice constitutionnelle*, vol. 32, 2016, Paris/Aix-en-Provence, Economica/Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2017, pp. 29-41, spéc. pp. 30-32.

³ S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 293 ; N. BONBLED et C. ROMAINVILLE, *op. cit.*, p. 443.

⁴ S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 293.

⁵ Pour un aperçu, voy. C. ROMAINVILLE et N. BONBLED, *op. cit.*, pp. 447-457. Voy. égal. C. HUBERLANT, *op. cit.*, pp. 388-398 ; R. ERGEC, *Les droits de l'homme à l'épreuve des circonstances exceptionnelles. Etude sur l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant/Université de Bruxelles, 1987, pp. 61-97 ; C. CERDA-GUZMAN, « La Constitution : une arme efficace dans le cadre de la lutte contre le terrorisme ? », *Revue française de droit constitutionnel*, 2008/1, pp. 46-49 ; Note réalisée par la Direction de l'initiative parlementaire et des délégations à la demande de M. Philippe BAS intitulée « Législation comparée. Le régime de l'état d'urgence », LC 264, 2016, spéc. pp. 10-11 ; K. ROUDIER, A. GESLIN et D.-A. CAMOUS, *L'état d'urgence*, Paris, Dalloz, 2016, pp. 177-227 ; Rapport d'Amnesty International intitulé « Des mesures disproportionnées. L'ampleur grandissante des politiques sécuritaires dans les pays de l'UE est dangereuse », janvier 2017, pp. 11-23, disponible sur <https://www.amnesty.org> (consulté le 18 avril 2018).

⁶ Pour une analyse exhaustive, voy. not. D. PREMONT, C. STENERSEN et I. OSEREDCZUK (éd./coord.), *Droits intangibles et états d'exception*, Bruxelles, Bruylant, 1996, pp. 193-332 ; J. VELAERS et S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, pp. 74-93 ; Avis n° 359/2005 de la Commission européenne pour la démocratie par le droit (Commission de Venise) sur la protection des droits de l'homme dans les situations d'urgence adopté à sa 66^e session plénière des 17-18 mars 2006, CDL-AD(2006)015, pp. 4-6 ; C. ROMAINVILLE et N. BONBLED, *op. cit.*, pp. 430-442 ; K. ROUDIER, A. GESLIN et D.-A. CAMOUS, *op. cit.*, pp. 107-157 ; V. SOUTY, « Les dérogations en cas de circonstances exceptionnelles : un régime en demi-teinte », *Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 2017/109, pp. 89-106.

L'on précise toutefois que l'article 53 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et l'article 5 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques « [s'opposent] à ce qu'un Etat, comme la Belgique, dont la législation ne reconnaît pas l'état d'exception intérieur, le consacre en s'appuyant sur l'article 15 [de la Convention ou l'article 4 du Pacte] » (R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, p. 169 ; R. ERGEC et S. WATTHEE, *op. cit.*, pp. 406-407 – qui citent concl. Av. gén. VELU précéd. Cass., 23 septembre 1976, *Pasicrisie belge*, 1977,

L'on songe, en particulier, à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales⁷, et au Pacte international relatif aux droits civils et politiques⁸. Toutes les initiatives qui ont été prises en ce sens se sont toutefois révélées infructueuses⁹.

4. Si la Constitution belge n'a pas envisagé que des circonstances exceptionnelles pourraient rendre impossible l'application des dispositions qu'elle contient¹⁰, la Belgique a rapidement été confrontée à des situations de cet ordre.

Alors que l'article 185 de la Constitution dispose, depuis quelques mois à peine, qu'« Aucune troupe étrangère ne peut être admise au service de l'État, occuper ou traverser le territoire qu'en vertu d'une loi »¹¹, le Roi des Belges est contraint, durant l'été 1831, de faire appel à l'armée française pour faire face à l'invasion hollandaise¹². Il s'agit là, à n'en pas douter, d'une suspension de l'article 185, contraire à l'article 187 précité.

Un peu plus tard, le tumulte de la Première, puis de la Seconde guerre mondiale fait obstacle à la réunion des trois branches du pouvoir législatif. L'article 36 de la Constitution prévoit

I, p. 88 – *juncto* J. VELAERS et S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 78). L'article 53 dispose en effet qu'« Aucune des dispositions de la présente Convention ne sera interprétée comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales qui pourraient être reconnus conformément aux lois de toute Partie contractante ou à toute autre Convention à laquelle cette Partie contractante est partie ». L'article 5 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques contient une disposition similaire.

⁷ Art. 15 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signée à Rome le 4 novembre 1950, approuvée par la loi du 13 mai 1955, *Moniteur belge*, 19 août 1955, p. 5028. À ce propos, voy. C. HUBERLANT, *op. cit.*, pp. 413-414 ; R. ERGEC, *Les droits de l'homme à l'épreuve des circonstances exceptionnelles. Etude sur l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, 427 p. ; M. VERDUSSEN, « Les tentations des sociétés démocratiques dans la lutte contre le terrorisme », *Annuaire international des droits de l'homme*, 2007/2, pp. 351-353 ; R. ERGEC et S. WATTHEE, *op. cit.*, pp. 406-413 ; Guide sur l'article 15 de la Convention européenne des droits de l'homme émanant de la Division de la recherche et de la bibliothèque (Direction du juriconsulte) de la Cour européenne des droits de l'homme, mis à jour au 30 avril 2017, disponible sur <https://www.echr.coe.int> (consulté le 18 avril 2018) ; Fiche thématique émanant de l'Unité de la Presse de la Cour européenne des droits de l'homme, intitulée « Dérogation en cas d'état d'urgence », mars 2018, disponible sur <https://www.echr.coe.int> (consulté le 18 avril 2018).

⁸ Art. 4 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, adopté à New York le 16 décembre 1966, approuvé par la loi du 15 mai 1981, *Moniteur belge*, 6 juillet 1983, p. 8806.

⁹ Des propositions de révision de la Constitution ont été émises en 1952-1953, en 1957-1958, en 1964-1965 et en 2005-2006 (voy. not. à ce propos J. VELAERS et S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, spéc. p. 74 ; voy. égal. W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH et M. DIDERICH, *op. cit.*, pp. 88-124 ; C. HUBERLANT, *op. cit.*, pp. 414-422, spéc. pp. 420-422 ; R. ERGEC et S. WATTHEE, *op. cit.*, p. 414). Dans les années soixante, le Gouvernement a déclaré « qu'il y aurait de graves dangers à s'engager dans cette voie. Il convient d'éviter d'ouvrir la porte, par des dispositions constitutionnelles trop souples, à des entreprises attentatoires aux libertés publiques et aux institutions démocratiques ». Il a toutefois relevé, à cette occasion, qu'« il convient également d'éviter que des dispositions trop rigides fassent obstacle à certaines mesures de salut public que les circonstances pourraient rendre nécessaires » (*Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 1964-1965, n° 38-993/1, p. 22).

¹⁰ C. HUBERLANT, *op. cit.*, p. 401. C'est ce qui explique que la Constitution belge a pu être qualifiée de « constitution de temps de paix » (A. BUTTGENBACH, « L'extension des pouvoirs de l'exécutif en temps de guerre et la révision de la Constitution belge », *La Belgique judiciaire*, 1935/13, col. 393-394), conçue « pour des peuples heureux et sans histoires » (F. DELPEREE et M. VERDUSSEN, *op. cit.*, p. 91).

¹¹ Anc. art. 121 de la Constitution de la Belgique, précitée ; art. 185 de la Constitution coordonnée, précitée.

¹² Sur cet épisode, voy. A. BUTTGENBACH, *op. cit.*, col. 394 ; C. HUBERLANT, *op. cit.*, pp. 402-403 ; R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, p. 146 ; S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, pp. 293-294.

pourtant que la loi est l'œuvre collective du Roi, de la Chambre des représentants et du Sénat¹³.

Pendant la guerre de 1914-18, une partie importante du pays est occupée et les chambres sont dispersées. Pendant la guerre de 1940-45, la Belgique est à nouveau envahie, mais cette fois, une difficulté supplémentaire s'ajoute à la dispersion des chambres : le Roi est fait prisonnier.

Dans un contexte où il reste nécessaire de légiférer, le Roi, en 1914-18¹⁴, puis – confrontés à son impossibilité de régner – les Ministres réunis en Conseil, en 1940-45¹⁵, décident d'endosser seuls la fonction législative. C'est à cette fin qu'ils adoptent ce qu'on appellera des « arrêtés-loi de guerre ».

Il s'agit là, à nouveau, de la suspension d'une norme constitutionnelle – l'article 36 cette fois –, qui veut que l'œuvre législative soit exercée conjointement par le Roi et les chambres. Le procédé est néanmoins validé par la Cour de cassation au nom d'un impératif de protection de la permanence du pouvoir législatif. C'est même « par application de principes constitutionnels » que la Cour confirme la constitutionnalité des arrêtés-loi de guerre¹⁶ et leur confère le statut de véritables lois¹⁷.

¹³ Anc. art. 26 de la Constitution de la Belgique, précitée ; art. 36 de la Constitution coordonnée, précitée.

¹⁴ Sur les arrêtés-loi de guerre adoptés pendant la Première guerre mondiale, voy. A. BUTTGENBACH, *op. cit.*, col. 394-396 ; W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH et M. DIDERICH, *op. cit.*, pp. 61-63 ; C. HUBERLANT, *op. cit.*, pp. 405-407 ; A. MAST et J. DUJARDIN, *Overzicht van het Belgisch Grondwettelijk Recht*, Gand, E. Story-Scientia, 1985, pp. 130-133 ; R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, pp. 147-152 ; F. DELPEREE, *op. cit.*, p. 920 ; J. VELAERS et S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, pp. 62-63 ; M. BOST, « La première occupation allemande (1914-1918) et la consécration du principe de continuité de l'État », *Journal des tribunaux*, 2014/33, pp. 632-635, spéc. pp. 633-634.

¹⁵ Sur les arrêtés-loi de guerre adoptés pendant la Seconde guerre mondiale, voy. W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH et M. DIDERICH, *op. cit.*, pp. 63-64 ; C. HUBERLANT, *op. cit.*, p. 412 ; A. MAST et J. DUJARDIN, *op. cit.*, pp. 130-133 ; R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, pp. 152-154 ; F. DELPEREE, *op. cit.*, p. 920 ; J. VELAERS et S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 64 ; J. DE BROUWER, « La Cour de cassation face à la continuité des pouvoirs législatif et exécutif au cours de la seconde occupation (1940-1944) », *Journal des tribunaux*, 2014/33, pp. 635-639, spéc. pp. 638-639.

¹⁶ Cass., 11 février 1919, *Pasicrisie belge*, 1919, I, p. 9, concl. Proc. gén. TERLINDEN. Voy. égal. Cass., 4 juin 1919, *Pasicrisie belge*, 1919, I, p. 97 ; Cass., 18 février 1920, *Pasicrisie belge*, 1920, I, p. 62 ; Cass., 27 avril 1920, *Pasicrisie belge*, 1920, I, p. 124 ; Cass., 4 mars 1940, *Pasicrisie belge*, 1946, I, p. 493, concl. Av. gén. HAYOIT DE TERMICOURT ; Cass., 6 novembre 1944, *Pasicrisie belge*, 1945, I, p. 23 ; Cass., 13 novembre 1944, *Pasicrisie belge*, 1945, I, p. 33 ; Cass., 27 novembre 1944, *Pasicrisie belge*, 1945, I, p. 54 ; Cass., 11 décembre 1944, *Pasicrisie belge*, 1945, I, p. 65 ; Cass., 3 mars 1947, *Pasicrisie belge*, 1947, I, p. 94 ; Cass., 15 mars 1948, *Pasicrisie belge*, I, p. 173 ; Cass., 18 octobre 1949, *Pasicrisie belge*, 1950, I, p. 90.

La section de législation du Conseil d'État s'est prononcée dans le même sens dans l'avis du 9 juin 1952 qu'elle a rendu sur un projet de loi « relative à l'attribution au Roi de pouvoirs extraordinaires en temps de guerre » (*Documents parlementaires*, Chambre des représentants, 1952-1953, n° 35-172, p. 11) : « Ces lois [consacrant une suspension partielle de la Constitution, prohibée en termes exprès par l'article 130 de la loi fondamentale] ne peuvent néanmoins être taxées d'inconstitutionnalité parce qu'elles ont trouvé leur fondement dans la nécessité de sauvegarder, dans des circonstances anormales, l'existence de la Nation, même au prix de dispositions exceptionnelles et dérogoires au droit commun. Elles constituent des exemples de ce que l'on a coutume de qualifier 'lois extraconstitutionnelles' ». Voy. à ce propos : R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, pp. 163-164 ; R. ERGEC et S. WATTHEE, *op. cit.*, p. 401.

¹⁷ Cass., 30 décembre 1918, *Pasicrisie belge*, 1919, I, p. 47 (dans lequel la Cour considère que les arrêtés-loi ont force de loi « tout au moins pour tous ceux qui se trouvent en dehors du territoire occupé ») ; Cass., 11 février 1919, *Pasicrisie belge*, 1919, I, p. 9, concl. Proc. gén. TERLINDEN. Voy. aussi Cass., 4 juin 1919, *Pasicrisie belge*, 1919, I, p. 97 ; Cass., 18 février 1920, *Pasicrisie belge*, 1920, I, p. 62 ; Cass., 27 avril 1920, *Pasicrisie belge*, 1920, I, p. 124 ; Cass., 29 juin 1939, *Pasicrisie belge*, 1939, I, p. 341 (qui

5. L'exemple le plus emblématique de ce « décalage entre le droit constitutionnel écrit – qui prohibe les états d'exceptions – et le droit constitutionnel 'vivant' – qui, pour sa part, les admet »¹⁸ ne réside toutefois pas dans le processus d'adoption des arrêtés-loi de guerre. Il réside dans l'objet même de l'un d'eux : un arrêté-loi du 11 octobre 1916 « relatif à l'état de guerre et à l'état de siège »¹⁹, dont la Cour de cassation a considéré qu'il ne prendrait pas ses effets à une seule reprise, lors de la guerre de 1914-18, mais automatiquement, dès que la Belgique rencontrerait les circonstances traitées : l'état de guerre et l'état de siège²⁰.

En flagrante contradiction avec l'article 25 de la Constitution, qui consacre la liberté de la presse²¹, l'article 8 de cet arrêté dispose notamment – il s'agit d'un exemple parmi d'autres – que « Le Gouvernement est autorisé à prendre les mesures nécessaires pour empêcher l'introduction, la circulation, la mise en vente et la distribution des journaux, brochures, écrits, dessins ou images de nature à favoriser l'ennemi ou à exercer une influence fâcheuse sur l'esprit des armées et des populations ». Les dérogations ne se limitent plus à l'exercice des pouvoirs, mais envahissent aussi la sphère des droits et libertés²².

utilise l'expression « force obligatoire ») ; Cass., 4 mars 1940, *Pasicrisie belge*, 1946, I, p. 493, concl. Av. gén. HAYOIT DE TERMICOURT ; Cass., 18 octobre 1949, *Pasicrisie belge*, 1950, I, p. 90. Voy. égal. W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH et M. DIDERICH, *op. cit.*, p. 62 ; R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, p. 147. Comp. A. BUTTGEBACH, *op. cit.*, col. 395.

La Cour constitutionnelle s'est, du reste, déclarée compétente pour connaître de la constitutionnalité des arrêtés-loi de guerre « dès lors que leur sont reconnus exactement les mêmes effets qu'aux lois proprement dites, d'autant que leur processus exceptionnel d'élaboration n'a pu comporter les mêmes garanties que celui des lois » (C. arb., arrêt n° 115/99 du 10 novembre 1999, considérant B.2. ; C. arb., arrêt n° 101/2000 du 11 octobre 2000, considérant B.3.). Voy. à ce propos : C. BEHRENDT, « Excursion à l'orée de la chasse gardée du juge constitutionnel. La Cour constitutionnelle et le contrôle de la constitutionnalité des arrêtés-lois de temps de guerre, des arrêtés-lois de pouvoirs extraordinaires et des décrets du Congrès national », *Revue de la Faculté de droit de l'Université de Liège*, 2007/4, pp. 533-542.

¹⁸ S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 295. Comp. R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, p. 167, pour qui l'article 187 de la Constitution admet l'état de nécessité « mais alors indépendamment de sa source [en temps de guerre ou en temps de paix] ».

¹⁹ *Moniteur belge*, 15-21 octobre 1916, p. 566. Sur l'arrêté-loi du 11 octobre 1916, voy. A. BUTTGEBACH, *op. cit.*, col. 401-407 ; W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH et M. DIDERICH, *op. cit.*, pp. 65-74 ; C. HUBERLANT, *op. cit.*, pp. 407-409 ; R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, pp. 158-168 ; J. VELAERS et S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, pp. 65-67 ; R. ERGEC et S. WATTHÉE, *op. cit.*, p. 397.

L'on relève que l'arrêté-loi du 11 octobre 1916 a été complété par un arrêté-loi du 12 octobre 1918 « relatif au séjour en Belgique des étrangers et des personnes d'origine étrangère » (*Moniteur belge*, 13-19 octobre 1918, p. 829) qui habilite notamment le Ministre de la Justice à ordonner l'internement des personnes soupçonnées d'entretenir des relations avec l'ennemi (W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH et M. DIDERICH, *op. cit.*, pp. 71-72 et 80-84 ; R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, p. 162 ; R. ERGEC et S. WATTHEE, *op. cit.*, p. 399).

²⁰ Cass., 4 mars 1940, *Pasicrisie belge*, 1946, I, p. 493, concl. Av. gén. HAYOIT DE TERMICOURT, qui énonce que l'arrêté-loi du 11 octobre 1916 « n'est pas une disposition temporaire, mais une disposition légale demeurant en vigueur sans limitation de terme ». Voy. aussi : A. BUTTGEBACH, *op. cit.*, col. 402, pour qui il ressort du rapport au Roi précédant l'arrêté-loi du 11 octobre 1916 et des termes mêmes de ses articles 1^{er} et 2 (« le Roi peut, pendant la durée de la guerre », et non « le Roi peut, pendant la durée de la présente guerre ») que, même après la Première guerre mondiale, « cet arrêté-loi subsiste [...] dans notre législation positive ».

²¹ Anc. art. 18 de la Constitution de la Belgique, précitée ; art. 25 de la Constitution coordonnée, précitée.

²² R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, p. 158 ; S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 294.

6. Un autre phénomène se rapproche du concept de l'état d'urgence. Il s'agit des « arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux » que le pouvoir exécutif peut être amené à adopter sur la base d'une loi de pouvoirs spéciaux, loi par laquelle le législateur peut conférer des pouvoirs exorbitants au Gouvernement en cas de circonstances exceptionnelles²³.

Ce type de loi trouve son fondement dans l'article 105 de la Constitution belge, qui dispose que « Le Roi n'a d'autres pouvoirs que ceux que lui attribuent formellement la Constitution et les lois particulières portées en vertu de la Constitution même »²⁴.

L'attribution de pouvoirs spéciaux au Roi ne peut se faire que dans le respect de certaines garanties. « Pour qu'elle soit conciliable avec l'ensemble des règles constitutionnelles qui régissent les rapports entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif, il faut qu'il y ait des circonstances exceptionnelles, que l'attribution au Roi de tels pouvoirs soit limitée dans le temps et que les pouvoirs conférés au Roi soient précisément définis, tant en ce qui concerne les finalités et les objectifs qu'en ce qui concerne les matières dans lesquelles des mesures peuvent être prises, et que soit indiquée la portée précise des mesures que le Roi est habilité à prendre »²⁵. Ces garanties ne sont pas sans rappeler les contours des mécanismes dérogatoires inscrits dans les instruments internationaux précités que sont la Convention européenne des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques.

Traditionnellement, les circonstances exceptionnelles qui ont justifié l'adoption d'arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux sont des circonstances de crise économique ou sociale²⁶ qui nécessitaient l'adoption de mesures urgentes comme, par exemple, l'autorisation du Ministre des Finances à contracter un emprunt à l'étranger²⁷, la réduction des pensions à charge de l'État²⁸ ou, encore, l'autorisation du Gouvernement à garantir l'intérêt et l'amortissement d'un emprunt à contracter par la Ligue des familles nombreuses de Belgique²⁹.

Plus récemment, des circonstances de crise sanitaire ont justifié l'adoption de tels arrêtés, afin par exemple de majorer le nombre annuel de prélèvements de sang autorisés pendant l'année durant laquelle une épidémie ou une pandémie de grippe a éclaté, en dérogation à l'article 17, §2, de la loi du 5 juillet 1994 « relative au sang et aux dérivés du sang d'origine humaine »³⁰.

²³ Sur les arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux, voy. not. W. J. GANSHOF VAN DER MEERSCH et M. DIDERICH, *op. cit.*, pp. 53-57 ; C. HUBERLANT, *op. cit.*, pp. 409-411 ; R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, pp. 154-158 ; J. GESNOT, *Les pouvoirs spéciaux : historique et analyse*, Bruxelles, la Charte, 1990, 138p. ; F. DELPEREE, *op. cit.*, pp. 770-777 ; Y. LEJEUNE, *Droit constitutionnel belge*, 2^e éd., Précis de la Faculté de Droit de l'Université catholique de Louvain, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 561-562.

²⁴ Anc. art. 78 de la Constitution de la Belgique, précitée ; art. 105 de la Constitution coordonnée, précitée.

²⁵ Avis n° 47.062/1/V de la section de législation du Conseil d'État du 18 août 2009 sur un avant-projet de loi « accordant des pouvoirs au Roi en cas d'épidémie ou de pandémie de grippe » (devenu la loi du 16 octobre 2009, *Moniteur belge*, 21 octobre 2009, p. 68658), p. 3, disponible sur <http://www.raadvst-consetat.be> (consulté le 19 avril 2018).

²⁶ R. ERGEC, « L'état de nécessité en droit constitutionnel belge », *op. cit.*, p. 154.

²⁷ Arrêté royal du 20 octobre 1926 « autorisant le Ministre des finances à contracter un emprunt à l'étranger », *Moniteur belge*, 25 octobre 1926.

²⁸ Arrêté royal du 31 mai 1933 « portant réduction des pensions à charge de l'État », *Moniteur belge*, 1^{er} juin 1933.

²⁹ Arrêté royal n° 5 du 20 juin 1939 « autorisant le Gouvernement à garantir l'intérêt et l'amortissement d'un emprunt à contracter par la 'Ligue des familles nombreuses de Belgique' », *Moniteur belge*, 29 juin 1939, p. 4413.

³⁰ Art. 1^{er} de l'arrêté royal du 10 novembre 2009 « portant exécution de l'article 3, 3°, de la loi du 16 octobre 2009 accordant des pouvoirs au Roi en cas d'épidémie ou de pandémie de grippe », *Moniteur belge*, 17 novembre 2009, p. 72436.

À l'heure actuelle – et bien qu'à notre connaissance, il n'ait pas été fait usage des arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux dans cette optique –, l'on peut penser que la lutte contre le terrorisme constitue une « circonstance exceptionnelle » qui justifierait – ou qui aurait pu justifier – que l'Exécutif se voie confier des pouvoirs exorbitants³¹.

7. En attendant, comment la Belgique fait-elle face au terrorisme sans s'écarter de ses balises constitutionnelles ? Elle a créé l'« O.C.A.M. » : l'Organe de Coordination pour l'Analyse de la Menace³².

Institué par une loi du 10 juillet 2006³³, l'O.C.A.M. a pour mission « 1° d'effectuer périodiquement une évaluation stratégique commune qui doit permettre d'apprécier si des menaces³⁴ [...] peuvent se manifester ou, si celles-ci ont déjà été détectées, comment elles

³¹ « [L'] absence de clause *ad hoc* [dans la Constitution belge] pour appréhender les formes plus contemporaines des états d'exception participe peut-être à une évolution récente que l'on a pu observer dans le recours aux pouvoirs spéciaux (qui s'autorise de l'article 105 de la Constitution) à l'occasion de l'adoption de la loi du 16 octobre 2009 accordant de tels pouvoirs au Roi pour « permettre à la Belgique de se préparer et de réagir à une épidémie ou une pandémie de grippe qui présenterait un risque particulier et grave pour la santé publique ». [...] Cette évolution semble [...] démentir l'enseignement traditionnel selon lequel il n'est recouru aux pouvoirs spéciaux qu'en raison de circonstances difficiles ou de conjoncture particulière de nature économique ou financière. Si l'on se gardera de toute généralisation à partir d'un cas d'espèce, il reste probable qu'en l'absence d'encadrement constitutionnel des états d'exception, cette voie soit à nouveau suivie pour rencontrer une situation comparable » (N. BONBLED, *op. cit.*, p. 644). Voy. aussi : J. GESNOT, *op. cit.*, pp. 12 et s., qui examine la possibilité de fonder les pouvoirs spéciaux sur la théorie de l'état de nécessité et se pose la question de savoir si la « légalité particulière du temps de crise » « peut engendrer des abus susceptibles de porter atteinte à nos droits et à nos libertés ». Dans un contexte plus large, certes, que celui des seuls arrêtés royaux de pouvoirs spéciaux, S. VAN DROOGHENBROECK suggérait, déjà en 2006, que le terrorisme puisse être compté parmi les « circonstances exceptionnelles « non guerrières » susceptibles de justifier le recours à un état d'exception » (S. VAN DROOGHENBROECK, *op. cit.*, p. 297).

³² Sur l'O.C.A.M., voy. not. H. MATTHUIS, « Het OCAD : de rots in de branding tegen de terreur ? », in *Liber amicorum Michel Flamée. Schuim op de branding*, Bruges, la Charte, 2017, pp. 309-320. Voy. égal. J. VANDER VELPEN, « Vijftien jaar na 9/11 : wat is er van onze gekoesterde vrijheden geworden ? », in W. DAMEN (éd.), *Dreigingsniveau 4. Hoe verandert terreur ons levens ?*, Kalmthout, Van Halewyck, 2016, p. 31.

Au titre des moyens dont la Belgique s'est dotée pour lutter contre le terrorisme, l'on relève, outre l'O.C.A.M., l'existence d'un arrêté royal du 1^{er} mai 2016 « portant fixation du plan d'urgence national relatif à l'approche d'une prise d'otage terroriste ou d'un attentat terroriste », *Moniteur belge*, 18 mai 2016, p. 31981, dont le contenu n'a, à notre connaissance, pas été publié.

³³ Loi du 10 juillet 2006 « relative à l'analyse de la menace », *Moniteur belge*, 20 juillet 2006, p. 36192, spéc. art. 5. L'O.C.A.M. succède au Groupe interforces antiterroriste créé par l'arrêté royal du 17 octobre 1991 (*Moniteur belge*, 8 novembre 1991, p. 25107) (voy. art. 17 de la loi du 10 juillet 2006 « relative à l'analyse de la menace », précitée).

³⁴ Il s'agit plus précisément des menaces « visées à l'article 3 », c'est-à-dire les menaces « énumérées à l'article 8, 1°, b) et c), de la loi organique des services de renseignement et de sécurité susceptibles de porter atteinte à la sûreté intérieure et extérieure de l'Etat, aux intérêts belges et à la sécurité des ressortissants belges à l'étranger ou à tout autre intérêt fondamental du pays tel que défini par le Roi sur la proposition du Conseil national de sécurité ». Les menaces énumérées à l'article 8, 1°, b) et c), de la loi du 30 novembre 1998 « organique des services de renseignement et de sécurité » (*Moniteur belge*, 18 décembre 1998, p. 40312) sont le terrorisme, défini comme « le recours à la violence à l'encontre de personnes ou d'intérêts matériels, pour des motifs idéologiques ou politiques, dans le but d'atteindre ses objectifs par la terreur, l'intimidation ou les menaces en ce compris le processus de radicalisation », et l'extrémisme, défini comme « les conceptions ou les visées racistes, xénophobes, anarchistes, nationalistes, autoritaires ou totalitaires, qu'elles soient à caractère politique, idéologique, confessionnel ou philosophique, contraires, en théorie ou en pratique, aux principes de la démocratie ou des droits de

évoluent et, le cas échéant, quelles mesures s'avèrent nécessaires, 2° d'effectuer ponctuellement une évaluation commune qui doit permettre d'apprécier si des menaces³⁵ [...] se manifestent et, le cas échéant, quelles mesures s'avèrent nécessaires ; [et] 3° d'assurer les relations internationales spécifiques avec des services étrangers ou internationaux homologues, conformément aux directives du Conseil national de sécurité. [...] »³⁶.

Il ne s'agit pas d'un service de renseignement ou de police mais plutôt d'un organe qui, composé d'experts et d'analystes³⁷ placés sous le contrôle des Ministres de la Justice et de l'Intérieur³⁸, est chargé d'améliorer la coordination de l'information provenant des « services d'appui » que sont les services de renseignement et de police³⁹.

Concrètement, l'O.C.A.M. évalue la menace sur une échelle de 1 à 4. Le niveau 1, « faible », correspond à l'absence de menace. Le niveau 2, « moyen », correspond à la situation dans laquelle la menace est « peu vraisemblable ». Le niveau 3, « grave », est décrété lorsqu'il apparaît que la menace est « possible et vraisemblable ». Et le niveau 4, « très grave », est enclenché lorsqu'il apparaît que la menace est « sérieuse et imminente »⁴⁰.

Une source de difficulté réside dans le fait que le droit n'a attaché aucune conséquence prédéterminée à l'activation de chacun de ces niveaux, peut-être en raison du caractère inédit de chaque menace, qui justifie que les mesures prises soient constamment adaptées. Dans les faits, il en résulte que c'est aux acteurs de terrain – principalement le monde politique, au travers du Conseil national de sécurité⁴¹ – qu'il revient de déterminer les mesures qui s'imposent.

La diversité potentielle desdites mesures trouve un exemple éloquent dans ce que les médias ont appelé le « *Brussels lockdown* »⁴², la paralysie qu'a connue la ville de Bruxelles peu après

l'homme, au bon fonctionnement des institutions démocratiques ou aux autres fondements de l'Etat de droit en ce compris le processus de radicalisation ».

³⁵ *Id.*

³⁶ Art. 8 de la loi du 10 juillet 2006 « relative à l'analyse de la menace », précitée, modifié en dernier lieu par la loi du 6 décembre 2015 « modifiant diverses lois en ce qui concerne la dénomination 'Conseil national de sécurité' », *Moniteur belge*, 17 décembre 2015, p. 75515.

³⁷ Art. 7 de la loi du 10 juillet 2006 « relative à l'analyse de la menace », précitée. Il est également composé d'un directeur et d'un directeur-adjoint, qui assurent la direction et la gestion quotidienne, ainsi que d'un personnel administratif.

³⁸ Art. 5, al. 2, *in limine*, de la loi du 10 juillet 2006 « relative à l'analyse de la menace », précitée.

³⁹ Art. 2, al. 1^{er}, 2°, et art. 6 de la loi du 10 juillet 2006 « relative à l'analyse de la menace », précitée.

⁴⁰ Art. 11, §6, al. 2, de l'arrêté royal du 28 novembre 2006 « portant exécution de la loi du 10 juillet 2006 relative à l'analyse de la menace », *Moniteur belge*, 1^{er} décembre 2006, p. 66715.

⁴¹ H. MATTHIJS, *op. cit.*, p. 315. Le Conseil national de sécurité, créé au sein du Gouvernement par un arrêté royal du 28 janvier 2015 (*Moniteur belge*, 30 janvier 2015, p. 8214), « 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 » (art. 2, al. 1^{er}). Le directeur de l'O.C.A.M., parmi d'autres personnalités, assiste aux réunions du Conseil lorsque sa présence est requise par l'ordre du jour (art. 2, al. 3). « 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. [Il] est également compétent pour la coordination de la lutte contre le financement du terrorisme et la prolifération des armes de destruction massive, [ainsi que pour définir] la politique en matière de protection des informations sensibles » (art. 3). Voy. à ce propos : *ibid.*, p. 313.

⁴² Voy. not. à ce propos : J. VANDER VELPEN, *op. cit.*, p. 32 ; H. MATTHIJS, *op. cit.*, pp. 315-316.

Pour un autre exemple, voy. C. const., arrêt n° 1/2018 du 11 janvier 2018, par lequel la Cour constitutionnelle a ordonné la tenue de l'audience à huis clos en application de l'article 104 de la loi spéciale du 6 janvier 1989 (*Moniteur belge*, 7 janvier 1989, p. 315) – aux termes duquel « Les audiences

les attentats de Paris du 13 novembre 2015 : fermeture du métro, des commerces, des écoles, annulation des marchés et des événements sportifs et culturels. Même Johnny Hallyday se voit contraint d'interrompre sa tournée et de désertier la ville fantôme. C'est en réaction à l'élévation, par l'O.C.A.M., du niveau de la menace à 4, son niveau maximal.

D'aucuns ont, du reste, suggéré que l'état d'urgence trouverait une place adéquate à un échelon supplémentaire dans l'évaluation de l'O.C.A.M.⁴³. La proposition consistant à créer un niveau 5 de la menace a, toutefois, reçu un accueil peu chaleureux au sein des assemblées⁴⁴.

de la Cour sont publiques, à moins que cette publicité ne soit dangereuse pour l'ordre ou les bonnes mœurs [...] » – après avoir considéré qu'« il [convenait] d'assurer que l'audience se déroule dans des conditions optimales de sécurité » « étant donné l'infrastructure actuelle de la Cour », « que F.B. subit une peine d'emprisonnement du chef notamment de direction d'un groupe terroriste et que, par ailleurs, le niveau général de la menace est actuellement encore fixé à un très haut niveau par l'Organe de coordination pour l'analyse de la menace ».

Voy. encore C.E., arrêt *Laghmich*, n° 227.249 du 4 mai 2014, dans lequel la section du contentieux administratif du Conseil d'État a tenu compte du niveau de la menace décrété par l'O.C.A.M. pour rejeter la demande de suspension d'extrême urgence introduite à l'encontre d'un arrêté du bourgmestre de la commune d'Anderlecht qui invoquait des risques pour la sécurité publique afin d'interdire la tenue du « 1^{er} congrès européen sur la dissidence ».

⁴³ NVA, « Niveau V. Verandering voor Veiligheid », septembre 2016, disponible sur https://www.n-va.be/sites/default/files/generated/files/news-attachment/niveau_v_-_10092016.pdf (consulté le 18 avril 2018). La proposition se prévaut notamment de l'arrêt précité de la Cour de cassation du 4 mars 1940 (*Pasicrisie belge*, 1946, I, p. 493) pour considérer qu'une législation sur l'état d'urgence n'irait pas à l'encontre de ce que prescrit l'article 187 de la Constitution (voy. p. 4). Comp. P. POPELIER, *op. cit.*, p. 322.

⁴⁴ Le 26 janvier 2016, le Premier ministre a déclaré ce qui suit à la Chambre des représentants en réponse à une question posée sur le niveau d'alerte 5 : « l'honneur des démocrates dans un État de droit est de combattre ceux qui menacent nos sécurités, dans le respect des règles de l'État de droit. Il nous appartient donc de définir la balance entre le droit à la sécurité de nos citoyens, quand on est confronté à une montée en puissance du terrorisme et du fanatisme qui frappent de manière tragique et à l'aveugle, et le respect des valeurs fondamentales issues des Lumières et des droits de l'homme, auxquelles nous sommes profondément attachés.

Parmi les dix-huit mesures qui ont été annoncées lors de mon allocution en séance plénière du Parlement après les attentats de novembre à Paris, j'ai effectivement indiqué l'intention du gouvernement « d'évaluer et d'adapter si nécessaire les législations en lien avec les notions d'état d'urgence ». Niveau 5 et notion d'état d'urgence se trouvent dans le même champ de discussion et de réflexion. C'est une leçon que nous souhaitons tirer après les attentats de Paris mais aussi les événements de Verviers ou dans le Thalys entre Bruxelles et Paris. Nous pensons qu'il peut être nécessaire, dans certains cas et de manière cadrée au regard des principes fondamentaux, que le gouvernement, pour une période limitée et sous le contrôle du Parlement, puisse prendre un certain nombre de mesures afin de garantir le renforcement de la sécurité publique.

Pour tout vous dire, je ne suis pas très inspiré par le modèle français car je trouve qu'il va beaucoup trop loin. La notion de perquisition administrative est par exemple un modèle qui ne m'enthousiasme pas beaucoup. Je souhaite que le gouvernement puisse poursuivre le travail entrepris depuis la fin de l'an dernier, c'est-à-dire tenter de voir de quelle manière [l'on] peut ajuster notre cadre législatif et réglementaire, s'il apparaît que c'est nécessaire, afin de réussir à conjuguer cette nécessité de garantir le droit à la sécurité dans un moment où nous sommes confrontés à de nouveaux types de menace, tout en garantissant ces droits fondamentaux et ces libertés personnelles qui nous tiennent à cœur » (Compte rendu intégral avec compte rendu analytique traduit des interventions, Commission de l'Intérieur, des Affaires générales et de la Fonction publique, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2015-2016, n° 54 COM 317, p. 36). Voy. aussi : Audition du 9 juin 2017 sur le rapport d'*Amnesty International* sur les mesures dans l'Union européenne concernant la lutte contre le terrorisme, Rapport fait au nom de la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme par M. Stéphane CRUSNIERE, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2016-2017, n° 54-2521/1, p. 23.

8. Des développements qui précèdent, l'on peut retenir que la consécration de l'état d'urgence en droit belge n'est pas à l'ordre du jour. Bien que le débat ait refait surface en raison des récents événements qui ont endeuillé l'Europe, l'optimisme du constituant reste intact.

Pour l'heure, on le verra, ce sont plutôt les dispositifs existants du droit commun que la Belgique a pris le pli d'adapter au contexte de lutte contre le terrorisme, tout en s'efforçant de préserver les droits consacrés par la Constitution⁴⁵.

II. En Belgique, le droit commun pare aux situations d'urgence

9. S'il apparaît des développements qui précèdent qu'en Belgique, l'état d'urgence n'existe pas, il ne faut pas pour autant en déduire que l'État belge est sans défense pour combattre les situations d'urgence susceptibles de se présenter, notamment en matière de terrorisme.

Il faut, à cet égard, opérer le constat suivant lequel, au regard des attentats terroristes qui ont notamment frappé la France et la Belgique, l'État belge a d'abord combattu la situation par l'emploi de mesures qui n'avaient pas été adoptées à des fins antiterroristes (1). Progressivement cependant, des mesures nouvelles sont venues compléter l'arsenal de droit commun pour faire face aux événements à craindre, sur la base de ceux survenus (2).

1. Les mesures existantes

10. Au nombre des mesures existantes, il semble, en particulier, que quatre instruments ont été mobilisés pour tenter de faire face à la menace terroriste. Il s'agit de la fermeture d'établissement (a), de l'interdiction de manifestation et de spectacle (b), du contrôle d'identité (c) et du retrait du certificat de sécurité (d).

Pareille consécration est d'autant moins envisageable que l'article 187 n'est pas ouvert à révision (Déclaration de révision de la Constitution du 25 avril 2014, *Moniteur belge*, 28 avril 2014, p. 35184). Voy. art. 195 de la Constitution coordonnée, précitée ; Y. LEJEUNE, *op. cit.*, pp. 78-88.

⁴⁵ Voy. not. P. WAUTELET, « Priver les djihadistes de leur nationalité belge : les garde-fous à respecter », *Journal des tribunaux*, 2015/7, pp. 183-184 ; V. LAFARQUE, « Terrorisme : impact sur la délivrance des cartes d'identité », *Bulletin juridique et social*, octobre 2015/1, p. 16 ; M.-A. BEERNAERT, « Renforcement de l'arsenal législatif anti-terroriste : entre symboles et prévention », *Journal des tribunaux*, 2015/40, pp. 833-836 ; Note réalisée par la Direction de l'initiative parlementaire et des délégations..., *op. cit.*, pp. 33-37 ; C. PHILIPS, « Lutte contre le terrorisme : le législateur renforce le cadre légal », *Bulletin juridique et social*, juin 2016/2, p. 1 ; A. PASTOR Y CAMARASA, *op. cit.*, pp. 32 et 35-39 ; J. VELAERS, « La lutte contre le terrorisme et les droits de l'homme : développements récents en Belgique », in P. D'ARGENT, D. RENDERS et M. VERDUSSEN (coord.), *Les visages de l'État. Liber amicorum Yves Lejeune*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 775-792 ; C. DE VALKENEER, « Les réponses face au terrorisme : les glissements du judiciaire vers l'administratif », *Journal des tribunaux*, 2017/36, p. 710.

a). La fermeture d'établissement

11. Dès la survenance des attentats de Paris, la fermeture d'établissement constitue un instrument phare destiné à contrer les menaces nouvelles et attentats nouveaux, tant sur le territoire belge qu'au départ de celui-ci.

12. En droit belge, différentes dispositions existent, à l'époque, qui sont susceptibles de conduire à l'adoption de ce qui se présente comme une fermeture administrative, autrement dit une mesure de police administrative.

Selon la disposition mobilisée, la mesure de police administrative que constitue la fermeture ainsi envisagée est tantôt générale, tantôt spéciale. Si la mesure est générale, elle a pour objet d'assurer le maintien de l'ordre public matériel, autrement dit la sécurité, la salubrité et la tranquillité publiques. Si la mesure est spéciale, elle a vocation à assurer le maintien de l'ordre dans un domaine défini qu'un corps de règles vient à expliciter.

13. Quelques dispositions sont ici épinglées qui traduisent, soit au titre de la police générale, soit au titre de la police spéciale, le pouvoir reconnu, en droit belge, de décider la fermeture d'établissement.

14. Diverses dispositions contenues dans la loi fédérale qui définit notamment les pouvoirs de police des communes ne sauraient être passées sous silence.

L'article 135, §2, de la loi prévoit que la commune prend toute mesure destinée à « 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 »⁴⁶.

L'article 134^{quater} de la même loi dispose, de son côté, que « Si l'ordre public autour d'un établissement accessible au public est troublé par des comportements survenant dans cet établissement, le bourgmestre » – autrement dit le maire – « peut décider de fermer cet établissement pour la durée qu'il détermine », sans que cette durée puisse « excéder un délai de trois mois »⁴⁷.

Toujours dans la même loi, l'article 134^{sexies} permet au bourgmestre, « en cas de trouble à l'ordre public causé par des comportements individuels ou collectifs, ou en cas d'infractions répétées aux règlements et ordonnances du conseil communal commises dans un même lieu ou à l'occasion d'événements semblables, et impliquant un trouble à l'ordre public ou une incivilité, [de] décider d'une interdiction temporaire de lieu d'un mois, renouvelable deux fois, à l'égard du ou des auteurs de ces comportements »⁴⁸.

⁴⁶ Art. 135 de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, *Moniteur belge*, 3 septembre 1988, p. 12482 ; *err.* 8 juin 1990, p. 11792.

⁴⁷ Art. 134^{quater} de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, précitée. Pour un commentaire de la disposition, voy. not. D. RENDERS, A. PERCY et E. ROMBAUX, « Le droit et le contentieux administratifs face à la prostitution », in S. GILSON (coord.), *Aspects juridiques de la prostitution*, Limal, Anthemis, 2017, pp. 75-77.

⁴⁸ Art. 134^{sexies} de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, précitée. Pour un commentaire de la disposition, voy. not. P. DE HERT et T. DE SCHEPPER, « De nieuwe bevoegdheid van de burgemeester tot het opleggen van een tijdelijk plaatsverbod. Artikel 134^{sexies} Nieuwe Gemeentewet ingevoegd door de

Quant à l'article 134^{ter}, il donne le pouvoir, au même bourgmestre, de « prononcer une fermeture provisoire d'un établissement ou une suspension temporaire d'une autorisation lorsque les conditions d'exploitation de l'établissement ou de la permission ne sont pas respectées [...] »⁴⁹.

15. Au-delà de l'éventail des dispositions contenues dans la loi fédérale relative au pouvoir de police des communes, diverses dispositions spécifiques méritent, elles aussi, d'être évoquées.

En matière d'incendie, la législation prévoit qu'il est possible de décider la fermeture provisoire de l'établissement qui ne répond pas aux mesures de sécurité à prendre, à la suite d'un contrôle destiné à parer au risque d'incendie et au rapport de prévention y afférent⁵⁰.

En matière d'urbanisme, des procédures existent qui permettent d'ordonner « l'interruption des travaux, la cessation de l'utilisation du bâtiment ou l'accomplissement d'actes », en cas d'infraction urbanistique⁵¹. L'ordre doit, dans ce cas, être confirmé par une autre autorité publique dans un certain délai⁵².

En matière de logement, enfin, des mécanismes sont consacrés qui conduisent certaines autorités publiques à pouvoir déclarer inhabitable un logement qui ne répond pas aux normes établies à son égard⁵³.

16. Qu'elle relève de la loi sur les pouvoirs de police des communes ou de lois sectorielles envisagées dans les domaines de l'incendie, de l'urbanisme ou du logement, la mesure que constitue la fermeture d'un établissement est, par essence, une mesure qui présente des conséquences significatives dans le chef de son destinataire.

En droit administratif belge, on qualifiera ainsi cette mesure de « grave » – c'est la terminologie⁵⁴ –, ce qui n'est pas sans conséquence sur les garanties que l'autorité investie du pouvoir de décider devra respecter.

Wet van 24 juni 2013 : context, samenspel en eerste rechtspraak », *Chroniques de droit public*, 2016/2, pp. 189-217 ; R. ANDERSEN, « La loi du 24 juin 2013 relative aux sanctions administratives communales », *Revue de droit communal*, 2014/3, pp. 2-9 ; D. RENDERS, A. PERCY et E. ROMBAUX, *op. cit.*, pp. 79-80.

⁴⁹ Article 134^{ter} de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, précitée. Pour un commentaire de la disposition, voy. not. D. RENDERS, A. PERCY et E. ROMBAUX, *op. cit.*, pp. 74-75.

⁵⁰ Voy. l'art. 177 de la loi du 15 mai 2007 « relative à la sécurité civile » (*Moniteur belge*, 31 juillet 2007, p. 40379 ; *err.* 1^{er} octobre 2007, p. 50748 ; *err.* 27 novembre 2014, p. 92240) et l'arrêté royal du 19 décembre 2014 « fixant l'organisation et la privation incendie dans les zones de secours » (*Moniteur belge*, 30 janvier 2015, p. 8206). Voy., par ailleurs, l'art. 11 de la loi du 30 juillet 1979 « relative à la prévention des incendies et des explosions ainsi qu'à l'assurance obligatoire de la responsabilité civile dans ces mêmes circonstances », *Moniteur belge*, 20 septembre 1979, p. 10386.

⁵¹ Art. D.VII.8 du Code wallon de développement territorial du 20 juillet 2016, *Moniteur belge*, 14 novembre 2016, p. 75071 ; art. 302 du Code bruxellois de l'aménagement du territoire du 9 avril 2004, *Moniteur belge*, 26 mai 2004, p. 40738.

⁵² Voy. not. l'art. 302, al. 2, du Code bruxellois de l'aménagement du territoire du 9 avril 2004, précité.

⁵³ Voy. l'art. 7 du Code wallon du logement et de l'habitat durable du 29 octobre 1998, *Moniteur belge*, 4 décembre 1998, p. 38965 ; art. 7 du Code bruxellois du logement du 17 juillet 2003, *Moniteur belge*, 9 septembre 2003, p. 45297, *err.* 26 juillet 2013, p. 47151.

⁵⁴ Voy. not. D. RENDERS, *Droit administratif général*, 2^e éd., Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 328.

En particulier, il s'imposera à cette autorité que le destinataire de la mesure puisse être entendu au préalable, sauf en cas d'urgence⁵⁵.

17. Par-delà son caractère « grave », la mesure de fermeture en cause constitue un acte administratif unilatéral de portée individuelle qui, comme tous les actes de sa catégorie, doit respecter les règles et principes qui s'imposent à ce type d'action.

À cet égard, il s'agira notamment, pour l'autorité, de respecter les droits fondamentaux que sont le droit de propriété⁵⁶ et la liberté de commerce et d'industrie⁵⁷. Si l'on a égard au fait que l'établissement objet de la fermeture pourrait être un lieu de culte, il s'agira aussi, le cas échéant, de veiller au respect de la liberté d'expression⁵⁸, de la liberté d'association⁵⁹ et de la liberté de religion⁶⁰.

Bien entendu, des motifs devront aussi sous-tendre la mesure qui, parce que l'acte présente une portée individuelle, devront apparaître dans l'*instrumentum* de la décision⁶¹.

18. Il importe de souligner que si, de prime abord, les mesures de fermeture d'établissement que l'on a pris soin de recenser n'ont, en rien, été conçues pour lutter contre le terrorisme, elles n'en ont pas moins été mises en œuvre à cette fin⁶².

19. Les autorités publiques supérieures ont même pu aller jusqu'à adopter une circulaire à destination des communes – le plus souvent compétentes pour l'adoption des mesures en cause –, en vue de rappeler l'arsenal des instruments disponibles en la matière.

C'est ainsi qu'en date du 9 novembre 2016, le Ministre de la Région wallonne en charge des pouvoirs locaux – notamment les communes –, a adopté ce qu'il a dénommé un *Vade Mecum* contenant « les moyens d'action des villes et communes pour lutter contre les lieux de rassemblement au sein desquels des phénomènes notamment de radicalisation sont constatés »⁶³.

⁵⁵ *Ibid.*, pp. 328 et s.

⁵⁶ Voy. not. les art. 16 de la Constitution coordonnée, précitée, et 1^{er} du Protocole additionnel n° 1 à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, signé à Paris le 20 mars 1952, approuvé par la loi du 13 mai 1955, *Moniteur belge*, 19 août 1955, p. 5028.

⁵⁷ Art. II.3 et II.4 du Code de droit économique du 28 février 2013, *Moniteur belge*, 29 mars 2013, p. 19975.

⁵⁸ Voy. not. les art. 19 de la Constitution coordonnée, précitée, et 10 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, précitée.

⁵⁹ Voy. les art. 27 de la Constitution coordonnée, précitée, et 11 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, précitée.

⁶⁰ Voy. les art. 19 de la Constitution coordonnée, précitée, et 9 de la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, précitée.

⁶¹ Loi du 29 juillet 1991 « relative à la motivation formelle des actes administratifs », *Moniteur belge*, 12 septembre 1991, p. 19976. Au sujet de cette loi, voy. not. D. RENDERS, *op. cit.*, pp. 346 et s.

⁶² L'on peut citer l'exemple de la Mosquée Loqman, située rue Ransfort, à Molenbeek. La Sûreté de l'État surveillait cette Mosquée en ce qu'elle était fréquentée par diverses personnalités soupçonnées d'avoir été impliquées dans les attentats de Paris ou de Bruxelles ou du Thalys entre Bruxelles et Paris. Le constat d'infractions urbanistiques a, dans ce cas, permis de fermer l'établissement.

⁶³ Circulaire du Ministre de la Région wallonne ayant les Pouvoirs locaux dans ses attributions du 9 novembre 2016 « relative à la lutte contre le radicalisme et la radicalisation violente – *Vade Mecum* à

Dans le document, le Ministre énumère les mesures qui peuvent être prises pour réagir face à certaines situations en lien avec le terrorisme.

Ainsi, par exemple, si une conférence est organisée dans un lieu accessible au public, en vue de promouvoir l'appel à la haine, les mesures préconisées sont : l'interdiction de rassemblement sur la base de l'article 135, §2, précité ; une fermeture d'établissement sur la base des articles 134^{ter} ou 134^{quater}, précités ; ou encore une même mesure de fermeture sur le fondement de la législation en vigueur dans le domaine de l'incendie ou de l'urbanisme⁶⁴.

Si une conférence de même nature est, cette fois, organisée dans un lieu privé, ce sont les mesures suivantes qui sont alors conseillées aux communes : la fermeture du lieu privé sur le fondement de l'article 135, §2, ou sur la base des législations sectorielles dans le domaine de l'incendie, dans le domaine de l'urbanisme ou encore dans celui du logement⁶⁵.

20. L'on aura évidemment compris les limites juridiques de l'exercice ainsi imposé, qui consiste à marier des outils de droit commun, taillés à des fins de maintien de l'ordre dans des circonstances plus courantes, pour combattre une situation qui défie, dans ses fondements les plus intimes, l'État démocratique. Le recours aux mesures évoquées, qui n'ont pas été bâties pour lutter contre le terrorisme, pose, en effet, la question de savoir si l'adoption de telles mesures est régulière dans le cadre de cette lutte.

L'on peut évidemment répondre par l'affirmative en cela que toutes les conditions réunies pour mobiliser ces mesures seraient, en soi, réunies – par exemple une vraie infraction urbanistique ou une vraie contravention aux règles en matière d'incendie ou de logement, qui justifierait, donc, une fermeture d'établissement correspondante –.

Mais l'on peut aussi répondre par la négative, s'il apparaît que le but caché de la mesure dépasse la contravention considérée.

21. La circonstance que la voie juridique ainsi tracée ait été suivie par diverses communes – dont celle de Molenbeek – pour contrer la menace qui planait sur l'État belge, ne fait qu'accroître l'importance pratique de la question posée.

C'est aussi ce qui justifiera que des réflexions soient rapidement menées pour constater que, si l'urbanisme, l'incendie et le logement peuvent, au-delà des pouvoirs communaux de police administrative, constituer les mesures de sauve-qui-peut devant l'impensable, ces mesures ne sont pas franchement adaptées et devraient, pour bien faire, être complétées⁶⁶.

l'attention des villes et communes », disponible sur <http://pouvoirslocaux.wallonie.be> (consulté le 19 avril 2018).

⁶⁴ *Ibid.*, pp. 13-14.

⁶⁵ *Ibid.*, pp. 15-16.

⁶⁶ *Cfr. infra* : II, 2.

b). L'interdiction de manifestation et de spectacle

22. À côté de la fermeture d'établissement, il faut aussi évoquer la mesure que constitue l'interdiction de manifestation et de spectacle.

D'entrée de jeu, l'on note que l'interdiction dont il est, ici, question – s'il s'agit d'une manifestation – ne saurait porter que sur une réunion publique, à l'exclusion d'une réunion privée qui ne peut être réglementée *a priori*, sauf si cette manifestation devait troubler l'ordre public matériel dont il a déjà été question⁶⁷. L'on souligne, par ailleurs, que la manifestation publique en cause doit être organisée en plein air : la réunion publique organisée dans un lieu privé ne saurait régulièrement donner lieu à une autorisation préalable, seulement à une déclaration préalable de celui qui l'organise⁶⁸.

23. En droit administratif belge, diverses dispositions peuvent utilement être mobilisées en vue d'interdire soit une manifestation publique en plein air, soit un spectacle.

24. Certaines dispositions autorisent, tout d'abord, l'autorité publique à prendre des mesures de portée réglementaire en la matière.

En vertu des articles 119 et 135, §2, combinés, de la loi relative aux pouvoirs de police des communes, déjà évoquée, le conseil communal – autrement dit le conseil municipal – peut adopter un règlement en vue de soumettre l'organisation d'une manifestation à autorisation préalable⁶⁹.

En vertu de l'article 134 du même texte, le bourgmestre peut seul, lorsque l'urgence l'impose, interdire, par voie réglementaire, tout rassemblement. Il ne le peut toutefois que dans des circonstances exceptionnelles, par dérogation au pouvoir de principe accordé au conseil communal. Ces circonstances sont celles du 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 »⁷⁰. Une procédure particulière est alors mise en place qui impose de faire « confirmer » le règlement en cause par le conseil communal, « à sa plus prochaine réunion »⁷¹.

25. Certaines dispositions autorisent, par ailleurs, l'autorité publique à prendre des mesures de portée individuelle, toujours dans le but d'interdire une manifestation ou un spectacle.

⁶⁷ Voy. G. PLAS, *Le droit de réunion, le maintien de l'ordre public et les autorités de police administrative*, Courtrai, UGA, 1999, p. 131.

⁶⁸ *Ibid.*, p. 79. Pour une application, voy. C.E., arrêt *Cremer*, n° 231.808 du 30 juin 2015.

⁶⁹ Art. 119 et 135, §2, de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, précitée.

⁷⁰ Art. 134 de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, précitée.

⁷¹ *Ibid.* Au sujet de l'article 134 de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, voy. not. L. VANSNICK, « L'exercice des pouvoirs de police du bourgmestre en cas d'atteinte à l'ordre public en voirie », *Revue de droit communal*, 2012/1, pp. 18-27 ; égal. P. GOFFAUX, « Variations sur le pouvoir de police du bourgmestre et son contrôle par le Conseil d'État », *Administration publique*, 2015/1, pp. 108-115.

L'article 135, §2, de la loi relative au pouvoir de police des communes – encore lui – permet au bourgmestre d'adopter des arrêtés interdisant un rassemblement⁷².

L'article 130 du même texte envisage la situation du « spectacle », lequel peut être interdit non par le conseil communal ou par le bourgmestre, mais par le collège communal, autrement dit l'organe collégial groupant le bourgmestre et ses adjoints, en Belgique ses « échevins »⁷³. L'interdiction répond, ici encore, à certaines exigences, notamment celle de devoir être temporaire, celle de devoir se justifier par le maintien de l'ordre public et celle d'avoir à répondre aux exigences du principe de proportionnalité⁷⁴.

Il faut encore noter qu'en vertu de l'article 11 de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police »⁷⁵, le Ministre de l'Intérieur et le gouverneur de province sont susceptibles de se substituer au bourgmestre en vue d'interdire une manifestation. La disposition précise que :

« 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 soit localisée dans une seule commune, l'intérêt général exige leur intervention »⁷⁶.

L'article 26 de cette même loi dispose, pour sa part, que « les fonctionnaires de police peuvent toujours pénétrer dans les lieux accessibles au public ainsi que dans les biens immeubles abandonnés, afin de veiller au maintien de l'ordre public et au respect des lois et des règlements de police (...) »⁷⁷.

26. Les mesures d'interdiction que l'on s'est employé à recenser – qu'elles présentent une portée réglementaire ou individuelle – correspondent, tout comme les mesures de fermeture d'établissement évoquées au préalable, à des mesures de police administrative destinées à maintenir l'ordre public sur le territoire de la commune.

L'on peut imaginer que, si une manifestation ou un spectacle sont organisés en vue de propager un discours de haine ou présentent des liens avec le terrorisme, les autorités publiques compétentes au sein de la commune – ou, le cas échéant, à un niveau supérieur – feront usage de ces mesures de police, en invoquant un trouble à l'ordre public.

27. L'on ne saurait toutefois exclure qu'en invoquant des risques liés au terrorisme pour interdire une manifestation ou un spectacle, il soit porté abusivement atteinte à certaines libertés. L'on songe, ici, en particulier à la liberté de réunion et à la liberté d'expression.

⁷² Art. 135 de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, précitée.

⁷³ Art. 130 de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, précitée.

⁷⁴ Voy. not. D. RENDERS, *op. cit.*, pp. 117-118 et les références citées.

⁷⁵ *Moniteur belge*, 22 décembre 1992, p. 27124.

⁷⁶ Art. 11 de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police », précitée. Pour une mise en œuvre de ce pouvoir par celui qui, sur le territoire extra-provincialisé de Bruxelles, exerce les fonctions de gouverneur de province, voy. l'arrêté du Ministre-Président de la Région de Bruxelles-Capitale du 1^{er} avril 2016 « visant à interdire ces 2 et 3 avril toute manifestation sur l'ensemble du territoire de l'Agglomération bruxelloise », *Moniteur belge*, 5 avril 2016, p. 22589.

⁷⁷ Art. 26 de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police », précitée.

Indépendamment de cette possible dérive, il ne faut pas non plus perdre de vue que les conditions sous lesquelles les mesures d'interdiction en cause peuvent être envisagées sont strictes et ne sauraient tout enrayer. Qu'entend-on notamment par « spectacle » au sens de l'article 130 précité ? La notion couvre-t-elle les prêches dans un lieu de culte ? Qu'entend-on par « lieu accessible au public » au sens de l'article 26 de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police » ? S'agit-il notamment des lieux de culte ?

L'on est ainsi confronté à des interrogations qui montrent que s'il est sans doute possible de combattre en partie le terrorisme via les instruments juridiques de droit commun en matière d'interdiction de manifestation ou de spectacle, tout n'est pas permis sur le fondement de ces dispositions, destinées, en principe, à rencontrer des situations factuelles qui ne correspondent pas au niveau de gravité de celles générées par l'activité terroriste.

c). Le contrôle d'identité

28. L'on comprend aisément que si, à lui seul, il ne peut tout, le contrôle d'identité constitue, lui aussi, un moyen de lutter contre divers ordres de situations intolérables, notamment le terrorisme.

Une disposition seule retient, dans ce cadre, l'attention. Il s'agit de l'article 34 de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police », dont il vient d'être question en matière d'interdiction de manifestation.

29. En tant que tel, le contrôle d'identité ne saurait être l'œuvre de n'importe qui. Il doit être le fait d'un fonctionnaire de police, administrative ou judiciaire, c'est-à-dire « un membre d'un service de police habilité par ou en vertu de la loi à prendre ou à exécuter certaines mesures de police et à accomplir des actes de police administrative ou judiciaire »⁷⁸.

30. Opéré tantôt à titre préventif, tantôt à titre répressif, le contrôle d'identité est une mesure qui ne saurait être pratiquée, sauf exception, de manière systématique.

Indépendamment de cette première limite fondamentale, le contrôle doit, par ailleurs, répondre à diverses conditions strictement définies par la loi « sur la fonction de police ».

31. Le contrôle d'identité présente un caractère obligatoire – donc systématique – s'agissant des personnes privées de liberté⁷⁹, de même que s'agissant des personnes qui ont commis un fait passible d'une sanction administrative ou pénale⁸⁰.

Le contrôle d'identité présente, en revanche, un caractère facultatif – et donc non nécessairement systématique –, pour diverses autres catégories de personnes. Il s'agit :

⁷⁸ Art. 3, 3^o, de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police », précitée.

⁷⁹ Art. 34, §1^{er}, al. 1^{er}, de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police », précitée.

⁸⁰ *Ibid.*

- des personnes dont on pense qu'elles sont recherchées, qu'elles ont tenté de commettre une infraction ou se préparent à la commettre ou qu'elles pourraient troubler l'ordre public ou qu'elles l'ont troublé⁸¹.

À l'égard de ces catégories de personnes, les fonctionnaires de police sont tenus de se baser sur des données concrètes et objectives, lesquelles doivent pouvoir être vérifiées quant à leur exactitude aussi bien par les autorités compétentes que par les citoyens.

Ils doivent ainsi être en mesure de démontrer que leur intervention n'était ni exagérée, ni infondée, ni fâcheuse⁸² ;

- des personnes qui souhaitent pénétrer en un lieu faisant l'objet d'une menace au sens de l'article 28, §1^{er}, 3^o et 4^o, de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police »⁸³.

Il y va d'une dérogation au principe général interdisant les contrôles d'identité systématiques ;

Le contrôle d'identité présente également un caractère facultatif – et donc non nécessairement systématique –, lorsqu'il est question de poursuivre les objectifs suivants :

- en vue de maintenir la sécurité publique⁸⁴.

Ces contrôles d'identité systématiques ne peuvent avoir lieu qu'après autorisation ou sur proposition de l'autorité administrative compétente, à savoir le bourgmestre ou le Ministre de l'Intérieur⁸⁵.

Ils ne peuvent, en d'autres termes, jamais être pratiqués d'initiative par un fonctionnaire de police ;

- en vue d'assurer le respect des dispositions légales relatives à l'accès au territoire, au séjour, à l'établissement et à l'éloignement des étrangers⁸⁶.

Un contrôle d'identité systématique ne peut, dans ce cadre, avoir lieu que conformément aux dispositions et dans les circonstances déterminées par les autorités compétentes, à savoir, encore une fois, le bourgmestre ou le Ministre de l'Intérieur.

32. Il faut ajouter qu'en marge de la loi « sur la fonction de police », des réglementations spécifiques confèrent, dans des circonstances particulières, aux fonctionnaires de police, voire à des personnes privées, le pouvoir d'également procéder à des contrôles d'identité.

⁸¹ Art. 34, §1^{er}, al. 2, de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police », précitée.

⁸² Voy., à cet égard, CH. NUYTS, V. GUERRA et G. FALQUES, « Contrôle d'identité », *Postal memorialis*, n° C 307/9-C 307/10.

⁸³ Art. 34, §2, de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police », précitée.

⁸⁴ Art. 34, §3, de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police », précitée.

⁸⁵ Par exemple, le Ministre peut prescrire un contrôle systématique aux frontières pour lutter contre le terrorisme.

⁸⁶ Art. 34, §3, de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police », précitée.

33. En principe, le fonctionnaire de police qui procède au contrôle d'identité n'est pas tenu d'expliquer la raison du contrôle.

À cet égard, il est à noter que le Comité institué en vue de contrôler la manière dont la police exerce ses missions – le Comité P – enregistre de nombreuses plaintes pour des contrôles estimés abusifs.

Une idée est, à cet égard, avancée qui consisterait à imposer au fonctionnaire en charge du contrôle de remettre une attestation de contrôle reprenant à la fois l'identité des différentes parties au contrôle et les raisons de ce dernier⁸⁷.

34. Devant la menace terroriste, l'on doit constater que divers contrôles systématiques ont été mis en place. Deux exemples, en particulier, permettent, en ce sens, d'illustrer la manière dont cet instrument de droit commun a été mobilisé dans le climat particulier qu'ont occasionné les attentats.

— Le 23 octobre 2015, une circulaire ministérielle OOP 44 a été adoptée⁸⁸.

Elle est relative au contrôle qui peut être renforcé sur la base de l'article 34, §3, de la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police ».

La circulaire OOP 44 institue, en réalité, un contrôle systématique de l'identité des demandeurs d'asile.

— Dans les semaines qui ont précédé le Festival de musique *Tomorrowland* qui s'est tenu durant la deuxième quinzaine du mois de juillet 2017, un *screening* automatique des spectateurs a été organisé.

Trente-huit personnes se sont, dans ce cadre, vues refuser l'accès au Festival.

Les deux communes sur le territoire desquelles se tenait la manifestation avaient, en réalité, modifié le règlement de police, sur le fondement de l'article 34, §3, de la loi du 5 août 1992, précitée, en vue d'autoriser le *screening* mis en place.

Trois festivaliers mécontents d'avoir été interdits d'accès à travers cette mesure de sécurité, ont alors introduit une action en référé devant le Tribunal de première instance de Bruxelles.

Le 27 juillet 2017, la juridiction leur a donné gain de cause⁸⁹.

La Commission pour la protection de la vie privée, qui est intervenue à la cause pour contester la légalité du *screening*, résume en français, sur son site internet, le contenu de l'ordonnance juridictionnelle rendue en néerlandais, dans les termes suivants :

⁸⁷ https://www.rtb.be/info/régions/detail_une-attestation-lors-de-chaque-contrôle-d-identité-par-la-police-evere-lance-le-debat?id=9417398 (consulté le 19 avril 2018).

⁸⁸ Circulaire ministérielle du 23 octobre 2015 OOP 44 « relative au contrôle renforcé sur la base de l'article 34 de la loi sur la fonction de police », *Moniteur belge*, 2 décembre 2015, p. 71840.

⁸⁹ Prés. civ. Bruxelles, 27 juillet 2017, R.G. 2017/59/C, inédit.

« (...) le juge a décidé que la décision attaquée de refus de l'accès par la police ne pouvait pas être maintenue.

Il a qualifié le screening et la méthode utilisée de stigmatisants à l'égard de l'entourage direct des personnes concernées. Ces pratiques constituaient en outre une atteinte à la présomption d'innocence. Cela semblait représenter une ingérence trop importante dans la vie privée des personnes concernées.

Bien que le screening effectué ait été motivé par des considérations de sécurité publique, d'ordre public et de prévention de l'infraction, ce contrôle approfondi ne semble pas proportionnel. Autrement dit, il n'existe pas de lien raisonnable entre l'infraction à la vie privée des personnes concernées et la finalité de sécurité du screening.

Le juge n'exclut pas de tels screenings en soi mais il souligne que les critères utilisés (par la police) pour évaluer le risque pour la sécurité doivent toujours être clairs et transparents. Sans informations claires, il est impossible au juge d'apprécier la licéité de tels screenings.

En outre, l'interdiction d'accès serait excessive car la police peut déjà actuellement arrêter administrativement les personnes qui représentent une menace pour l'ordre public, à cette différence que la police doit alors communiquer les motifs de la privation de liberté, avec possibilité de contrôle judiciaire de ces motifs. Le juge considère que de telles garanties importantes ne peuvent pas être contournées sans une base légale solide.

Le juge ne se prononce pas davantage sur la licéité du contrôle d'identité préventif mais doute qu'il soit compatible avec l'article 22 de la Constitution et l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme. Il souligne à cet égard la nécessité d'un cadre légal clair pour l'avenir »⁹⁰.

Le screening a également donné lieu à cinq avis de la Commission fédérale d'accès aux documents administratifs⁹¹. Saisie par des festivaliers qui s'étaient vus refuser le droit d'obtenir copie des motifs de droit et de fait fondant la décision de refus d'accès au Festival, la Commission a considéré que la décision de refus du Ministre de l'Intérieur n'était pas suffisamment motivée au regard de la législation relative à la publicité de l'administration⁹².

La Commission a, par ailleurs, précisé que l'exercice du droit à la transparence administrative supposait que le Ministre soit en possession du document sollicité⁹³ – ce qui n'était pas acquis en l'espèce – mais que, dans cette hypothèse, le Ministre aurait dû informer les demandeurs de la dénomination de l'autorité administrative qui, à sa connaissance, détenait le document⁹⁴.

⁹⁰ <https://www.privacycommission.be/fr/news/tomorrowland-jugement-en-refere> (consulté le 19 avril 2018).

⁹¹ C.A.D.A., avis n° 2017/44 du 2 octobre 2017 ; C.A.D.A., avis n° 2017/45 du 2 octobre 2017 ; C.A.D.A., avis n° 2017/46 du 2 octobre 2017 ; C.A.D.A., avis n° 2018/1 du 15 janvier 2018 ; C.A.D.A., avis n° 2018/2 du 15 janvier 2018, disponibles (en néerlandais) sur <http://www.ibz.rn.fgov.be> (consulté le 19 avril 2018).

⁹² Art. 6 de la loi du 11 avril 1994 « relative à la publicité de l'administration », *Moniteur belge*, 30 juin 1994, p. 17662 ; voy. égal. art. 32 de la Constitution coordonnée, précitée.

⁹³ Voy. art. 1^{er}, al. 2, 2°, de la loi du 11 avril 1994 « relative à la publicité de l'administration », précitée.

⁹⁴ Voy. art. 5, al. 2, de la loi du 11 avril 1994 « relative à la publicité de l'administration », précitée.

35. À travers l'affaire *Tomorrowland* notamment, l'on observe ici encore le mariage délicat entre l'arsenal de mesures de sécurité institué en droit commun et la menace terroriste dont le caractère extrême défie les limites inhérentes à ces mesures.

d). Le retrait du certificat de sécurité

36. Le certificat de sécurité est une institution qui trouve son fondement juridique dans la loi du 11 décembre 1998 « relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité »⁹⁵. Une autre loi, adoptée à la même date, complète la première : elle porte « création d'un organe de recours en matière d'habilitations, d'attestation et d'avis de sécurité »⁹⁶.

37. Une autorité spécifique – l'Autorité nationale de Sécurité (en abrégé : l'A.N.S.)⁹⁷ – délivre des certificats en vue de régler l'accès à des informations classifiées ou à des professions, ou encore à des bâtiments ou à des événements sensibles.

L'habilitation de sécurité est requise pour toute personne qui, pour des raisons professionnelles, a besoin d'un accès à des informations classifiées⁹⁸.

Des attestations et avis de sécurité sont, par contre, requis sur demande de certaines autorités administratives pour des raisons de sécurité, en vue d'accorder l'accès à des professions, à des bâtiments ou à des événements sensibles⁹⁹.

38. La même A.N.S. est compétente pour retirer le bénéfice de ces différents types de certificats dans le respect d'une procédure qui peut donner lieu à un recours devant ce qu'il est convenu d'appeler « l'Organe de recours ».

Aucun recours n'est ouvert contre la décision prise par cet « Organe de recours »¹⁰⁰.

Le certificat étant parfois indispensable à l'exercice d'un emploi public, la perte d'un tel emploi – par exemple à travers une sanction disciplinaire découlant des faits ayant entraîné la perte du bénéfice du certificat – pourra, elle, faire l'objet d'un recours devant le Conseil d'État de Belgique, chargé du contentieux de l'excès de pouvoir¹⁰¹.

⁹⁵ *Moniteur belge*, 7 mai 1999, p. 15752.

⁹⁶ *Moniteur belge*, 7 mai 1999, p. 15758.

⁹⁷ L'A.N.S. est composée de représentants de plusieurs autorités fédérales. Au sujet de la composition de cet organe, voy. l'art. 21 de l'arrêté royal du 24 mars 2000 « portant exécution de la loi du 11 décembre 1998 relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité », *Moniteur belge*, 31 mars 2000, p. 10089.

⁹⁸ Art. 12 et s. de la loi du 11 décembre 1998 « relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité », précitée.

⁹⁹ Art. 22bis et s. de la loi du 11 décembre 1998 « relative à la classification et aux habilitations, attestations et avis de sécurité », précitée.

¹⁰⁰ Art. 9, al. 4, de la loi du 11 décembre 1998 « portant création d'un organe de recours en matière d'habilitations, d'attestations et d'avis de sécurité », précitée.

¹⁰¹ Voy. not. C.E., arrêt *Terlingo*, n° 236.744 du 13 décembre 2016.

39. Il apparaît, dans les faits, que le retrait de certificats de sécurité a pu constituer un outil parmi d'autres, en vue de lutter contre le terrorisme.

L'information a pu être mise au jour à travers l'action du Centre interfédéral pour l'égalité des chances et la lutte contre les discriminations – dénommé UNIA –.

UNIA a été amené à devoir connaître de plaintes de la part de différentes personnes ayant subi un retrait de certificat compte tenu de leurs liens prétendument établis avec des milieux radicalisés¹⁰².

Si ces personnes se plaignaient de ce qui leur arrivait auprès d'UNIA, c'est pour la raison qu'elles voyaient, dans le retrait de certificat dont elles étaient victimes, une forme de discrimination.

À travers le traitement des plaintes dont UNIA a été saisi, l'institution interfédérale s'est dite préoccupée par le caractère potentiellement inéquitable de la procédure administrative de retrait de certificat comme de la procédure de recours afférente aux décisions de retrait : motivation du retrait particulièrement sibylline (« liens avec des milieux radicaux »), délai de recours particulièrement court, procédure de recours particulièrement formaliste¹⁰³.

40. Ainsi faut-il une nouvelle fois observer qu'un mécanisme de droit commun, en tant qu'il n'a pas été institué aux fins de combattre des faits de l'envergure d'une menace terroriste, a pu, en pratique, montrer des limites.

Pour le coup, cependant, les limites en cause ne sont pas nécessairement propres à la situation factuelle que constitue la menace terroriste : la procédure administrative et la procédure de recours instituées dans le cadre des certificats de sécurité est, en soi, très particulière, et a pu générer des questions sans attendre la vague d'attentats qui ont conduit aux retraits de certificats dont UNIA a été saisi.

2. Les mesures nouvelles

41. Les nouvelles mesures édictées par le législateur sont, cette fois, spécialement destinées à la lutte contre le terrorisme. Sans prétendre à l'exhaustivité, l'on relève un nouveau fondement légal pour la fermeture administrative d'un établissement (a), de nouvelles normes en matière de retrait de la carte d'identité ou du passeport (b) et l'assouplissement de l'obligation de secret qui s'impose aux travailleurs sociaux (c).

¹⁰² http://unia.be/files/TERAD_Fr.pdf (consulté le 19 avril 2018).

¹⁰³ *Ibid.*

a). La fermeture d'établissement – art. 134septies N.L.C.

42. Les autorités locales sont aujourd'hui considérées comme des acteurs de première ligne pour la lutte contre les formes de criminalité grave¹⁰⁴. Et la lutte contre le terrorisme ne fait pas exception à la règle.

Ainsi qu'on l'a déjà observé, les autorités communales comptent, dans leurs attributions, celle de « faire jouir les habitants des avantages d'une bonne police, notamment de la salubrité, de la sûreté et de la tranquillité dans les rues, lieux et édifices publics »¹⁰⁵. La matière de la police administrative communale est exercée tantôt par le conseil communal, qui adopte les ordonnances de police – générales et abstraites –, tantôt par le collège des bourgmestre et échevins, qui régit notamment la police des spectacles et adopte les ordonnances de police temporaires relatives à la sécurité routière, tantôt par le bourgmestre agissant seul. Il revient à ce dernier d'adopter des arrêtés de portée individuelle et, si des circonstances exceptionnelles le justifient, des mesures de portée réglementaire¹⁰⁶.

43. Jusqu'il y a peu, le bourgmestre n'était pas outillé pour ordonner la fermeture d'un établissement au motif que cet établissement abrite des activités de nature terroriste.

Et pour cause : la suspicion d'une activité liée au terrorisme dans un établissement ne perturbe pas nécessairement – à tout le moins directement – l'ordre public, de sorte que les mesures de police générale ne pouvaient être mobilisées, et aucune disposition de police spéciale ne visait spécifiquement cette hypothèse. Averti d'agissements liés au terrorisme dans un établissement, le bourgmestre n'avait ainsi d'autre choix que de faire usage d'une législation spécifique (urbanisme, logement, ...) pour ordonner la fermeture de l'établissement¹⁰⁷.

44. Pour pallier cette lacune, le législateur – fédéral – est intervenu au printemps 2017. Un nouveau fondement est inséré dans la législation relative à la police communale, aux côtés des dispositions de police spéciale.

Cette nouvelle disposition est libellée comme suit :

« Lorsqu'il existe des indices sérieux selon lesquels se déroulent dans un établissement des faits constitutifs d'une des infractions terroristes visées au livre II, titre Ierter, du Code pénal, le bourgmestre peut, après concertation préalable avec les autorités judiciaires et après avoir entendu le responsable dans ses moyens de défense, décider de fermer cet établissement pour une durée qu'il détermine.

Le bourgmestre est habilité à apposer des scellés si l'arrêté de fermeture n'est pas respecté.

La décision de fermeture est confirmée par le collège des bourgmestre et échevins de la première séance qui suit.

La fermeture ne peut excéder un délai de six mois. La décision du bourgmestre est levée à l'échéance de ce délai ».¹⁰⁸

¹⁰⁴ D. VAN DAELE, « De bestuurlijke sluiting van inrichtingen in geval van terrorische activiteiten : een analyse van het nieuwe artikel 134septies van de Nieuwe Gemeentewet », *Rechtskundig Weekblad*, 2017-18/15, p. 574.

¹⁰⁵ Art. 135, §2, de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, précitée.

¹⁰⁶ Art. 134 de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, précitée ; voy. D. RENDERS, *op. cit.*, p. 118.

¹⁰⁷ *Cfr. supra* : II, 1, a).

¹⁰⁸ Art. 134septies de la Nouvelle loi communale du 24 juin 1988, précitée.

45. L'on relève d'emblée que la mesure de fermeture n'est pas subordonnée à la constatation d'un trouble à l'ordre public, critère utilisé en matière de police générale. Les conditions d'application de cette nouvelle disposition sont au nombre de trois.

Le bourgmestre doit, tout d'abord, disposer d'« indices sérieux », qui fondent sa mesure. Les travaux préparatoires renseignent que le bourgmestre doit fonder son action sur des éléments concrets et formels, lesquels peuvent résulter d'un contrôle de police ou de toute information communiquée par une autorité publique¹⁰⁹. Le rapport transmis, dans le cadre de l'élaboration de la loi, par la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme laisse entendre que la fermeture pourra être ordonnée si des indices sérieux et concrets sont communiqués par la police fédérale ou la justice¹¹⁰. Force est de constater que ces précisions ne figurent pas dans le texte qui a été adopté, de sorte que les « indices » pourront provenir de toute autorité, à charge pour le bourgmestre de vérifier s'ils sont suffisamment « sérieux ».

Les indices doivent, ensuite, révéler l'existence de faits constitutifs d'une infraction terroriste. Il est renvoyé, sur cette notion, au Code pénal, qui contient un titre relatif aux infractions terroristes¹¹¹. Il n'est pas inutile de préciser que la préparation de la commission d'une infraction terroriste est, depuis l'entrée en vigueur d'une loi du 14 décembre 2016¹¹², elle-même pénalement réprimée.

Enfin, les faits litigieux doivent se dérouler dans un « établissement ». La notion d'établissement n'est pas définie par le texte. L'on imagine que le Conseil d'État sera amené, à l'occasion de recours portés devant lui contre une mesure de fermeture, à préciser les contours de la notion d'établissement. Au sein des chambres législatives, l'on s'est interrogé sur la question de savoir si la salle de sport, le lieu de culte¹¹³ ou encore un appartement¹¹⁴ étaient des établissements au sens de la disposition en projet. Les auteurs du texte semblaient viser, essentiellement, les cafés, les agences de paris et les casinos¹¹⁵. La notion d'établissement figure dans d'autres dispositions de police spéciale et il n'y a, à notre sens, pas de raison de s'écarter de la portée qui lui est reconnue dans le cadre de ces dispositions. Un établissement requiert, ainsi, une certaine « exploitation »¹¹⁶, de sorte que les logements privés sont exclus. Les lieux de culte devraient, par contre, être compris dans la notion d'établissement.

¹⁰⁹ Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2015-2016, n° 54-1473/1, p. 4.

¹¹⁰ Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Rapport fait au nom de la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme par M. Peter BUYSROGGE et Mme Sarah SMEYERS, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2016-2017, n° 54-1473/8, pp. 3-4.

¹¹¹ Pour un aperçu des infractions terroristes susceptibles de donner lieu à un arrêté de fermeture, voy. D. VAN DAELE, *op. cit.*, p. 566.

¹¹² Voy. l'art. 140septies du Code pénal, inséré par la loi du 14 décembre 2016 « modifiant le Code pénal en ce qui concerne la répression du terrorisme », *Moniteur belge*, 22 décembre 2016, p. 88017.

¹¹³ Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Rapport fait au nom de la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme..., *op. cit.*, p. 4.

¹¹⁴ *Ibid.*, p. 13.

¹¹⁵ *Ibid.*, p. 19.

¹¹⁶ D. DEOM et C. MOLITOR, « Les pouvoirs de police générale des communes appliqués aux immeubles bâtis », *Revue de droit communal*, 2013/3, p. 11. Comp. D. VAN DAELE, *op. cit.*, p. 565.

46. Le législateur n'a pas manqué de prévoir certaines garanties pour le destinataire de la mesure, qui viennent compléter les garanties traditionnellement consacrées par la jurisprudence en matière de police administrative.

Le bourgmestre ne peut adopter l'arrêté de fermeture qu'après concertation avec les autorités judiciaires, et après avoir entendu l'exploitant de l'établissement dans ses moyens de défense. La mesure doit, par ailleurs, être confirmée par le collège des bourgmestre et échevins, lors de sa prochaine séance¹¹⁷. La durée de la fermeture ne pourra excéder six mois.

S'agissant d'un acte administratif unilatéral et de portée individuelle, la décision devra être adéquatement motivée en la forme¹¹⁸. La portée de l'obligation de motivation formelle est définie par la jurisprudence du Conseil d'État. En matière de fermeture administrative pour un motif lié au terrorisme, il est légitime de se demander si le bourgmestre disposera des éléments utiles pour motiver sa décision à suffisance¹¹⁹ compte tenu, notamment, de ses faibles moyens d'investigation et du secret de l'instruction.

Le Conseil d'État a, par ailleurs, dégagé un principe général de proportionnalité, qui trouve à s'appliquer aux mesures de fermetures administratives¹²⁰. La fermeture d'un établissement constitue une ingérence importante dans la liberté de commerce et d'industrie des exploitants, de sorte que le bourgmestre devra démontrer « de manière convaincante », la proportionnalité de la mesure¹²¹. Dans son contrôle de proportionnalité, le Conseil d'État se limite, cependant, à censurer une erreur manifeste d'appréciation ou une disproportion manifeste entre la mesure et le but poursuivi¹²². Même si les travaux préparatoires n'y font pas référence, la fermeture administrative d'un lieu de culte est, à notre sens, également susceptible d'engendrer une ingérence dans la liberté de religion¹²³.

À l'instar de toute mesure de fermeture d'établissement, et sous réserve de la démonstration de l'extrême urgence et d'un moyen sérieux, le référé administratif devant le Conseil d'État offre au destinataire d'une mesure de fermeture – par hypothèse irrégulière – une protection

¹¹⁷ Le projet initial prévoyait une confirmation par le conseil communal, et non par le collège (voy. la proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », *op. cit.*, p. 4).

¹¹⁸ Loi du 29 juillet 1991 « relative à la motivation formelle des actes administratifs », précitée.

¹¹⁹ Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Rapport fait au nom de la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme..., *op. cit.*, p. 9.

¹²⁰ Voy. C.E., arrêt *B.V.B.A. Valk*, n° 234.755 du 17 mai 2016.

¹²¹ Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Avis n° 59.402/2 de la section de législation du Conseil d'État du 15 juin 2016, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2015-2016, n° 54-1473/3, p. 6.

¹²² Voy. C.E., arrêt *S.P.R.L. Diamond Touch*, n° 227.340 du 9 mai 2014.

¹²³ Dans le cadre de mesures de fermeture de lieux de culte fondées sur la police administrative générale, et – partant – liées au maintien de l'ordre public, les exploitants des établissements concernés invoquent parfois la violation de la liberté de religion, garantie par l'article 9 de la Convention européenne des droits de l'homme. Voy. C.E., arrêt *Singh e.a.*, n° 228.928 du 24 octobre 2014 ; C.E., arrêt *A.S.B.L. Eglise de la Fraternité évangélique de Pentecôte en Afrique et en Belgique*, n° 203.428 du 29 avril 2010.

juridictionnelle efficace. Si la survie de l'établissement est menacée, le Conseil d'État pourra suspendre les effets de l'arrêté irrégulier en quelques jours, tout au plus quelques semaines¹²⁴.

47. En ajoutant cette nouvelle mesure de police spéciale, le législateur vise à « doter les autorités locales (en tant qu'acteurs de première ligne) d'outils forts pour lutter efficacement contre le radicalisme et le terrorisme ». Si un tel objectif est incontestablement louable, l'outil, qui se veut préventif¹²⁵, n'avait pas recueilli l'unanimité au sein des assemblées législatives.

Les partisans de la nouvelle compétence du bourgmestre rappellent la lourdeur et la longueur des procédures judiciaires, et la rapidité avec laquelle le bourgmestre peut agir. Ils constatent également que l'action du bourgmestre est encadrée par de nombreuses possibilités de recours, de nature à censurer les décisions arbitraires¹²⁶. Par la voie de la police administrative, l'action administrative et l'action des autorités judiciaires sont appelées à faire œuvre complémentaire¹²⁷.

D'aucuns considéraient, par contre, que les autorités communales ne sont pas suffisamment outillées pour intervenir utilement dans la lutte contre les infractions terroristes, au contraire des autorités judiciaires, lesquelles disposent déjà de la faculté d'ordonner la fermeture d'un établissement¹²⁸. La concertation préalable avec les autorités judiciaires – prévue par le texte – se trouverait, du reste, privée d'effet, en raison du secret de l'instruction et de la présomption d'innocence¹²⁹. L'on confierait, en définitive, au bourgmestre le rôle exercé par le juge d'instruction et le Ministère public, alors qu'il ne dispose pas des moyens d'investigation nécessaires à la réalisation de cette mission¹³⁰.

La nouvelle disposition est qualifiée, par ses détracteurs, d'inutile, car faisant double emploi avec les compétences des autorités judiciaires, et de disproportionnée, au regard de l'atteinte aux libertés fondamentales de l'exploitant¹³¹. Elle serait, de plus, inefficace dans la lutte

¹²⁴ Pour des applications en matière de fermeture administrative, voy. C.E., arrêt *S.P.R.L. H.C. Breweries*, n° 232.012 du 30 juillet 2015 ; C.E., arrêt *B.V.B.A. Kasar*, n° 229.437 du 2 décembre 2014 ; C.E., arrêt *Houthaeve*, n° 226.990 du 1^{er} avril 2014 ; C.E., arrêt *B.V.B.A. CIMS*, n° 219.623 du 5 juin 2012.

¹²⁵ Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », *op. cit.*, p. 3.

¹²⁶ Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Rapport fait au nom de la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme..., *op. cit.*, p. 7.

¹²⁷ D. VAN DAELE, *op. cit.*, p. 564.

¹²⁸ Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Avis n° 59.402/2 de la section de législation du Conseil d'État du 15 juin 2016, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2015-2016, n° 54-1473/3, pp. 6-7.

¹²⁹ *Ibid.*, pp. 7-8.

¹³⁰ Voy. not. Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Rapport fait au nom de la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme..., *op. cit.*, p. 4.

¹³¹ Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Avis n° 59.402/2 de la section de législation du Conseil d'État du 15 juin 2016, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2015-2016, n° 54-1473/3, pp. 8-9.

contre la propagation d'idéologies extrémistes, puisqu'il ne s'agit pas d'une infraction terroriste au sens du Code pénal¹³².

Enfin, la question de la responsabilité du bourgmestre, en cas d'abstention coupable, a également été soulevée¹³³. Les bourgmestres craignent de voir leur responsabilité engagée si une infraction est commise et qu'ils n'ont pas ordonné la fermeture de l'établissement dans lequel elle a été préparée.

48. Le Conseil d'État n'a, à notre meilleure connaissance, pas encore été amené à se prononcer sur la légalité d'une mesure de fermeture d'établissement, fondée sur le nouvel article 134septies de la Nouvelle loi communale. Il est possible que les bourgmestres se montrent frileux à l'idée de se confronter, directement et personnellement, aux auteurs présumés d'actes de terrorisme.

b). Le retrait de la carte d'identité et du passeport

49. Suite aux attaques terroristes qui ont frappé Paris au début de l'année 2015, le Conseil des Ministres a annoncé, le 16 janvier 2015, l'adoption de douze mesures visant à lutter contre le terrorisme. L'une de ces mesures concerne le retrait temporaire de la carte d'identité et du passeport.

Le retrait de la carte d'identité est une mesure de police administrative¹³⁴ qui peut être prononcée dans deux hypothèses définies : soit en présence d'indices fondés et très sérieux que la personne souhaite se rendre sur un territoire où des groupes terroristes¹³⁵ sont actifs, dans des conditions telles qu'elle peut présenter à son retour en Belgique une menace sérieuse d'infraction terroriste, soit en présence d'indices fondés et très sérieux que la personne souhaite commettre hors du territoire national des infractions terroristes¹³⁶.

Le retrait est opéré par le Ministre de l'Intérieur, et il intervient à la demande et sur avis motivé de l'Organe de coordination pour l'analyse de la menace¹³⁷. L'avis doit se fonder sur les comportements individuels de la personne, au regard du danger qu'elle représente pour la société. Le législateur précise que l'O.C.A.M. devra prendre en compte le risque que la

¹³² Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Rapport fait au nom de la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme..., *op. cit.*, p. 10.

¹³³ Voy. not. Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Rapport fait au nom de la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme..., *op. cit.*, pp. 6 et 9.

¹³⁴ C.E., arrêt *Bertrand*, n° 236.918 du 23 décembre 2016.

¹³⁵ Le texte renvoie, pour cette notion, à l'article 139 du Code pénal, qui dispose que « Constitue un groupe terroriste l'association structurée de plus de deux personnes, établie dans le temps, et qui agit de façon concertée en vue de commettre des infractions terroristes visées à l'article 137.

Une organisation dont l'objet réel est exclusivement d'ordre politique, syndical, philanthropique, philosophique ou religieux ou qui poursuit exclusivement tout autre but légitime ne peut, en tant que telle, être considérée comme un groupe terroriste au sens de l'alinéa 1er ».

¹³⁶ Art. 6, §10, de la loi du 19 juillet 1991 « relative aux registres de la population, aux cartes d'identité, aux cartes d'étranger et aux documents de séjour et modifiant la loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques », *Moniteur belge*, 3 septembre 1991, p. 19075, tel que modifié par une loi du 10 août 2015, *Moniteur belge*, 31 août 2015, p. 55452.

¹³⁷ *Cfr. supra* : I.

mesure de refus de délivrance ou de retrait de la carte d'identité peut conduire à radicaliser davantage la personne concernée, et augmenter sa dangerosité¹³⁸.

La mesure peut être imposée à tous les Belges qui sont tenus de disposer d'une carte d'identité, soit tous les Belges âgés de douze ans au moins¹³⁹. Une concertation doit avoir lieu avec le Parquet fédéral ou le Procureur du Roi compétent, pour éviter que la mesure ne compromette l'exercice de la procédure pénale.

50. La décision initiale du Ministre a une durée de validité de vingt-cinq jours, et une procédure de recours est prévue pour le destinataire de la mesure. Il reçoit communication de la décision du Ministre dans les deux jours de son adoption, et a la possibilité de transmettre ses remarques dans les cinq jours. Le Ministre peut, ensuite, confirmer ou infirmer sa décision.

Le retrait est prononcé à titre temporaire, pour une durée maximale de trois mois, renouvelable une fois pour une durée maximale de trois mois. Le destinataire peut, le cas échéant, saisir le Conseil d'État en référé, sous le bénéfice de l'extrême urgence¹⁴⁰.

Durant la période au cours de laquelle la mesure sort ses effets, le destinataire se voit remettre une attestation, valable sur tout le territoire belge.

51. Sous sa casquette d'organe consultatif – la section de législation du Conseil d'État est amenée à rendre un avis sur les projets de textes législatifs et réglementaires –, le Conseil d'État a émis des réserves concernant ces nouvelles dispositions. Il soulignait le risque d'ingérence dans le droit à la libre circulation, consacré par la Convention européenne des droits de l'homme et par la Directive européenne 2004/38/CE¹⁴¹.

Le projet de loi prévoyait, initialement, que la décision du Ministre serait validée par un juge, à savoir le tribunal de première instance siégeant en référé. Ce détour par le juge n'a finalement pas été retenu dans le texte adopté. La section de législation du Conseil d'État avait, dans son avis, relevé que le contrôle préalable de la mesure par le juge contribuait au caractère proportionné de cette mesure de police administrative, au regard de l'ingérence dans la liberté de circulation¹⁴².

La circonstance que le législateur n'ait finalement pas prévu de contrôle judiciaire obligatoire, peut remettre en question la compatibilité des nouvelles normes avec le principe de libre circulation.

¹³⁸ Projet de loi « modifiant la loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population, aux cartes d'identité, aux cartes d'étranger et aux documents de séjour et modifiant la loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques », Exposé des motifs, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2014-2015, n° 54-1170/1, p. 6.

¹³⁹ *Ibid.*, p. 7.

¹⁴⁰ *Ibid.*, p. 8.

¹⁴¹ Projet de loi « modifiant la loi du 19 juillet 1991 relative aux registres de la population, aux cartes d'identité, aux cartes d'étranger et aux documents de séjour et modifiant la loi du 8 août 1983 organisant un Registre national des personnes physiques », Avis n° 57.196/VR de la section de législation du Conseil d'État du 31 mars 2015, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2014-2015, n° 54-1170/1, pp. 14 et s. Voy. égal. A. PASTOR Y CAMARASA, *op. cit.*, pp. 33-34.

¹⁴² *Ibid.*, p. 35.

52. En sa qualité de juridiction administrative, cette fois, le Conseil d'État a examiné la légalité d'une décision de retrait temporaire de carte d'identité et a, à cette occasion, précisé les contours de la motivation que devait contenir la décision. L'obligation de motivation formelle, applicable à tous les actes administratifs unilatéraux de portée individuelle, doit se concilier avec le secret de l'instruction et la sûreté de l'État.

La juridiction administrative a estimé que l'avis de l'O.C.A.M. ne devait pas être reproduit dans la décision, ni annexé à celle-ci. Plus encore, l'autorité n'est pas tenue d'« exposer plus amplement les sources sur lesquelles elle fonde ses appréciations ». En effet, un « certain degré de subjectivité des motifs est inévitable, s'agissant de jauger les intentions d'une personne et les risques qu'elles comportent pour la société et pour elle-même »¹⁴³.

53. Parallèlement au retrait de la carte d'identité, le Code consulaire prévoit, désormais, que la décision de refus de délivrance, de retrait ou d'invalidation d'une carte d'identité par le Ministre de l'Intérieur entraîne automatiquement la décision de refus de délivrance, de retrait ou d'invalidation du passeport ou du titre de voyage belge de la personne concernée par le Ministre des Affaires étrangères¹⁴⁴.

Le texte ne prévoit pas l'obligation d'organiser une audition préalable. Dès lors que le retrait du passeport est, dans cette hypothèse, automatique, la compétence du Ministre des Affaires étrangères est entièrement liée. Conformément à la jurisprudence du Conseil d'État, le principe d'audition préalable ne s'applique pas lorsque la compétence de l'autorité, qui adopte une mesure grave, est liée¹⁴⁵. Par ailleurs, en cas de compétence liée, la motivation de la décision pourra être succincte, et se limiter, à notre estime, à la mention de la décision du Ministre de l'Intérieur portant refus ou retrait de la carte d'identité.

La décision sera levée lorsqu'est levée la décision initiale de refus d'octroi, de retrait ou d'invalidation de la carte d'identité¹⁴⁶.

c). La levée de l'obligation de secret des travailleurs sociaux

54. L'accent est mis, en matière de prévention et de lutte contre le terrorisme, sur la circulation des informations, entre les autorités publiques, d'une part¹⁴⁷, et avec le secteur

¹⁴³ C.E., arrêt *Bertrand*, n° 236.918 du 23 décembre 2016.

¹⁴⁴ Art. 65/2 du Code consulaire du 21 décembre 2013, *Moniteur belge*, 21 janvier 2014, p. 4987, tel que modifié par la loi du 10 août 2015 « portant modification du Code consulaire », *Moniteur belge*, 24 août 2015, p. 54497. La même loi insère un article 65/1 dans le Code consulaire, qui prévoit en son deuxième alinéa, que « les passeports et les titres de voyage belges peuvent également être retirés et invalidés suite à l'avis motivé d'une autorité compétente à cet effet si le demandeur présente manifestement un risque substantiel pour le maintien de l'ordre public ou la protection de la sécurité nationale ou publique ».

¹⁴⁵ D. RENDERS, *op. cit.*, p. 330, et les références citées.

¹⁴⁶ Art. 65/2, al. 2, du Code consulaire, précité.

¹⁴⁷ Voy. la loi du 5 août 1992 « sur la fonction de police », précitée, telle que modifiée par la loi du 21 avril 2016 « portant des dispositions diverses Intérieur – Police intégrée » (*Moniteur belge*, 29 avril 2016, p. 28980) et par la loi du 27 avril 2016 « relative à des mesures complémentaires en matière de lutte contre le terrorisme » (*Moniteur belge*, 9 mai 2016, p. 30567) ; C. DE VALKENEER, *op. cit.*, p. 710.

privé, d'autre part¹⁴⁸. Le personnel des institutions de sécurité sociale dispose d'un accès à des données susceptibles d'intéresser les autorités en charge de la lutte contre le terrorisme. L'on pourrait songer qu'au nom de la sécurité de l'État, ces informations doivent être immédiatement transmises aux autorités compétentes. La situation n'est, cependant, pas si évidente.

D'un côté, les agents au service de ces institutions sont tenus par le secret professionnel. Il en va, notamment, ainsi des travailleurs occupés dans les Centres publics d'action sociale (C.P.A.S.)¹⁴⁹, qui agissent à l'échelon local. Le secret professionnel est imposé par l'article 458 du Code pénal, mais également par la législation relative aux C.P.A.S. elle-même¹⁵⁰. Le secret professionnel est reconnu comme étant « fondamental pour pouvoir garantir le lien de confiance entre la personne concernée faisant appel au CPAS et l'assistant social »¹⁵¹.

De l'autre côté, ces mêmes travailleurs sont soumis à une obligation de dénonciation. En application de l'article 29 du Code d'instruction criminelle, toute autorité ou tout fonctionnaire qui a connaissance, dans l'exercice de ses fonctions, d'un crime ou d'un délit, doit en informer sur-le-champ le Procureur du Roi. Cette disposition s'applique, naturellement, en présence d'informations relatives à une infraction terroriste. Il est avancé, à cet égard, qu'« un ordre juridique n'est en mesure de se défendre contre ceux qui veulent lui nuire que si les instances qui sont censées le protéger peuvent disposer des moyens pour ce faire »¹⁵².

55. La coexistence de ces textes – tous de valeur législative – crée une grande insécurité juridique pour les travailleurs concernés, contraints de jongler entre l'obligation de secret et l'obligation de dénonciation. Le Ministère public a, d'ailleurs, dénoncé publiquement en 2015 et en 2016 l'attitude de certains travailleurs sociaux, qu'il accuse de se retrancher derrière le secret professionnel pour refuser de communiquer des informations utiles aux enquêteurs¹⁵³.

56. Depuis le 1^{er} septembre 2017, le législateur est intervenu, dans l'optique de clarifier les obligations du personnel des institutions de sécurité sociale¹⁵⁴. Tout en reconnaissant l'importance du secret professionnel pour ces travailleurs, les assemblées législatives

¹⁴⁸ Voy. la loi du 18 septembre 2017 « relative à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et à la limitation de l'utilisation des espèces », *Moniteur belge*, 6 octobre 2017, p. 90839 ; loi du 25 décembre 2016 « relative au traitement des données des passagers », *Moniteur belge*, 25 janvier 2017, p. 12905.

¹⁴⁹ Il s'agit de l'équivalent belge du Centre communal d'action sociale.

¹⁵⁰ Art. 36 et 50 de la loi du 8 juillet 1976 « organique des centres publics d'action sociale », *Moniteur belge*, 5 août 1976, p. 9876. Sur le secret professionnel des travailleurs des C.P.A.S., voy. V. VERDEYEN, « Probleemgerichte verkenning van het beroepsgeheim binnen een OCMW-Context », *Revue de droit social*, 2013/4, pp. 867-895.

¹⁵¹ Proposition de loi « modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale en vue de promouvoir la lutte contre les infractions terroristes », Rapport de la première lecture fait au nom de la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme par MM. Gilles VANDEN BURRE et Benoit HELLINGS, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2016-2017, n° 54-2050/6, p. 6.

¹⁵² *Ibid.*

¹⁵³ *Ibid.*, p. 5.

¹⁵⁴ Le texte s'applique aux institutions de sécurité sociale visées à l'article 2, alinéa 1^{er}, 2^o, de la loi du 15 janvier 1990 « relative à l'institution et à l'organisation d'une Banque-carrefour de la sécurité sociale » (*Moniteur belge*, 22 février 1990, p. 3288) et à l'article 2, alinéa 1^{er}, 2^o, de la loi du 11 avril 1995 « visant à instituer 'la charte' de l'assuré social » (*Moniteur belge*, 6 septembre 1995, p. 25433).

rappellent que celui-ci ne peut être invoqué lorsque l'intégrité physique d'un individu ou l'intérêt général est en péril.

L'objectif est de créer une brèche dans le secret professionnel des travailleurs sociaux, pour leur permettre de transmettre des informations utiles à la lutte contre le terrorisme. Le législateur se défend d'instaurer un système de délation, mais entend encourager la circulation des informations¹⁵⁵. La dérogation au secret professionnel est, cependant, strictement encadrée.

En substance, le nouvel article 46bis/1 du Code d'instruction criminelle prévoit une obligation d'information passive, et une obligation d'information active.

57. L'obligation d'information passive concerne les « renseignements administratifs » dont la communication est sollicitée par le Procureur du Roi. Par une décision écrite et motivée, le Procureur du Roi peut requérir la communication de renseignements, dans le cadre de la recherche des infractions terroristes. Il doit identifier de manière précise les renseignements sollicités, et indiquer la forme sous laquelle il entend que les renseignements lui soient communiqués.

Lorsqu'elles réceptionnent cette demande, les institutions de sécurité sociale sont tenues de communiquer les informations « sans délai ». Elles doivent, par contre, s'abstenir de divulguer la demande du Procureur du Roi, qui revêt un caractère confidentiel.

Le refus de communiquer les informations demandées est érigé en infraction pénale, puni par une amende¹⁵⁶.

58. Les contours de l'obligation d'information active sont plus flous. La nouvelle disposition prévoit que le travailleur social doit communiquer – sur-le-champ – les informations constituant des indices sérieux d'une infraction terroriste. Le contenu de ces informations n'est pas défini par le texte, si ce n'est qu'il est fait exception des données à caractère médical.

Le travailleur devra apprécier s'il est en possession de tels « indices sérieux », qui lui permettent – et même lui imposent – de passer outre le secret professionnel.

Une circulaire ministérielle apporte quelques éléments de précision¹⁵⁷. Elle rappelle, tout d'abord, que la préparation et la tentative d'infractions terroristes sont des infractions punies par le Code pénal, mais qu'il n'en va pas de même du processus de radicalisation. Ainsi, des « indices sérieux » de radicalisation ne pourront être communiqués au Parquet, sous peine de constituer une violation du secret professionnel.

¹⁵⁵ Proposition de loi « modifiant la loi du 8 juillet 1976 organique des centres publics d'action sociale en vue de promouvoir la lutte contre les infractions terroristes », Rapport de la première lecture fait au nom de la Commission temporaire de lutte contre le terrorisme..., *op. cit.*, p. 12.

¹⁵⁶ Art. 46bis, §2, al. 3, du Code d'instruction criminelle.

¹⁵⁷ Circulaire du 20 juillet 2017 « relative à la mise en œuvre de la loi du 17 mai 2017 modifiant le Code d'Instruction criminelle en vue de promouvoir la lutte contre le terrorisme », disponible sur www.uvcw.be (consulté le 19 avril 2018).

Par ailleurs, il est précisé que les « indices sérieux » auxquels fait référence le texte doivent se présenter sous la forme d'éléments tangibles. Le ressenti ou le pressentiment ne sont pas suffisants.

59. Concernant cette obligation active, l'objectif de sécurité juridique n'est pas nécessairement atteint. Le travailleur social doit apprécier si les informations dont il prend connaissance constituent des indices suffisamment sérieux, d'une part, et s'ils révèlent l'existence d'une infraction terroriste, d'autre part. Le législateur n'a pas assorti la violation de l'obligation active d'une sanction.

60. À l'occasion de l'examen du projet de texte, la section de législation du Conseil d'État s'est principalement penchée sur le principe de légalité en matière pénale, dans la mesure où la portée de l'article 458 du Code pénal – qui consacre le secret professionnel – est modifiée, et sur la conformité de la nouvelle norme au principe du respect de la vie privée.

61. Le principe de légalité en matière pénale est consacré par les articles 12, alinéa 2, et 14 de la Constitution. Il implique que les comportements ne sont punissables qu'en vertu de règles adoptées par une assemblée démocratiquement élue. En outre, suivant la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, il « procède de l'idée que la loi pénale doit être formulée en des termes qui permettent à chacun de savoir, au moment où il adopte un comportement, si celui-ci est ou non punissable. Il exige que le législateur indique, en des termes suffisamment précis, clairs et offrant la sécurité juridique, quels faits sont sanctionnés, afin, d'une part, que celui qui adopte un comportement puisse évaluer préalablement, de manière satisfaisante, quelle sera la conséquence pénale de ce comportement et afin, d'autre part, que ne soit pas laissé au juge un trop grand pouvoir d'appréciation »¹⁵⁸.

Le Conseil d'État s'interroge, tout d'abord, sur la portée des termes « renseignements administratifs », dans le cadre de l'obligation passive. Le texte n'offre pas suffisamment de sécurité juridique en ce qu'il ne précise pas la nature de ces renseignements dits « administratifs », et les travaux préparatoires ne lèvent pas l'ambiguïté à ce sujet¹⁵⁹. Par ailleurs, le Conseil d'État relève que le texte en projet prévoyait, concernant l'obligation active, que les indices sérieux devaient être relatifs à l'« existence d'une infraction terroriste », et excluait dès lors les actes préparatoires¹⁶⁰. Le texte adopté ne fait plus mention de l'« existence d'une infraction terroriste », mais vise « les indices sérieux d'une infraction terroriste ». Cette remarque a perdu de son intérêt depuis l'extension des infractions terroristes à la préparation d'un acte de terrorisme¹⁶¹.

62. S'agissant de la protection de la vie privée, le Conseil d'État relève que la levée partielle du secret professionnel porte atteinte à la vie privée de l'administré. L'ingérence doit,

¹⁵⁸ C. const., arrêt n° 106/2017 du 28 septembre 2017, considérant B.25.3, qui reflète la jurisprudence constante de la Cour.

¹⁵⁹ Proposition de loi « modifiant le Code d'instruction criminelle en vue de promouvoir la lutte contre le terrorisme », Avis n° 60.245/3 de la section de législation du Conseil d'État du 29 novembre 2016, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2016-2017, n° 54-2050/4, p. 5.

¹⁶⁰ *Ibid.*, p. 6.

¹⁶¹ Voy. la loi du 14 décembre 2016 « modifiant le Code pénal en ce qui concerne la répression du terrorisme », précitée.

pour se conformer à l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme, être prévue par la loi, viser à atteindre un but légitime, être nécessaire, dans une société démocratique, pour atteindre ce but, et être proportionnée à ce but¹⁶².

C'est le caractère proportionné de la mesure qui retient l'attention du Conseil d'État, en ce qui concerne l'obligation d'information active. Le Conseil estime qu'en ce qu'elle vise indifféremment toutes les infractions de nature terroriste, et la préparation de telles infractions, elle affecte le secret professionnel dans sa substance et peut présenter un caractère disproportionné¹⁶³.

*

63. Les développements qui précèdent ont montré qu'en Belgique, c'est le droit commun qui pare aux situations d'urgence, l'état d'urgence même n'ayant pas trouvé place.

Ces développements ont aussi pu révéler que les instruments juridiques de droit commun n'étaient pas toujours à même de faire face au terrorisme, ce qui avait conduit à devoir ajuster le droit commun en vue de permettre à la Belgique de mieux se défendre.

64. Il est certain que, devant des phénomènes neufs, quels qu'ils soient, le droit doit toujours ou s'adapter ou être adapté. Le constat n'est pas propre au terrorisme.

La question est de savoir si, s'étant adapté comme il l'a fait, puis ayant été adapté comme il l'a été face à la menace terroriste, le droit commun de la Belgique a – ou non – altéré sa nature qui est celle d'être un État démocratique en Europe, destiné à assurer à chacun la jouissance des droits fondamentaux qui sont reconnus.

Si l'instauration de certaines mesures peut évidemment se comprendre, le recours à d'autres a pu poser des questions sensibles qui ne sont pas résolues et qui pourront, peut-être, dans un climat plus apaisé, être auscultées à nouveau.

Prendre soin des valeurs qui sont si chères aux sociétés démocratiques dont il est, ici, question est sans fin, ... mais n'a pas de prix.

¹⁶² Proposition de loi « modifiant l'article 134quinquies de la Nouvelle Loi Communale en vue de permettre au bourgmestre de fermer les établissements suspectés d'abriter des activités terroristes », Avis n° 60.245/3 de la section de législation du Conseil d'État du 29 novembre 2016, *Documents parlementaires*, Chambre des représentants, session ordinaire 2015-2016, n° 54-1473/3, p. 6.

¹⁶³ *Ibid.*, p. 7.